

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
procurador-geral de Justiça

Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

ADI 2006 00 2 004311-4

O **Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios**, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República e pela Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993, artigos 6.º, inciso I, e 158, e com fundamento no artigo 8.º da Lei 8.185, de 14 de maio de 1991, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999, vem à presença de Vossa Excelência, ajuizar, perante o Conselho Especial desse Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, a presente

Ação direta de inconstitucionalidade

contra o **Decreto 19.248**, de 19 de maio de 1998, e o **Decreto n.º 22.436**, de 2 de outubro de 2001, ambos do Governador do Distrito Federal, por substanciarem afronta aos arts. 19, *caput*, 26, 47, 48, 49, 58, inciso VI, 60, inciso XXVIII, 329 e 344, § 4º, da Lei Orgânica do Distrito Federal, promulgada em 8 de junho de 1993.

I. Do diplomas legais impugnados

De saída, convém registrar o teor dos diplomas legais ora impugnados, *verbis*:

DECRETO N.º 19.248, DE 19 DE MAIO DE 1998

(DODF de 20.08.1998)

Estabelece normas sobre distribuição, administração e utilização de terras públicas rurais no Distrito Federal e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo artigo 100, incisos VII, X e XXVI, da Lei Orgânica do Distrito Federal,

- Considerando que a ocupação ordenada do território do Distrito Federal deverá estar em perfeita harmonia com as disposições do Plano Diretor de Ordenamento Territorial - PDOT, zelando pelo cumprimento da função social da propriedade e da proteção do meio ambiente;
- Considerando que é dever do Estado, em decorrência de lei, implementar todas as condições para fixar o homem no campo, valorizando seu trabalho como instrumento de promoção social;
- Considerando a necessidade de uniformização da legislação que trata da administração e utilização das terras públicas suas, no âmbito do Distrito Federal;
- Considerando os aspectos de interesse social e as obrigações e responsabilidades do Governo do Distrito Federal contidas na legislação em vigor e, principalmente na Lei Orgânica do Distrito Federal, com especial destaque no estabelecido em seu art. 344, § 3º, decreta:

Art. 1º A distribuição, administração e utilização de terras rurais, pertencentes ao Distrito Federal e às pessoas jurídicas integrantes de sua Administração descentralizada, regem-se pelas normas deste decreto, observado o artigo 24 da Lei 4.545, de 10 de dezembro de 1964.

Parágrafo único. Considera-se rural, para os efeitos deste Decreto, a parcela do território do Distrito Federal, assim definida no Plano Diretor de Ordenamento Territorial - PDOT.

Art. 2º O desenvolvimento das atividades na área rural do Distrito Federal obedecerá a planejamento elaborado e aprovado pela Fundação Zoobotânica do Distrito Federal - FZDF, em regime de mútua colaboração com outros órgãos governamentais, observadas as diretrizes estabelecidas pela Secretaria de Agricultura.

Art. 3º Compete à FZDF, para fins de ordenamento agrário, a criação e instalação de novos lotes para uso agrícola e atividade rural em terras públicas rurais e, ao seu Conselho Deliberativo, a aprovação do redimensionamento e subdivisão de lotes, observada a legislação vigente.

Art. 4º Para instrução dos processos de elaboração de projetos, a FZDF requisitará pareceres dos seguintes órgãos: Secretaria do Meio Ambiente Ciência e Tecnologia - SEMATEC, Instituto de Planejamento e Desenvolvimento Territorial - IPDF e Companhia Imobiliária de Brasília - TERRACAP.

§ 1º A FZDF encaminhará informações técnicas sobre cada projeto, simultaneamente, a todos os órgãos citados no caput, que terão 30 (trinta) dias para emitir parecer conclusivo, a contar da data do recebimento das informações.

§ 2º Os projetos, após concluídos e acompanhados dos pareceres, serão submetidos ao Conselho Deliberativo da FZDF e, em seguida, encaminhados ao Governador do Distrito Federal, que os aprovará por meio de Decreto.

Art. 5º A área rural do Distrito Federal será dividida em glebas e classificadas de acordo com as normas estabelecidas pelo PDOT.

Art. 6º As dimensões das parcelas dos imóveis rurais serão definidas pelas suas condições geofísicas e hídricas, combinadas com a atividade a ser desenvolvida, obedecida a legislação específica.

Art. 7º Os imóveis públicos rurais, observadas as disposições legais vigentes, serão utilizados pelo sistema de Concessão de Uso, pelo prazo de 50 (cinquenta) anos, permitida a renovação.

§ 1º O contrato de concessão de uso somente será formalizado após autorização do Conselho Deliberativo da FZDF e desde que o plano de utilização tenha sido elaborado na forma disposta neste decreto.

§ 2º Para a renovação, o concessionário deverá comprovar total aproveitamento do imóvel, consoante as especificações de seu plano de utilização e cláusulas contratuais.

§ 3º A FZDF deverá comunicar ao concessionário, por escrito, com antecedência mínima de, pelo menos, 60 (sessenta) dias, a data de vencimento de seu contrato.

§ 4º O concessionário deverá manifestar, por escrito, antes do vencimento, seu interesse na renovação do contrato de concessão de uso.

Art. 8º A renovação não se operará se houver interesse público em destinar a área concedida ao desenvolvimento de projetos sociais, ainda que cumprida a exigência do § 2º, do artigo 7º, deste decreto, caso em que serão indenizadas as benfeitorias úteis e necessárias previstas no plano de utilização.

§ 1º Para efeito deste artigo, a FZDF poderá, a seu critério, autorizar mediante contrato de concessão de uso, a permanência do concessionário na parte do lote onde possua suas principais benfeitorias.

§ 2º Ocorrendo a hipótese do parágrafo anterior, não serão indenizadas as benfeitorias localizadas na parte do lote que permanecer com o concessionário.

Art. 9º Para obter a concessão de uso, o candidato deverá:

- a) - residir ou exercer ocupação principal no Distrito Federal;
- b) - ter no mínimo 21 (vinte e um) anos de idade ou ser emancipado;
- c) - apresentar plano de utilização para o imóvel desejado;
- d) - apresentar os documentos legalmente exigidos.

Art. 10. É vedado ao concessionário emprestar ou ceder o imóvel concedido, no todo ou em parte, a título gracioso ou não, a qualquer pretexto ou alegação, ou fazer-se substituir por procurador, sendo nulos os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação deste decreto.

Art. 11. Ressalvadas as disposições do artigo anterior, é permitida a parceria rural, desde que observados os seguintes requisitos básicos:

I - ser formalizada mediante contrato escrito firmado entre o concessionário do lote, denominado parceiro outorgante, e o parceiro outorgado e ser comunicada, formalmente, à FZDF;

II - ser por prazo determinado, não podendo ultrapassar a data de vencimento do contrato de concessão de uso firmado com a FZDF;

III - ser estabelecida a proporção da partilha dos custos e dos lucros, respeitado sempre, o limite mínimo de 50% de participação do parceiro-outorgante;

IV - constar de cláusula que o parceiro-outorgante será o responsável direto pela exploração, não podendo o parceiro-outorgado assumir a gerência e administração na exploração do lote;

V - conter cláusula em que o parceiro-outorgado não realizará nenhuma benfeitoria no lote, mesmo que úteis e necessárias, declarando expressamente, por si e por seus herdeiros e sucessores, que renuncia a qualquer direito sobre o lote, suas acessões e benfeitorias;

VI - constar de cláusulas que o parceiro-outorgado tem ciência de que as terras são públicas e foram cedidas ao parceiro-outorgante pela FZDF, mediante contrato de concessão de uso.

Art. 12. A exploração do imóvel concedido obedecerá a plano de utilização proposto pelo beneficiário, ouvida a FZDF, que analisará sua adequação à realidade da área, no cumprimento de sua função social, respeitadas as diretrizes de política agrícola e fundiária do Governo do Distrito Federal.

§ 1º Entende-se como plano de utilização o projeto contendo as atividades que serão desenvolvidas. na exploração do lote, inclusive as benfeitorias úteis e necessárias a serem edificadas no local, pelo concessionário.

§ 2º O plano de utilização poderá ser elaborado por pessoa física ou jurídica, legalmente habilitada para tal, e deverá ser aprovado pela FZDF, mediante critérios a serem definidos pelo seu Conselho Deliberativo.

§ 3º As atividades a serem desenvolvidas no imóvel concedido, além de constarem do plano de utilização, deverão estar dentro daquelas permitidas pelo PDOT para a área.

§ 4º O plano de utilização poderá ser modificado, a qualquer tempo, mediante proposta do concessionário à FZDF.

Art. 13. É proibida a utilização do imóvel concedido para finalidade estranha ou diversa da constante do plano de utilização e do contrato de concessão de uso, salvo prévia e expressa autorização da FZDF, desde que atendidas as disposições deste decreto.

Art. 14. Não poderá o concessionário impedir ou dificultar a realização de vistorias pela FZDF, nem a livre passagem, no imóvel concedido, de canais de água, rede de energia elétrica ou de qualquer outro serviço público ou benefícios que tenham por fim a melhoria da região.

Parágrafo único - Para efeito deste artigo, a área concedida poderá ser alterada, mediante autorização do Conselho Deliberativo da FZDF, através de termo aditivo ao contrato.

Art. 15. As benfeitorias previstas no plano de utilização já estarão automaticamente autorizadas para ação, devendo ser edificadas no prazo de 02 (dois) anos, podendo ser prorrogado por igual período, desde que requerido pelo concessionário e devidamente autorizado, por escrito, pela FZDF.

Parágrafo único. A autorização de que trata este artigo não exime o concessionário da obtenção das demais que sejam necessárias por exigência legal.

Art. 16. O concessionário, sob pena de rescisão do contrato, fica obrigado a preservar:

I - as reservas florestais e as áreas de preservação-permanente;

II - as antigas sedes e bens naturais declarados de valor histórico ou arqueológico pelo órgão do Governo do Distrito Federal responsável pelo Patrimônio Histórico e Artístico;

III - os corredores ecológicos e sítios arqueológicos que representem patrimônio ambiental, assim declarados pelo órgão competente do Governo do Distrito Federal;

IV - respeitar a faixa de domínio de suas estradas lindeiras e vicinais.

Art. 17. Pelo uso, o concessionário pagará à FZDF; uma anuidade de concessão de uso, que será fixada pelo seu Conselho Deliberativo, mediante resolução.

§ 1º A anuidade a que se refere o caput deste artigo será estabelecida de forma diferenciada, levando em conta a diversidade de características, tanto dos lotes, como dos produtores, do ponto de vista sócio econômico.

§ 2º A data da assinatura do contrato será considerada, sempre, como a de vencimento para pagamento da anuidade da concessão de uso.

§ 3º Em caso de atraso no pagamento, a anuidade será acrescida de multa equivalente a 2% (dois por cento) sobre o valor estipulado em cláusula contratual, mais juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, observadas as disposições do artigo 22, inciso I, deste decreto. *(Redação dada pelo **Decreto n.º 22.436, de 2.10.2001**, publicado no DODF de 3.10.2001 - Redação anterior: § 3º Em caso de atraso no pagamento, a anuidade será acrescida de multa equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor estipulado em cláusula contratual, mais juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, observadas as disposições do artigo 22, inciso I, deste decreto.)*

Art. 18. A transferência de direitos do contrato de concessão de uso somente poderá ser efetuada após cumprimento dos seguintes requisitos:

- I - prévia, e expressa anuência da FZDF, a quem será assegurado o direito de preferência pelo mesmo valor oferecido ao concessionário;
- II - atender, o candidato à transferência, ao disposto no artigo 9º deste decreto;
- III - pagamento da anuidade de concessão de uso em dia;
- IV - observância, pelo concessionário, de todas as normas deste decreto, das cláusulas contratuais e demais legislações vigentes aplicáveis.

§ 1º A transferência dos direitos do contrato será feita pelo prazo remanescente.

§ 2º A transferência não se operará se houver interesse público em destinar a área concedida ao desenvolvimento de projetos sociais, embora cumpridas as exigências deste artigo, caso em que serão indenizadas as benfeitorias úteis e necessárias previstas no plano de utilização.

§ 3º O contrato de concessão de uso, na hipótese de programas sociais, para ser transferido, além de observar as disposições deste artigo, deverá cumprir o prazo de carência de 05(cinco) anos.

Art. 19. Autorizada a transferência dos direitos do contrato, fica o novo concessionário obrigado a pagar à FZDF, importância correspondente a 2% (dois por cento) do valor da transação.

§ 1º Para cálculo do valor a que se refere o caput deste artigo, será tomado como base o preço cobrado pelo concessionário.

§ 2º Ficam dispensadas do pagamento da importância estabelecida neste artigo, as transferências efetuadas:

- I - por sucessão causa mortis;
- II - entre cônjuges;
- III - entre ascendentes e descendentes em primeiro grau;
- IV - da pessoa jurídica para a pessoa física ou da pessoa física para a pessoa jurídica, desde que o quadro societário seja familiar, na forma dos incisos II e III deste parágrafo.

Art. 20. Em caso de morte do concessionário, o contrato de concessão de uso prosseguirá em nome do espólio, com exploração do lote pelos herdeiros, até que seja indicado o sucessor legal que deverá, para obter a transferência, preencher os requisitos do artigo 18 deste decreto, exceto o de seu inciso I.

§ 1º Não sendo indicado sucessor legal, poderá o contrato ser firmado em nome dos herdeiros, para exploração conjunta, vedada a subdivisão do lote.

§ 2º Não demonstrada a capacidade ou a idoneidade dos herdeiros ou, ainda, o não preenchimento dos requisitos exigidos por este decreto, o contrato de concessão de uso será rescindido de pleno direito, por justa causa, cabendo indenização das benfeitorias úteis e necessárias previstas no plano de utilização.

Art. 21. Os concessionários, durante a vigência do contrato, poderão obter, junto aos estabelecimentos creditícios, penhor agrícola sobre as benfeitorias edificadas ou implantadas no imóvel, bem como sobre as safiras nele existentes ou a serem formadas.

§ 1º O penhor a que se refere o caput deste artigo somente poderá ser obtido mediante anuência expressa da FZDF.

§ 2º A anuência de que trata o parágrafo anterior não implicará em co-responsabilidade da FZDF por compromissos assumidos pelo concessionário.

§ 3º A transferência dos direitos de contrato de imóvel concedido, vinculado a financiamento rural, fica sujeita às disposições estipuladas nos convênios firmados entre os estabelecimentos creditícios e a FZDF.

§ 4º É assegurado à FZDF o direito de preferência na ocorrência do disposto no parágrafo anterior.

Art. 22. Constituem justa causa para rescisão do contrato de concessão de uso:

I - atrasar o pagamento da anuidade de concessão de uso, pelo período de 6 (seis) meses;

II - inadimplemento de qualquer cláusula contratual;

III - abandonar o imóvel;

IV - paralisar as atividades previstas no plano de utilização, pelo período de 6 (seis) meses consecutivos;

V - edificar no imóvel sem prévia e expressa autorização da FZDF;

VI - impedir ou dificultar a fiscalização no imóvel, pela FZDF;

VII - transferir os direitos do contrato sem prévia e expressa anuência da FZDF.

Parágrafo único. Ocorrendo qualquer uma das causas previstas neste artigo, a FZDF, através de notificação administrativa, abrirá ao concessionário o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar justificativa.

Art. 23. O contrato de concessão de uso poderá ser rescindido:

I - nos casos de insolvência ou falência do concessionário;

II - havendo interesse público em destinar a área concedida ao desenvolvimento de projetos sociais.

Art. 24. Extingue-se o contrato de concessão de uso:

I - pelo término do prazo estipulado, quando a renovação não for requerida pelo concessionário até a data de seu vencimento;

II - por acordo entre as partes;

III - pela desistência da concessão por parte do concessionário.

Art. 25. É proibida a ocupação, ainda que temporária, de imóveis rurais regulados por este decreto, antes de celebrado o respectivo contrato.

Art. 26. Os atuais contratos de concessão de uso e arrendamento regidos pelos decretos nºs 10.893/87 e 4.802/79, para renovação, deverão se submeter às normas do presente decreto, observadas as disposições dos artigos 7º e 8º.

§ 1º Todos os contratos de transferência de direitos de concessão de uso e arrendamento, a partir da vigência deste decreto, deverão ser firmados com estrita observância de suas normas.

§ 2º Os contratos de concessão de uso e arrendamento em vigor na data da publicação deste decreto, poderão passar a ser regidos por suas normas, mediante opção a ser formalizada pelos concessionários e arrendatários, perante a FZDF.

Art. 27. Este decreto entra em vigor na data de sua publicação, revogados os decretos nºs 4.802, de 06.09.1979, 10.893, de 23.10.1987 e demais disposições em contrário.

CRISTOVAM BUARQUE

Governador

II. Da viabilidade de provocação do controle abstrato de constitucionalidade sobre os Decretos distritais do Governador do DF

Com o fito de afastar qualquer alegação acerca da inviabilidade de provocação da fiscalização abstrata da constitucionalidade dos Decretos 19.248/98 e 22.436/2001, revela-se oportuno tecer algumas considerações.

O publicista Hely Lopes Meirelles assim define o ato normativo *Decreto, verbis*:

Decretos, em sentido próprio e restrito, são atos administrativos da competência dos Chefes do Executivo, destinados a prover situações gerais ou individuais, abstratamente previstas de modo expresso, explícito ou implícito, pela legislação. Comumente, o decreto é *normativo* e *geral*, podendo ser *específico* ou *individual*. Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar. O

decreto geral tem, entretanto, a mesma normatividade da lei, desde que não ultrapasse a alçada regulamentar de que dispõe o Executivo. (**Direito Administrativo Brasileiro**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 174-175)

Mais adiante, admitindo a existência do Decreto **independente** ou **autônomo**, esclarece o saudoso administrativista sua definição: "o que dispõe sobre matéria ainda não regulada especificamente em lei. A doutrina aceita esses provimentos administrativos *praeter legem* para suprir a omissão do legislador, **desde que não invadam as reservas da lei, isto é as matérias que só por lei podem ser reguladas**" (MEIRELLES, 2002, p. 175, sem ênfase no original).

Como ato administrativo inferior à lei, o Decreto não pode substituí-la, contrariá-la nem ir além do que ela permite. No que tal ato administrativo infringir ou extravasar essas limitações, máxima em se tratando de matéria não legislada, será írrito e nulo, caracterizando não só ilegalidade, mas também inconstitucionalidade, por terem sido violados limites impostos em dispositivos da LODF, bem como pela inexistência de lei. Demonstrar-se-á no transcurso desta peça que os Decretos trataram de matéria expressamente protegida por **cláusula de reserva legal**, dado que o assunto versado nos Decretos foi insculpido na Lei Orgânica do Distrito Federal por meio de norma constitucional de eficácia **limitada**.

Esse Egrégio Tribunal de Justiça, a propósito, tem se mostrado ardoroso defensor da necessidade de controle de Decretos que contrariem normas legais e constitucionais, consoante se observa nos seguintes arestos, *verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. DECRETO GDF N.º 16.114/94 - VIOLAÇÃO DE NORMAS DA L.O.D.F.: ARTS 128, I E 132, "e". IMPOSTO DE TRANSMISSÃO SOBRE BENS IMÓVEIS (ITBI) - INCIDÊNCIA SOBRE FATOS GERADORES DIVERSOS. VÍCIO DE ORDEM FORMAL (LEGALIDADE) E MATERIAL (CONTÉUDO).

- **O decreto distrital, como ato legal normativo, é suscetível do juízo de inconstitucionalidade, de competência do TJDF.**

A previsão, por decreto, de fatos geradores de tributo (no caso I.T.B.I.), diversos dos expressamente previstos na lei orgânica do DF, além de ferir a legalidade tributária, que só permite a previsão via lei em sentido formal, ofende materialmente o perfil constitucional do imposto de transmissão, inter vivos, de bens imóveis, porque tal tributo não tem, como fonte determinante de sua incidência, meros atos obrigacionais de promessa tendentes à futura realização do fato tributável.

(TJDF, ADI 1999.00.2.001627-3, Rel. Des. Everards Mota e Matos, Acórdão 113.417, DJ 09.02.1999, sem ênfase no original)

ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - DEC. DISTRITAL 19.707/98 - COMÉRCIO, DISPENSAÇÃO, REPRESENTAÇÃO, DISTRIBUIÇÃO, IMPORTAÇÃO OU EXPORTAÇÃO DE DROGAS, MEDICAMENTOS, INSUMOS FARMACÊUTICOS E CORRELATOS - ART. 21, DA LEI 5.991/73 - LEGISLAÇÃO SUPLETIVA SOBRE A QUAL, SE EXISTENTE, CABERÁ REGULAMENTAÇÃO DO SENHOR GOVERNADOR - ARTS. 14 E 100, VII, DA LODF - PROCLAMADA A INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO 19.707/98 - MAIORIA.

1) NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, COM DUPLO FUNDAMENTO (VÍCIO FORMAL E VÍCIO MATERIAL), CONHECIDO E PROCLAMADO O PRIMEIRO, POR ÓBVIO, A PREJUDICIALIDADE INSTRUMENTAL ALCANÇA O SEGUNDO.

2) **O ATO DE REGULAMENTAR LEI, COM FORÇA NORMATIVA, EXTRAPOLANTE DO TEXTO DE ORIGEM E SEM O RESPALDO DA LEGISLAÇÃO, NOS TERMOS DA LEI ORGÂNICA, ADMITE O JUÍZO DE INCONSTITUCIONALIDADE.**

3) O SENHOR GOVERNADOR NÃO PODE, EM PRINCÍPIO, REGULAMENTAR LEI FEDERAL, SÓ SANCIONA, PROMULGA, FAZ PUBLICAR E ORDENA SOBRE LEIS LOCAIS. CABE-LHE, NO ENTANTO, QUANDO DEVIDAMENTE AUTORIZADO NA LEGISLAÇÃO FEDERAL, NO ÂMBITO DO SUPLEMENTAR PERMITIDO, DISPOR SOBRE TEXTO DA UNIÃO, COMO NO CASO DO ART. 21, DA LEI N.º 5.991/73, TODAVIA, POR ÓBVIO, DESDE QUE RESPALDADO NA

PERMISSIBILIDADE LEGISLATIVA CORRESPONDENTE, NOS TERMOS DA LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL (ARTS. 14 E 100, VII), SEM O QUÊ O ATO PADECE DE VÍCIO DE FORMA, INSUSCETÍVEL DE CONSERTO OU REMENDO.

(TJDFT, 19990020038962ADI DF, Rel. Des. Eduardo de Moraes Oliveira, Acórdão 141.848, DJ 05.09.2001, sem ênfase no original)

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REQUISITOS MATERIAIS. ARTS. 60, VI E 100, XXVI, DA LODF. COMPETE AO PODER EXECUTIVO O EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA E ATOS ADMINISTRATIVOS.

É JURIDICAMENTE POSSÍVEL O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO DISTRITAL QUE VIOLE A LODF.PARA ANÁLISE DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS ESPÉCIES NORMATIVAS, NECESSÁRIO É AVERIGUAR A PRESENÇA DE VÍCIOS FORMAIS E MATERIAIS. CONSIDERANDO QUE O DECRETO

LEGISLATIVO Nº 991/02 OBJETIVA A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DOS ITENS CONSTANTES NO DECRETO Nº 17.079/95 E 19.265/98, RESTA CLARO QUE O ATO NORMATIVO EXTRAPOLOU, DE FATO, OS LIMITES ESTABELECIDOS, EIS QUE AO PODER LEGISLATIVO COMPETE TÃO-SOMENTE SUSTAR O ATO ABUSIVO. VALE REGISTRAR QUE OS DECRETOS N.º 17.079/95 E 19.265/98 DISCIPLINAM A COBRANÇA DE PREÇO PÚBLICO PARA A UTILIZAÇÃO, POR PARTICULARES, DE ESPAÇO DE LOGRADOUROS OU ÁREAS PÚBLICAS DO DISTRITO FEDERAL, NOS QUAIS A PRINCÍPIO, NÃO HÁ QUALQUER EXORBITÂNCIA DO PODER REGULAMENTAR.

(TJDFT, 20020020096925ADI DF, Rel. Des. Hermenegildo Gonçalves, Acórdão 203.525, DJ 30.11.2004, sem ênfase no original).

Os Decretos impugnados por meio da presente ação não só extrapolaram os limites delineados pelas (inexistentes) normas legais que pretenderam regulamentar, mas, principalmente, afrontaram normas da Lei Orgânica que tratam da matéria, como se verá adiante.

Vale ressaltar que, no ordenamento jurídico pátrio, apenas a lei, em regra, pode introduzir inovações primárias, criando novos direitos e novos deveres.

O Supremo Tribunal Federal comunga do mesmo entendimento esposado por esse Egrégio Tribunal de Justiça. Após verificar a presença de um coeficiente mínimo de generalidade, impessoalidade e abstração no ato normativo, cuja fiscalização concentrada de constitucionalidade se pretende, admite o Excelso Pretório que a ação direta de inconstitucionalidade se volte contra Decreto. Em outras palavras, se o Decreto extrapola os fins precípuos deixados a essa específica categoria legislativa, é possível o reconhecimento de sua inconstitucionalidade por meio de ação direta. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

DECRETO REGULAMENTADOR - EXTRAVASAMENTO - ATUAÇÃO LEGISLATIVA. De início exsurge o sinal do bom direito quando o decreto legislativo de sustação de ato regulamentador de lei extravasa os limites próprios à preservação da competência da casa legislativa. Isso ocorre em relação ao Decreto Legislativo n.º 111/96 da Câmara Distrital de Brasília, no que suspendeu, sem distinguir preceitos, o decreto do Governador de n.º 17.128, de 31 de janeiro de 1996, editado em parte, à luz da Lei n.º 237, de 20 de janeiro de 1992. Suspensão parcial deferida pelo Presidente da Corte e referendada pelo Plenário. (STF, ADIMC 1.533/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Ementário 1.869/89)

Para rematar a questão, revela-se oportuno consignar o preciso escólio jurisprudencial também do STF sobre a questão, da lavra do Ministro Celso de Mello, *verbis*: (&hellip)

O **princípio constitucional da reserva de lei formal** traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois **veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos**. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que,

fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador. **Não cabe, ao Poder Executivo, em tema regido pelo postulado da reserva de lei, atuar na anômala (e inconstitucional) condição de legislador, para, em assim agindo, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento.** É que, **se tal fosse possível, o Poder Executivo passaria a desempenhar atribuição que lhe é institucionalmente estranha** (a de legislador), **usurpando**, desse modo, no contexto de um sistema de poderes essencialmente limitados, **competência que não lhe pertence**, com evidente transgressão ao princípio constitucional da separação de poderes (&hellip).

(STF, ADIMC 2.075/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 27.06.2003, sem ênfase no original).

Assim, fixada a plena viabilidade de manejo da ação direta de inconstitucionalidade dos Decretos mencionados, passa-se à demonstração da incompatibilidade vertical com os preceitos estabelecidos na Carta Política do Distrito Federal.

III. Da Inconstitucionalidade do tratamento da matéria por meio de Decreto

Como mencionam as ementas dos Decretos ora atacados, estabelecem eles as &ldquonormas sobre distribuição, administração e utilização de terras públicas rurais no Distrito Federal&rdquo.

A Carta Política do Distrito Federal, ou seja, a Lei Orgânica do Distrito Federal – LODF, dispõe de todo um capítulo sobre o tema da **utilização de bens públicos** do Distrito Federal por particulares (capítulo VIII, título I, arts. 46/52). Eis a redação de alguns de seus dispositivos:

Art. 47. Os bens do Distrito Federal declarados inservíveis em processo regular **poderão ser alienados, mediante licitação**, cabendo doação somente nos casos que lei especificar.

§ 1º Os bens imóveis do Distrito Federal **só poderão ser objeto de alienação, afloramento, comodato ou cessão de uso, em virtude de lei**, concedendo-se preferência à cessão de uso sobre a venda ou doação.

§ 2º Todos os bens do Distrito Federal deverão ser cadastrados com a identificação respectiva.

Art. 48. O **uso de bens do Distrito Federal por terceiros** poderá ser feito mediante concessão administrativa de uso, permissão ou autorização, conforme o caso e o interesse público, **na forma da lei**.

Art. 49. A aquisição por compra ou permuta, bem como a alienação dos bens imóveis do Distrito Federal dependerão de prévia avaliação e **autorização da Câmara Legislativa**, subordinada à comprovação da existência de interesse público e à **observância da legislação pertinente à licitação**. (sem ênfases no original)

De igual modo, ao tratar especificamente sobre a &ldquopolítica de desenvolvimento rural&rdquo do Distrito Federal, assim dispôs o artigo 344, § 4º, da Lei Orgânica distrital, *verbis*:

Art. 344. (*omissis*)

§ 4º **Lei específica** estabelecerá normas de conservação, preservação e recuperação dos solos de uso agropecuário, bem como de fontes e outros mananciais de água, da flora e da fauna **nas áreas rurais**.

(sem ênfases no original)

Em atenção à importância do tema, que tudo recomenda o amplo debate político e a participação efetiva da sociedade, entendeu por bem o legislador constituinte do Distrito Federal em substanciar o tratamento normativo da utilização de bens públicos como **norma de eficácia limitada**.

Nesse passo, e aqui na esteira da consagrada lição desenvolvida por José Afonso da Silva¹, as normas constitucionais seriam de eficácia plena², de eficácia contida³ e de eficácia

limitada. Esta última espécie seria aquela que apresenta aplicabilidade **indireta, mediata e reduzida**, porque somente incide totalmente sobre os interesses a que se refere **após** uma normatividade ulterior que lhe desenvolva a aplicabilidade.

Por opção evidente do legislador da Carta Política do Distrito Federal, é de ver que o disposto nos referidos dispositivos substancia exatamente norma de eficácia limitada. Em outras palavras, a realização do ali disposto **exige tratamento por meio de lei, a ser regularmente editada após escorreito trâmite do processo legislativo**, tudo de molde a observar a cláusula de reserva legal estrita que junte a matéria ora em exame. Ao tratar da utilização de terras públicas rurais do Distrito Federal por particulares via decreto, o Governo do Distrito Federal incidiu em patente vício de inconstitucionalidade. O Decreto chega, inclusive, a enumerar as regras para a concessão de uso das áreas públicas, além de descer a minúcias sobre a preservação do meio ambiente das referidas áreas, o que só poderia ter sido feito via lei específica, nos termos do artigo 344, § 4º, da Lei Orgânica distrital.

É princípio elementar do Direito Administrativo pátrio que **não há no ordenamento jurídico a figura do decreto autônomo, mas apenas o regulamentar à lei**. Não pode um decreto produzir efeitos válidos em matéria reservada à lei, como “estabelecer normas sobre distribuição, administração e utilização de terras públicas”, especialmente quando o tema, por expressa vontade do texto constitucional, submete-se a regulamentação por meio de lei específica. **Essa assertiva é corroborada justamente pela determinação taxativa de que “em virtude de lei” (art. 47, § 1º) poderá haver a cessão de uso, e que “lei específica” tratará das normas de preservação ambiental das áreas públicas rurais do Distrito Federal (art. 344, § 4º).**

Como se vê, o Governador do Distrito Federal acabou por vulnerar a Lei Orgânica do Distrito Federal ao editar os ora atacados Decretos, porquanto **resta por demais evidente o desrespeito às atribuições da Câmara Legislativa do Distrito Federal**. É dizer que os arts. 58, incisos V e VI, e 60, inciso XXVIII, da Lei Orgânica do Distrito Federal foram frontalmente atingidos pela edição dos decretos ora impugnados. Não é demais repisar outros dispositivos violados da Lei Orgânica do Distrito Federal, *verbis* (sem ênfases no original):

Art. 58. **Cabe à Câmara Legislativa**, com a sanção do Governador, não exigida esta para o especificado no art. 60 desta Lei Orgânica, **dispor sobre todas as matérias de competência do Distrito Federal**, especialmente sobre:
(&hellip)

VI - **autorização para alienação dos bens imóveis do Distrito Federal ou cessão de direitos reais a eles relativos**, bem como recebimento, pelo Distrito Federal, de doações com encargo, não se considerando como tais a simples destinação específica do bem;

Art. 60. **Compete, privativamente, à Câmara Legislativa do Distrito Federal:**
(&hellip)

XXVIII - **aprovar previamente a alienação de terras públicas com área superior a vinte e cinco hectares e, no caso de concessão de uso, com área superior a cinqüenta hectares**; (sem ênfases no original)

O próprio artigo 344, repise-se, citado na ementa do referido decreto, reitera a necessidade de lei para regulamentar a matéria, quando estabelece, em seu parágrafo 4º, que “**Lei específica** estabelecerá normas de conservação, preservação e recuperação dos solos de uso agropecuário, bem como de fontes e outros mananciais de água, da flora e da fauna **nas áreas rurais**”.

A valer, a própria cláusula da separação dos Poderes, um dos pilares do regime republicano, restou malferido. Quadra lembrar que o art. 53 da LODF prescreve que “são Poderes do Distrito Federal, independentes e harmônicos entre si, o Executivo e o Legislativo”. Nessa toada, ao realizar atividade normativa própria do Poder Legislativo, o Chefe do Poder

Executivo distrital, responsável pelos Decretos ora atacados, contrariou o comando constitucional consagrado tanto no plano federal quanto no plano distrital.

IV. Da exigência de licitação para a alienação de imóveis públicos

Ao desbordarem dos estritos limites a que se destinam os decretos como espécie legislativa que são, os atos normativos atacados pela presente ação acabaram, também, por ir de encontro ao que dispõe o art. 19, *caput*, especificamente quando consagra o princípio da legalidade na seara distrital, na esteira do que já fez a Constituição Federal em seu art. 37, *caput, verbis*:

Art. 19. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Distrito Federal, obedecerá aos **princípios de legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, motivação e interesse público, e também ao seguinte: (sem ênfase no original).

De igual forma, ao estabelecerem a concessão de uso de áreas públicas a particulares sem prévia licitação, restaram vulnerados, também, os artigos 26, 47 e 49 da Lei Orgânica do Distrito Federal, que estabelecem:

Art. 26. Observada a legislação federal, as obras, compras, **alienações** e serviços da administração serão contratados **mediante processo de licitação pública**, nos termos da lei.

Art. 47. Os bens do Distrito Federal declarados inservíveis em processo regular **poderão ser alienados, mediante licitação**, cabendo doação somente nos casos que lei especificar.

Art. 49. A aquisição por compra ou permuta, bem como a **alienação dos bens imóveis** do Distrito Federal dependerão de prévia avaliação e autorização da Câmara Legislativa, subordinada à comprovação da existência de interesse público e à **observância da legislação pertinente à licitação**. (Sem ênfases no original)

Na espécie, merecem ser declarados materialmente inconstitucionais todos os artigos dos referidos decretos, porque interdependentes, tendo em vista a inobservância da regra fundamental estabelecida na Lei Orgânica do Distrito Federal acerca da alienação de áreas públicas.

Isso porque deixam de observar a principal norma geral acerca de alienação de bens públicos, qual seja, a de que tal alienação só pode ocorrer mediante prévia licitação. Assim, os respectivos diplomas tornam disponível a alienação de terras públicas rurais, por meio de concessão de uso, sem que seja necessário a licitação prévia.

Como se pode observar, a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório previamente à realização de contratos por parte da Administração Pública foi erigida à qualidade de princípio constitucional. A realização da licitação é exigência que não pode ser dispensada, seja pela União, seja pelos demais entes federativos.

Nesse sentido tem decidido, iterativamente, o Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, como se observa nos julgados abaixo ementados: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – PROPOSIÇÃO DO GOVERNADOR DISTRITAL SOBRE A LEI/DF N.º 1.397/97 – ALIENAÇÃO DE IMÓVEIS PÚBLICOS SEM PRÉVIA LICITAÇÃO – OBRIGATORIEDADE DA HASTA PÚBLICA – PRELIMINARES DE OFENSA OBLÍQUA E ATOS DE EFEITOS CONCRETOS REJEITADAS – ADIN JULGADA PROCEDENTE, UNÂNIME – É do STF a orientação de que não é cabível controle de constitucionalidade quando a ofensa não é direta ao texto Constitucional, mas indireta, também denominada reflexa ou, ainda, oblíqua. Destarte, por outro lado, admitido o controle de constitucionalidade nos Estados quando indireta a ofensa à CF, porém malferidora de lei local ou quando afrontosa à Carta Política da Unidade Federada. Para tanto a competência do Poder Judiciário Estadual se manifesta, nos termos da respectiva legislação. O ato de efeito concreto é aquele desprovido de qualquer conteúdo normativo e como tal não são as leis que têm suporte de normatividade que, por isso, inviabilize, em tese, direito sem questionamento através de mandado de segurança. **A venda de imóveis**

públicos por meio de licitação constitui regra alçada à condição de postulado constitucional, inclusive diante da Lei Orgânica do Distrito Federal, sendo ilegal a norma de lei que afrontosa permite tais alienações independentemente de ato licitatório.

(TJDFT, Conselho Especial, AIL n.º 05/98 - ADI n.º 1999.00.2.001705-9 -, Rel. Des. Eduardo de Moraes Oliveira, unânime, DJU 15.12.1999, sem ênfase no original)
Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 3º da Lei Complementar n.º 46, de 21.11.97.
Alienação de imóveis sem licitação. Liminar concedida para suspender sua eficácia.

¶ O art. 3º da Lei Complementar n.º 46, de 21.11.97, que **autoriza a alienação de lotes decorrentes do parcelamento** da área mencionada em seu art. 1º a servidores da Câmara Legislativa e do TCDF, **sem licitação pública, fere os arts. 26 e 49 da Lei Orgânica do Distrito Federal.**

(TJDFT, Conselho Especial, ADI n.º 2000.00.2.001843-0, Rel. Des. Getúlio Pinheiro, J. 11.9.2001, Acórdão 145485, DJU 7.11.2001, p. 66, sem ênfases no original)

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Complementar n.º 684/2003. Parcelamento de área pública. Dispensa de licitação. Iniciativa da competência exclusiva do Poder Executivo. Inconstitucionalidade formal e material.

1. Ao Poder Executivo compete administrar os bens do Distrito Federal e dar início ao processo legislativo que disponha sobre sua destinação (art. 52 e 100, VI, LODF).

2. A Lei Complementar n.º 684, de 4 de abril de 2003, que **autoriza a alienação de lotes decorrente do parcelamento de área mencionada em seu art. 1º a membros da Associação das Oficinas Mecânicas e Congêneres da Asa Norte e Adjacências &ndash ASSOMEC &ndash sem licitação pública, viola os arts. 26, 47 e 49 da Lei Orgânica do Distrito Federal.**

3. Liminar concedida para suspender eficácia da Lei Complementar n.º 684/2003.

(TJDFT, Conselho Especial, ADI 2003.00.2.008254-2, Rel. Desembargador Getúlio Pinheiro, J. 11.5.2004, DJ 20.7.2004, unânime, sem ênfase no original)

Especificamente em relação à alienação das terras públicas rurais do Distrito Federal sem licitação, o Conselho Especial do Tribunal de Justiça local suspendeu, inclusive, a eficácia da Emenda à Lei Orgânica n.º 17, de 30 de maio de 1997, por flagrante inconstitucionalidade. Referida emenda, que deu nova redação ao parágrafo único do artigo 347 da Lei Orgânica distrital, ao assegurar a renovação, por igual período, "aos contratos de arrendamento ou concessão de uso" de áreas públicas rurais aos seus atuais ocupantes, excluindo-os da vedação de transferência estabelecida pelo *caput* do dispositivo, possibilitava que imóveis públicos rurais fossem alienados diretamente para particulares, passando ao largo da obrigatoriedade da licitação prévia.

Eis a ementa do referido julgado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE &ndash EMENDAS Nºs 13/1996 E 17/1997 &ndash LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL &ndash LIMINAR.

I &ndash Presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, **impõe-se a concessão de liminar para evitar que bens públicos sejam alienados diretamente a particulares, sem obrigatoriedade de licitação prévia.**

II &ndash Liminar concedida para suspender a eficácia do inciso III, do artigo 329, da Lei Orgânica Distrital, com a redação dada pela Emenda n.º 13/96, **e o parágrafo único, do artigo 347, também da Lei Orgânica Distrital, com a redação dada pela Emenda n.º 17/97**, com eficácia *ex nunc* e *erga omnes*. (ADI 2004.00.2.005841-9 &ndash Relatora: Des. Haydevalda Sampaio &ndash Data do Julgamento: 5/4/2005 &ndash DJ de 1º.3.2006. Sem ênfases no original.)

Vê-se, pois, que ao inovarem na ordem jurídica distrital, os Decretos impugnados, que têm constituído o fundamento legal para a renovação das referidas concessões de uso, incidiram em vício inarredável de inconstitucionalidade, fulminando-os de nulidade a ser reconhecida por esse Colendo Conselho Especial.

A hipótese, portanto, tendo em vista a franca inconstitucionalidade que fulmina os referidos decretos, está a merecer o reconhecimento da inconstitucionalidade por essa Egrégia Corte de Justiça, de sorte a afastar os diplomas normativos mencionados do ordenamento com efeitos *ex tunc* e eficácia *erga omnes*.

V.Do Pedido

Diante do exposto, requer o Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

1. O recebimento da presente ação, para que se determine a notificação do Governador do Distrito Federal, a fim de prestar informações acerca dos atos normativos ora impugnados, no prazo de 30 dias, na forma do artigo 6.º da Lei 9.868, de 1999;
2. em seguida, que seja intimado o Procurador-Geral do Distrito Federal, para falar como curador dos atos impugnados, nos termos do artigo 8.º da Lei 9.868, de 1999, e do § 3.º do artigo 103, da Constituição da República;
3. a intervenção desta procurador-geral de Justiça, para ofertar parecer sobre o pedido, na condição de *custos legis*; e
4. a procedência do pedido, para declarar, em tese e com efeitos *ex tunc* e *erga omnes*, a inconstitucionalidade do **Decreto 19.248**, de 19 de maio de 1998, e do **Decreto n.º 22.436**, de 2 de outubro de 2001, ambos do Governador do Distrito Federal, porque contrários aos arts. 19, *caput*, 26, 47, 48, 49, 58, inciso VI, 60, inciso XXVIII, 329 e 344, § 4º, da Lei Orgânica do Distrito Federal

Brasília/DF, 4 de maio de 2006.

Antonio Henrique Graciano Suxberger

Promotor de Justiça

Assessor de Controle de Constitucionalidade do PGJ

ROGERIO SCHIETTI

Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios

MPDFT

1 Os conceitos e categorias aqui expostos são extraídos de SILVA, José Afonso.

Aplicabilidade das normas constitucionais. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. 278 p.

2 Norma de eficácia plena seria aquela que, desde a entrada em vigor da Constituição, produz, ou tem possibilidade de produzir, todos os efeitos essenciais, relativamente aos interesses, comportamentos e situações, que o legislador constituinte, direta e normativamente, quis regular.

3 Norma de eficácia contida seria aquela em que o legislador constituinte regulou suficientemente os interesses relativos a determinada matéria, mas deixou margem à atuação restritiva por parte da competência discricionária do Poder Público, nos termos que a lei estabelecer ou nos termos de conceitos gerais nela enunciados. Nada obstante, convém lembrar que as normas de eficácia contida gozam de uma eficácia imediata: a aptidão paralisante da normatividade veiculada em preceitos que sejam contrárias à norma constitucional.