



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado nº 29.0001.0025248.2018-28

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 1.933, DE 04 DE JULHO DE 2011, DO MUNICÍPIO DE AVANHANDAVA. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA DE DOAÇÃO CONDICIONADA DE BEM IMÓVEL PÚBLICO À EMPRESA. BEM PÚBLICO. ALIENAÇÃO. LICITAÇÃO. NORMAS GERAIS. DECRETO Nº 3.221, DE 18 DE MAIO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE AVANHANDAVA. INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO.

Incompatível com a regra da licitação, emanada dos princípios de moralidade, impessoalidade e interesse público, bem como com a remissão à competência normativa privativa federal para licitação e contratação pública, que decorre do princípio federativo e da repartição constitucional de competências, lei municipal autorizando a doação de imóvel público à empresa à míngua de licitação.

○ PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, no exercício da atribuição prevista no art. 116, VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Orgânica do Ministério Público de São Paulo), em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal e, ainda, nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face da Lei nº 1.933, de 04 de julho de 2011, e, por arrastamento, do Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, ambos do Município de Avanhandava, pelos fundamentos a seguir expostos:

I – OS ATOS NORMATIVOS IMPUGNADOS

A Lei nº 1.933, de 04 de julho de 2011, do Município de Avanhandava, que "*Dispõe sobre cessão de área para instalação de empresa em nosso município e dá outras providências*", prevê no que interessa:

“(…)

Art. 1º - Fica o Poder Executivo Municipal autorizado a ceder, por motivo de interesse público, à empresa FABRICIO BERNARDINELLI CARMONA PROMISSÃO-EPP, empresa com sede na Estrada Vicinal Armando Viana Igreja S/N, KM 0 + 700M, Distrito Industrial, Município de Avanhandava, inscrita junto ao CNPJ(MF) n.º 01.766.414/0002-70, inscrição estadual n.º 193.065.145.119, uma gleba de terras com 19.961,87m2 (dezenove mil, novecentos e sessenta e um metros quadrados e oitenta e sete centímetros quadrados), a saber: “Uma área de 19.961,87m2, situado no Anel Viário Elizeu Pereira Neves, dentro das seguintes metragens e confrontações: Começa no marco 5G, situado na divisa desta propriedade, com o alargamento do Anel Viário



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Elizeu Pereira Neves e estrada vicinal, daí segue confrontando com a estrada vicinal no rumo magnético NW 48°22'19" na distância de 176,56 metros, até o marco 5; deflete a esquerda e segue com o rumo magnético SW 09°33'43" na distância de 178,49 metros, confrontando com a gleba 02, até o marco C; deflete a esquerda e segue no rumo magnético SE 76°04'25" na distância de 122,30 metros, confrontando com a gleba 02, até o marco B; deflete a esquerda e segue no rumo magnético NE 37°08'12 na distância de 78,31 metros até o marco A; deflete à esquerda com o rumo magnético NW 09°53'26" na distância de 25,36 metros, até o marco 5G; confrontando com o Anel Viário Elizeu Pereira Neves do marco B ao 5G, onde teve início esta descrição perimétrica, pertencente a Prefeitura Municipal de Avanhadava, avaliada mediante parecer técnico mercadológico em R\$ 51.966,85 (cinquenta e um mil, novecentos e sessenta e seis reais e oitenta e cinco centavos), consoante avaliação e memorial que fazem parte integrante da presente lei.

Art. 2º - A área a ser cedida a DONATARIA destinar-se-á a instalação em nosso Município de uma indústria de serraria com desdobramento de madeira bem como comércio varejista de material de construção, ferragens, ferramentas manuais e produtos metalúrgicos, vidros, espelhos e vitrais, não podendo a DONATARIA dar a respectiva área destinação diversa da constante da presente Lei.

Art. 3º - Para a efetivação da cessão, deverá ser lavrado Instrumento Público contendo as especificações constantes da presente Lei e cláusula de reversão em favor do Município, ocorrendo descumprimento das obrigações assumidas por parte da DONATARIA.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Art. 4º - No Instrumento Público a ser celebrado, deverão constar as seguintes cláusulas:

I – A DONATÁRIA se compromete a destinar na Indústria a ser instalada na área objeto da presente doação, no mínimo 10 (dez) empregos, a pessoas residentes e domiciliadas no Município de Avanhandava, a pelo menos 01(um) ano, e mantê-los pelo prazo mínimo de 15 (quinze) anos, sendo estes empregos formais, regidos de acordo com a consolidação das Leis Trabalhistas.

II – A DONATÁRIA não poderá sublocar ou ceder a terceiros a qualquer título o imóvel objeto da presente cessão, ressalvado em caso de existência de interesse público e mediante o expreso consentimento da administração municipal.

III – A DONATÁRIA deverá obter Alvará de Funcionamento junto a Prefeitura Municipal de Avanhandava, obrigando-se ao recolhimento de todos os tributos e encargos devidos na forma da lei, sem direitos a isenções.

Art. 5º - A DONATÁRIA para fazer jus ao pleno direito sobre o imóvel ora cedido, deverá cumprir integralmente as obrigações constantes do artigo anterior e manter a mesma atividade a que se propõe, pelo prazo mínimo de 15 (quinze) anos, a contar da assinatura do Instrumento de cessão, dando desta forma inteiro cumprimento ao estabelecido na presente Lei.

Art. 6º - Não será concedida a DONATÁRIA a possibilidade de gravar com hipoteca a favor da instituição oficial de crédito, conforme estabelece o parágrafo 5º, do artigo 17, da Lei n.º 8.666/93.

Art. 7º - Após o prazo de 15 (quinze) anos, cumpridas todas as obrigações constantes da referida Lei de concessão, a DONATÁRIA terá o domínio pleno da área ora cedida, recebendo da municipalidade a escritura definitiva, com anuência do Legislativo.

Art.8º - As despesas decorrentes com a execução da presente lei correrão por conta de dotações próprias consignadas no orçamento vigente, suplementadas por decreto do Executivo, se necessário.

Art.9º - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

(...)"

Por sua vez, o Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, do Município de Avanhandava, que "*Dispõe sobre a transferência de uso de área pública e dá outras providências*", dispõe *in verbis*:

"(...)

Art. 1º. Fica transferida com amparo no art. 4º, II da Lei nº 1.933/2011 a empresa SERRARIA AVANHANDAVA LTDA - ME. a área pública a seguir descrita, outrora cedida a empresa FABRICIO BERNARDINELLI CARMONA PROMISSÃO - EPP.:

"Uma área de 19.961,87m², situado no Anel Viário Elizeu Pereira Neves, dentro das seguintes metragens e confrontações: Começa no marco 5G, situado na divisa desta propriedade, com o alargamento do Anel Viário Elizeu Pereira Neves e estrada vicinal, daí segue confrontando com a estrada vicinal no rumo magnético NW 48°22'19" na distância de 176,56 metros, até o marco 5; deflete a esquerda e segue com o rumo magnético SW 09°33'43" na distância de 178,49 metros, confrontando com a gleba 02, até o marco C; deflete a esquerda e segue no rumo magnético SE 76°04'25" na distância de 122,30 metros, confrontando com a gleba 02, até o marco B; deflete a esquerda e segue no rumo magnético NE 37°08'12 na distância de 78,31 metros até o marco A; deflete à esquerda com o rumo magnético NW 09°53'26" na distância de 25,36 metros, até o marco 5G; confrontando com o Anel Viário Elizeu Pereira Neves do marco B ao 5G, onde teve início esta descrição perimétrica".

Art. 2º. A transferência de uso de área pública de que trata este Decreto, efetivar-se-á por termo administrativo próprio de recebimento, a ser lavrado na Coordenadoria da Secretaria Administrativa desta Prefeitura Municipal, no qual, constarão os direitos e os deveres da Concedente e da Concessionária.

Art. 3º. A presente transferência de uso de área pública se faz exclusivamente em função do interesse social de geração de empregos e renda nesta Urbe.

Art. 4º. O presente Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

(...)"

Os dispositivos legais antes descritos são verticalmente incompatíveis com nosso ordenamento constitucional, como será demonstrado a seguir.

II – O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE E FUNDAMENTAÇÃO

A lei municipal impugnada contraria frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31 da Constituição



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Federal e é incompatível com os seguintes preceitos da Constituição Estadual, aplicáveis aos Municípios por força de seu art. 144, e que assim estabelecem:

Artigo 111 - A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

(...)

Artigo 117 - Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

(...)

Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

A Lei nº 1.933/2011, do Município de Avanhandava, permite a cessão de área pública à empresa FABRÍCIO BERNARDELLI CARMONA



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

PROMISSÃO-EPP (art. 1º), para fins industriais de serraria (art. 2º), mediante instrumento público (arts. 3º e 4º) e com cumprimento de determinadas obrigações (art. 5º a 7º).

Tal ato normativo é incompatível com a **regra da licitação** consagrada no art. 117 da Constituição Estadual, emanada dos **princípios de moralidade, impessoalidade e interesse público** inscritos no art. 111 da Constituição Estadual.

Ainda que o Município pretenda alienar imóvel expropriado visando à implantação de distrito industrial, tem o **dever** indeclinável de promoção de competente licitação, procedimento transparente e objetivo cuja funcionalidade é assegurar a ética na gestão dos negócios públicos e a igualdade de oportunidades aos potenciais interessados em celebrar contratação com o poder público, evitando favorecimentos ou preterições e colhendo a proposta que mais satisfaça o interesse público.

A permissão de doação à míngua de licitação contraria tanto a regra da licitação quanto os princípios de moralidade, impessoalidade e interesse público. Neste sentido, o seguinte acórdão assim enuncia:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N.º 147/90, DO ESTADO DO TOCANTINS. VENDA DE IMÓVEIS PÚBLICOS SEM A REALIZAÇÃO DA NECESSÁRIA LICITAÇÃO. CONTRARIEDADE AO INCISO XXI DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O ato normativo impugnado, ao possibilitar a venda direta de lotes e moradias em áreas públicas no perímetro urbano de Palmas-TO, viola a exigência de realização de prévia licitação para a alienação de bens públicos, na forma do mencionado dispositivo constitucional. Ação julgada procedente”



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

(STF, ADI 651-TO, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, 08-08-2002, v.u., DJ 20-09-2002, p. 87).

Por outro lado, o preceito municipal impugnado também é incompatível com o art. 144 da Constituição Estadual.

Esse preceito da Constituição Estadual, que determina a observância na esfera municipal também dos princípios da Constituição Federal – além das regras da Constituição Estadual – é denominado “norma estadual de caráter remissivo, na medida em que, para a disciplina dos limites da autonomia municipal, remete para as disposições constantes da Constituição Federal”, como averbou o Supremo Tribunal Federal ao credenciar o controle concentrado de constitucionalidade de lei municipal por esse ângulo (STF, Rcl 10.406-GO, Rel. Min. Gilmar Mendes, 31-08-2010, DJe 06-09-2010; STF, Rcl 10.500-SP, Rel. Min. Celso de Mello, 18-10-2010, DJe 26-10-2010).

Aliás, esse entendimento foi condensado em sede de repercussão geral no Tema 484, com a fixação da seguinte tese:

“Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados.”

Daí ser possível o contraste da lei local impugnada com o art. 144 da Constituição Estadual, por sua remissão à Constituição Federal e seus dispositivos que ornaram o **princípio federativo e a repartição de competências normativas** entre os entes federados, em especial o art. 22, XXVII, que firma a **competência normativa privativa da União para**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

edição de normas gerais de licitação e contratação pública em todas as suas modalidades.

Ora, estabelecer os casos em que se deverá ou não promover licitação é matéria reservada à esfera das normas gerais de licitação e contratação pública, cuja competência normativa privativa pertence à União, de maneira que o Município invadiu esse espaço e extrapolou os limites de sua autonomia.

Por fim, não se pode olvidar a relação de dependência da lei municipal acima tratada com o Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, do Município de Avanhandava, que *"Dispõe sobre a transferência de uso de área pública e dá outras providências"*.

Nesse contexto, torna-se necessário que se reconheça sua inconstitucionalidade por arrastamento ou atração.

A respeito do tema, tem-se que:

"(...) se em determinado processo de controle concentrado de constitucionalidade for julgada inconstitucional a norma principal, em futuro processo, outra norma dependente daquela que foi declarada inconstitucional em processo anterior - tendo em vista a relação de instrumentalidade que entre elas existe - também estará eivada pelo vício da inconstitucionalidade 'consequente', ou por 'arrastamento' ou por 'atração'" (Pedro Lenza, "Direito Constitucional Esquemático", Saraiva, 13ª Edição, p. 208).

Segundo precedentes do Pretório Excelso, é perfeitamente possível a declaração de inconstitucionalidade por arrastamento (ADI 1.144-RS, Rel.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Min. Eros Grau, DJU 08-09-2006, p. 16; ADI 3.645-PR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 01-09-2006, p. 16; ADI-QO 2.982-CE, Rel. Min. Gilmar Mendes, LexSTF, 26/105; ADI 2.895-AL, Rel. Min. Carlos Velloso, RTJ 194/533; ADI 2.578-MG, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 09-06-2005, p. 4).

A declaração de inconstitucionalidade por arrastamento é possível sempre que: a) o reconhecimento da inconstitucionalidade de determinado dispositivo legal torna despidos de eficácia e utilidade outros preceitos do mesmo diploma, ainda que não tenham sido impugnados; b) nos casos em que o efeito repristinatório restabelece dispositivos já revogados pela lei viciada que ostentem o mesmo vício; c) quando há na lei dispositivos que não foram impugnados, mas guardam direta relação com aqueles cuja inconstitucionalidade é reconhecida.

Portanto, é necessária a declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, do Município de Avanhandava, em virtude da relação de dependência com a lei impugnada.

III – PEDIDO

Face ao exposto, requer-se o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 1.933, de 04 de julho de 2011, e, por arrastamento, do Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, do Município de Avanhandava.

Requer-se ainda sejam requisitadas informações à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Avanhandava, bem como seja citado o Procurador-Geral do Estado, para se manifestar sobre os atos



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

normativos impugnados, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Nesses termos, pede deferimento.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

pss/asbl

Protocolado nº 29.0001.0025248.2018-28



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Assunto: Análise da constitucionalidade da Lei nº 1.933, de 4 de julho de 2011, do Município de Avanhandava, que dispõe sobre cessão de área para instalação de empresa.

1. Distribua-se a petição inicial da ação direta de inconstitucionalidade da Lei nº 1.933, de 04 de julho de 2011, e, por arrastamento, do Decreto nº 3.221, de 18 de maio de 2016, do Município de Avanhandava, junto ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
2. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 22 de agosto de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

pss/asbl