



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 n. 104.389/17

Ementa: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º DA LEI N. 2.1.09, DE 03 DE FEVEREIRO DE 2016, DO MUNICÍPIO DE PENÁPOLIS. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA DE DOAÇÃO CONDICIONADA DE BEM IMÓVEL PÚBLICO À EMPRESA. BEM PÚBLICO. ALIENAÇÃO. LICITAÇÃO. NORMAS GERAIS.

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, dispositivo de 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, em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal, e 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 este Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** em face do **art.**



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

2º da Lei n. 2.109, de 03 de fevereiro de 2016, do Município de Penápolis, pelos fundamentos a seguir expostos:

I - O ATO NORMATIVO IMPUGNADO

Em 03 de fevereiro de 2016 foi editada a Lei n. 2.109, de 03 de fevereiro de 2016, do Município de Penápolis (fls. 22/23, 46/47, 71/72), cujo art. 1º autoriza a ampliação do Parque Industrial nas áreas nele indicadas, e estabelece o seguinte em seu art. 2º:

Art. 2º Fica o Município de Penápolis autorizado a doar, condicionalmente, à empresa Asperbrás Alimentos Lácteos S.A., a área 02 descrita no Artigo 1º desta Lei, para a instalação de uma unidade fabril de processamento de leite e a construção do Centro Administrativo de sua Holding, doação esta efetuada nos termos da Lei Municipal nº 1637/86.

Referido bem, integrante do patrimônio particular, teve declarada sua utilidade pública para fins de desapropriação pelo Decreto n. 5.061, de 15 de outubro de 2015, do Município de Penápolis (fls. 44/45), sendo o poder público **imitido provisoriamente na posse** (fls. 48/49).

Em 19 de fevereiro de 2016, por escritura pública, o Município de Penápolis **cedeu** os direitos possessórios sobre o bem à empresa Asperbras Alimentos Lácteos S/A por meio de permissão de uso (fls. 50/51).

II - O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

O dispositivo acima destacado da lei municipal contraria frontalmente a Constituição do Estado de São Paulo, à qual está



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

subordinada a produção normativa municipal ante a previsão dos arts. 1º, 18, 29 e 31 da Constituição 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.

Incompatível com a **regra da licitação** consagrada no art. 117 da Constituição Estadual, emanada dos **princípios de moralidade**,



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

impeccabilidade e interesse público, inscritos no art. 111 da Constituição Estadual, o preceito legal municipal impugnado.

Ainda que o Município queira 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” (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.



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

Esse preceito da Constituição Estadual, que determina a observância na esfera municipal além das regras da Constituição Estadual, dos princípios da Constituição Federal, 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, este 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”.

Dá ser possível o contraste do preceito indicado da lei local 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 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



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

União, de maneira que o Município invadiu esse espaço e extrapolou os limites de sua autonomia.

III - PEDIDO

Face ao exposto, requer o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja **julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 2.109, de 03 de fevereiro de 2016, do Município de Penápolis.**

Requer, também, a **concessão de liminar** suspendendo a eficácia do preceito legal impugnado até final e definitiva decisão de mérito, à vista do concurso dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Além da plausibilidade do vício de inconstitucionalidade há o perigo da demora, pois, segundo as informações da Prefeitura Municipal de Penápolis “as instalações industriais encontram-se em fase final de construção, e a empresa pretende iniciar suas atividades no final deste ano de 2018 ou início de 2019” (fl. 67) porque “basta, para o início das atividades, que o maquinário seja instalado” (fl. 68).

Requer, ainda, a requisição de informações ao Prefeito e à Câmara Municipal de Penápolis e a citação do Procurador-Geral do Estado, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 22 de janeiro de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça