



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0024.11.279163-7/003 **Númeraço** 2791637-
Relator: Des.(a) Walter Luiz
Relator do Acordão: Des.(a) Walter Luiz
Data do Julgamento: 30/10/2014
Data da Publicaçã: 21/11/2014

EMENTA: CONSTITUCIONAL - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO REALIZADO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO - QUESTÃO CONSTITUCIONAL - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO INCIDENTE - REJEIÇÃO - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. Reconhecida a argüição de inconstitucionalidade de determinada norma legal pela Turma Julgadora (órgão fracionário), já que decidiu pela impossibilidade de prosseguir no julgamento da causa sob pena de desobediência do artigo 97, da CRFB, tem-se por atendida a segunda parte do artigo 481, do CPC, suficiente a ensejar a análise da questão constitucional pelo colendo Órgão Especial v.v. A exigência constitucional da reserva de plenário não implica em remessa obrigatória de todo e qualquer processo em que for suscitada a inconstitucionalidade de determinada lei ou ato normativo, mas somente dos casos em que o órgão fracionário acolhe a argüição, à unanimidade, ou afasta a aplicação da lei, em ambas as hipóteses, em razão da sua inconstitucionalidade. Incidente não conhecido. **MÉRITO:** PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. LEI MUNICIPAL (DE EFEITOS CONCRETOS) QUE AUTORIZA A CONCESSÃO DE USO DE SOLO - CRIAÇÃO DE ÁREA DE DIRETRIZES ESPECIAIS - ADE-MIRANTE MANGABEIRAS - INEXISTÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - OFENSA A LEIS - CONTROLE DE LEGALIDADE, NÃO DE CONSTITUCIONALIDADE - LEI ILEGAL, NÃO INCONSTITUCIONAL - DISTINÇÃO - INCIDENTE QUE SE JULGA IMPROCEDENTE. Reconhecida a argüição de inconstitucionalidade de determinada norma legal pela Turma Julgadora (órgão fracionário), já que decidiu pela impossibilidade de prosseguir no julgamento da causa sob pena de desobediência do artigo 97, da CRFB, tem-se por atendida a segunda parte do artigo 481, do CPC, suficiente a ensejar a análise da questão constitucional pelo colendo Órgão Especial. Trata-se a lei 9506/2008, do Município



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

de Belo Horizonte, de uma lei de efeitos concretos, que, inclusive, apenas formalmente, se reveste das características de lei, mas que materialmente, se trata de verdadeiro ato administrativo que visa autorização do legislador para o firmamento de contrato de concessão de uso de bem público. Não se deve confundir inconstitucionalidade com ilegalidade, muito embora ambos os conceitos externarem contrariedade a normas. Se houver inadequação frente à Constituição, estaremos diante de inconstitucionalidade, mas, se essa inadequação referir-se à lei, trata-se de ato ilegal.

ARG INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0024.11.279163-7/003 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - REQUERENTE(S): QUINTA CÂMARA CÍVEL - REQUERIDO(A)(S): ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - INTERESSADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, o ÓRGÃO ESPECIAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em **POR MAIORIA, CONHECER DO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE, E, NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, JULGAR IMPROCEDENTE O MESMO.**

DES. WALTER LUIZ DE MELO

RELATOR.

DES. WALTER LUIZ DE MELO (RELATOR)

V O T O

Trata-se de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade suscitado pela 5ª Câmara Cível do TJMG em sede de Recurso de Apelação Cível nos autos da Ação Civil Pública proposta pelo



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ministério Público do Estado de Minas Gerais em face do Município de Belo Horizonte, acerca da criação da ADE-Mirante, área de diretrizes especiais na área verde do bairro Mangabeiras, visando permitir, quanto ao uso do solo, a instalação de atividades comerciais e de serviços relacionados com o uso cultural, de entretenimento, lazer e alimentação.

O MM. Juiz singular, pela sentença de fls. 359/360, julgou improcedente o pedido inicial, com o que, ferindo o mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em sede de recurso de apelação interposta pelo Ministério Público, a 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em decisão não unânime, suscitou o presente incidente de inconstitucionalidade tendo como alvo a Lei Municipal nº 9.506/2008 e, em obediência ao princípio da reserva de plenário previsto no art. 97 da CR/88, com esteio nos arts. 480 e 481 do CPC submeteu a questão ao Órgão Especial do Tribunal de Justiça.

A Coordenação de Pesquisa e Orientação Técnica deste Tribunal, fls. 426, informou não ter encontrado manifestação do Órgão Especial a respeito da Lei nº 9.506/2008 do Município de Belo Horizonte.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria-Geral de Justiça, através do parecer de fls. 430/435, da lavra da digna e honrada Procuradora de Justiça. DRA. MARIA ANGÉLICA SAID opinou pelo não conhecimento por ausência de juízo de prelibação, ou seja, por ausência de pressuposto legal.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

É O RELATÓRIO.

DES. WALTER LUIZ DE MELO (RELATOR)

Sr. Presidente.

Voto para conhecer da preliminar.

Em sede de juízo de admissibilidade, a douta Procuradoria Geral de Justiça em seu parecer de fls. 430/435, como dito, com base no disposto no art. 481, caput, do CPC, c/c art. 297, do RITJMG, opina pelo não conhecimento do Incidente de Inconstitucionalidade.

Pois bem.

O controle de constitucionalidade das leis é feito através do controle difuso ou concentrado. Para o caso em tela, a primeira hipótese é que se verifica, pois, é exercida perante o caso concreto, ou seja, arguida dentro de um litígio, cabendo, destarte, ao órgão jurisdicional solucioná-lo incidenter tantum.

Outrossim, não se deve olvidar que o controle de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

constitucionalidade nos tribunais obedece a cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da CF, segundo a qual somente pela maioria absoluta dos membros do respectivo órgão especial pode o Tribunal declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público. Assim é que, arguida a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, a teor do disposto nos arts. 480 e 481 do CPP, o Relator a quem incumbe o conhecimento do processo, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à Turma ou Câmara, que se rejeitá-la, prosseguirá no julgamento, e se acolhê-la, lavrará o acórdão a fim de submeter o julgamento ao tribunal pleno, nada impedindo que se declarem a constitucionalidade das leis; porquanto, o princípio da reserva de plenário é aplicável apenas às hipóteses de ilegitimidade constitucional das leis e atos normativos do Poder Público.

Neste sentido, a doutrina de Luis Roberto Barroso:

"...A declaração incidental de inconstitucionalidade perante tribunal é feita em duas etapas: a primeira perante o órgão fracionário e a segunda perante o pleno ou órgão especial. De fato, argüida a inconstitucionalidade - por qualquer das partes, pelo Ministério Público, pelo juiz de 1º grau, pelo relator ou por um de seus pares -, o relator submeterá a questão à turma, câmara, grupo de câmaras, seção ou qualquer outro órgão do tribunal ao qual incumba proceder ao julgamento do caso. Se a argüição for rejeitada, o processo prosseguirá regularmente, com a aplicação da norma questionada, cuja eficácia não terá sido afetada.

Se, todavia, o órgão fracionário acolher a argüição de inconstitucionalidade - isto é, se considerar que a norma indigitada é inconstitucional -, lavrará acórdão nesse sentido e encaminhará a questão para ser submetida ao tribunal pleno ou ao órgão especial, ficando o processo suspenso no órgão fracionário. (O Controle de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Constitucionalidade no Direito Brasileiro, 4ª ed., p. 97/98).

O respeito ao postulado da reserva de plenário atua como condição de eficácia da declaração de inconstitucionalidade dos atos do Poder Público, quer no controle difuso, quer no concentrado. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente proclamado que a inobservância do princípio gera a nulidade da decisão colegiada de órgão fracionário que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo.

Sobre a aplicabilidade da exigência constitucional da reserva de plenário, destaca-se a orientação da jurisprudência da Suprema Corte de Justiça:

"HABEAS CORPUS" - DEFENSOR PÚBLICO - PRAZO RECURSAL ESPECIAL - PREJUDICIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI 1060/50 (ART. 5., PAR. 5.), COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 7871/89 - PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) - INCOMPETÊNCIA DA SEÇÃO CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - NECESSIDADE DE O INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE SER SUBMETIDO AO PLENÁRIO DO TRIBUNAL - PEDIDO DEFERIDO. - A declaração de inconstitucionalidade de leis ou atos emanados do Poder Público submete-se ao princípio da reserva de Plenário consagrado no art. 97 da Constituição Federal. A vigente Carta Política, seguindo uma tradição iniciada pela Constituição de 1934, reservou ao Plenário dos Tribunais a competência funcional por objeto do juízo para proferir decisões declaratórias de inconstitucionalidade. Órgãos fracionários dos Tribunais (Câmaras, Grupos de Câmaras, Turmas ou Seções), muito embora possam confirmar a legitimidade constitucional dos atos estatais (RTJ 98/877), não dispõem do poder de declaração da



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

inconstitucionalidade das leis e demais espécies jurídicas editadas pelo Poder Público. Essa especial competência dos Tribunais pertence, com exclusividade, ao respectivo Plenário ou, onde houver, ao correspondente órgão especial. - A norma inscrita no art. 97 da Carta Federal, porque exclusivamente dirigida aos órgãos colegiados do Poder Judiciário, não se aplica aos magistrados singulares quando no exercício da jurisdição constitucional (RT 554/253). (HC 69921 / MS Min. CELSO DE MELLO, 1ª turma, DJ 09/02/1993).

Desse modo, "suscitada a questão prejudicial de constitucionalidade perante órgão fracionário de Tribunal (Câmara, Grupos, Turmas ou Seções), a este competirá, em acolhendo a alegação, submeter a controvérsia jurídica ao Tribunal Pleno". (RTJ 150/223-224). grifei

Todavia, a exigência constitucional da reserva de plenário não implica em remessa obrigatória de todo e qualquer processo em que for suscitada a inconstitucionalidade de determinada lei ou ato normativo, mas somente dos casos em que o órgão fracionário acolhe a arguição, ou afasta a aplicação da lei, em ambas as hipóteses, em razão da sua inconstitucionalidade. Em um primeiro momento, cabe à Turma avaliar se a norma é incompatível com a Constituição, o que não equivale a uma declaração de inconstitucionalidade, pois tem por exclusiva finalidade submeter a questão ao órgão especial. Caso contrário, em reconhecendo a sua constitucionalidade deve retomar o julgamento que havia sido suspenso para exame da questão prejudicial.

Quanto às condições para a instauração do incidente, conveniente trazer à baila as lições de Alexandre Freitas Câmara:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ademais, é de se recordar que o incidente de arguição de inconstitucionalidade só é suscitado quando ao órgão fracionário parece ser inconstitucional a norma jurídica que incide sobre a hipótese, o que se dá em razão da exigência constitucional de que a inconstitucionalidade das leis e atos normativos seja reconhecida pelo voto da maioria absoluta dos membros do tribunal ou de seu órgão especial. (Lições de Direito Processual Civil, vol. II, 10^a. ed., p. 44).

Ainda, ensina Alexandre de Moraes:

O julgamento de plano pelo órgão fracionado homenageia não só a racionalidade, como também implica interpretação teleológica do art. 97 em comento, evitando a burocratização dos atos judiciais no que nefasta ao princípio da economia e da celeridade. (Alexandre de Moraes, Direito Constitucional, 12^a ed., p. 590).

Não obstante, observa-se que hodiernamente, os órgãos fracionários não exercitam o juízo de prelibação, submetendo toda e qualquer arguição de inconstitucionalidade para exame da Corte Superior, hoje, Órgão Especial.

Neste sentido, em diversos julgados, este Órgão Especial já teve a oportunidade de se manifestar, por exemplo:

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI QUE



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

REPOSICIONA SERVIDORES INATIVOS DO QUADRO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DECRETO, QUE A PRETÉXTO DE REGULAMENTAR A MATÉRIA IMPÕEM REDUÇÃO SALARIAL - REMESSA A CORTE SUPERIOR - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO - NECESSIDADE. A exigência constitucional da reserva de plenário não implica em remessa obrigatória de todo e qualquer processo em que for suscitada a inconstitucionalidade de determinada lei ou ato normativo, mas somente dos casos em que o órgão fracionário acolhe a arguição, ou afasta a aplicação da lei, em ambas as hipóteses, em razão da sua inconstitucionalidade. Incidente não conhecido. (TJMG. Corte Superior. Arg. Incons. nº 1.0024.08.170840-6/007. Relator. Des. Paulo César Dias. Julgado em 11/04/2012).

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 14, §1º DA PORTARIA BHTRANS DPR 80/2011 - CONCESSÃO BHBUS - ANÁLISE PELO ÓRGÃO ESPECIAL - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO - NECESSIDADE. - A observância da cláusula de reserva de plenário não conduz à remessa de toda e qualquer ação em que se discute a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo ao Órgão Especial, devendo-se observar o procedimento legal e regimental para a instauração do incidente. - Pelo que se decidiu nos autos do incidente nº 1.0024.08.170840-6/007, é necessário que o órgão fracionário primeiramente se posicione no sentido da inconstitucionalidade da norma, para que só então submeta este pronunciamento ao Órgão Especial, competente para declará-la. Isso porque, caso a Turma Julgadora entenda pela sua constitucionalidade, pode prosseguir com o julgamento, sem a instauração do incidente. Incidente não conhecido. (TJMG. Órgão Especial. Arg. Incons. nº 1.0024.11.327733-9/002. Relator. Des. Silas Vieira. Julgado em 24/07/2013).

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. JUÍZO DE PRELIBAÇÃO



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. - Para submeter a questão constitucional ao Órgão Especial, impõe-se ao órgão fracionário o prévio acolhimento da tese de inconstitucionalidade, nos termos do art. 481 do CPC. Somente após acolhida a tese da inconstitucionalidade, será lavrado o respectivo acórdão para que possa ser submetida a questão ao Órgão Especial. (TJMG. Órgão Especial. Arg. Incons. nº 1.0024.11.164025-6/002. Relator. Des. Leite Praça. Julgado em 10/07/2013).

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 14.937/03 - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO - AUSÊNCIA - ARGUIÇÃO JULGADA IRRELEVANTE - A exigência constitucional de reserva de plenário não implica em imediato e obrigatório deslocamento da competência para a análise da questão ao Órgão Especial, senão e somente quando o órgão fracionário acolhe a arguição ou afasta a aplicação de lei em razão de sua inconstitucionalidade ou seja, exerce o juízo de prelibação e conclui/reconhece a inconstitucionalidade da lei, sem o que falta ao incidente o devido pressuposto de conhecimento, nos termos do art. 481 do CPC. (TJMG. Órgão Especial. Arg. Incons. nº 1.0105.000890-6/002. Relator. Des. Geraldo Augusto. Julgado em 24/04/2013).

Assim é que, verifica-se, no caso em tela, que o Relator e o Vogal se limitam a suscitar prévia manifestação do órgão Especial, sendo que, afastando-se de seus pares, a douta Revisora, Des^a Áurea Brasil, não acolheu a arguição, entendendo pela rejeição da suscitação do incidente de inconstitucionalidade, como se vê, fls. 415/417.

Posto isto, ANTE A AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO LEGAL, NÃO CONHEÇO DO PRESENTE INCIDENTE, determinando o retorno dos autos à 5ª Câmara Cível para que dê continuidade ao julgamento, procedendo, fundamentadamente, ao exame da matéria constitucional



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

arguida nos autos, dando ao caso a solução que entender de direito.

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES (REVISOR)

Respeitosamente, peço vênua para divergir.

O tema de necessidade ou não do exercício do "juízo de prelibação" tem se repetido muito neste Órgão Especial, com entendimento num e noutro sentido.

O judicioso voto do eminente Relator tem boa fundamentação e se ampara em lição de boa doutrina e em decisões aqui anteriormente tomadas.

Entretanto, quer me parecer que o chamado "juízo de prelibação" não vem sendo visto, neste Órgão Especial, como pressuposto indispensável ao conhecimento do incidente de arguição de inconstitucionalidade.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Cito:

"EMENTA: INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 152, DA LEI ESTADUAL Nº 869/52. ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. FÉRIAS REGULAMENTARES. AUSÊNCIA DE JUÍZO DE PRELIBAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO INDEPENDENTEMENTE DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. IRRELEVÂNCIA DA ARGUIÇÃO. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. O juízo de prelibação exigido para a efetivação da cláusula de reserva de plenário não deve ser de natureza satisfativa, mas superficial. 2. A efetiva análise da constitucionalidade da norma cabe, afinal, ao Órgão Especial. V.v.p. - A submissão da questão constitucional ao Órgão Especial, em observância à cláusula de reserva de plenário, deve ser necessariamente precedida da realização do juízo de prelibação pelo órgão fracionário com o acolhimento da alegação de inconstitucionalidade da norma, pois, na hipótese contrária, isto é, de rejeição da arguição, a turma ou câmara deve prosseguir no julgamento da causa. V.v.p. - Não deve ser conhecido o incidente quando a turma julgadora, diante da alegação de inconstitucionalidade de lei municipal, remete a análise da questão ao Órgão Especial, sem antes apreciar a matéria e acolher a inconstitucionalidade suscitada. 3. Constatado que o julgamento da questão litigiosa pode ser feito independentemente da questão constitucional, apresenta-se irrelevante a arguição, nos termos do art. 297, IV, do Regimento Interno, o que leva ao não conhecimento do incidente de inconstitucionalidade [...] SÚMULA: "REJEITARAM A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE JUÍZO DE PRELIBAÇÃO, POR MAIORIA, E NÃO CONHECERAM DO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE." (Arguição de Inconstitucionalidade nº 1.0330.08.010141-4/002. Relator: Des. Bitencourt Marcondes - Órgão Especial. Data do julgamento: 12/2/14. Publicação: 28/3/14).

"EMENTA: INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

TOMBAMENTO. LEI Nº 1761/2006. MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE. SENTENÇA MONOCRÁTICA BASEADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI. REMESSA AO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL. - Se o órgão fracionário submete uma determinada questão ao Órgão Especial e assinala ser a sua manifestação imprescindível, é o caso de considerar-se que implicitamente está prevendo a possibilidade de haver algum tipo de inconstitucionalidade na regra legal questionada, ainda que em tese. Caso se entendesse no Órgão fracionário de origem que o dispositivo legal é constitucional, não haveria necessidade da remessa ao Órgão Especial. Esta interpretação mais benéfica não tem o rigor ortodoxo que se poderia pretender, mas vem sendo seguida com a adoção de um olhar mais tolerante em relação à fundamentação, principalmente porque a mera remessa ao Órgão Especial já significa que a Câmara aceita a hipótese da ocorrência de inconstitucionalidade. (...) (Arguição de Inconstitucionalidade nº 1.0362.08.092948-6/002, Relator: Des. Silas Vieira - Órgão Especial data do julgamento 14/8/13. Publicação: 31/1/14)

Peço vênias ao eminente Relator para conhecer do incidente.

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL

Com todo o respeito que o ilustre relator merece, o órgão especial, por maioria considerável, decidiu que não há a necessidade do juízo de prelibação a ser realizado pelo órgão jurisdicional fracionário para o conhecimento da arguição de inconstitucionalidade.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Conheço da argüição.

DES. CAETANO LEVI LOPES

Peço vênia ao Relator, eminente Desembargador Walter Luiz de Melo, para acompanhar a divergência e rejeitar a preliminar de irrelevância por ausência de juízo de prelibação. Entendo que, se o órgão fracionário submeteu a matéria ao Órgão Especial, presume-se que vislumbrou a inconstitucionalidade da norma, sendo desnecessário o exame exauriente da questão constitucional.

DES. EDILSON FERNANDES

O presente incidente tem por objetivo cumprir o mandamento constitucional disposto no artigo 97, da CRFB, que prevê que somente os membros do Órgão Especial do respectivo Tribunal poderão declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A efetivação da reserva de plenário exige o cumprimento das etapas do chamado incidente de inconstitucionalidade, instituto processual previsto nos artigos 480 a 482, do Código de Processo Civil.

Se para a solução da controvérsia surge a questão da inconstitucionalidade perante o órgão fracionário, dois caminhos podem ser percorridos:

1 - caso se trate de tese plenamente inviável, ocorrerá a sua superação, prosseguindo a Turma Julgadora nas demais etapas necessárias ao julgamento do mérito da causa;

2 - na hipótese de o Relator verificar a viabilidade da alegação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, deverá submeter a argüição de inconstitucionalidade aos demais componentes da Turma Julgadora, lavrando-se acórdão relativo à determinação da instauração do incidente, suspendendo o julgamento da causa principal até que a matéria seja apreciada e julgada pelo Órgão Especial.

Anoto, por oportuno, que somente não haverá a deflagração desse procedimento nos casos em que já houver prévio entendimento deste egrégio Tribunal de Justiça ou do colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL acerca da questão constitucional, medida amparada no princípio da economia processual, como prescreve o parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Diante desse quadro, o acolhimento do incidente pelo órgão fracionário pressupõe juízo deliberativo - superficial - tendente à declaração de inconstitucionalidade da norma impugnada, mesmo porque a efetiva declaração de inconstitucionalidade compete ao Órgão Especial.

Sobre o tema, disserta o insigne processualista JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA:

"Se a maioria dos votantes se manifestar contra a argüição, esta se haverá como rejeitada. Em semelhante hipótese, não é necessário levar a questão ao exame do plenário ou do 'órgão especial'; o art. 97 da Lei Maior só se aplica à declaração de inconstitucionalidade; para a da constitucionalidade, não há exigência específica de quorum, nem atribuição de competência privativa a órgão algum. (...). Improcedente será a argüição quando o órgão fracionário, pela maioria dos seus membros, não reconhecer a alegada incompatibilidade entre a lei ou o outro ato e a Constituição. Manifestando-se a favor da argüição a maioria dos votantes - isto é, entendendo a maioria que existe a alegada inconstitucionalidade -, ter-se-á com acolhida a argüição" (Comentários ao Código de Processo Civil, 11ª ed., Forense, Volume V, pp. 40/41, *itálico no original - destaquei*).

Na espécie, observo que a egrégia 5ª Câmara Cível vislumbrou a necessidade de instauração do Incidente, considerando a possibilidade de reconhecer a inconstitucionalidade da norma, situação que configuraria violação da Súmula nº 10, do colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL e do artigo 97, da Constituição da República, tanto que o digno Desembargador Relator destacou "a necessidade do julgamento da alegada inconstitucionalidade pelo



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

colendo Órgão Especial" (f. 415 - destaquei), no que foi acompanhado pelo ilustre Desembargador Vogal, vencida a eminente Desembargadora Revisora, com a devida vênia, matéria constitucional que deve ser enfrentada e solucionada pelo Órgão Especial, sob pena de inviabilizar o prosseguimento do julgamento do recurso pelo órgão fracionário originário.

Forçoso concluir que reconhecida a argüição de inconstitucionalidade de determinada norma legal pela Turma Julgadora (órgão fracionário), já que decidiu pela impossibilidade de prosseguir no julgamento da causa sob pena de desobediência do artigo 97, da CRFB, tem-se por atendida a segunda parte do artigo 481, do CPC, suficiente a ensejar a análise da questão constitucional por este colendo órgão especial.

Com essas considerações, pedindo vênia ao eminente Desembargador Relator, acompanho a douta divergência no sentido de REJEITAR A PRELIMINAR de não conhecimento do incidente de inconstitucionalidade, a fim de propiciar que o órgão colegiado se pronuncie sobre a alegada inconstitucionalidade da Lei nº 9.506/2008, do município de Belo Horizonte.

DES. EDUARDO ANDRADE

Rogata venia do eminente Relator, conheço do presente



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

incidente.

Vejo que a questão é controvertida neste Órgão Especial.

Entretanto, inclino-me ao entendimento majoritário que vem predominando em casos semelhantes, conforme se vê nos seguintes julgados:

"EMENTA: INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 152, DA LEI ESTADUAL Nº 869/52. ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. FÉRIAS REGULAMENTARES. AUSÊNCIA DE JUÍZO DE PRELIBAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO INDEPENDENTEMENTE DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. IRRELEVÂNCIA DA ARGUIÇÃO. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. O juízo de prelibação exigido para a efetivação da cláusula de reserva de plenário não deve ser de natureza satisfativa, mas superficial. 2. A efetiva análise da constitucionalidade da norma cabe, afinal, ao Órgão Especial." (TJMG - Arg Inconstitucionalidade 1.0330.08.010141-4/002, Relator(a): Des.(a) Bitencourt Marcondes, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 12/02/2014, publicação da súmula em 28/03/2014);

"EMENTA: INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. TOMBAMENTO. LEI Nº 1761/2006. MUNICÍPIO DE JOÃO MONLEVADE. SENTENÇA MONOCRÁTICA BASEADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI. REMESSA AO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL. - Se o órgão fracionário submete uma determinada questão ao Órgão Especial e assinala ser a sua manifestação imprescindível, é o caso de considerar-se que implicitamente está prevendo a possibilidade de haver algum tipo de inconstitucionalidade na regra legal questionada, ainda que em tese. Caso se entendesse no Órgão fracionário de origem que o dispositivo legal é constitucional, não haveria



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

necessidade da remessa ao Órgão Especial. Esta interpretação mais benéfica não tem o rigor ortodoxo que se poderia pretender, mas vem sendo seguida com a adoção de um olhar mais tolerante em relação à fundamentação, principalmente porque a mera remessa ao Órgão Especial já significa que a Câmara aceita a hipótese da ocorrência de inconstitucionalidade. (...) (TJMG - Arg Inconstitucionalidade 1.0362.08.092948-6/002, Relator(a): Des.(a) Silas Vieira , ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 14/08/2013, publicação da súmula em 31/01/2014);

"EMENTA: INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO - REJEIÇÃO - MUNICÍPIO DE DIVINÓPOLIS - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE PÚBLICO - TÁXI - DISPOSITIVO DE LEI QUE EXCLUI DA NECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO DE LICITAÇÃO AQUELES QUE JÁ PRESTAVAM SERVIÇO ANTES DO ADVENTO DA LEI - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 37 E 175 DA CR/88 E ART. 15 DA CEMG. - No juízo de prelibação, basta que a Turma Julgadora, visualizando a possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade, submeta à apreciação do Órgão Especial para fins de cumprimento da Súmula Vinculante n. 10 do STF. (...)". (TJMG - Arg Inconstitucionalidade 1.0223.07.221688-8/003, Relator(a): Des.(a) Silas Vieira , ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 25/11/2013, publicação da súmula em 17/01/2014).

Com essas breves considerações, rogando novamente vênias ao douto Relator, REJEITO A PRELIMINAR de não conhecimento do incidente de inconstitucionalidade.

DES. MOREIRA DINIZ



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

De acordo com o voto do eminente Desembargador Eduardo Andrade.

DES. FERNANDO CALDEIRA BRANT

Na esteira dos votos que já me antecederam também rejeito, data vênua, a preliminar.

DES. SILAS RODRIGUES VIEIRA

Peço vênua ao eminente Relator, a fim de acompanhar a divergência instaurada pelo i. Desembargador Eduardo Andrade.

A matéria não é nova neste Órgão Especial, sendo que em processos anteriores, de minha Relatoria, já proferi decisões no sentido de não conhecer do incidente por ausência de juízo de prelibação. Não obstante, após estudar melhor a questão, resolvi alterar meu posicionamento para entender que não é necessário extenso debate sobre a suposta incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição. Assim, basta que a Turma Julgadora, visualizando a possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade, submeta à apreciação do Órgão Especial para fins de cumprimento da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o que foi realizado pela 5ª Câmara Cível deste eg. TJMG no caso em análise.

Destarte, rejeito a preliminar de não conhecimento do incidente de inconstitucionalidade.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. KILDARE CARVALHO

Peço vênia para divergir do e. Desembargador e, assim, rejeitar a preliminar de não conhecimento do incidente, argüida pela Procuradoria de Justiça.

Isto porque segundo o entendimento que adoto em casos como o presente, restou devidamente atendida, in casu, a exigência prevista no artigo 97, da Constituição da República, donde se infere que, em sede de Tribunais, somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial, poderá ser declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Além do mais, a exigência de um juízo prévio de inconstitucionalidade, pela Turma Julgadora, vai de encontro ao espírito da norma trazido com a edição da Súmula Vinculante nº 10, onde se lê que "viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Neste sentido, aliás, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 715.310/SP, relatado pelo então Ministro Teori Zavascki, hoje no Supremo Tribunal Federal, entendeu que "submetida



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

arguição de inconstitucionalidade ao pleno do Tribunal de origem, não pode a turma julgadora declarar incidentalmente o vício de constitucionalidade de norma antes do pronunciamento daquele colegiado."

Com essas considerações, renovando vênias ao eminente Desembargador Relator, rejeito a preliminar agitada pela Procuradoria de Justiça e, assim, conheço do incidente.

É como voto.

DES. ANTÔNIO SÉRVULO

Com a devida vênias, acompanho a douta divergência no sentido de REJEITAR A PRELIMINAR de não conhecimento do incidente de inconstitucionalidade, a fim de que o órgão colegiado se manifeste sobre a alegada inconstitucionalidade da Lei nº 9.506/2008, do município de Belo Horizonte.

DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Peço vênia ao eminente Des. Relator, para acompanhar a divergência suscitada pelo Des. Edilson Fernandes, para rejeitar a preliminar.

DES. ANTÔNIO ARMANDO DOS ANJOS

Pedindo respeitosas vênias ao erudito Desembargador Relator, na esteira da divergência instaurada, também rejeito a preliminar agitada pela douda Procuradoria e conheço do incidente.

DES^a. MARIÂNGELA MEYER PIRES FALEIRO

Peço venia ao eminente Relator, Des. Walter Luiz de Melo, para divergir de seu bem fundamentado voto, pois, estou de acordo com o entendimento manifestado pelo doudo Des. Baía Borges, no sentido de que o juízo de prelibação pelo órgão fracionário não é pressuposto processual do incidente de inconstitucionalidade. Por isso, presto-lhe minha adesão para tal qual o revisor, rejeitar a preliminar e conhecer do incidente.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. WANDER MAROTTA - VOTO CONVERGENTE

Estou de acordo com o voto do Exmo. Des. Relator.

A douta 5ª Câmara Cível deste eg. Tribunal de Justiça determinou a remessa dos autos a este Órgão Especial, por maioria, pelo que o Relator neste Órgão não conhece do incidente por ausência de juízo preliminar da Câmara acerca da alegada inconstitucionalidade.

O i. Relator (neste Órgão) entendeu que "o Relator (da apelação) e o Vogal se limitam a suscitar prévia manifestação do Órgão Especial sendo que, afastando-se de seus pares, a douta Revisora, Des. Áurea Brasil, não acolheu a argüição, entendendo pela rejeição da remessa do incidente de inconstitucionalidade, como se vê, fls. 415/417", devendo a 5ª Câmara proceder "...fundamentadamente ao exame da matéria constitucional arguida nos autos, dando ao caso a solução que entender de direito" (fls.).

O i. Relator da apelação assevera que "...tendo em vista que todo o recurso está fundamentado na questão da inconstitucionalidade da Lei 9.506/2008, existe questão de ordem a ser suscitada, já que a decisão acerca do questionamento incidental de inconstitucionalidade deve ser proferida pelo Órgão Especial deste eg. Tribunal de Justiça, na forma do art. 97 da Constituição da República, diante do princípio da reserva de plenário." O ilustre Des. Vogal pôs-se de acordo.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Data vênua, a decisão de remessa não informa qual (is) seria(m) o(s) dispositivo(s) constitucional(is) violado(s) ou porque a Lei deveria ser examinada do ponto de vista da (in)constitucionalidade. Ou seja, o órgão fracionário não formulou seu juízo prévio pela inconstitucionalidade da regra legal. Como já foi decidido por este Tribunal:

EMENTA: INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 14.937/03 - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO - AUSÊNCIA - ARGUIÇÃO JULGADA IRRELEVANTE. A exigência constitucional de reserva de plenário não implica em imediato e obrigatório deslocamento da competência para a análise da questão ao Órgão Especial, senão e somente quando o órgão fracionário acolhe a arguição ou afasta a aplicação de lei em razão de sua inconstitucionalidade ou seja, exerce o juízo de prelibação e conclui/reconhece a inconstitucionalidade da lei, sem o que falta ao incidente o devido pressuposto de conhecimento, nos termos do art. 481 do CPC". (Arg Inconstitucionalidade 1.0105.12.000890-6/002, Rel. Des.(a) Geraldo Augusto, ÓRGÃO ESPECIAL, julgamento em 24/04/2013, publicação da súmula em 03/05/2013).

"INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI QUE REPOSICIONA SERVIDORES INATIVOS DO QUADRO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DECRETO, QUE A PRETÉXTO DE REGULAMENTAR A MATÉRIA IMPÕEM REDUÇÃO SALARIAL - REMESSA A CORTE SUPERIOR - JUÍZO DE PRELIBAÇÃO PELO ÓRGÃO FRACIONÁRIO - NECESSIDADE. A exigência constitucional da reserva de plenário não implica em remessa obrigatória de todo e qualquer processo em que for suscitada a inconstitucionalidade de determinada lei ou ato normativo, mas somente dos casos em que o órgão fracionário acolhe a arguição, ou afasta a aplicação da lei, em ambas as hipóteses, em razão da sua inconstitucionalidade. Incidente não conhecido". (Arg



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Inconstitucionalidade 1.0024.08.170840-6/007, Rel. Des.(a) Paulo César Dias, CORTE SUPERIOR, julgamento em 11/04/2012, publicação da súmula em 27/04/2012).

Pelo exposto, voto pelo não conhecimento do incidente, nos termos do voto do Exmo. Des. Relator.

OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO
COM O RELATOR

O SR. PRESIDENTE DES. BITENCOURT MARCONDES:

Consta aqui que o Relator foi vencido na preliminar. Não conheceram do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade.

No mérito, Vossa Excelência

DES. WALTER LUIZ DE MELO (RELATOR)



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Sr. Presidente.

Não tenho condições, no momento, de aferir o mérito, razão pela qual, peço vista.

(SESSÃO DE 24/09/2014 - ADIADO O JULGAMENTO A PEDIDO DO RELATOR)

(SESSÃO DE 08/10/2014 - O JULGAMENTO CONTINUOU ADIADO A PEDIDO DO RELATOR)

SESSÃO DE 22/10/2014 - ENFRENTAMENTO DO MÉRITO

O SR. PRESIDENTE (DES. BITENCOURT MARCONDES):

Nesse processo foi examinada a preliminar e adiado na Sessão do dia 24.09.14, a pedido do Relator, a quem passo a palavra.

O SR. DES. WALTER LUIZ :

Sr. Presidente, eminentes Pares, Sr.^a Procuradora de Justiça.

No julgamento anterior, fiquei vencido, já que o meu voto era para não tomar conhecimento da arguição. Vencido na preliminar e atento à disciplina processual, deveria enfrentar o mérito.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Mas, Sr. Presidente, eminentes Pares, confesso: não foi observado por mim o princípio da eventualidade, assim, fiquei com a sensação desconfortável de ter contribuído, inconscientemente, pela demora do julgamento, todavia, para meu conforto e alívio, gostaria de destacar:

1 - "Teu erro confessarás, a todo ensejo, humildemente". (Dos mandamentos do Juiz).

2 - "...Data vênia, a decisão de remessa não informa qual (is) seria(m) o(s) dispositivo(s) constitucional(is) violado(s) ou porque a Lei deveria ser examinada do ponto de vista da (in)constitucionalidade. Ou seja, o órgão fracionário não formulou seu juízo prévio pela inconstitucionalidade da regra legal..." (aresto extraído do voto convergente do Desembargador Wander Marotta, quando do julgamento da preliminar neste feito)

3 - "...Não se olvida que o exame da lei de efeitos concretos esbarra nos princípios da proteção ao meio ambiente e vedação ao retrocesso - o primeiro, explícito no art. 225 da Constituição da República, e o segundo decorrente da consolidação dos direitos sociais previstos no art. 2º da Carta. Todavia, é certo que as indagações suscitadas nesta ação civil pública têm como principal referência a Lei de uso e ocupação do solo urbano - Lei n. 7.166/96, que delimita e conceitua as diversas zonas integrantes desta metrópole, dispondo, ainda, acerca das restrições incidentes sobre cada uma delas...Destarte, a meu sentir, a análise da legitimidade da Lei 9.5006/2008 deve ser feita, precipuamente em face da Lei Federal 10.257/2001, também



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

conhecida como Estatuto da Cidade, dispensando, portanto, a suscitação do incidente de inconstitucionalidade...". (aresto extraído do voto divergente da Desembargadora Áurea Brasil, quando do julgamento da apelação neste feito)

4 - "...quando a Turma Julgadora reconhece a constitucionalidade da lei ou ato normativo do Poder Público, o julgamento pode prosseguir, sendo desnecessária a instauração de qualquer incidente. No caso em apreço, tem-se que o Decreto n.º44.618/2007 posicionou os servidores aposentados de acordo com a autorização prevista no artigo 1º da Lei Estadual n.º 16.684/2007. A Constituição não proíbe que a lei ordinária autorize o Governador a reposicionar os servidores. Portanto, eventual irregularidade do decreto passa pela ilegalidade e não pela inconstitucionalidade da norma."; (manifestação da Desembargadora Albergaria Costa, no julgamento do incidente de inconstitucionalidade nº 1.0024.08.170840-6/007, em 11/04/2012).

Também, confortado fiquei com o voto do Desembargador Wander Marotta, bem como da Desembargadora Áurea Brasil, quando o voto da 5ª Câmara Cível apresentou divergência para remessa a esse Órgão Especial, conforme acima citado.

Portanto, agora enfrentando o mérito e já lançado no sistema o voto, é digno e justo registrar que o constitucionalista Kildare Carvalho, que, para felicidade e alegria nossa é o nosso amigo e colega, Desembargador, em sua obra, citado no voto, estabelece uma diferença entre controle de constitucionalidade e controle de legalidade. Portanto, não mais me alongando, voto pela improcedência da arguição de inconstitucionalidade, nos termos do meu voto escrito



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

que segue.

Antes de iniciar o enfrentamento do que se pode denominar como o mérito do presente incidente, impõe-se esclarecer, ou retomar, alguns pontos que entendo necessários à compreensão da problemática que aportou a este Órgão, portanto, abordarei alguns tópicos que trazem em si o porquê da conclusão a que pretendo chegar, já que, vencido na preliminar de não conhecimento.

Do Cabimento da Ação Civil Pública para a impugnação de lei de efeitos concretos

A ação civil pública é a demanda coletiva mais importante do ordenamento jurídico brasileiro. Tem por escopo a proteção genérica dos direitos coletivos, o que engloba como espécies os direitos difusos, os direitos coletivos (em sentido estrito) e os direitos individuais homogêneos.

No caso em tela, o Ministério Público requer o reconhecimento da ação civil pública para o reconhecimento de vícios apontados na lei 9506/2008, do Município de Belo Horizonte, para tanto, argumentando, que o referido diploma legal é uma lei de efeitos concretos, que, inclusive, apenas formalmente, se reveste das características de lei, mas que materialmente, se trata de verdadeiro ato administrativo que visa autorização do legislador para o firmamento de contrato de concessão de uso de bem público.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Entendo que assiste razão o Ministério Público.

A referida lei municipal criou a ADE - Mirante, área de diretrizes especiais na área verde do bairro Mangabeiras, com vistas a permitir a instalação de atividades comerciais e serviços relacionados ao uso cultural, de entretenimento, lazer e alimentação.

Ora, veja-se a definição de ato administrativo pela mais autorizada doutrina publicista pátria:

De acordo com Lúcia Valle FIGUEIREDO:

"Ato administrativo é a norma concreta, emanada pelo Estado, ou por quem esteja no exercício da função administrativa, que tem por finalidade criar, modificar, extinguir ou declarar relações jurídicas entre este (Estado) e o administrado, suscetível de ser contrastada pelo Poder Judiciário". (FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de direito administrativo. 6.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2003).

Vinícius Corrêa BITTENCOURT também leciona sobre o tema:

"Pode-se conceituar ato administrativo como declaração jurídica, expedida em decorrência do exercício da função administrativa, sob um regime jurídico de direito público". (BITTENCOURT, Marcus Vinícius Corrêa. Manual de direito administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2005).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Maria Sylvia Zanella DI PIETRO conceitua ato administrativo como sendo:

"...a declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeito a controle pelo Poder Judiciário" (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003).

Sobre o contrato de concessão de uso de bem público destaco ilustre parecer emitido por Ivan Barbosa Rigolin, em outubro de 2004:

"Significa o pacto entre poder público e particular, geralmente precedido de autorização legislativa e licitação - essa dispensada em certas hipóteses fixadas na legislação local -, pelo qual o poder público concedente transfere o uso de um bem seu a particular, tornado então concessionário de uso, geralmente a título oneroso. O contrato nesse caso é sempre cercado de cláusulas exorbitantes ou derogatórias do direito comum, que conferem amplas prerrogativas em favor do ente público concedente, que se traduzem em obrigações de fazer, de não fazer e de suportar para o concessionário de uso. A lei local, como já se iterou, deve disciplinar inteiramente o instituto, fixando por completo as condições e as regras a serem observadas na celebração do contrato, o qual, nos dias de hoje, praticamente não se admite seja por tempo indeterminado, devendo sempre ser por tempo certo, ainda que com a prorrogabilidade podendo ser prevista no instrumento contratual. Presta-se em geral a permitir a exploração comercial, pelo concessionário, de algum serviço de utilidade ou de interesse público à população - e daí a sua justificativa institucional. É caso de concessão de boxes de mercado, ou de espaços comerciais em estações rodoviárias, ferroviárias ou aeroportos, ou em universidades públicas, ou ainda, agora sem caráter comercial, de concessão de jazigos, perpétuos ou não, a particulares. Mas pode prestar-se a transferir o uso de terrenos nus, para alguma utilização



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

particular predeterminada. Sendo ato bilateral de natureza negocial, ou contratual, e portanto executável reciprocamente pelas partes, reveste-se de muito maior solenidade e expectativa de permanência, ou estabilidade, que a permissão de uso de bem público, que, como se verá, é mero ato administrativo unilateral de outorga, deferido quase sempre a título precário, e como sólido ato, revestido de expectativa de grande estabilidade e permanência, e ainda celebrado em geral por longos períodos, é freqüentemente mais desejado pelo contratado que a permissão de uso". (in: Direito Administrativo, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, pág. 698-699, editora Atlas, 2010).

A vedação que há para o manejo da ação civil pública como instrumento de controle de constitucionalidade, sobretudo, no sistema concentrado está amparada na impossibilidade de impugnação de lei em tese. Ou seja, lei marcada pelas características da generalidade e abstração.

A situação do caso em destaque é que se está diante da impugnação de uma lei, como objeto principal da ação sim, mas que se trata de lei de efeitos concretos como já pontuei e, ainda mais, um verdadeiro ato administrativo editado pelo Poder Público Municipal "disfarçado" sob a forma de ato normativo ordinário, com vistas a autorizar celebração de contrato.

Ora, a impugnação da lei por via de ação civil pública é perfeitamente cabível, posto que bens de toda coletividade podem ser tutelados por essa via.

A própria ementa da referida lei "Institui a Área de Diretrizes Especiais - ADE- Mirante, autoriza o Município a outorgar concessão de uso do imóvel que menciona e dá outras providências", já denota a



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

natureza de ato administrativo de autorização, o que se confirma pela redação do art. 4º ao confirmar a outorga de concessão de uso do bem com a exploração comercial do empreendimento descrito no caput do dispositivo em destaque:

"A concessão de uso é contrato administrativo pelo qual a Administração faculta ao particular a utilização privativa de bem público, para que a exerça conforme sua destinação...

A concessão exige licitação..."

Da diferença entre controle de constitucionalidade e controle de legalidade

Superada a primeira questão acerca da possibilidade da via eleita pelo Ministério Público que deu origem ao presente incidente de inconstitucionalidade, cabe-me analisar outros aspectos relevantes.

Primeiramente, cumpre mencionar que ao proferir o voto em que afastei o conhecimento desse incidente - o qual fui vencido -, levantei a tese de que nem todo incidente de inconstitucionalidade levantado por órgão fracionário deve ser acatado pelo órgão especial, somente quando houver de fato vício de inconstitucionalidade a ser detectado.

Destarte, já adentrando no mérito do incidente em questão, superada a tese de não acatamento do incidente, passo a analisar uma questão primordial para o julgamento da lei municipal objeto de análise.

Como bem leciona nosso colega, ilustre Des. Kildare



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Gonçalves Carvalho e, eminente constitucionalista:

"...Inconstitucionalidade não se confunde com ilegalidade, embora ambos os conceitos tenham relação com a contrariedade de normas. Se a inadequação ente norma ou ato normativo do Poder Público se der frente aos postulados da Constituição, trata-se de inconstitucionalidade, mas se essa inadequação referir-se à lei, o ato será ilegal. Portanto, "o princípio da constitucionalidade exige a conformidade de todas as normas e atos inferiores, leis, decretos, regulamentos, atos administrativos e atos judiciais, às disposições substanciais ou formais da Constituição; o princípio da legalidade reclama a subordinação dos atos executivos e judiciais às leis e, também, a subordinação, nos termos acima indicados, das leis estaduais, federais e das municipais a umas e outras"

"A relação de desconformidade entre a Constituição e o comportamento estatal há de ser necessariamente direta, que se traduza numa violação direta e imediata da norma constitucional. Nesse diapasão, somente as relações imediatas entre normas constitucionais e normas legais, ou atos normativos do poder público é que configuram aquelas relações intra-sistemáticas, de modo a caracterizar a inconstitucionalidade. Assim, só há inconstitucionalidade quando houver uma relação imediata de incompatibilidade vertical entre um ato e as normas constitucionais. Se a desconformidade de ato do poder público for em relação à lei, haverá ilegalidade, ainda que mediatamente ocorra violação da Constituição". (Negritos deste Relator). (Teoria do Estado e da Constituição - pág. 376 e 377, editora Del Rey, BH. O direito e a vida dos direitos, pág. 263).

Ora, a lei ora impugnada, objeto desse incidente de inconstitucionalidade, foi argüida sob os aspectos de sua legalidade, portanto, busca o autor da ação civil pública a decretação de sua nulidade, ao passo que, o requerido, Município de Belo Horizonte, requer o reconhecimento da legalidade do que está sendo



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

questionado, daí, visível que na espécie não há espaço para o entendimento de tratar-se de inconstitucionalidade e sim, eventual ilegalidade que pode e deve ser examinada, não por este Órgão Especial, e sim pela 5ª. CÂMARA CÍVEL, Órgão fracionário. Para reforçar o raciocínio, depreende-se que o Município de Belo Horizonte, sustentando a legalidade da lei questionada, chega a afirmar, em síntese:

"Quanto à autorização para eventual concessão de uso, que também deverá obedecer a esses critérios restritivos de ocupação, também não há ilegalidade nenhuma... (fls. 387).

Ainda:

"Ao contrário, autorização seria até mesmo desnecessária, pois, a gestão de bens públicos é da competência típica do poder executivo como estabelece a lei orgânica (...) Destaca-se que, apenas a alienação por caracterizar ato de disposição, depende de lei, em sentido formal..." Demais, ainda que se optasse pela instalação de um restaurante no local, trata-se evidentemente, de serviço de apoio, porque a área, é naturalmente, vocacionada para visitação pública, não havendo qualquer impedimento para esse público seja servido por banheiro, restaurante e lanchonete o que hoje ocorre de forma improvisada...". (fls. 388).

De modo que, toda a controvérsia ventilada no processo, pode e deve ser solucionada pela 5ª Câmara Cível, repetindo, sem necessidade da interferência do Órgão Especial.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Veja-se.

Toda a peça processual inicial do Ministério Público se fundamenta em violações DIRETAS a outros diplomas legais, como a Lei Federal 10.527/2001, que contém o Estatuto da Cidade e violações a outras leis municipais, como o Plano Diretor Municipal e a Lei de Uso e Ocupação do Solo.

Especificamente sobre o Estatuto da Cidade, pode-se aferir que se trata de uma lei que visa a de efetivação dos princípios da democracia participativa, da gestão democrática e da função social da propriedade urbana.

A Constituição da República de 1988, nos termos do art. 21, XIX, concede à União competência privativa para instituir as diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano no país. Já o art. 24, inc. I, da Carta Magna reza que a União possui competência concorrente para legislar sobre direito urbanístico. Assim, suas atribuições são de estabelecer as normas gerais sobre o assunto, por de lei federal. O Estatuto da Cidade cumpre esse papel da União ao determinar a regulamentação dos artigos 182 e 183 da Constituição, além de instituir os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão desta política. Em resumo, a Lei 10.257, de 10.07.2001 é lei que regulamenta os instrumentos de política urbana de observância obrigatória por todos os entes da Federação.

No âmbito da repartição de competências entre União,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Estados, Distrito Federal e Municípios prevalece o princípio da predominância de interesse. Claro, que no âmbito da política urbana, o Município tem papel preponderante, mas deve total obediência às diretrizes estabelecidas pelo diploma nacional, que é o Estatuto da Cidade.

As normas gerais do Estatuto da Cidade estabelecem as bases e premissas da política urbana a ser adotada em âmbito local, ou seja, nos municípios. Instrumentos como o Plano Diretor e a Lei de Uso e Ocupação do Solo devem efetivar os princípios constitucionais da gestão democrática da cidade, da participação popular, da função social da propriedade, dentre outros. Acrescenta-se agora ao ordenamento jurídico a obrigação ao administrador público de dar efetividade a estes princípios e diretrizes. A violação desses instrumentos pelos Municípios pode ser objeto de questionamento judicial, como no caso em tela. Porém, mister frisar que a Lei Municipal nº 9.506/ 2008, objeto de minha análise nesse voto, que cria a ADE - Mirante e outorga a concessão de uso bem público para fins comerciais e culturais por particulares, é uma lei que como bem demonstrado na argumentação do Ministério Público fere, sim, e muito DIRETAMENTE lei federal que deve ser observada obrigatoriamente em todas as esferas federativas do Estado Brasileiro, bem como outras leis da capital mineira.

Em especial, entendo que a gestão democrática da cidade determinada pelo duto diploma federal foi flagrantemente aviltada, pois conforme reza o art. 43, instrumentos como debates, audiências públicas, conferências são obrigatórios para a adoção de medidas como as pretendidas pelo Município de Belo Horizonte, com o advento da Lei municipal 9506/2008. Para a promoção de mudanças no zoneamento e as conseqüências de impacto ambiental, mister que se cumprissem a determinação legal federal de se realizar, de fato, a gestão democrática da cidade. No mínimo, deveriam ter sido realizadas audiências e providenciados estudos técnicos para subsidiar a aprovação do projeto que deu origem à referida lei.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

O art. 2º do Estatuto retro mencionado merece ser transcrito com vistas a elucidar pontos nos quais a lei municipal objeto dessa argüição vem a diretamente a ferir:

"Art. 2o A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I - garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II - gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III - cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV - planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V - oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI - ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

h) a exposição da população a riscos de desastres. (Incluído dada pela Lei nº 12.608, de 2012)

VII - integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;

VIII - adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

IX - justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

X - adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;

XI - recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

resultado a valorização de imóveis urbanos;

XII - proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII - audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

XIV - regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

XV - simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

XVI - isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social.

XVII - estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais. (Incluído pela Lei nº 12.836, de 2013)" (os destaques não são do original)

Em relação ao Plano Diretor de Belo Horizonte, Lei nº 7165/96, também entendo o aviltamento ao disposto especialmente nos artigos 3º e 59, conforme texto abaixo:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"Art. 3º - São objetivos do Plano Diretor:

I - ordenar o pleno desenvolvimento do Município no plano social, adequando a ocupação e o uso do solo urbano à função social da propriedade;

II - melhorar a qualidade de vida urbana, garantindo o bem-estar dos munícipes;

III - promover a adequada distribuição dos contingentes populacionais, conciliando-a às diversas atividades urbanas instaladas;

IV - promover a estruturação de um sistema municipal de planejamento e gestão urbana democratizado, descentralizado e integrado;

V - promover a compatibilização da política urbana municipal com a metropolitana, a estadual e a federal;

VI - preservar, proteger e recuperar o meio ambiente e o patrimônio cultural, histórico, paisagístico, artístico e arqueológico municipal;

VII - promover a integração e a complementaridade das atividades urbanas e rurais na região polarizada pelo Município - visando, dentre outros, à redução da migração para este -, mediante o adequado planejamento do desenvolvimento regional.

(...)

Art. 59 - São diretrizes da política da instalação de usos:

I - assegurar a multiplicidade e a complementaridade destes;

II - estabelecer condições para a localização de atividades,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

considerando, no mínimo:

- a) o seu porte;
- b) a sua abrangência de atendimento;
- c) a disponibilidade de infra-estrutura;
- d) a predominância de uso da área;
- e) o processo tecnológico utilizado;
- f) o impacto sobre o sistema viário e de transporte;
- g) o impacto sobre o meio ambiente;
- h) a potencialidade da concentração de atividades similares na área;
- i) o seu potencial indutor de desenvolvimento e o seu caráter estruturante do Município. (Negritos deste Relator).

Em relação às áreas de diretrizes especiais - como a que foi instituída pela Lei 9506/2008, ADE - Mirante - não observou também diretrizes da Lei de Uso e Ocupação do Solo, Lei 7166/96, especialmente o art. 75 do referido diploma legal:

"Art. 75 - As áreas de diretrizes especiais - ADEs - são as que, por suas características, exigem a implementação de políticas específicas, permanentes ou não, podendo demandar parâmetros urbanísticos, fiscais e de funcionamento de atividades diferenciados, que se sobrepõem aos do zoneamento e sobre eles preponderam.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

§ 1º - As ADEs são instituídas por lei específica, da qual, além da delimitação, devem constar os instrumentos, as intervenções, os parâmetros urbanísticos e fiscais, os usos a serem admitidos e os critérios para o funcionamento de atividades, as normas complementares necessárias e, se for o caso, o tempo de duração.

§ 2º - Os parâmetros urbanísticos relativos a coeficiente de aproveitamento do solo, quotas de terreno por unidade habitacional e taxa de permeabilização das ADEs que vierem a ser instituídas por lei específica devem ser iguais ou mais restritivos que os da zona em que se localizem. (os destaques não são do original).

Portanto, conforme os destaques acima evidenciados pode-se concluir que de fato a lei ora em comento, objeto desse incidente de inconstitucionalidade, está em dissonância com várias leis vigentes no ordenamento jurídico. O destaque especial é para a inobservância ao Estatuto da Cidade, posto que a gestão democrática e a participação popular são alicerces do planejamento das cidades - assim exige o Estatuto.

A área verde em questão na lei municipal faz parte do perímetro de tombamento da Serra do Curral conforme estabelece o Conselho Deliberativo de Defesa do Patrimônio Cultural de Belo Horizonte, que estabelece que o bem cultural não poderá ser atingido. Ressalte-se, como bem frisou a douta Procuradoria de Justiça de Direitos Difusos e Coletivos, às fls. 12, que o referido Conselho não foi consultado.

Registra também a Procuradoria de Justiça em destaque que não há que se falar em controle prévio do Poder Judiciário, posto que houve consumação de ilegalidade, quando o Município sancionou a lei



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

municipal em total desrespeito às diretrizes de desenvolvimento urbano e gestão democrática da cidade (fls. 12).

No caso, ENTENDO EM CONSONÂNCIA TAMBÉM COM O POSICIONAMENTO DA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA QUE O CONTROLE É DE LEGALIDADE E NÃO DE CONSTITUCIONALIDADE, pois, como se arremata do posicionamento do Desembargador Wander Marotta, corroborando entendimento doutrinário já exposto acima do Desembargador Kildare - que compõem esse Órgão Especial -, o controle de legalidade perpassa, ou seja, tangencia também, por razões óbvias, a violação de dispositivos constitucionais, mas, de forma indireta.

Como é sabido, o controle de constitucionalidade, seja no sistema concentrado ou difuso, se caracteriza pela violação direta de dispositivo constitucional, o que não configura o caso em tela.

Diretamente, leis infraconstitucionais foram flagrantemente violadas no meu entendimento, porém, normas de força motriz constitucional foram aviltadas em caminho transversal, o que impede a decretação direta de inconstitucionalidade por esse incidente e o acatamento do brilhante voto da ilustre revisora da apelação cível nos autos da ação civil pública, DESEMBARGADORA ÁUREA BRASIL, integrante da 5ª Câmara Cível, que divergiu do encaminhamento dos autos ao órgão especial por entender que se trata de controle de legalidade.

As lições de Uadi Lamêgo Bullos são essenciais para ilustrar a diferença entre as concepções de inconstitucionalidade e ilegalidade:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

"As concepções de inconstitucionalidade e ilegalidade estão imbricadas. Ambas ensejam transgressões normativas, diferindo, apenas, em função do nível hierárquico vulnerados.

Na inconstitucionalidade ferem-se preceitos da constituição - a norma de hierárquica máxima do ordenamento jurídico. Já na ilegalidade vulneram-se preceitos legais. - normas de hierarquia inferior do ordenamento jurídico, submetidos à supremacia da lex mater.

Com efeito, a inconstitucionalidade é uma forma qualificada de ilegalidade, pois ao desrespeitar a constituição estar-se-á transgredindo a lei das leis, a mãe de todas as leis, a lei magna por excelência.

No Brasil, quando as condutas públicas ou privadas violam a Constituição, praticam uma espécie qualificada de ilegalidade, isto é, atentam contra a lei maior do Estado.

De fato, a Constituição, em nossa República, é uma lei. Não uma lei qualquer, mas a rainha de todas as leis - uma lei hierarquicamente superior em relação às demais.

Ora, se, entre nós, inconstitucionalidade e ilegalidade são noções correlatas, por que tais idéias são cunhadas em termos diferentes?

Porque designam conteúdos distintos. As palavras não são signos lingüísticos. Veiculam formas-pensamento que se diferenciam na substância. É o que acontece com a inconstitucionalidade e a ilegalidade. Uma coisa é ofender a lei maior: a constituição; outra, é conspirar as leis em geral. Ambas são contumélias contrárias à ordem jurídica. Distinguem-se, no mérito, pela qualidade dos preceitos violados. Se o preceito atingido for da constituição, temos uma inconstitucionalidade. Se for das leis em geral, temos uma ilegalidade...". (Negritos deste Relator. Curso de Direito Constitucional. BULOS. Uadi Lammêgo. 4ª Ed. Saraiva. 2009. p. 64).



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

No mesmo giro, as sábias lições de Canotilho:

"...A ilegalidade reconduz-se não apenas à violação da lei por actos inferiores à lei, mas também à violação da lei por outros actos de valor legislativo (leis ilegais)...". (Direito Constitucional. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. 4ª Ed. Almedina. Coimbra. 1989, p. 722). (Negritos deste Relator e grafia conforme original).

Tanto a questão é de controle de legalidade que nenhum pedido formulado pelo Ministério Público no que se refere à referida lei apresenta arguições diretas da inconstitucionalidade da lei, restringindo-se à requisição de declaração da nulidade da lei por entendê-la incompatível com vários diplomas legais, porém infraconstitucionais.

Na inicial requer o MP que o pedido seja julgado procedente para declarar nula de pleno direito a lei municipal 9506/2008 e todos os demais atos administrativos que venham a ser praticados sob sua égide. (fls. 17).

O entendimento só pode ser este. Por se tratar de lei com efeitos concretos, que materializa muito mais um ato administrativo com vistas a autorizar a realização de um contrato de concessão de uso de bem público, é que entendo se tratar de controle de legalidade e não de constitucionalidade.

Ressalto novamente que o controle de legalidade se entende por aquele que afeta atos normativos infraconstitucionais. No caso da



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

lei em tela, ela fere atos normativos que não poderia ter ferido. O Poder Público não poderia adotá-la fora dos padrões de outras leis, inclusive do próprio Estatuto da Cidade - que é uma lei de observância compulsória pelo município e diploma regulamentador da própria Constituição Federal.

Fica evidente que a lei em comento fere diretamente leis infraconstitucionais e indiretamente o texto maior do ordenamento que é a Constituição da República - o que configura questão afeta à legalidade da mesma.

O incidente de inconstitucionalidade, em respeito à cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Carta Magna, é específico para o atendimento de controle de constitucionalidade pelos tribunais, o que veda a análise do controle em apreço por órgãos fracionários, mas não impede que os mesmo façam controle de legalidade.

Por fim, impõe-se que a lei 9506/2008 seja declarada nula, sim, por apresentar vícios de legalidade, situação passível de controle por parte do Judiciário, mas não, declarada inconstitucional neste incidente, posto não ser cabível na espécie, devendo sua nulidade ser analisada pelo órgão fracionário a quem compete julgar a apelação cível oriunda da ação civil pública.

Ante todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PRESENTE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES (REVISOR)

Sr. Presidente.

No mérito, acompanho o eminente Relator e subscrevo as razões dadas por S. Ex.^a, que, a meu ver, deu o correto desate à espécie.

DES. KILDARE CARVALHO

Sr. Presidente.

Estou plenamente de acordo com o eminente Relator, desse modo, no mérito, pela rejeição do incidente, nos termos do voto apresentado pelo e. Desembargador Relator.

O SR. DES. PRESIDENTE:

Há alguma divergência no mérito?

Não! Há divergências, mas é com relação à preliminar.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. EDUARDO ANDRADE

No mérito, pela REJEIÇÃO DO INCIDENTE, nos termos do voto apresentado pelo e. Desembargador Relator.

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL

No mérito, ponho-me de acordo com o douto Relator.

DES. SILAS VIEIRA

No mérito, acompanho integralmente o voto proferido pelo eminente Desembargador Relator.

DES. WANDER MAROTTA

(Ausente por motivo justificado)

DES. CAETANO LEVI LOPES

Superada a preliminar, no mérito, acompanho o Relator.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA

De acordo com o Relator.

DES. MOREIRA DINIZ

No mérito, de acordo com o Relator.

DES. PAULO CÉZAR DIAS

Conforme citado nos votos divergentes, tenho o mesmo entendimento do culto Relator, razão que acompanho integralmente seu substancioso voto.

DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON DE ANDRADE

No mérito, acompanho o eminente Relator.

DES. ANTÔNIO SÉRVULO

No mérito, acompanho o eminente relator.

DES. MARCOS LINCOLN



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Ultrapassada a questão preliminar, peço vênia para acompanhar o judicioso voto proferido pelo Relator, Des. Walter Luiz de Melo e, também, julgar improcedente o Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade.

É como voto.

DES. CORRÊA CAMARGO

Acompanho o voto proferido pelo e. Des. Relator, tanto no que diz respeito ao não conhecimento do presente incidente, quanto no mérito.

DES^a. MARIÂNGELA MEYER

Ultrapassada a preliminar, quanto ao mérito, me posiciono de acordo com o E. Relator.

DES. EDILSON FERNANDES

Afastada a preliminar, no mérito, acompanho o judicioso voto proferido pelo eminente Desembargador Relator.

DES. ARMANDO FREIRE

Abstenho-me de votar porque não participei da sessão anterior, quando do início do julgamento, oportunidade em que restou



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

analisada e decidida a questão preliminar de conhecimento do incidente.

DES. VALDEZ LEITE MACHADO

No mérito, corroboro com o voto do ilustre Desembargador Relator no sentido de improcedência da presente arguição de inconstitucionalidade da Lei 9.506/08, que criou a ADE - Mirante, área de diretrizes especiais na área verde do bairro Mangabeiras, com vistas a permitir a instalação de atividades comerciais e serviços relacionados ao uso cultural, de entretenimento, lazer e alimentação.

Isto porque, a alegação em discussão nos autos, na verdade, cuida-se de ilegalidade, e não inconstitucionalidade, uma vez que se discute a infração a leis infraconstitucionais, e, somente indiretamente à Constituição da República.

Assim, a legalidade da referida lei é passível de declaração de nulidade pelo órgão fracionário, e não por este Órgão Especial.

DES. OTÁVIO PORTES

Afastada que foi a preliminar de não conhecimento do incidente, no mérito, acompanho o judicioso voto proferido pelo eminente Desembargador Relator.

OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

SÚMULA: "POR MAIORIA, CONHECERAM DO INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E, NO MÉRITO, JULGARAM IMPROCEDENTE O MESMO"