



ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO

**TRIBUNAL PLENO**

**SESSÃO DO DIA 12 DE SETEMBRO DE 2012**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0011980-42.2010.8.10.0000 (013706-2010) – SANTA LUZIA DO PARUÁ**

**REQUERENTE: PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO – PMDB**

**ADVOGADO: RIOD BARBOSA AYOUB**

**REQUERIDO: MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARUÁ**

**RELATOR: DESEMBARGADOR JOSÉ DE RIBAMAR FROZ SOBRINHO**

**ACÓRDÃO N.º 119.974/2012.**

#### **EMENTA**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 278/2009, DO MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARUÁ/MA. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE. LEI DE EFEITOS CONCRETOS. POSSIBILIDADE. PERMUTA DE BEM PÚBLICO SEM A REALIZAÇÃO DA NECESSÁRIA LICITAÇÃO OU SUA DISPENSA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1. Consoante precedentes do Supremo Tribunal Federal, perfeitamente viável o exercício de controle abstrato de leis de efeitos concretos.

2. O ato normativo que autoriza a permuta de bens sem a contemplação da exigência de realização do procedimento licitatório ou de sua dispensa viola a exigência contida no inc. XX, do art. 19 da Constituição do Estado do Maranhão.

3. Ação julgada procedente. Unanimemente.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores do Tribunal Pleno desta Egrégia Corte, por unanimidade e contra o parecer ministerial, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por unanimidade, e de acordo com o parecer ministerial, em julgar procedente a presente ação, para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Santa Luzia do Paruá nº 278/2009, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores José de Ribamar Froz Sobrinho (Relator), Antônio Fernando Bayma Araújo, Jorge Rachid Mubárack Maluf, José Stélio Nunes Muniz, Jamil de Miranda Gedeon Neto, Nelma Celeste Souza Silva Sarney Costa, Benedito de Jesus Guimarães Belo, Raimunda Santos Bezerra, José Joaquim Figueiredo dos Anjos, Marcelo Carvalho Silva, Lourival de Jesus Serejo Sousa, Raimundo Nonato de Souza, Raimundo Nonato Magalhães Melo, José Luiz Oliveira de Almeida, Vicente de Paula Gomes de Castro, Kleber Costa Carvalho e o Juiz de Direito convocado Dr. Wilson Manoel de Freitas Filho.

Ausentes, justificadamente, os Senhores Desembargadores Antônio Guerreiro Júnior, Anildes de Jesus Bernardes Chaves Cruz, Maria das Graças de Castro Duarte Mendes, Paulo Sérgio Velten Pereira, Jaime Ferreira de Araújo, José



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

Bernardo Silva Rodrigues, Raimundo José Barros de Sousa e, em gozo de férias, a Senhora Desembargadora Cleonice Silva Freire.

Presidência da Desembargadora Maria dos Remédios  
Buna Costa Magalhães.

Funcionou pela Procuradoria Geral de Justiça o Dr.  
Suvamy Vivekananda Meireles.

São Luís (MA), 12 de setembro de 2012.

**Desembargador FROZ SOBRINHO**  
*Relator*

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO – PMDB, através do Presidente do Diretório Municipal em Santa Luzia do Paruá-MA, Sr. José Pessoa de Meneses, fundada no art. 81, inciso I, da Constituição Estadual do Maranhão e no art. 353 e seguintes, do Regimento Interno desta Egrêgia Corte, na qual impugna a Lei n.º 278/2009 do Município de Santa Luzia do Paruá/MA.

Afirma o autor que a Lei Municipal n.º 278/2009, que determinou a permuta de um imóvel de propriedade do Município de Santa Luzia do Paruá, com área de 10 m<sup>2</sup> (dez metros quadrados), com um terreno urbano sem benfeitorias medindo 3.000 m<sup>2</sup> (três mil metros quadrados), deve ser declarada inconstitucional por violar princípios básicos da Administração Pública.

Expõe que a área municipal que foi permutada com o particular trata-se de parte do terreno onde se encontram instalados o abrigo dos idosos e a agência do Banco Bradesco, acrescentando que o referido imóvel contém bancos, banheiros e área de lazer para uso comum, tendo sido construído com o fim público de abrigar os idosos quando do seu deslocamento para a agência bancária a fim de receberem seus proventos.

Relata que a lei não menciona para qual fim foi realizada a permuta, não havendo nenhum interesse público, a não ser o de viabilizar a ampliação do comércio do Sr. José de Ribamar Cabral Dias, que é aliado do atual Prefeito do Município de Santa Luzia do Paruá.

Por último, afirma que além de não existir avaliação das áreas, não houve processo licitatório, razão pela qual a referida lei contraria o disposto no art. 19, *caput*, e inc. XX, da Constituição do Estado do Maranhão, bem como no art. 17, inc. I, alínea c, da Lei n° 8.666/93 e art. 100 do Código Civil.

Assim, após assevera que houve violação aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, requer a concessão de medida cautelar para suspender os efeitos da Lei n.º 278/2009 e, no mérito, que seja declarada sua inconstitucionalidade, com efeito retroativo (*erga omnes*).

Requer ainda a citação do Exmo. Prefeito Municipal de Santa Luzia do Paruá-MA e da Câmara Municipal.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 13/37.

Em sessão realizada no dia 27/10/2010, por maioria, esta Egrégia Corte concedeu a medida cautelar para suspender os efeitos da Lei n.º 278/2009, do Município de Santa Luzia do Paruá/MA, conforme extrato de ata de fls. 112.

Em Despacho de fls. 114, foram determinadas as citações ali referidas, o que foi devidamente cumprido às fls. 115 e seguintes.

O Prefeito Municipal e o Procurador do Município de Santa Luzia do Paruá, embora devidamente notificado e citado, respectivamente, deixaram de se manifestar, conforme certidão de fls. 135.

O Presidente da Câmara de Vereadores se manifestou no sentido de que o processo legislativo concernente à lei questionada transcorreu na normalidade regimental e orgânica, em estrita observância ao devido processo legal, oportunidade em que trouxe documentação anexada (fls. 154/186).

Instada a se manifestar, a Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do eminente Subprocurador Geral Eduardo Jorge Hiluy Nicolau, opinou preliminarmente pelo não conhecimento da presente ADI, extinguindo-se o processo sem resolução de mérito, por faltar à lei generalidade e abstração. Mo mérito, caso seja superada a preliminar, opinou pelo julgamento procedente do pedido materializado na inicial, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Santa Luzia do Paruá nº 278/2009, por ofensa ao disposto no art. 19, inc. XX, da Constituição Estadual do Maranhão, encaminhando-se cópia integral dos autos ao Promotor de Justiça da Comarca.

É o relatório, do qual devem ser extraídas cópias para os demais Desembargadores integrantes desta Egrégia Corte.

## VOTO

Inicialmente, quanto à **preliminar** suscitada pela Procuradoria Geral de Justiça, no sentido de não ser conhecida a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, por faltar à Lei tida por inconstitucional qualquer indício de generalidade e abstração, entendo não ser merecedora de acolhimento tal alegação.

Da simples análise do parecer ministerial se extrai que o seu posicionamento decorre de interpretação própria quanto ao objeto da lei inquinada, que, a seu ver, embora travestida de lei em sentido estrito, não passa de um ato administrativo, que somente foi manifestado com a natureza de lei porque, nessa hipótese, a legislação exige a edição de lei.

E mais, o representante do Órgão do *Parquet* afirma que no caso sob exame a Lei não ostenta qualquer grau de generalidade e abstração.

Em verdade, as considerações tecidas pela Procuradoria Geral de Justiça fizeram-se necessárias em razão do novo posicionamento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que, consoante bem destacado na cota ministerial, até 2008, não

aceitava a possibilidade de se discutir, no controle abstrato, a constitucionalidade de normas carentes de generalidade e abstração.

Esse entendimento restou alterado no julgamento do pedido de medida cautelar na ADI nº 4.048-MC/DF, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, ocasião em que o STF admitiu a possibilidade do exercício de controle abstrato de constitucionalidade de leis de efeitos concretos. Segue trecho da ementa do acórdão mencionado:

“MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 405, DE 18.12.2007. ABERTURA DE CRÉDITO EXTRAORDINÁRIO. LIMITES CONSTITUCIONAIS À ATIVIDADE LEGISLATIVA EXCEPCIONAL DO PODER EXECUTIVO NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS.

(...)

II. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS ORÇAMENTÁRIAS. REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O Supremo Tribunal Federal deve exercer sua função precípua de fiscalização da constitucionalidade das leis e dos atos normativos quando houver um tema ou uma controvérsia constitucional suscitada em abstrato, independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto. Possibilidade de submissão das normas orçamentárias ao controle abstrato de constitucionalidade. (...)”

A mudança de orientação restou consolidada através dos julgamentos que se sucederam, dentre os quais podemos destacar os seguintes:

Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade. 2. Art. 100 da Lei nº 11.514, de 14 de agosto de 2007. 3. Consideração dos efeitos de propostas de alterações na legislação tributária e das contribuições, inclusive quando se tratar de desvinculação de receitas, que sejam objeto de proposta de emenda constitucional, de projeto de lei ou de medida provisória que esteja em tramitação no Congresso Nacional, na estimativa das receitas do Projeto de Lei Orçamentária de 2008 e da respectiva lei. 4. Preliminar de não-cabimento rejeitada: o Supremo Tribunal Federal deve exercer sua função precípua de fiscalização da constitucionalidade das leis e dos atos normativos quando houver um tema ou uma controvérsia constitucional suscitada em abstrato, independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto. Possibilidade de submissão das normas de diretrizes orçamentárias ao controle abstrato de constitucionalidade. Precedentes.



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

5. O art. 100 da Lei n° 11.514/2007 possui conteúdo normativo comum a qualquer programa orçamentário, que deve conter, obrigatoriamente, a estimativa das receitas, a qual, por sua vez, deve levar em conta as alterações na legislação tributária. 6. A expressão "legislação tributária", contida no § 2º do art. 165, da Constituição Federal, tem sentido lato, abrangendo em seu conteúdo semântico não só a lei em sentido formal, mas qualquer ato normativo autorizado pelo princípio da legalidade a criar, majorar, alterar alíquota ou base de cálculo, extinguir tributo ou em relação a ele fixar isenções, anistia ou remissão. 7. A previsão das alterações na legislação tributária deve se basear nos projetos legislativos em tramitação no Congresso Nacional. 8. Apesar da existência de termo final de vigência da CPMF e da DRU (31 de dezembro de 2007), não seria exigível outro comportamento do Poder Executivo, na elaboração da proposta orçamentária, e do Poder Legislativo, na sua aprovação, que não o de levar em consideração, na estimativa de receitas, os recursos financeiros provenientes dessas receitas derivadas, as quais já eram objeto de proposta de Emenda Constitucional (PEC n° 50, de 2007). O princípio da universalidade em matéria orçamentária exige que todas as receitas sejam previstas na lei orçamentária, sem possibilidade de qualquer exclusão. 9. Medida cautelar indeferida.

(STF - ADI 3949 MC/DF – Tribunal Pleno - Rel. Min. GILMAR MENDES – Dje: 07.08.2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS ESTADUAIS OU MUNICIPAIS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE ATRIBUIR A LEGITIMAÇÃO PARA AGIR A UM ÚNICO ÓRGÃO. PARTIDO POLÍTICO SEM REPRESENTAÇÃO NO PODER LEGISLATIVO LOCAL. POSSIBILIDADE. CONTROLE ABSTRATO DE CONSTITUCIONALIDADE. LEIS DE EFEITOS CONCRETOS. VIABILIDADE. CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PRORROGAÇÃO POR PERÍODO ALÉM DO PRAZO RAZOÁVEL PARA A REALIZAÇÃO DE NOVO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. VIOLAÇÃO À EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE PRÉVIA LICITAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO. I – A exigência do art. 125, § 2º, da Constituição Federal, pertinente aos legitimados para a representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, é que a Carta Estadual não os restrinja a um único órgão legitimado. Precedente. II – No julgamento da ADI 4.048-MC/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, esta Corte admitiu o exercício de controle abstrato de leis de efeitos concretos. III – A prorrogação não razoável de concessão de serviço público ofende a exigência constitucional de que ela deve ser precedida de licitação pública. Precedentes. IV – Agravo regimental improvido.

(STF - RE 412921 AgR/MG – 1ª Turma - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Dje: 15.03.2011)

Nos referidos julgamentos restou claro que os atos do Poder Público sem caráter de generalidade não se prestam ao

controle abstrato de normas, todavia, em se tratando de atos editados sob a forma de lei a interpretação é diversa.

Os julgadores chegaram a tal conclusão por considerar a inexistência de distinção entre leis dotadas de generalidade e leis conformadas sem o atributo da generalidade e abstração, na medida em que essas leis formais são decorrentes da vontade do legislador que exige que determinados atos, ainda que de efeito concreto, sejam editados sob a forma de lei. E que, portanto, considerando que a Constituição submete a lei ao processo de controle abstrato, meio hábil à inovação na ordem jurídica e à concretização da ordem constitucional, não mostra-se plausível que o intérprete crie óbice à referida garantia constitucional.

Acertada a postura do Supremo Tribunal Federal ao alterar seu entendimento com relação à matéria, uma vez que, da forma como se julgava, diversos atos aprovados sob a forma de lei restaram isentos do controle abstrato de normas, aliás, como bem pontuado pelo insigne Ministro Gilmar Mendes, muito provavelmente isentos de qualquer forma de controle, haja vista que, diante da ausência de situações subjetivas, dificilmente poderiam ser submetidos a um controle de legitimidade no âmbito da jurisdição ordinária.

Ademais, não se pode perder de vista que o processo é que há de ser abstrato, e não o ato legislativo submetido ao controle de constitucionalidade, não havendo, por conseguinte, razões para

desautorizar a avaliação da legitimidade das leis formais no controle abstrato de normas.

Não obstante o entendimento jurisprudencial tenha seguido novo rumo apenas em 14.05.2008, quando do julgamento da ADI 4.048-MC/DF, há muito tempo o Ministro Gilmar Ferreira Mendes preconizava tal flexibilização, consoante se observa de sua obra *Jurisdição Constitucional* (4. ed.. São Paulo, Saraiva, 2004), que, às fls. 181/182, leciona:

**Controle de constitucionalidade e ato de efeito concreto**

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem considerado inadmissível a propositura de ação direta de inconstitucionalidade contra atos de efeito concreto.

Assim, tem-se afirmado que a ação direta é meio pelo qual se procede ao controle de constitucionalidade das normas jurídicas *in abstracto*, não se prestando ela "ao controle de atos administrativos que têm objeto determinado a destinatários certos, ainda que esses atos sejam editados sob a forma de lei - as leis meramente formais, porque têm forma de lei, mas ser conteúdo não encerra normas que disciplinam relações em abstrato". Na mesma linha de orientação, afirma-se que "atos estatais de efeitos concretos, ainda que veiculados em texto de lei formal, não se expõem, em sede de ação direta, à jurisdição constitucional abstrata do Supremo Tribunal Federal" (...), porquanto "a ausência de densidade normativa no conteúdo do preceito legal impugnado desqualifica-o - enquanto objeto juridicamente inidôneo - para o controle normativo abstrato".

Em outro julgado, afirmou-se que a disposição constante da lei orçamentária que fixava determinada dotação configuraria ato de efeito concreto. Insuscetível de controle jurisdicional de constitucionalidade por via ação ("Os atos estatais de efeitos concretos - porque, despojados de qualquer coeficiente de normalidade ou de generalidade abstrata - não são passíveis de fiscalização, em tese, quanto à sua legitimidade constitucional").

A extensão dessa jurisprudência, desenvolvida para afastar do controle abstrato de normas os atos administrativos de efeito concreto, às chamadas leis formais suscita, sem dúvida, alguma insegurança, porque coloca a salvo do controle de constitucionalidade um sem-número de leis.

Não se discute que os atos do Poder Público sem caráter de generalidade não se prestam ao controle abstrato de normas, porquanto a própria Constituição elegeu como objeto desse processo os atos tipicamente normativos, entendidos como aqueles dotados de um mínimo de generalidade e abstração.

Ademais, não fosse assim, haveria uma superposição entre a típica jurisdição constitucional e a jurisdição ordinária. Outra há de ser, todavia, a interpretação se se cuida de atos editados sob a forma de lei. Nesse



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

caso, houve por bem o constituinte não distinguir entre leis dotadas de generalidade e aquelas outras, conformadas sem o atributo generalidade e abstração. Essas leis formais decorrem ou de vontade do legislador ou de vontade do próprio constituinte, que exige que determinados atos, ainda que de "efeito concreto, sejam editados sob a forma de lei (v.g., lei de orçamento, lei que institui empresa pública, sociedade de economia mista, autarquias e fundação pública).

Ora, se a Constituição submete a lei ao processo de controle abstrato, até por ser este o meio próprio de inovação na ordem jurídica e o instrumento adequado de concretização da ordem constitucional, não parece admissível que o intérprete debilite essa garantia da Constituição, isentando um número elevado de atos aprovados sob a forma de lei de controle abstrato de normas e, muito provavelmente, de qualquer forma de controle. É que muitos desses atos, por não envolverem situações subjetivas, dificilmente poderão ser submetidos a um controle de legitimidade no âmbito da jurisdição ordinária.

Ressalte-se que não se vislumbram razões de índole lógica ou jurídica contra a aferição da legitimidade das leis formais no controle abstrato de normas, até porque abstrato - isto é, não vinculado ao caso concreto - há de ser o processo e não o ato legislativo submetido ao controle de constitucionalidade.

Por derradeiro, cumpre observar que o entendimento do Supremo Tribunal Federal acima referido, acaba, em muitos casos, por emprestar significado substancial a elementos muitas vezes acidentais, à suposta generalidade, impessoalidade e abstração ou a pretensa concretude e singularidade do ato do Poder Público.

Os estudos e análises no plano da Teoria do Direito indicam que tanto se afigura possível formular uma lei de efeito concreto - lei casuística - de forma genérica e abstrata, quanto seria admissível apresentar como lei de efeito concreto uma regulação abrangente de um complexo mais ou menos amplo de situações.

Todas essas considerações parecem demonstrar que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não andou bem ao considerar as leis de efeito concreto como inidôneas para o controle abstrato de normas.

A doutrina pátria fez questão de registrar a evolução do entendimento na Corte Suprema:

Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as leis de efeitos concretos não eram admitidas como objeto de ADI em razão da ausência de generalidade e abstração. Todavia, o Tribunal alterou este posicionamento no julgamento de seis ações diretas de inconstitucionalidade (...) que tinham como objeto medidas provisórias editadas pelo Presidente da República contendo abertura de créditos orçamentários. A decisão adotada foi no sentido de exigir apenas que a controvérsia constitucional suscitada em abstrato, "independente do caráter geral ou específico, concreto ou abstrato de seu objeto". Como a Constituição estabelece como objeto "lei ou ato normativo", este entendimento somente se aplica no caso de leis em sentido amplo, não podendo ser estendido aos atos administrativos de efeitos concretos, por não se enquadrarem como atos normativos e, menos ainda, como lei. (NOVELINO, Marcelo. Direito Constitucional. São Paulo: Editora Método, 2009, 3ª ed. p. 265/266.)



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

Os atos impugnáveis mediante ação direta de inconstitucionalidade são a lei e o ato normativo federal ou estadual (art. 102, I, a). A jurisprudência do STF vinha seguindo uma linha restritiva, exigindo que a norma impugnada em ação direta fosse dotada dos atributos de generalidade e abstração. Isso para excluir a apreciação de atos que, a despeito da roupagem forma de lei, veiculariam medidas materialmente administrativas, com objeto determinado e destinatários certos. Era enquadrado nessa categoria, *e.g.*, o dispositivo de lei orçamentária que fixa determinada dotação ou o ato legislativo que veicule doação de um bem público a uma entidade privada ou que suste uma licitação. A rigidez de tal limitação foi sendo progressivamente atenuada. A princípio, o STF passou a admitir o controle em situações excepcionais ou a se contentar com doses reduzidas de abstração, especialmente em matéria de leis orçamentárias.

Em precedente de 2008, a jurisprudência tradicional foi confrontada abertamente por diversos ministros e acabou expressamente relativizada, senão superada. A hipótese envolvia o controle de medidas provisórias que teriam aberto créditos extraordinários sem atender aos requisitos de urgência e imprevisibilidade, instituídos pelo art. 167, §3º, da Constituição. Por maioria, o Tribunal entendeu possível aferir a presença dos referidos requisitos, destacando que o caráter abstrato de fiscalização realizada em ação direta diz respeito à existência de uma questão constitucional posta em tese -desvinculada, portanto, de qualquer caso concreto - e não ao conteúdo do ato específico sobre o qual o controle irá recair. (Barroso, Luís Roberto. Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro, 5.ed.rev.atual., São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193-195).

Considerando a variedade de atos que se pode incluir sob a expressão "leis e atos normativos", deve-se esmiuçar-lhe o conteúdo. perquirido, especificamente, quais tipos de leis e atos podem ser objeto de ação direta e quais não podem.

a) Leis e atos normativos. Em princípio, desenvolveu-se o entendimento segundo o qual apenas aquelas leis e atos normativos que veiculariam normas gerais e abstratas poderiam ser objeto de ação direta. Dessa forma, estavam excluídos do campo de impugnação dessas ações aquelas leis e atos, que, em seu bojo, trouxessem normas individuais e concretas. Esse entendimento, todavia, acabou criando um obstáculo para que o STF analisasse diversas controvérsias constitucionais suscitadas a partir de atos que, embora editados sob a forma de lei, muitas vezes por exigência constitucional, não possuíam generalidade e abstração, como, por exemplo, leis que instituem autarquias e autorizam a criação de fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista (artigo 37, XIX, CF), leis orçamentárias, dentre outras. Recentemente, porém, o STF sinalizou para uma mudança jurisprudencial ao deixar assente que o caráter abstrato não deve estar presente na lei ou no ato objeto de ação direta para fins de cabimento desta ação, mas sim no modo como o controle de constitucionalidade é realizado, ou seja, abstrato é o controle feito independentemente de uma relação jurídica individual ou específica.

"Ora, se a Constituição submete a lei ao processo de controle abstrato, até por ser este o meio próprio de inovação da ordem jurídica e o instrumento adequado de concretização da ordem constitucional, não parece admissível que o intérprete debilite essa garantia da CF, isentando um número elevado de atos aprovados sob a forma da lei do



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

controle abstrato de normas e, muito provavelmente de qualquer forma de controle. É que muitos desses atos, por não envolverem situações subjetivas, dificilmente poderão ser submetidos a um controle de legitimidade no âmbito da jurisdição ordinária".

"Ressalte-se que não se vislumbram razões de índole lógica ou jurídica contra a aferição da legitimidade das leis formais no controle abstrato normais, até porque abstrato - isto é, não vinculado a um caso concreto - há de ser o processo e não o ato legislativo submetido ao controle de constitucionalidade".

De acordo com novo posicionamento do STF, qualquer lei ou ato normativo (de caráter geral e abstrato ou individual e concreto) se submete ao processo de controle abstrato de constitucionalidade mediante ação direta. (Coords. Paulo Bonavides, Jorge Miranda e Walber de Moura Agra, Comentários à Constituição Federal de 1988, Rio de Janeiro, Forense, 2009, p. 1256/1257 – comentários de Glauco Salomão Leite).

Assim, considerando que a presente questão trata de possível ofensa ao direito dos idosos, bem como de potencial prejuízo ao erário, pela inexistência de prévia avaliação dos bens imóveis permutados ou pela ausência de procedimento licitatório ou procedimento administrativo de dispensa de licitação, decorrente de permuta para beneficiar correligionário, não há como esta Corte se furtar à análise do tema posto nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade, ante a relevância da matéria, e por considerar que a permissão do controle de legitimidade no âmbito da legislação ordinária garante a efetiva concretização da ordem constitucional.

Portanto, entendo que a Lei impugnada pode perfeitamente figurar como objeto desta Ação Direta de Inconstitucionalidade, razão pela qual rejeito a preliminar defendida pela Procuradoria Geral de Justiça.

**No mérito**, de início, calha destacar o magnífico parecer lançado pela douta Procuradoria Geral de Justiça, através de seu eminente Procurador Eduardo Jorge Hiluy Nicolau, que

tratou a matéria de forma exauriente, invocando todos os aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais, não deixando outra opção que não seja o seu acolhimento nessa parte.

Passando propriamente ao estudo do mérito do caso *sub examine*, e considerando que a Lei indigitada inconstitucional trata da permuta de bem público, interessante se faz a análise da legislação que rege a matéria, de modo a permitir o aprofundamento acerca da questão, em especial a Constituição Federal, a Lei nº 8.666/93, o Código Civil e a Constituição do Estado do Maranhão, *verbis*:

#### **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - 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.

#### **LEI 8.666/93**

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:

(...)

c) permuta, por outro imóvel que atenda aos requisitos constantes do inciso X do art. 24 desta Lei;

(...)

Art. 24. É dispensável a licitação:

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;

**CÓDIGO CIVIL**

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Parágrafo único. Não dispendo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.

Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

Art. 101. Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei.

**CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO MARANHÃO**

Art. 19 – A Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional de qualquer dos Poderes do Estado e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XX - ressalvados os casos especificados em lei, as obras, serviços, compras e alienações serão contratadas 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 de proposta, nos termos da lei, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

(...)

Art. 170 – Os bens imóveis do domínio municipal, conforme sua destinação, são de uso comum do povo, de uso especial ou dominicais.

(...)

§ 2º - A alienação de bens imóveis do Município, a título oneroso, dependerá de autorização prévia da Câmara Municipal.

Consoante se pode extrair dos textos legais suso transcritos, a permuta de bem imóvel público exige o preenchimento dos seguintes requisitos: interesse público devidamente justificado;

avaliação prévia; realização de licitação ou procedimento de dispensa, e; autorização legislativa.

No mesmo sentido é o entendimento doutrinário:

#### Formas de Aquisição e alienação de bens públicos

Os bens públicos adquirem-se pelas mesmas formas previstas no Direito Privado (compra e venda, doação, permuta, etc) e mais pelas demais formas específicas de Direito Público, como a desapropriação ou determinação legal. Esta última hipótese tem lugar, *exempli gratia*, como bem anota Diógenes Gasparini, quando, em decorrência de loteamento e nos termos do art. 22 da Lei 6.766, de 19.12.79, passam para o domínio público as áreas nele obrigatoriamente previstas para vias, praças, espaços livres e áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos constantes do projeto e do memorial descritivo.

A alienação de bens públicos só pode ter lugar nos termos e formas legalmente previstos, como, de resto, consta do precitado art. 101 do Código Civil. A administração, para alienar bens públicos, depende, no caso de bens imóveis, de autorização legislativa, normalmente explícita, embora se deva admitir que há casos em que aparece implicitamente conferida. Dita alienação deve precedida da avaliação do bem e de licitação, tudo conforme prevêm os arts. 17 e 18 da Lei 8.666/93 (Lei das Licitações e Contratos Administrativos), com as ressalvas ali estabelecidas no que tange à autoridade legislativa e aos casos de licitação. A Lei 9.636, de 15.5.98, com inúmeras modificações posteriores, a última das quais introduzida pela Lei 12.058, de 13.12.2009 - é a Lei mais geral sobre alienação de imóveis da União. Seu art. 31 previu que, a critério do Presidente da República, poderiam se doados a Estados, Municípios, Distrito Federal, autarquias e fundações, empresas públicas, tanto federais quanto de quaisquer destas esferas, assim com a "fundos públicos nas transferências destinadas à realização de programas de provisão habitacional ou de regularização fundiária de interesse social" ou aos próprios "beneficiários de programas de provisão habitacional ou de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública, para cuja execução seja efetivada a doação".

Conforme já dantes se anotou, de acordo com os arts. 49, XVII e 188, § 1º, da CF, alienação ou concessão de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares, depende d aprovação do Congresso Nacional, manifestada por decreto legislativo, ressalvado o caso de alienações ou concessões de terras para fins de reforma agrária. **(Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 27ª ed., São Paulo, Malheiros, 2010, p. 924/925)**

#### ALIENAÇÃO DOS BENS DOMINICAIS

Os bens dominicais, não estando afetados à finalidade pública específica, podem ser alienados por meio de institutos do direito privado (compra e venda, doação, permuta) ou do direito público (investidura, legitimação de posse e retrocessão).

Tais bens estão, portanto, no comércio jurídico de direito privado e de direito público.



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

Na esfera federal, os requisitos para alienação constam do artigo 17 da Lei 8.666/93, a qual exige demonstração de interesse público, prévia avaliação, licitação e autorização legislativa, este último requisito somente exigível quando se trate de bem imóvel. A inobservância dessas exigências invalida a alienação. A Lei nº 9.636, de 15.5.98, exige para alienação da União autorização do Presidente da República (art. 23). Além disso, a Lei nº 8.666 estabelece algumas normas especiais, conforme a natureza, móvel ou imóvel do bem. **(Maria Sylvania Zanella di Pietro, São Paulo, Atlas, 20/10, p. 685/686).**

#### Alienação de bens

As regras básicas acerca das alienações dos bens públicos estão previstas na Lei nº 8.666/93 que, em seu art. 17, indica os critérios que diferenciam a alienação dos bens móveis de alienação dos bens imóveis. No caso de se tratar de bens imóveis, a alienação dependerá de:

Interesse público devidamente justificado;

Avaliação prévia;

Autorização legislativa (regra aplicável somente para a Administração Pública direta, autarquias e fundações públicas);

Licitação na modalidade de concorrência (que é dispensada nas hipóteses enumeradas no art. 17, I, da Lei 8.666/93).

Quando se tratar de bens móveis, a alienação dependerá de:

Interesse público;

Avaliação prévia; e

Licitação na modalidade de leilão (sendo obrigatória a realização de licitação na modalidade de concorrência caso o valor dos bens móveis seja superior à R\$650 mil - art. 17, § 6º, e sendo dispensada a realização de licitação nos casos mencionados no art. 17, II, da Lei nº 8.666/93).

Os meios jurídicos de que se pode servir a Administração Pública para alienar seus bens são a venda, a doação, a permuta e a dação em pagamento **(Lucas Rocha Furtado, 2ª ed. Belo Horizonte, Forum, 2010, p. 877/878).**

#### INALIENABILIDADE

O atual Código Civil adotou a redação mais precisa do que a do Código pretérito acerca da inalienabilidade dos bens públicos. O Código de 1916 somente afirmava que os bens públicos "só perderão a inalienabilidade que lhes é peculiar, casos e na forma que a lei prescrever". O Código vigente esclarece que "os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar" (art. 100), o que há muito é ensinado pela doutrina.

Na mesma esteira, o atual Código Civil estabelece que "os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei" (art. 101).

Portanto, com se vê a inalienabilidade dos bens públicos não é absoluta. A rigor, atualmente está pacificada a orientação segundo a qual somente são absolutamente inalienáveis aqueles bens que, pela sua própria natureza não têm valor patrimonial. Seriam esses os bens de uso comum do povo insuscetíveis de valoração patrimonial, como os rios, mares, as praias. Por essa razão, conforme visto anteriormente, são chamados de bens indisponíveis.

Os bens públicos dominicais, que são exatamente os bens públicos que não se encontram destinados a uma finalidade pública específica (afetados), podem ser objeto de alienação, obedecidos os requisitos legais. Os requisitos para alienação de bens públicos constam da Lei



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

8.666/93, que exige demonstração *do* interesse público, prévia avaliação, licitação e, caso se trate de bem imóvel, autorização legislativa (art. 17). (Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo, 18ª ed., Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2010, p. 896).

Como visto, dentre os requisitos exigidos para a permuta de bens imóveis públicos, exige-se a realização de licitação ou sua dispensa devidamente fundamentada, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

A Lei Municipal de Santa Luzia do Paruá nº 278/2009, tida por inconstitucional, repousa às fls. 23/24, donde se extrai que foi autorizada a permuta de bens sem a contemplação da exigência de realização do procedimento licitatório ou de sua dispensa, na medida em que autorizou o Poder Executivo a permutar imóvel de propriedade do Município de Santa Luzia do Paruá com imóvel de propriedade do Sr. José Ribamar Cabral Dias, bem como deu outras providências, sem qualquer manifestação quanto à realização ou dispensa de licitação.

A exigência contida no inc. XX, do art. 19 da Constituição do Estado do Maranhão, e no inc. XXI, do art. 37 da Constituição Federal, tem por objetivo assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes, sempre visando a prevalência do interesse público, de modo que a proposta mais vantajosa seja vencedora, tudo em estrita observância aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

O direcionamento doutrinário é uníssono quanto às finalidades da licitação:



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

7.2.1 Conceito e finalidades da licitação – Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

(...)

Essa dupla finalidade – obtenção do contrato mais vantajoso e resguardo dos direitos de possíveis contratados – é a preocupação que vem desde a Idade Média e leva os Estados modernos a aprimorarem cada vez mais o procedimento licitatório, hoje sujeito a determinados princípios, cujo descumprimento descaracteriza o instituto e invalida seu resultado seletivo.

(Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 35ª ed., São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 2009, p. 274/275)

I. Conceito e finalidades

1.

(...)

Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travas determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa à conveniências públicas. Estriba-se na idéias de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir.

(...)

3. Pode-se conceituar licitação da seguinte maneira: é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental, pretendendo alienar, adquirir ou locar bens, realizar obras ou serviços, outorgar concessões, permissões de obra, serviço ou de uso exclusivo de bem público, segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas, a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

4. A licitação visa a alcançar duplo objetivo: proporcionar à entidades governamentais possibilidades de realizarem o negócio mais vantajoso (pois a instauração de competição entre ofertantes preordena-se a isto) e assegurar aos administrados ensejo de disputarem a participação nos negócios que as pessoas governamentais pretendam realizar com os particulares.

(MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 27ª ed., São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 2010, p. 524/526)

Em situações análogas à ora analisada, o Supremo Tribunal Federal assim se manifestou:

**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**



**ESTADO DO MARANHÃO  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
TRIBUNAL PLENO**

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.

(ADI 651, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, DJ 20-09-2002)

RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Lei nº 9.227/04, do Município de São José do Rio Preto. Ato concreto. Controle Abstrato. Possibilidade. Precedente. (ADI nº 4.048, DJe 22.8.2008). Permuta de bens imóveis por serviços. Exigência de procedimento licitatório. Art. 17, I, "c", da Lei nº 8.666/93. Precedente (ADI nº 927-3-MC, DJ 11.11.1994). Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

(RE 523220 AgR, Rel. Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, DJe 26-03-2010)

Ante todo o exposto, rejeito a preliminar suscitada pela Procuradoria Geral de Justiça, e no mérito, julgo procedente a presente AÇÃO DIRETA para declarar a INCONSTITUCIONALIDADE da Lei Municipal de Santa Luzia do Paruá nº 278/2009, por ofensa o disposto no at. 19, inc. XX, da Constituição do Estado do Maranhão, devendo ser encaminhada cópia integral dos autos ao Promotor de Justiça da Comarca.

É como voto.

Sala das Sessões do Tribunal Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, em São Luís, 12 de setembro de 2012.

**Desembargador FROZ SOBRINHO**

*Relator*