**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

A **PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República e pela Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993, artigos 6.º, inciso I, e 158, e com fundamento no artigo 8.º da Lei 11.697, de 13 de junho de 2008, e na Lei n.º 9.868, de 10 de novembro de 1999, vem à presença de Vossa Excelência ajuizar, perante o Conselho Especial desse Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, a presente

## ***AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE***

contra a **Lei distrital 5.490**, de 16 de junho de 2015, frente aos artigos 19, *caput*, 71, § 1.º, incisos II e IV; 72, inciso I; e 100, incisos VI e X, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal, promulgada em 8 de junho de 1993.

## I. Da lei impugnada

A presente ação direta tem por escopo o reconhecimento da inconstitucionalidade **formal** e **material** da Lei distrital 5.490/15, por violação direta ao paradigma de confronto dos artigos 19, *caput*, 71, § 1.º, incisos II e IV; 72, inciso I; e 100, incisos VI e X, da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Convém registrar, inicialmente, o teor da norma impugnada, *verbis* (grifos acrescentados):

> **LEI Nº 5.490, DE 16 DE JUNHO DE 2015**
> (Autoria do Projeto: Poder Executivo)
>
> Institui o *Programa Material Escolar* e dá outras providências.
>
> O GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL, Faço saber que a Câmara Legislativa do Distrito Federal decreta e eu sanciono a seguinte Lei:
> Art. 1º Fica instituído o programa de auxílio financeiro para aquisição de material escolar por alunos da rede pública de ensino do Distrito Federal com o objetivo de:
> I – complementar o valor despendido na aquisição do material escolar;
> II – oportunizar ao beneficiário poder de escolha do material a ser adquirido;
> III – descentralizar a aquisição como forma de fomentar o comércio de diferentes estabelecimentos especializados na comercialização do material escolar.
> Parágrafo único. O auxílio financeiro destina-se aos alunos cujas unidades familiares sejam beneficiadas pelo programa Bolsa Família no Distrito Federal ou pelo programa DF Alfabetizado.
> Art. 2º O valor anual do auxílio financeiro previsto nesta Lei é de R$80,00 até R$242,00 por aluno beneficiário.
> Art. 3º O auxílio financeiro previsto nesta Lei deve ser prestado pela Secretaria de Estado de Educação e operacionalizado por intermédio do Banco de Brasília – BRB.
> Parágrafo único. Para prestar o auxílio financeiro, fica a Secretaria de Estado de Educação autorizada a promover parcerias com outros órgãos ou entidades do Distrito Federal.
> Art. 4º O auxílio financeiro previsto nesta Lei é prestado por meio de cartão material escolar fornecido aos pais ou responsáveis por alunos da rede pública de ensino do Distrito Federal.
> § 1º O cartão material escolar deve ser usado exclusivamente para aquisição de produtos escolares previamente especificados pela Secretaria de Estado de Educação ou de outros itens de natureza obrigatoriamente relativa a material escolar.
> § 2º O auxílio financeiro deve estar disponível aos pais ou responsáveis até o final do primeiro mês letivo.
> Art. 5º O material escolar pode ser adquirido em qualquer estabelecimento comercial varejista de artigos de papelaria e material

> escolar, assim definido em sua atividade primária, sediado e registrado no Distrito Federal e previamente credenciado pelo Poder Executivo.
> § 1º São requisitos para o credenciamento do estabelecimento, sem prejuízo de outros estabelecidos em regulamento ou edital de chamada pública:
> I – estar instalado no território do Distrito Federal;
> II – comprovar:
> a) inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ há mais de seis meses;
> b) inscrição no Cadastro Fiscal do Distrito Federal – CF-DF;
> c) regularidade fiscal com o Distrito Federal, com a Seguridade Social e com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço;
> d) inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho;
> III – emitir, obrigatoriamente, a nota fiscal eletrônica;
> IV – cobrar preços compatíveis com os do mercado do ramo.
> § 2º O credenciamento previsto neste artigo é feito de acordo com os critérios fixados em chamada pública realizada pelo Poder Executivo, conforme a Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.
> Art. 6º Constitui infração ao disposto nesta Lei o desvio de finalidade do cartão material escolar.
> Parágrafo único. A infração de que trata este artigo, após apuração em regular processo administrativo, é punida:
> I – com multa ao estabelecimento comercial de até 5 vezes o valor decorrente do desvio de finalidade;
> II – com exclusão do beneficiário do programa material escolar e devolução integral do auxílio financeiro recebido.
> Art. 7º O Poder Executivo deve baixar as normas complementares necessárias à execução desta Lei.
> Art. 8º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.
> Art. 9º Revogam-se as disposições em contrário.

## II. Da inconstitucionalidade formal e material da lei

O ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade, que atende a uma representação da Promotoria de Justiça de Defesa da Educação (**doc. 2**), insere-se num contexto de amplo esforço do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios no sentido de proceder à adequada fiscalização da correta aplicação dos recursos públicos, com particular ênfase na sensível área da efetivação do direito fundamental à educação pública.

Nesse sentido, afigura-se patente a inconstitucionalidade formal de diversos dispositivos da Lei distrital 5.490/15, vez que **incluídos** ou **alterados por (19) dezenove emendas de iniciativa parlamentar** em projeto de iniciativa **privativa** do Chefe do Poder Executivo distrital, que culminaram por acarretar **alteração substancial da proposição originária**, implicando, ainda, evitável **aumento de despesas não**

**previstas**.

Com efeito, da simples leitura do PL 357/2015 (doc. 3), que deu origem à Lei distrital 5.490/15, dificuldade inexiste em se aquilatar que a **essência** da proposição original foi **substancialmente alterada** no âmbito do Poder Legislativo distrital através de diversas emendas **aditivas** ou **modificativas** que findaram por promover **ingerência indevida na própria *organização*** e no ***funcionamento*** da Secretaria de Estado da Educação do Distrito Federal.

O conteúdo principal do projeto, que institui o programa governamental de "concessão de material didático escolar", restou sensivelmente alterado, **suprimindo-se a margem de discricionariedade político-administrativa das escolhas a cargo do administrador público, que lhe permitiriam garantir a otimização do uso dos recursos públicos**.

Isso porque o projeto original previa **duas alternativas** para a concessão do benefício: na primeira, o material seria adquirido *diretamente* pela própria Secretaria de Educação e distribuído aos alunos matriculados (art. 2º); na segunda, a concessão se daria "por meio de auxílio pecuniário" (art. 3º).

Assim, caberia ao administrador público, no seu juízo político discricionário, pautado pela defesa do interesse público, a decisão acerca da melhor forma de se garantir aos estudantes o acesso ao material didático necessário.

No entanto, após a apresentação de inúmeras emendas parlamentares, o projeto restou aprovado na forma de *Substitutivo*, definindo-se expressamente – sob os pretextos de "oportunizar ao beneficiário poder de escolha do material a ser adquirido" (inc. II do art. 1º) e "descentralizar a aquisição como forma de fomentar o comércio de diferentes estabelecimentos especializados na comercialização do material escolar" (inc. III do art. 1º) - que o programa passaria a ser **somente** "**de auxílio financeiro para a aquisição de material escolar**" pelo próprio estudante (art. 1º), com o valor mínimo do benefício fixado em R$ 80,00 (oitenta reais) e o valor máximo em R$ 242,00 (duzentos e quarenta e dois reais) por aluno.

Desse modo, conforme noticiado pela imprensa local (doc. 3), o benefício concedido aos estudantes acabou se tornando bem **menos vantajoso** aos cofres públicos,

uma vez que a compra do referido material **deixou de ser feita por licitação pública**, por meio da qual seriam adquiridos em conjunto e por preços melhores, para ser feita por cada um dos alunos ou responsáveis com o **valor pecuniário reduzido para R$ 80,00** (oitenta reais) no ano de 2015.

Apenas a título ilustrativo, e conforme asseverado pela Promotoria de Justiça de Defesa da Educação em sua representação que instrui a presente ação direta,

> "chama atenção o teor da notícia veiculada pela Agência Brasília, em 29/03/2016, referente ao cartão material escolar que beneficiará 70.771 alunos, em que há declaração do Secretário de Educação do DF, Júlio Gregório, nos seguintes termos: *'Com esse recurso de R$ 10 milhões que serão gastos com o programa, seria possível fornecer os materiais básicos a todos os 480 mil alunos da rede pública, desde que os objetos fossem comprados por meio de licitação e entregues diretamente aos alunos. Daria até para incluir mochilas e materiais escolares*."

Ou seja, os vários dispositivos incluídos ou alterados por emenda parlamentar (**artigos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º da lei**), **por desnaturarem a essência do projeto original**, encerram flagrante **exorbitância do poder de emenda** parlamentar, dispondo sobre matéria de iniciativa **privativa** do Governador do Distrito Federal, com inegável e desnecessário aumento de despesas, além de interferirem na própria **organização e funcionamento** da rede pública de ensino do Distrito Federal.

Confira-se o teor dos dispositivos da Lei Orgânica do Distrito Federal violados neste particular aspecto (grifos acrescentados):

> Art. 71. A iniciativa das leis complementares e ordinárias, observada a forma e os casos previstos nesta Lei Orgânica, cabe:
> (...)
> § 1º Compete **privativamente** ao Governador do Distrito Federal a iniciativa das leis que disponham sobre:
> (...)
> IV - criação, estruturação, reestruturação, desmembramento, extinção, incorporação, fusão e **atribuições** das Secretarias de Governo, Órgãos e entidades da administração pública;
> (...)
> Art. 72. **Não será admitido aumento da despesa prevista**:
> I - **nos projetos de iniciativa exclusiva do Governador do Distrito Federal**, ressalvado o disposto no art. 166, §§ 3º e 4º da Constituição Federal;
> (...)
> Art. 100. Compete **privativamente** ao Governador do Distrito Federal:
> (...)
> VI - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos

> nesta Lei Orgânica;
> (...)
> X - **dispor sobre a organização e o funcionamento da administração do Distrito Federal**, na forma desta Lei Orgânica;

Nesse contexto, sabe-se que o poder de emenda parlamentar, quando se trata de projeto cuja matéria é privativa do Chefe do Poder Executivo, sofre limitações que precisam ser observadas durante o processo legislativo.

Os referidos artigos, portanto, padecem de nítido vício de iniciativa, pois decorrem de **excessos do poder de emenda parlamentar** a projeto que, por sua própria natureza, é de iniciativa privativa do Governador do Distrito Federal.

O texto da Lei Orgânica do Distrito Federal é claro ao prescrever que "Não será admitido **aumento da despesa** prevista: […] nos projetos de iniciativa exclusiva do Governador do Distrito Federal, ressalvado o disposto no art. 166, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal" (art. 72, inciso I).

Sobre os limites ao poder de emenda parlamentar, assim tem decidido o Supremo Tribunal Federal, *verbis* (grifos acrescentados):

> PROJETO - INICIATIVA - SERVIDOR PÚBLICO - DIREITOS E OBRIGAÇÕES. A iniciativa é do Poder Executivo, conforme dispõe a alínea "c" do inciso II do § 1º do artigo 61 da Constituição Federal. PROJETO - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO - SERVIDOR DO ESTADO - EMENDA - AUMENTO DE DESPESA. **Resultando da emenda apresentada e aprovada aumento de despesa, tem-se a inconstitucionalidade, consoante a regra do inciso I do artigo 63 da Constituição Federal**. PROJETO - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO EXECUTIVO - EMENDA - POSSIBILIDADE. Se de um lado é possível haver emenda em projeto de iniciativa do Executivo, **indispensável é que não se altere, na essência, o que proposto**, devendo o ato emanado da Casa Legislativa guardar pertinência com o objetivo visado. PROJETO - COMPETÊNCIA DO EXECUTIVO - EMENDA - PRESERVAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. Emenda a projeto do Executivo que importe na ressalva de direito já adquirido segundo a legislação modificada não infringe o texto da Constituição Federal assegurador da iniciativa exclusiva. LICENÇA-PRÊMIO - TRANSFORMAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM OBRIGAÇÃO DE DAR - ALTERAÇÃO NORMATIVA - VEDAÇÃO - OBSERVÂNCIA. Afigura-se constitucional diploma que, a um só tempo, veda a transformação da licença-prêmio em pecúnia e assegura a situação jurídica daqueles que já tenham atendido ao fator temporal, havendo sido integrado no patrimônio o direito adquirido ao benefício de acordo com as normas alteradas pela nova regência.
> (STF - ADI 2887/SP - Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO -

> Julgamento: 04/02/2004 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação DJ 06-08-2004 - PP-00020)
>
> Ação direta de inconstitucionalidade. Arts. 4º e 5º da Lei nº 9.265, de 13 de junho de 1991, do Estado do Rio Grande do Sul. - Tratando-se de projeto de lei de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, não pode o Poder Legislativo assinar-lhe prazo para o exercício dessa prerrogativa sua. - **Não havendo aumento de despesa, o Poder Legislativo pode emendar projeto de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo**, mas esse poder não é ilimitado, não se estendendo ele a emendas que não guardem estreita pertinência com o objeto do projeto encaminhado ao Legislativo pelo Executivo e que digam respeito a matéria que também é da iniciativa privativa daquela autoridade. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 4º e 5º da Lei nº 9.265, de 13 de junho de 1991, do Estado do Rio Grande do Sul.
> (STF - ADI 546/DF - Relator: Min. MOREIRA ALVES - Data de julgamento: 11/3/99 - DJ de 14/4/2000)
>
> CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CRIAÇÃO DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. INICIATIVA LEGISLATIVA RESERVADA. C.F., art. 61, § 1º, II, a, c e e, art. 63, I; Lei 13.145/2001, do Ceará, art. 4º; Lei 13.155/2001, do Ceará, artigos 6º, 8º e 9º, Anexo V, referido no art. 1º. I. - **As regras do processo legislativo, especialmente as que dizem respeito à iniciativa reservada, são normas de observância obrigatória pelos Estados-membros**. Precedentes do STF. II. - Leis relativas à remuneração do servidor público, que digam respeito ao regime jurídico destes, que criam ou extingam órgãos da administração pública, são de iniciativa privativa do Chefe do Executivo. C.F., art. 61, § 1º, II, a, c e e. III. - **Matéria de iniciativa reservada: as restrições ao poder de emenda - C.F., art. 63, I - ficam reduzidas à proibição de aumento de despesa** e à hipótese de impertinência de emenda ao tema do projeto. Precedentes do STF. IV - ADI julgada procedente.
> (STF - ADI 2569/CE - Relator: Min. Carlos Velloso - Data do julgamento: 19/3/2003 - DJ de 2/5/2003)

Como se vê, os dispositivos alterados, por derivarem de emendas parlamentares, vulneram aquilo que o Supremo Tribunal Federal convencionou chamar de **reserva de administração**.

O postulado constitucional da reserva de administração, em prestígio à dicção dada ao tema pelo Min. Celso de Mello, veda a **ingerência** normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. No caso dos autos, a LODF outorga à Chefia do Poder Executivo a iniciativa legislativa daquelas matérias que versam sobre a **organização** e o **funcionamento** da administração pública distrital.

Confira-se, a título ilustrativo, o seguinte trecho de aresto do Supremo Tribunal Federal (grifos acrescentados):

> […]
> O respeito às atribuições resultantes da divisão funcional do Poder constitui pressuposto de legitimação material das resoluções estatais, notadamente das leis. - Prevalece, em nosso sistema jurídico, o princípio geral da legitimação concorrente para instauração do processo legislativo. Não se presume, em conseqüência, a reserva de iniciativa, que deve resultar - em face do seu caráter excepcional - de expressa previsão inscrita no próprio texto da Constituição, que define, de modo taxativo, em "numerus clausus", as hipóteses em que essa cláusula de privatividade regerá a instauração do processo de formação das leis. - **O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo legislativo, quando resultante da usurpação do poder sujeito à cláusula de reserva, traduz hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo irremissível, a própria integridade do diploma legislativo assim editado, que não se convalida, juridicamente, nem mesmo com a sanção manifestada pelo Chefe do Poder Executivo**. RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO E SEPARAÇÃO DE PODERES. - **O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo.** É que, em tais matérias, o Legislativo não se qualifica como instância de revisão dos atos administrativos emanados do Poder Executivo. Precedentes.
> […]. (STF, ADI 776 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/1992, DJ 15-12-2006 PP-00080 EMENT VOL-02260-01 PP-00029).

A inconstitucionalidade **formal**, na espécie, contamina **todos** os dispositivos da lei impugnada, e não apenas algum artigo ou dispositivo isolado, tendo em vista a nítida **relação de interdependência** existente entre eles. Impõe-se, portanto, a declaração da inconstitucionalidade de todo o **bloco normativo**.

Além do vício formal, há também patente violação **material** a dispositivos da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Conforme já demonstrado, a opção feita pelo legislador distrital, que **suprimiu a liberdade de escolha do administrador** sobre a melhor forma de conceder o benefício, acabou por violar os princípios constitucionais da **razoabilidade**, do **interesse público** e da **eficiência**, todos previstos no artigo 19, *caput*, da LODF.

Sob o prisma da proporcionalidade, não se evidencia, em primeiro lugar, a **adequação** da restrição estabelecida pelo legislador distrital, na medida em que a lista do material escolar é *única* para cada categoria de estudantes, a tornar de fácil execução

a sua aquisição direta pelo Poder Público, via licitação, a preços bem mais vantajosos do que aqueles concedidos ao consumidor, tendo em vista o grande volume da compra.

Em segundo lugar, é de ver que a alteração legislativa ao programa não se evidencia como **necessária (vedação do excesso)**, havendo meios alternativos menos gravosos ao interesse público para se alcançar o mesmo resultado, na medida em que a aquisição do material já era uma rotina anual da Secretaria de Educação, feita com análise e planejamento prévios, a custos inferiores.

Por derradeiro, é por demais patente a falta de *proporcionalidade* em sentido estrito, haja vista que a **relação custo-benefício** da restrição imposta pela lei é desfavorável e desvantajosa, quando comparada aos supostos aos benefícios ou vantagens que proporciona. Isso porque a norma impugnada não traz qualquer **fundamento** aceitável a justificar a modificação operada no projeto original, feita à revelia da própria Secretaria de Estado de Educação do Distrito Federal, e que acabou por prejudicar diversos outros estudantes que poderiam ser beneficiados pelo programa, **inviabilizando a otimização do uso dos recursos públicos destinados ao programa**.

Em situação semelhante, em que o suposto objetivo de fomento ao comércio e à indústria locais foi utilizado como justificativa que acabou por restringir a ampla concorrência garantida pela realização da licitação pública, **em prejuízo à necessária otimização do uso dos recursos públicos**, assim decidiu o Conselho Especial do Tribunal de Justiça local, *verbis* (grifos acrescentados):

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 9° DA LEI DISTRITAL Nº 4.352/2009. LIMITAÇÃO PARA O TRANSPORTE E DESCARTE DE RESÍDUOS DECORRENTES DE SERVIÇOS DE SAÚDE, BEM COMO AQUELES TAXADOS COMO PERIGOSOS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. OFENSA A NORMAS INSCULPIDAS NA LODF. PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, INTERESSE PÚBLICO, RAZOABILIDADE/PROPORCIONALIDADE, LIVRE CONCORRÊNCIA E DEFESA DO CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO MEIO AMBIENTE. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.
> 1. - **Os princípios constantes do art. 19, *caput*, da LODF vinculam também o legislador, servindo como parâmetro para o controle de constitucionalidade. Precedentes do TJDFT**.
> 2. - O art. 9º da Lei Distrital nº 4.352/09 padece do vício da inconstitucionalidade material, pois ultraja dispositivos da Lei Orgânica do Distrito Federal que **impõem observância aos**

> **princípios da impessoalidade, moralidade, interesse público, razoabilidade/proporcionalidade (art. 19, caput)**, livre concorrência e defesa do consumidor (art. 158, IV e V, e parágrafo único).
> 3. - Procedência do pedido da Ação Direta de Inconstitucionalidade para o fim de declarar a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei Distrital nº 4.352/09, com efeito ex tunc e eficácia erga omnes. Maioria. (Acórdão n.508442, 20090020181045ADI, Relator: ANGELO CANDUCCI PASSARELI, Conselho Especial, Data de Julgamento: 05/04/2011, Publicado no DJE: 29/07/2011. Pág.: 36)

Assim, acaso superado o vício formal – o que se admite apenas *ad argumentandum tantum*–, é igualmente patente a inconstitucionalidade material do ato normativo ora atacado.

Por tudo isso, a lei impugnada merece ser declarada inconstitucional, uma vez que faz tábula rasa da disciplina contida na Lei Orgânica do Distrito Federal acerca da iniciativa de leis, além de violar princípios estruturais que regem a administração pública, tais como os definidos pela Carta Política distrital.

## III. Do Pedido

Diante do exposto, requer a Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

a) O recebimento da presente ação pelo Exmo. Sr. Desembargador relator designado e que sejam intimados o Presidente da Câmara Legislativa do Distrito Federal e o Governador do Distrito Federal, para prestarem informações acerca do ato normativo impugnado, no prazo de 30 dias, na forma do artigo 6º da Lei n.º 9.868, de 1999;

b) em seguida, seja notificado o Procurador-Geral do Distrito Federal, para falar como curador do ato normativo impugnado, nos termos do artigo 8.º da Lei n.º 9.868, de 1999, e do artigo 103, § 3.º, da Constituição Federal;

c) a intervenção desta Procuradoria-Geral de Justiça, para ofertar manifestação sobre o pedido, na condição de *custos legis*; e

d) a procedência do pedido, para declarar, em tese e com efeitos *ex tunc* e eficácia *erga omnes*, a inconstitucionalidade da **Lei distrital 5.490**, de 16 de junho de 2015, porque contrária aos artigos 19, *caput*, 71, § 1.º, incisos II e IV; 72, inciso I; e 100, incisos VI e X, todos da Lei Orgânica do Distrito

Federal.

Brasília/DF, aos 3 de outubro de 2016.

***Luciano Coelho Ávila***
Promotor de Justiça
Assessor Cível e de Controle de Constitucionalidade da PGJ

***SELMA SAUERBRONN***
Vice-Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios