



PGDF

PROCURADORIA-GERAL
DO DISTRITO FEDERAL

LEI N. 5.232, DE 5 DE DEZEMBRO DE 2013

Disciplina a atividade econômica das cantinas comerciais escolares na rede pública de ensino do Distrito Federal e dá outras providências.

1. Referências expressas à Lei 8.666/93, Lei nº 10.520/2002 ou Lei nº 12.462/2011:

A não faz referência expressa.

2. Análise

De forma geral, a Lei nº 5.232/2013 é compatível com as novas regras previstas na Lei nº 14.133/2021.

Da referida Lei, merecem atenção os artigos 8º, inciso I, e 25.O art. 8º, inciso I, veda a *participação no processo licitatório de servidor ou empregado público da administração pública direta e indireta do Distrito Federal, União, estado ou município.*

Sobre o tema, essa Procuradoria-Geral já teve oportunidade de se manifestar quando da análise acerca de previsão semelhante na Lei nº 4.748/2012, que tratava das feiras livres e permanentes no Distrito Federal, posteriormente revogada pela Lei 6.956/2021. Trata-se do Parecer nº 43/2014-PROCAD/PGDF, que, apesar de parcialmente aprovado, foram mantidas as recomendações sobre a participação no processo licitatório. Colaciona-se, assim, o trecho que abordou o assunto *in verbis*:

Da vedação à participação de servidores e empregados públicos nas licitações e seleções públicas

A Lei Distrital nº 4.948/12 prevê no art. 14 que servidor público ou empregado público não pode concorrer às vagas em feiras livres ou permanentes.

*Essa regra, prevista em inúmeras leis, representa a concreção dos **princípios da moralidade pública e da impessoalidade** e, especificamente nos casos de ocupação de espaços públicos, visa a atender **relevante interesse social** ou a chamada **rede de proteção social**.*

Esses princípios foram alçados ao topo do ordenamento jurídico para direcionar os trabalhos da administração



pública juntamente com os princípios da legalidade, da publicidade, da eficiência (art. 37, CRFB).

É possível encontrar vedações similares em outros instrumentos jurídicos como o art. 117, da Lei nº 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos), art. 9º, III, da Lei nº 8.666/93 (LLCA), art. 19, da Lei nº 8.987/95, art. 31, da Lei nº 9.074/95 (Permissões e Concessões de Serviços Públicos), art. 11, II, da Lei nº 11.079/04 (PPP), art. 5º da Lei 11.688/08 (franquia postal), art. 10, da Lei 12.232/10 (publicidade), art. 36, da Lei nº 12.462/11 (RDC), e na legislação sobre nepotismo, Resolução nº 09/2005 do CNJ, passando pela Súmula Vinculante nº 13/2008 do STF, o Decreto Federal nº 7.203/2010 e o Decreto Distrital 32.751/11.

No mesmo sentido, outras leis distritais que tratam do uso de espaços públicos, como o art. 9º, I, da Lei Distrital nº 4.954/12 e o art. 12, I, da Lei nº 4.257/08.

Observa-se que as vedações para ocupação de espaços públicos são mais amplas do que aquelas previstas nas licitações para obras, serviços e compras que, em regra, se limitam ao órgão ou entidade envolvido no certame.

*A lei alcança, inclusive, o empregado público, porque a despeito de submeter-se às regras da CLT, e não do Estatuto dos Servidores Públicos, seu salário advém do erário público. Essa amplitude é proporcional ao **interesse social** envolvido na distribuição desses espaços como realização de políticas de ocupação ordenada do território, priorizando pessoas físicas que retiram dessa atividade comercial sua própria subsistência.*

Por isso, é razoável que a Administração não permita a participação de servidores e empregados públicos de qualquer um dos Poderes e de qualquer esfera da Federação, pela natureza de sua contraprestação.

Consoante se observa, de acordo com o entendimento desta Procuradoria-Geral, correta a previsão do art. 8º, inciso I, da Lei nº 5.232/2013.

Em relação ao art. 25, cito o seu teor *in verbis*:

Art. 25. É permitida, observado o art. 27, a transferência da permissão a parente, quando o titular falecer ou tornar-se



portador de invalidez permanente, para completar o período da permissão concedida.

§ 1º A transferência da permissão a que se refere este artigo obedece à seguinte ordem:

I – cônjuge ou companheiro;

II – filhos;

III – pais.

§ 2º Para efetivação do disposto neste artigo, o interessado deve:

I – apresentar requerimento de transferência da permissão, acompanhado da documentação especificada no regulamento desta Lei;

II – comprovar que trabalhava com o titular no espaço público ou que era seu dependente econômico.

§ 3º O requerimento de transferência deve ser formalizado no prazo de noventa dias contados da data em que o evento ocorreu.

A divergência diz respeito à análise se a transferência da permissão nos termos previstos contraria os princípios da Lei nº 14.133/2021, especialmente o princípio da impessoalidade.

Sob a égide da Lei nº 8.666/93, a questão foi analisada pelo egrégio TJDFT nos autos da ADI nº 2013.00.2.029738-8, restando assim julgado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL Nº 5.232, de 05/12/2013. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL FRENTE À LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL. DESTINAÇÃO DE ÁREAS PÚBLICAS DO DISTRITO FEDERAL, EM CANTINAS ESCOLARES, SEM PRÉVIA LICITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL FRENTE À LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL. INICIATIVA PRIVATIVA DO PODER EXECUTIVO. EMENDA PARLAMENTAR. LIMITES LEGAIS. AUMENTO DE DESPESAS. Procedente a alegação de inconstitucionalidade material a contaminar os artigos 27 e 28 da Lei Distrital nº 5.232, de 05/12/2013, porque não compete ao Distrito Federal dispensar licitação para permanência dos atuais ocupantes das cantinas escolares, vez que as exceções à regra da obrigatoriedade da licitação são fixadas em lei federal.



No que concerne às emendas parlamentares, "tal competência do Poder Legislativo conhece, porém, duas limitações: a) a impossibilidade de o Parlamento veicular matéria estranha à versada no projeto de lei (requisito de pertinência temática); b) a impossibilidade de as emendas parlamentares aos projetos de lei de iniciativa do Executivo, ressalvado o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 166, implicarem aumento de despesa pública (inciso I do art. 63 da CF)" (STF - ADI 3288).

Na espécie, o artigo 30 acrescido ao projeto, por força de emenda parlamentar, ao criar isenções para os atuais permissionários, afetou a administração contábil financeira do Distrito Federal, constituindo-se nítido aumento de despesa, ainda que por via indireta. Da mesma sorte, a triplicação do prazo para uso do imóvel público, admitindo-se sucessivas prorrogações, vai muito além da vontade originária do legislador privativo. Assim, resta patenteada a exorbitância do poder de emenda parlamentar, com invasão da competência privativa do Chefe do Poder Executivo (art. 52 e 72, I, da LODF), impondo-se a declaração de sua inconstitucionalidade formal.

Declaradas, com efeitos ex tunc e erga omnes, a inconstitucionalidade material dos artigos 27 e 28 da Lei Distrital nº 5.232, de 05/12/2013, e a inconstitucionalidade formal do § 3º do art. 6º e do art. 30, da referida lei. Em relação ao art. 25, a ação foi julgada improcedente.

Apesar de, nesse caso específico da Lei nº 5.232/2013, o egrégio Tribunal ter julgado improcedente a ação direta de inconstitucionalidade, em diversas outras oportunidades, o mesmo Tribunal entendeu que é inconstitucional dispositivo legal que possibilita a transferência da permissão a parentes, em caso de morte ou de invalidez do permissionário. Cito, a propósito, os seguintes acórdãos:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PERMISSÃO DE USO DE ESPAÇO PÚBLICO - ATO PRECÁRIO E DISCRICIONÁRIO - TRANSFERÊNCIA A SUCESSOR EM CASO DE MORTE OU INVALIDEZ DO PERMISSONÁRIO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE - POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA CONCEDER PERMISSÃO DE USO NÃO QUALIFICADA A ATUAIS OCUPANTES DE ESPAÇOS



PÚBLICOS, DESDE QUE DE ACORDO COM A CONVENIÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO E MEDIANTE O PREENCHIMENTO DE REQUISITOS.

1) A permissão de uso do bem público, diferentemente da permissão de serviço público, regida pela Lei 8987/95, que regulamentou o art. 175 da Constituição Federal, é conceituada classicamente como ato administrativo discricionário e precário, não exigindo em regra a licitação pública.

2) Com a evolução das relações jurídicas, muitas figuras do direito administrativo sofreram mutações, sendo que, com relação à permissão, a Administração passou a relativizar a discricionariedade e a precariedade do ato, em busca de uma segurança jurídica e em contrapartida a investimentos realizados pelo particular. A doutrina, então, passou a vislumbrar a figura da permissão qualificada, assim denominada por se aproximar da concessão, que, conforme art. 175 da Constituição Federal e a Lei 8987/95, depende de licitação pública.

3) É inconstitucional dispositivo legal que possibilita a transferência da permissão a parentes, em caso de morte ou de invalidez do permissionário, não propriamente por dispensar a licitação pública, mas por criar uma situação de privilégio, em detrimento do princípio da impessoalidade e do caráter personalíssimo do instituto.

4) É possível à Administração Pública conceder permissão de uso não qualificada àqueles que já exercem atividade econômica em espaço público, de acordo com a sua conveniência e seguindo critérios objetivos. No entanto, assegurar automaticamente a permanência de atuais ocupantes como um direito adquirido, independentemente de apreciação por parte da Administração Pública, fere os princípios da impessoalidade e do interesse público.

5) Pedido julgado em parte procedente. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 26 e do parágrafo 2º do art. 29 da Lei Distrital 4.954/2012.

(ADI nº 20120020257714)

DISTRITAL Nº 4.748, DE 2/2/2012. DESTINAÇÃO DE ÁREAS PÚBLICAS DO DISTRITO FEDERAL, EM FEIRAS, SEM PRÉVIA LICITAÇÃO, ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE



MATERIAL FRENTE À LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL. A dispensa de licitação está definida no art. 24 da Lei 8.666/1993, sendo defeso ampliar as hipóteses ali prescritas. Procedente a alegação de inconstitucionalidade material a contaminar dispositivos da Lei Distrital nº 4.748, de 2/2/2012, porque não compete ao Distrito Federal dispensar licitação para transferência das permissões de uso dos espaços públicos para herdeiros ou prepostos e a permanência dos atuais ocupantes por quinze anos, a exemplo do que fez ao editar tal Lei, vez que as exceções à regra da obrigatoriedade da licitação são fixadas em lei federal.

Declarada, com efeitos ex tunc e erga omnes, a inconstitucionalidade material dos artigos 9º, 10, 11, 22 e 34, da Lei Distrital nº 4.748, de 2/2/2012. Maioria.
(ADI nº 20120020045043)

Com base nesses fundamentos, conquanto a Lei não tenha sido atingida pelo advento da Lei n. 14.133/2021, entende-se adequado que haja a revogação, por intermédio de nova lei, do seu artigo 25.

3. Conclusão

Com essas considerações, entendo pela **compatibilidade da Lei nº 5.232/2013 com a Lei nº 14.133/2021, sugerindo-se a revogação de seu art. 25.**