

**ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 481  
PERNAMBUCO**

**RELATOR** : **MIN. EDSON FACHIN**  
**REQTE.(S)** : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**  
**INTDO.(A/S)** : **PREFEITO DO MUNICÍPIO DO RECIFE**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO DO RECIFE**  
**INTDO.(A/S)** : **CÂMARA MUNICIPAL DO RECIFE**  
**ADV.(A/S)** : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

**DECISÃO:** Trata-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental interposta pelo Procurador-Geral da República em face do art. 226 da Lei 17.511/2008 e do art. 57 da Lei 16.719/2001, ambas do Município do Recife, que dispõem sobre normas urbanísticas.

As normas impugnadas têm o seguinte teor:

**Lei nº 17.511, de 29 de dezembro de 2008:**

“Art. 226. Os requerimentos referentes aos pedidos de Aprovação de Projeto, Legalização, Alterações durante a obra, Licença de Construção, Habite-se, Aceite-se, ou outros processos interligados, serão analisados segundo as leis vigentes à época do protocolamento do projeto inicial ou reforma que os motivaram.”

**Lei nº 16.719, de 30 de novembro de 2001:**

“Art. 57. Os processos, compreendendo os imóveis situados na ARU2 e referentes a projetos iniciais e/ou alteração durante a obra, ingressos nas Coordenadorias Regionais até o dia 10 jun. 2001, com exceção dos localizados na área do Poço da Panela, terão suas análises baseadas na Lei no 16.176/96 e demais legislação em vigor à época.”

O arguente sustenta que as normas atacadas violam os arts. 225, 182, §§ 1º e 2º, e 5º, *caput* e inciso XXIII, da Constituição da República, e os princípios da vedação de retrocesso social (arts. 5º, § 1º, e 3º, II) e da proporcionalidade. Sustenta, ainda, que o dispositivo do Plano Diretor do

## ADPF 481 / PE

Recife (art. 226, da Lei nº 17.511/08) padece de inconstitucionalidade formal, por ofensa aos arts. 1º, *caput* e II, e 29, XII, da Constituição.

Aponta a inexistência de direito adquirido de construir com base em parâmetros legislativos anteriores e afirma que, por conta dos artigos ora impugnados, *“o direito a edificar será examinado à luz da legislação que vigorava na época do protocolo do projeto no poder público, independentemente de legislação superveniente que disponha em sentido contrário.”* (eDOC 1, p.14)

Nesse sentido, alega que *“O art. 226 do Plano Diretor Reformulado do Recife e o art. 57 da Lei 16.719/2001 caminham em direção contrária ao art. 225 da CR, pois postergam aplicação, que deveria ser imediata, de regras que visam à tutela e à preservação do ambiente em sua acepção ampla (natural, artificial e cultural), ressuscitando ou dotando de ultra-atividade diretrizes normativas não mais existentes, por se terem tornado falhas, insuficientes, inadequadas ou obsoletas.”* (eDOC 1, p.19)

Em relação à violação do princípio da proporcionalidade, aduz que a pretexto de assegurar proteção ao direito de propriedade, as normas questionadas *“tornam demasiadamente desprotegido e vulnerável o direito constitucional ao meio ambiente latu sensu.”* (eDOC 1, p.38)

No tocante à inconstitucionalidade material alegada, assevera que *“O art. 226 do Plano Diretor Reformulado foi aprovado em frontal violação aos arts. 144 e 146 da Constituição do Estado de Pernambuco, ao art. 40, § 4º, I da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) e, ainda aos arts. 65 e 106 da Lei Orgânica da Cidade do Recife. Ao mesmo tempo, colidiu com os arts. 1º, caput e II, e 29, XII, da Constituição da República.”* (eDOC 1, p.62)

Entende estarem presentes o *fumus boni iuris*, em virtude dos argumentos deduzidos na exordial, e o *periculum in mora*, por conta dos impactos urbanísticos e da impossibilidade de reparação ao meio ambiente natural e urbano do município.

## ADPF 481 / PE

Ao final, requer a procedência da presente ADPF com a consequente declaração de inconstitucionalidade das normas impugnadas.

O município do Recife, em suas informações (eDOC 24), defende a consonância dos dispositivos do Plano Diretor do Recife com os dispositivos e princípios constitucionais que regem a política urbana municipal, em especial a proteção ambiental, o desenvolvimento sustentável, a função social da propriedade, a proporcionalidade e a vedação de retrocesso social.

Sustenta a inexistência de direito adquirido de construir frente a legislação superveniente mais restritiva. Discorre acerca dos dispositivos legais impugnados, buscando demonstrar tratar-se de regras de transição. Nesse sentido, afirma que “(...) o simples fato de existir a norma de transição e esta não estipular lapso temporal para sua eficácia, não tem o condão de encobri-la com o manto da inconstitucionalidade ou mesmo retirá-la a eficácia.” (eDOC 24, p. 5).

Rechaça a alegação de inconstitucionalidade formal do art. 226 do Plano Diretor, apontando a existência de participação popular nas deliberações dos órgãos municipais envolvidos na discussão do Projeto Novo Recife.

Por fim, entende não restarem configuradas as hipótese de cabimento da medida liminar pleiteada pela parte autora.

A Câmara Municipal do Recife sustenta a regularidade e legalidade na condução dos projetos que resultaram nas leis municipais impugnadas, afirmando que “(...) por parte do Poder Legislativo do Município do Recife, não houve a prática de conduta ilegal, já que todo o trâmite legislativo observou estritamente os preceitos constitucionais, legais e regimentais atinentes ao processo legislativo municipal.” (eDOC 26, p. 2)

**É, em síntese, o relatório. Decido.**

A presente arguição não ostenta condições de cognoscibilidade.

A Lei 9.882/99, ao disciplinar o rito da arguição de descumprimento de preceito fundamental indicou, como um dos requisitos de cabimento da ação, o princípio da subsidiariedade, cujo teor é o seguinte:

“Art. 4º A petição inicial será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de arguição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta Lei ou for inepta.

§ 1º Não será admitida arguição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.”

Conforme entendimento iterativo desta Corte, meio eficaz de sanar a lesão é aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata, devendo o Tribunal sempre examinar eventual cabimento das demais ações de controle concentrado no contexto da ordem constitucional global. Confira-se:

“Meio eficaz de sanar a lesão é aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata. No juízo de subsidiariedade há de se ter em vista, especialmente, os demais processos objetivos já consolidados no sistema constitucional.”(ADPF 388, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 01.08.2016)

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (CF, ART. 102, § 1º) – AÇÃO ESPECIAL DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL – PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE (LEI Nº 9.882/99, ART. 4º, § 1º) – EXISTÊNCIA DE OUTRO MEIO APTO A NEUTRALIZAR A SITUAÇÃO DE LESIVIDADE QUE ALEGADAMENTE

EMERGE DOS ATOS IMPUGNADOS – INVIABILIDADE DA PRESENTE ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO – PRECEDENTES – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – O ajuizamento da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental rege-se pelo princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), a significar que não será ela admitida, sempre que houver qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com efetividade real, o estado de lesividade emergente do ato impugnado. Precedentes. A mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir – impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental – revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse “writ” constitucional. – A norma inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99 – que consagra o postulado da subsidiariedade – estabeleceu, validamente, sem qualquer ofensa ao texto da Constituição, pressuposto negativo de admissibilidade da arguição de descumprimento de preceito fundamental, pois condicionou, legitimamente, o ajuizamento dessa especial ação de índole constitucional à observância de um inafastável requisito de procedibilidade, consistente na ausência de qualquer outro meio processual revestido de aptidão para fazer cessar, prontamente, a situação de lesividade (ou de potencialidade danosa) decorrente do ato impugnado.” (ADPF 237 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe-30.10.2014)

Em sede doutrinária, o Ministro Luís Roberto Barroso leciona acerca do alcance e da caracterização da subsidiariedade para fins do cabimento de ADPF no seguinte sentido (BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

p. 289):

“O descabimento de outros mecanismos concentrados de controle de constitucionalidade, como assinalado, é um elemento necessário para caracterizar a presença da subsidiariedade que justifica a ADPF. Não se trata, porém, de elemento suficiente. Além da presença dos demais requisitos referidos acima, é preciso que os mecanismos subjetivos existentes sejam insatisfatórios justificando uma intervenção concentrada por parte do STF. Se tais mecanismos forem adequados para afastar eventual lesão, não se justifica o uso da ADPF.

O sistema brasileiro de controle concentrado de constitucionalidade não se destina a absorver toda e qualquer discussão subjetiva envolvendo questões constitucionais. Por tal razão, os jurisdicionados não detêm a expectativa legítima de verem todas as suas disputas apreciadas pelo STF em sede de uma ação abstrata. Para conhecer as lides e dar-lhes solução, existe um complexo sistema orgânico e processual que, eventualmente, poderá até mesmo chegar ao STF – pelas vias recursais próprias de natureza subjetiva.

Nesse contexto, portanto, a ADPF não é uma ação abstrata subsidiária, no sentido de que seria cabível sempre que a ação direta de inconstitucionalidade ou a ação declaratória de constitucionalidade não o fossem. Como explicado acima, a subsidiariedade significa apenas que não caberá ADPF se outro meio idôneo capaz de sanar a lesividade estiver disponível, não podendo ser extraída da regra da subsidiariedade a conclusão de que seria possível o ajuizamento de APDF sempre que não coubesse ADIn e ADC”

No caso dos autos pretende-se ver declarada a inconstitucionalidade dos arts. 226 da Lei 17.511/08 e 57 da Lei 16.719/01, ambas do Município de Recife. Para tanto, a parte autora aponta a existência de violação aos arts. 225, 182, §§ 1º e 2º, e 5º, *caput* e inciso XXIII, da Constituição da República, e os princípios da vedação de retrocesso social (arts. 5º, § 1º, e

## ADPF 481 / PE

3º, II) e da proporcionalidade, além da ofensa aos arts. 1º, *caput* e II, e 29, XII, da Carta Federal quanto à alegada inconstitucionalidade material do art. 226, da Lei nº 17.511/08.

Ocorre, entretanto, que os arts. 204, 205, 209, 210, 215, da Constituição do Estado de Pernambuco, todos pertencentes ao capítulo destinado ao meio ambiente (Capítulo IV), bem como os arts. 144 e 146, §§1º e 2º da Constituição daquele Estado, que dispõem acerca da política urbana e do desenvolvimento urbano, veiculam prescrições normativas com evidente conteúdo de parametricidade em relação aos supracitados artigos da Constituição Federal, permitindo qualificá-los como paradigmas de confronto para fins de instauração, perante o Tribunal de Justiça local, do concernente processo objetivo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, tal como o autoriza o § 2º do art. 125 da Constituição da República.

Tal parametricidade é observada, inclusive, pela própria parte autora nas suas razões iniciais, conforme se observa da leitura da exordial (eDOC 1, p.53):

“Quanto à participação popular no Plano Diretor, dispõe a Constituição do Estado de Pernambuco (doc. 2, sem destaque no original):

Art. 144. A Política de desenvolvimento urbano será formulada e executada pelo Estado e Municípios, de acordo com as diretrizes fixadas em lei, visando a atender à função social do solo urbano, ao crescimento ordenado e harmônico das cidades e ao bem-estar dos seus habitantes.

[...]

§ 2º No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano **o Estado e os Municípios deverão assegurar:** [...]

**d) a participação ativa das entidades civis e grupos sociais organizados, na elaboração e execução de planos,**

**programas e projetos e na solução dos problemas que lhe sejam concernentes; [...].**

Art. 146. A Lei Orgânica dos Municípios, obedecendo às exigências do art. 29 da Constituição da República, fixará o âmbito, conteúdo, periodicidade, obediência, condições de aprovação, **controle e revisão do Plano Diretor, utilizando, quanto à sua feitura, mecanismos de participação popular em sua elaboração** e competência dos órgãos de planejamento.”

Observa-se, portanto, ser legítimo considerar os artigos e preceitos constitucionais elencados como paradigmas de referência para fins de interposição de ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local.

Nesse sentido, elucidativa a decisão do Min. Celso de Mello:

“ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE, DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE, PORQUE INSTAURÁVEL, PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL, PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO DE LEIS MUNICIPAIS (CF, ART. 125, §2º). POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO, EM REFERIDO PROCESSO DE ÍNDOLE OBJETIVA, DE MEDIDA CAUTELAR APTA A SANAR, DE IMEDIATO, A LESIVIDADE DO ATO NORMATIVO IMPUGNADO. ADPFNÃO CONHECIDA.

**- A possibilidade de instauração, no âmbito do Estado-membro, de processo objetivo de fiscalização normativa abstrata de leis municipais contestadas em face da Constituição Estadual (CF, art. 125, § 2º) torna inadmissível, por efeito da incidência do princípio da subsidiariedade (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 1º), o acesso imediato à argüição de descumprimento de preceito fundamental.**

É que, nesse processo de controle abstrato de normas



locais, permite-se, ao Tribunal de Justiça estadual, a concessão, até mesmo “in limine”, de provimento cautelar neutralizador da suposta lesividade do diploma legislativo impugnado, a evidenciar a existência, no plano local, de instrumento processual de caráter objetivo apto a sanar, de modo pronto e eficaz, a situação de lesividade, atual ou potencial, alegadamente provocada por leis ou atos normativos editados pelo Município. Doutrina. Precedentes.

**- A questão da parametricidade das cláusulas constitucionais estaduais, de caráter remissivo, para fins de controle concentrado, no âmbito do Tribunal de Justiça local, de leis e atos normativos estaduais e/ou municipais contestados em face da Constituição Estadual.**

Revela-se legítimo invocar, como referência paradigmática, para efeito de controle abstrato de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e/ou municipais, cláusula de caráter remissivo, que, inscrita na Constituição Estadual, remete, diretamente, às regras normativas constantes da própria Constituição Federal, assim incorporando-as, formalmente, mediante referida técnica de remissão, ao plano do ordenamento constitucional do Estado-membro.

Com a técnica de remissão normativa, o Estado-membro confere parametricidade às normas, que, embora constantes da Constituição Federal, passam a compor, formalmente, em razão da expressa referência a elas feita, o “corpus” constitucional dessa unidade política da Federação, o que torna possível erigir-se, como parâmetro de confronto, para os fins a que se refere o art. 125, § 2º da Constituição da República, a própria norma constitucional estadual de conteúdo remissivo.

- ADPF não conhecida.” *Grifei* (ADPF 100 MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 18.12.2008)

Saliento que a Constituição Federal dispôs, no art. 125, § 2º, sobre a

## ADPF 481 / PE

instituição, no âmbito dos Estados, da representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, de modo que os Entes Federados passaram a prever a “ação direta de inconstitucionalidade” em suas Constituições, seguindo os parâmetros normativos da ação direta de inconstitucionalidade federal.

No caso do autos, o art. 61, inc. I, alínea I, da Constituição do Estado de Pernambuco fixou a competência do Tribunal de Justiça para processar e julgar originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal em face da Constituição Estadual.

Existe, portanto, no âmbito do Estado de Pernambuco, instrumento processual eficaz por meio do qual é possível declarar a inconstitucionalidade de lei municipal, retirando-a do ordenamento jurídico com efeito *ex tunc*, eficácia contra todos e efeito vinculante. Ou seja, resta assentado o cabimento, em tese, de ação direta de inconstitucionalidade estadual na hipótese dos autos, revelando-se a possibilidade de resolução da controvérsia constitucional de forma ampla, geral e imediata.

Nesse sentido, confira-se com as seguintes ementas do Plenário do Supremo:

“CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À ADPF AJUIZADA CONTRA DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PRESIDENTE DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NULIDADE DE ATOS DE EFETIVAÇÃO DE PESSOAS NO SERVIÇO NOTARIAL E DE REGISTRO, SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. TUTELA DE SITUAÇÕES JURÍDICAS INDIVIDUAIS E CONCRETAS. PROCESSO DE NATUREZA OBJETIVA. INOBSERVÂNCIA DO REQUISITO DA

## ADPF 481 / PE

SUBSIDIARIEDADE. DESCABIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. O cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais, ou a verificação, *ab initio*, de sua inutilidade para a preservação do preceito. Precedentes desta CORTE. 2. Os processos objetivos do controle abstrato de constitucionalidade, tal qual a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, não constituem meio idôneo para tutelar situações jurídicas individuais e concretas. Precedentes desta CORTE. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (ADPF 203 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe 18.04.2018)

“CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À ADPF AJUIZADA CONTRA AS LEIS 9.129/1981 E 10.460/1988 DO ESTADO DE GOIÁS. CRITÉRIO DE DESEMPATE PARA FINS DE PROMOÇÃO E DE REMOÇÃO DE MAGISTRADOS ESTADUAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA JUDICIAL RELEVANTE. INOBSERVÂNCIA DO REQUISITO DA SUBSIDIARIEDADE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. 1. A simples menção a um único julgamento no qual teria sido aplicada a legislação impugnada não implica o reconhecimento da existência de controvérsia judicial relevante, apta a ensejar o conhecimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. 2. O cabimento da ADPF será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais, ou a verificação, *ab initio*, da inutilidade de tais meios para a preservação do preceito. Precedentes desta CORTE. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (ADPF 261 AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES,

**ADPF 481 / PE**

Tribunal Pleno, DJe 26.02.2018)

Assim, porque há outro meio idôneo para fazer cessar a lesividade apontada, a presente arguição não atende ao requisito da subsidiariedade, previsto no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/99.

Ante o exposto, com fulcro no art. 4º da Lei 9.882/99, indefiro a petição inicial desta arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 24 de maio de 2018.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

*Documento assinado digitalmente*