



ESTADO DE MATO GROSSO

PODER JUDICIÁRIO

ÓRGÃO ESPECIAL

Número Único: 1018152-62.2024.8.11.0000

Classe: DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95)

Assunto: [Inconstitucionalidade Material]

Relator: Des(a). PAULO DA CUNHA

***Turma Julgadora:** [DES(A). PAULO DA CUNHA, DES(A). ANTONIA SIQUEIRA GONCALVES, DES(A). CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA, DES(A). CLARICE CLAUDINO DA SILVA, DES(A). GUIOMAR TEODORO BORGES, DES(A). JUVENAL PEREIRA DA SILVA, DES(A). MARCIO VIDAL, DES(A). MARIA APARECIDA RIBEIRO, DES(A). MARIA EROTIDES KNEIP, DES(A). ORLANDO DE ALMEIDA PERRI, DES(A). RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, DES(A). RUI RAMOS RIBEIRO, DES(A). SERLY MARCONDES ALVES]*

Parte(s):

[MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (AUTOR), PREFEITURA DE CUIABÁ (REU), PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO (AUTOR), PREFEITO DO MUNICIPIO DE CUIABÁ (REU), MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO - CNPJ: 14.921.092/0001-57 (CUSTOS LEGIS), MUNICÍPIO DE CUIABÁ (TERCEIRO INTERESSADO), MUNICIPIO DE CUIABÁ - CNPJ: 03.533.064/0001-46 (REU)]

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a ÓRGÃO ESPECIAL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência Des(a). CLARICE CLAUDINO DA SILVA, por meio da Turma Julgadora, proferiu a seguinte decisão: **POR UNANIMIDADE CONCEDEU A LIMINAR, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

E M E N T A



ESTADODE MATOGROSSO

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GABINETE DO DES. PAULODA CUNHA

GABINETE DO DES. PAULO DA CUNHA

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95)

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTERESSADO: MUNICIPIO DE CUIABÁ

EMENTA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTTICIONALIDADE – ARTIGO 88, INCISO II, DA LEI COMPLEMENTAR N. 389/2015, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 529/2023, DO MUNICÍPIO DE CUIABÁ – INOVAÇÃO LEGILATIVA – AUSÊNCIA DE PROTEÇÃO ÀS CRIANÇAS E ADOLESCENTES – CONSTRUÇÃO DE POSTOS DE GASOLINA NAS PROXIMIDADES DE ESCOLAS E CRECHES – MEDIDA CAUTELAR – PRESENÇA DO *FUMUS BONI IURIS* E DO *PERICULUM IN MORA* – MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA.

O dispositivo impugnado flexibiliza o direito de proteção às crianças e adolescentes, uma vez que permite a construção de postos de gasolina nas proximidades das instituições de ensino (creches e escolas), sem qualquer

justificativa que pudesse sustentar a redução desta proteção, o que viabiliza a concessão da medida cautelar em razão da presença do *fumus boni iuris*.

O *periculum in mora* é latente em razão da necessidade de eliminação de riscos à população estudantil, em geral, consubstanciado nos princípios da segurança da coletividade e no interesse público em detrimento do interesse privado, no que toca à construção de empreendimentos que tragam risco à saúde e à vida a essa classe da população.

R E L A T Ó R I O



ESTADODE MATO GROSSO

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GABINETE DO DES. PAULODA CUNHA

Gabinete 6 - Órgão Especial

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95) 1018152-62.2024.8.11.0000

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTERESSADO: MUNICIPIO DE CUIABÁ

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. PAULO DA CUNHA

Egrégio Órgão:

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo **Procurador-Geral de Justiça** em face do artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 389/2015, com redação conferida pela Lei Complementar n. 529/2023, do Município de Cuiabá.

O autor da ação sustenta que a Lei Complementar n. 529/2023 promoveu alterações na disciplina do uso e ocupação do solo no Município de Cuiabá, *“vedando a construção de postos de combustível a uma distância inferior a 200m (duzentos metros) apenas de hospitais, nascentes e fundos de vale, retirando a proteção das escolas e creches, anteriormente constante na lei”*.

Afirma que ao Município cabe legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual. É responsável por promover o planejamento e controle do solo, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, observando os limites principiológicos, limitando a sua atuação em prol da preservação de direitos constitucionalmente tutelados.

Afiança que o Supremo Tribunal Federal vem reconhecendo o Princípio da Proibição do Retrocesso como parâmetro constitucional para análise da conformidade dos instrumentos.

Nesse sentido, assegura que *“a legislação revogada instituiu a proteção especial às crianças e adolescentes, estudantes de maneira geral, vedando a construção de empreendimento potencialmente poluidor e de alto risco, como os postos de combustível, nas proximidades das instituições de ensino, garantindo, assim, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, direito social básico constitucionalmente previsto no art. 227”*.

Nada obstante, a Lei Complementar n. 529/2023, que alterou o artigo 88, inciso II, desconsiderou a proteção conferida pela legislação anterior e, sem nenhuma justificativa, excluiu as escolas e creches do distanciamento dos postos de combustível e, por assim ser, caracterizada a violação ao Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente (art. 227 da Constituição Federal) e aos Princípios que disciplinam direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, da prevenção e precaução (art. 225 da Constituição Federal), *normas de reprodução obrigatória na Constituição Estadual*.

Requer a concessão da medida cautelar para suspender o artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 385/2019, com redação dada pela Lei Complementar n. 529/2023, pois

evidente o *fumus boni iuris*, uma vez que permitiu a construção de postos de gasolina sem distanciamento mínimo de creches e escolas nesta capital.

Por outro lado, aduz que a presença o *periculum in mora* é permanente, haja vista o risco elevado de acidentes.

Ao final, destaca que, com base na norma impugnada, a Prefeitura do Município de Cuiabá deferiu a Análise de Localização e Atividade, Licença de Localização e Alvará de Obras em favor da empresa RH Investimentos e Participações S.A., razão social Comercial Amazônia de Petróleo Ltda., bem como o Governo do Estado de Mato Grosso concedeu a expedição de Licença Prévia e Licença de Instalação para construção de posto de combustível na Avenida Camboriú, Parque Geórgia, com uma distância inferior a 200 (duzentos metros) do Centro Educacional Infantil Cuiabano – CEIC José Gabriel da Costa.

No mérito, pugna pela procedência da ação para declarar a inconstitucionalidade do artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 385/2019, com redação dada pela Lei Complementar n. 529/2023.

Antes da análise da medida cautelar, foi determinada a intimação do Prefeito do Município de Cuiabá, com base no artigo 10 da Lei n. 9.868/99, para prestar informações.

As informações foram apresentadas e, na oportunidade, o Procurador-Geral do Município assevera que o próprio Chefe do Poder Executivo *“reconheceu que a alteração da respectiva lei, especificamente do artigo 88, inciso II, não refletiu os anseios da sociedade, muito menos foi a intenção deste. Tanto é verdade que determinou a imediata elaboração de projeto de Lei visando reinserir a vedação de construção de postos de combustíveis e derivados, numa distância de 200m entre eles, de escolas e creches”*.

Assegura, ainda, que o Prefeito de Cuiabá determinou apuração da responsabilidade *“dos servidores envolvidos na tentativa de induzi-lo ao erro”*.

Garante que já foi elaborado projeto de lei, alterando o artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 389/2015, reinserindo a vedação a construção de postos a menos de 200 metros de escolas e creches.

Manifesta-se pela procedência da ação direta de inconstitucionalidade para que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 389/2015, alterado pela Lei Complementar n. 529/2023.

Todavia, consigna que, em razão dos efeitos que a norma já gerou, vigorando

por tempo suficiente a “*irradiar efeitos concretos e, possivelmente, podem ter sido autorizados o funcionamento e a construção de postos à uma distância inferior a 200m (duzentos metros) de escolas e creches, visando resguardar esses fatos e os eventuais efeitos normativos que se irradiam da própria boa-fé, segurança jurídica e estabilidade das relações jurídicas cujos efeitos tenham sido consolidados neste tempo, sustenta-se que a declaração ex tunc poderá provocar discussões jurídicas em relação ao período em que vigorou a norma que poderá ser considerada inconstitucional*”.

Ao final, requer a modulação dos efeitos da decisão, com eficácia a partir do trânsito em julgado, visando resguardar a segurança jurídica, a estabilidade das relações jurídicas, impedindo “*eventual ônus excessivo e indesejável aos empreendimentos e ao Município de Cuiabá, reconhecendo a boa-fé das partes enquanto vigente a disposição legal objeto da presente ADI*”.

Pugna, ainda, pela preservação das situações jurídicas consolidadas no período em que vigorou a norma que promoveu a alteração no art. 88, inciso II, da Lei Complementar Municipal n. 385/2015.

É o relatório.

V O T O R E L A T O R



ESTADODE MATOGROSSO

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GABINETE DO DES. PAULO DA CUNHA

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95)

AUTOR: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTERESSADO: MUNICIPIO DE CUIABÁ

VOTO (MEDIDA CAUTELAR – ADI)

EXMO. SR. DES. PAULO DA CUNHA (RELATOR)

Egrégio Órgão:

Vislumbro, nesta fase de cognição sumária, a presença dos requisitos de plausibilidade jurídica e de perigo na demora que recomendam o deferimento da medida cautelar.

Cinge-se a presente ação em face do artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 389/2015, com redação conferida pela Lei Complementar n. 529/2023, do Município de Cuiabá, que introduziu modificações substanciais no mencionado dispositivo, as quais, segundo o Procurador-Geral de Justiça, violam dispositivos constitucionais e afrontam o Princípio da Vedação ao Retrocesso.

Destaca-se que a norma impugnada, sem observar os limites estabelecidos pelos direitos e garantias já conquistados – **preservação ao direito da criança e adolescente quanto à construção dos postos de gasolina em um distanciamento mínimo de 200 metros das creches e escolas** – pode estar incorrendo em afronta ao Princípio da Proibição do Retrocesso Social, na medida em que deixa de proteger direitos fundamentais já resguardados pela normativa anterior.

Nesse sentido, o STF tem se manifestado:

“O princípio da vedação do retrocesso social não se presta à finalidade de embaraçar toda e qualquer inovação legislativa que se mostre indesejável ou inconveniente sob a perspectiva unilateral de quem o invoca. Sua função é obstar políticas públicas capazes de por em risco o núcleo fundamental das garantias sociais estabelecidas e o patamar civilizatório mínimo assegurado

pela Constituição. Aspectos marginais e acessórios da legislação infraconstitucional não podem ser elevados à condição de valores constitucionais fundamentais, pena de se constitucionalizar as leis ordinárias (...)” (ADI 5224, Relator(a): Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em 09-03-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 16-03-2022 PUBLIC 17-03-2022).

“(...) Refiro-me ao princípio da proibição do retrocesso, que, em tema de direitos fundamentais de caráter social, impede que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive, consoante adverte autorizado magistério doutrinário (GILMAR FERREIRA MENDES, INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, ‘Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais’, 1ª ed./2ª tir., p. 127/128, 2002, Brasília Jurídica; J. J. GOMES CANOTILHO, ‘Direito Constitucional e Teoria da Constituição’, p. 320/322, item n. 03, 1998, Almedina; ANDREAS JOACHIM KRELL, ‘Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha’, p. 40, 2002, Sergio Antonio Fabris Editor; INGO W. SARLET “Algumas considerações em torno do conteúdo , eficácia e efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988”, “in ” Interesse Público, p. 91/107, n. 12, 2001, Notadez; THAIS MARIA RIEDEL DE RESENDE ZUBA, ‘O Direito Previdenciário e o Princípio da Vedação do Retrocesso’, p. 107/139, itens ns. 3.1 a 3.4, 2013, LTr,v.g.). Na realidade, a cláusula que proíbe o retrocesso em matéria social traduz, no processo de sua concretização, verdadeira dimensão negativa pertinente aos direitos sociais, impedindo, em consequência, que os níveis de concretização dessas prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser reduzidos, degradados ou suprimidos” (ADI 2096, Relator o Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 13.10.2020) (destaquei).

Nesse contexto, a legislação revogada instituiu a proteção aos direitos de crianças, adolescentes (estudantes, de forma geral), proibindo a construção de postos de gasolina nas

proximidades das intuições de ensino (creches e escolas), garantindo a proteção integral às crianças e adolescentes.

Todavia, em uma análise cognitiva, vejo o dispositivo legal impugnado flexibiliza tal direito, uma vez que excluiu desta proteção as creches e as escolas, sem qualquer justificativa, que pudesse sustentar a redução desta proteção, o que viabiliza a concessão da medida cautelar em razão da presença do *fumus boni iuris*.

Portanto, além da demonstração da verossimilhança do alegado, o *periculum in mora* é latente, em razão da necessidade de eliminação de riscos à população infanto-juvenil (estudantes em geral), consubstanciado nos princípios da segurança da coletividade e no interesse público em detrimento do interesse privado, no que toca à construção de empreendimentos que tragam risco à saúde e à vida a essa classe da população.

Por derradeiro, a necessidade de concessão da medida cautelar é ainda mais presente, pois, conforme informações do Procurador-Geral de Justiça, há notícias da construção de um posto de gasolina na Avenida Camboriú, Quadra 21, Lotes 7, 8, 9 e 10, Parque Geórgia, em Cuiabá, que dista menos de 200 metros do Centro Educacional Infantil Cuiabano – CEIC José Gabriel da Costa.

Pelo exposto, CONCEDO a medida cautelar pleiteada para suspender a eficácia do artigo 88, inciso II, da Lei Complementar n. 389/2015, com redação conferida pela Lei Complementar n. 529/2023, do Município de Cuiabá, *até o julgamento do mérito da presente ação direta de inconstitucionalidade*.

Comunique-se ao Prefeito do Município de Cuiabá para ciência do cumprimento desta decisão e para prestar as informações que julgar necessárias, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 172, *caput*, do RITJMT.

Cite-se o Procurador-Geral do Município para defender o texto impugnado, no prazo de 5 (cinco) dias, forte no artigo 125, § 2º, da Constituição Estadual.

Após, abra-se vista ao Procurador-Geral de Justiça, pelo prazo de dez (10) dias, para emitir parecer, nos termos do artigo 173 do RITJMT.

É como voto.

Data da sessão: Cuiabá-MT, 15/08/2024