

23/11/2020

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.740 DISTRITO FEDERAL**

RELATORA	: MIN. CÁRMEN LÚCIA
REQTE.(S)	: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S)	: PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI
INTDO.(A/S)	: CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL
ADV.(A/S)	: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

EMENTA: *AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO LEGISLATIVO DISTRITAL N. 2.146/2017. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO DISTRITAL N. 38.923/2017. REGULAMENTAÇÃO DA LEI DISTRITAL N. 2.615/2000: PREVISÃO DE SANÇÕES ADMINISTRATIVAS A ATOS DISCRIMINATÓRIOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DAS PESSOAS.*

*AUSÊNCIA DE ABUSO DE PODER REGULAMENTAR PELO GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL.*

*IMPOSIÇÃO DE ÓBICE, PELA CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL, À PROTEÇÃO CONTRA CONDUTAS DISCRIMINATÓRIAS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DAS PESSOAS. OFENSA AO INC. III DO ART. 1º, AO ART. 2º, AO INC. IV DO ART. 3º AO CAPUT E AO INC. XLI DO ART. 5º, AO INC. V DO ART. 49 E AO INC. IV DO ART. 84 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.*

*AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.*

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade, **em julgar procedente o pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017**, nos termos do voto da Relatora. Sessão Virtual de 13.11.2020 a 20.11.2020.

Brasília, 23 de novembro de 2020.

**ADI 5740 / DF**

**Ministra CÁRMEN LÚCIA**  
**Relatora**

23/11/2020

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.740 DISTRITO FEDERAL**

<b>RELATORA</b>	<b>: MIN. CÁRMEN LÚCIA</b>
<b>REQTE.(S)</b>	<b>: PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI</b>
<b>INTDO.(A/S)</b>	<b>: CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL</b>
<b>ADV.(A/S)</b>	<b>: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS</b>

**RELATÓRIO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA):**

1. Ação direta de inconstitucionalidade, com requerimento de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade contra o Decreto Legislativo n. 2.146/2017 do Distrito Federal, pelo qual foram sustados os efeitos do Decreto distrital n. 38.293/2017. Pelo Decreto distrital n. 38.293/2017, o Governador do Distrito Federal regulamentou a Lei n. 2.615/2000, na qual foram estabelecidas “*sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas*”.

2. No ato normativo questionado se estabelece:

*“Art. 1º Ficam sustados os efeitos do Decreto nº 38.293, 23 de junho de 2017.*

*Art. 2º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação”.*

3. O autor sustenta que “*sequer foi indicado o fundamento formal que a Câmara Legislativa do Distrito Federal entende que lhe daria atribuição para “sustar” o decreto executivo em questão. “Justificou-se” (o decreto legislativo aqui atacado) apenas na necessidade de “proteção da família”, argumento substantivo este sem nenhuma relação com a regulamentação de uma lei antidiscriminatória*”.

**ADI 5740 / DF**

*Alega que, “por se tratar de um decreto legislativo que expressamente sustou um decreto regulamentador do Executivo Distrital, o “fundamento” formal de dito ato normativo só pode ter sido o art. 49, inc. V, da Constituição Federal - ao passo que a ausência de menção a qualquer das hipóteses autorizadoras de tal sustação (taxativamente previstas em tal dispositivo constitucional) é uma prova cabal de que não houve exorbitação do poder regulamentar do Executivo ou dos limites de delegação legislativa, únicas hipóteses que a Constituição autoriza a sustação de regulamentações do Executivo”.*

*Afirma que “a própria Lei Distrital n.º 2.615/2000, em seu art. 5º, demanda sua regulamentação pelo Executivo, o que foi, finalmente, efetivado pelo Decreto n.º 38.923/2017, ora sustado. Daí que, longe de resguardar a separação dos poderes (art. 2º da CF/88), o Decreto Legislativo n.º 2.146/2017 a viola, na medida em que, ao invés de resguardar a competência do Legislativo, finalidade constitucional única do ato normativo aqui atacado, a Câmara Legislativa do Distrito Federal usurpou (ou, caso se prefira, violou) a competência do Executivo Distrital, ao sustar ato de sua inequívoca competência – como tal reconhecida, como visto, pela própria lei que o decreto ora sustado veio a regulamentar”.*

*Enfatiza que, “longe de resguardar a separação dos poderes, finalidade única do disposto no art. 49, V, da CF/88, o Decreto Legislativo n.º 2.146/2017 a viola, na medida em que, ao invés de resguardar a competência do Legislativo, finalidade constitucional única do ato normativo aqui atacado, a Câmara Legislativa do Distrito Federal usurpou/violou a competência do Executivo Distrital, ao sustar ato de sua inequívoca competência – como tal reconhecida, como visto, pela própria lei que o decreto ora sustado veio a regulamentar”.*

*Aponta o que afirma ser inconstitucionalidade formal no decreto legislativo impugnado, “na medida em que a Câmara Legislativa do Distrito Federal aprovou ato normativo fora de suas competências”.*

*Anota que o ato normativo impugnado macula-se por “flagrante*

**ADI 5740 / DF**

*inconstitucionalidade material, na medida em que a Constituição Federal exige a aprovação de leis que punam discriminações atentatórias a direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI) – o que, evidentemente, também abarca a obrigatoriedade de regulamentação de tais leis, quando necessária – e era somente isso que visava a regulamentação ora sustada pelo Decreto Legislativo em questão”.*

*Assinala que “os princípios da vedação do retrocesso social e da proibição da proteção insuficiente tornam inconstitucionais normas que pura e simplesmente revoguem (ou “sustem” a eficácia de) legislações antidiscriminatórias, pois isso gera o retorno à situação inconstitucional de proteção insuficiente, em claro retrocesso social, relativamente à legislação ora sustada”.*

Estes o requerimento e o pedido:

*“Ante o exposto, requer-se:*

*(i) a concessão de medida cautelar, inaudita altera pars, nos termos do art. 10º, §3º, da Lei n.º 9.868/99, para que seja suspensa a eficácia do Decreto Legislativo n.º 2.146/2017 e, assim, seja restabelecida a eficácia do Decreto n.º 38.350/2017, até o julgamento definitivo da presente ação, por presentes os requisitos legais da fumaça do bom Direito (consoante razões supra) e perigo na demora (urgência na repressão à homofobia e transfobia, que notoriamente assolam a população LGBTI em âmbito distrital – e nacional), bem como, ao final, seja declarada a inconstitucionalidade do mesmo, o que desde já se requer.*

*(ii) seja intimada a Câmara Legislativa do Distrito Federal, para que preste as Informações que julgar pertinentes;*

*(iii) sejam intimadas a Advocacia Geral da União e a Procuradoria-Geral da República, para que ofertem pareceres, nos prazos legais;*

*(iv) seja, ao final, JULGADA TOTALMENTE PROCEDENTE a presente ação direta, para que seja declarada a inconstitucionalidade do Decreto Legislativo n.º 2.146/2017 e seja, assim, restabelecida a*

**ADI 5740 / DF**

*eficácia do Decreto n.º 38.350/2017, do Executivo do Distrito Federal, em razão de dito decreto legislativo ter sido utilizado fora de seu âmbito constitucional de cabimento, definido taxativamente pelo art. 49, V, da CF/88, e violado, ainda, o princípio da separação dos poderes, por ter usurpado/violado a competência regulatória do Executivo Distrital, como medida da mais lúdima JUSTIÇA!*

*Subsidiariamente, caso Vossas Excelências entendam pelo cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e não de ação direta de inconstitucionalidade, o que não parece ser o caso, já que se trata de ato normativo distrital em sua competência estadual, então, pelo princípio da fungibilidade das ações de controle concentrado de constitucionalidade, requer-se a conversão da presente ação em ADPF, com os mesmos pedidos cautelar e principal supra, ante os preceitos fundamentais da separação dos poderes e do art. 49, V, da CF/88, o qual, claramente, visa resguardar aquele princípio, de sorte a, também, se enquadrar enquanto preceito fundamental”.*

4. Em 10.8.2017, o Ministro Dias Toffoli adotou o rito do art. 12 da Lei n. 9.868/1999 e requisitou informações.

5. A Mesa Diretora da Câmara Legislativa do Distrito Federal prestou informações, defendendo a improcedência do pedido.

6. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pela procedência do pedido:

*“Constitucional. Decreto Legislativo n.º 2.146/2017, editado pela Câmara Legislativa do Distrito Federal para sustar ato do Executivo local que regulamentava a Lei n.º 2.615/2000. Competência congressual prevista no artigo 49, inciso V, da Constituição Federal. Exercício submetido a regime de direito estrito, viabilizado apenas quando verificado abuso de poder regulamentar pelo Poder Executivo. Vinculação quanto ao objeto do controle e à motivação do seu exercício. Inexistência de indícios de excesso do poder regulamentar pelo Governador do Distrito Federal. Ausência de pertinência temática entre a motivação do decreto legislativo e a hipótese de acionamento da competência sustatória. Inconstitucionalidade do ato*

**ADI 5740 / DF**

*impugnado. Manifestação pela procedência do pedido”.*

7. A Procuradoria-Geral da República também manifestou-se pela procedência do pedido:

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO LEGISLATIVO N.º 2.146/2017 DO DISTRITO FEDERAL. SUSTAÇÃO DO DECRETO N.º 38.293/2017, QUE REGULAMENTOU A LEI DISTRITAL N.º 2.615/2000. CONTROLE POLÍTICO REPRESSIVO PERMITIDO PELO ART. 49-V DA CONSTITUIÇÃO. HIPÓTESE DE EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR NÃO CONFIGURADA.*

*1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cabe ação direta de inconstitucionalidade contra decreto legislativo produzido com fundamento no art. 49-V da Constituição. Precedentes.*

*2. A constitucionalidade do decreto legislativo que suspende a eficácia de ato do Poder Executivo pressupõe que o ato normativo sustado tenha extrapolado os limites do poder regulamentar ou da delegação legislativa.*

*3. O Decreto n.º 38.293/2017 regulamentou o processo administrativo para a apuração das infrações e aplicação das sanções previstas na Lei distrital n.º 2.615/2000. Não se vê configurada no diploma em questão extrapolação do poder regulamentar.*

*Parecer pela procedência do pedido”.*

É o relatório, cuja cópia deverá ser encaminhada aos Ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 9º da Lei n. 9.868/1999 c/c o art. 87, inc. I, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

23/11/2020

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.740 DISTRITO FEDERAL**

**VOTO**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA):**

1. A ação proposta busca a declaração de inconstitucionalidade formal do Decreto Legislativo n. 2.146/2017 do Distrito Federal. Por este ato a Câmara Distrital sustou os efeitos do Decreto n. 38.293, de 23 de junho de 2017, do Governador do Distrito Federal.

Alega o autor a incompetência do Poder Legislativo para sustar atos normativos do Poder Executivo fora dos casos previstos no inc. V do art. 49 da Constituição da República (requisitos postos relativamente ao Congresso Nacional) e que teria aplicação, por simetria necessária, aos entes federados. Tem-se naquela disposição constitucional:

*“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:  
(...)*

*V - sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa”.*

A Lei Orgânica do Distrito Federal dispõe de norma análoga no inc. VI de seu art. 60:

*“Art. 60. Compete, privativamente, à Câmara Legislativa do Distrito Federal: (...)*

*VI – sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar, configurando crime de responsabilidade sua reedição”.*

2. O exercício dessa competência do Poder Legislativo somente pode ser exercida – como em todos os casos de desempenho de atribuição constitucional ou legal – nos estritos moldes definidos no sistema jurídico, a saber, se extrapolar o Chefe do Poder Executivo seu poder



**ADI 5740 / DF**

regulamentar ou os limites de delegação legislativa.

Anna Candida da Cunha Ferraz enfatiza que a competência do Congresso Nacional cuidada no inc. V do art. 49 *“é ato essencialmente limitado pela Constituição, que determina os fundamentos para seu exercício – exorbitância ou abuso de poder”*. Para aquela jurista, não se há de cogitar de legitimidade de prática para sustar ato normativo do Poder Executivo por discricionariedade ou pelo mérito do ato questionado:

*“(...) a sustação prevista no texto constitucional deverá recair sobre atos normativos executivos que exorbitem do poder regulamentar ou da delegação legislativa, o que significa dizer, atos que ultrapassam os limites da competência do Executivo, importando em abuso de poder e usurpação de competência do Legislativo. Não se cogita, pois, na hipótese, de sustação apenas ditada por mera ilegalidade ou por discricionariedade ou pelo mérito do ato questionado”* (FERRAZ, Anna Candida da Cunha. “Comentário ao art. 49, inciso V”. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; Streck, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013).

Leciona José Afonso da Silva que o inc. V o art. 49 a Constituição tem previsão de controle político de constitucionalidade pelo Congresso Nacional destinado à preservação de sua competência legislativa:

*“Esta é uma competência inusitada no sistema brasileiro. Tem natureza de verdadeiro controle político de constitucionalidade, pois se o ato normativo (regulamento ou lei delegada) do Poder Executivo exorbita do seu poder regulamentar ou dos limites da delegação legislativa é porque contraria as regras de competência estabelecidas la Constituição. Ou, melhor, contraria o princípio da divisão de Poderes”*.

Estritas as hipóteses de cabimento do exercício dessa prerrogativa,

**ADI 5740 / DF**

ênfatiza o constitucionalista a possibilidade de questionamento do decreto legislativo no Poder Judiciário, se o Congresso Nacional extrapolar sua competência e invadir prerrogativa do Poder Executivo:

*“(...) o ato de sustação pode ser objeto de questionamento judiciário, inclusive com o argumento de sua inconstitucionalidade, desde que seja ele que exorbite da função do Congresso, invadindo, com seu ato, prerrogativa do Executivo” (SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 411).*

3. Não é outro o entendimento jurisprudencial deste Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 748, Relator o Ministro Celso de Mello, ajuizada pelo Governador do Rio Grande do Sul contra decreto legislativo da Assembleia Legislativa daquele Estado, deferiu a medida liminar, concluindo que o decreto editado pelo Chefe do Poder Executivo não teria extrapolado seu poder regulamentar.

Consta da ementa daquele julgado:

*“(...) O exame de constitucionalidade do decreto legislativo que suspende a eficácia de ato do Poder Executivo impõe a análise, pelo Supremo Tribunal Federal, dos pressupostos legitimadores do exercício dessa excepcional competência deferida à instituição parlamentar. Cabe à Corte Suprema, em consequência, verificar se os atos normativos emanados do Executivo ajustam-se, ou não, aos limites do poder regulamentar ou aos da delegação legislativa.*

*A fiscalização estrita desses pressupostos justifica-se como imposição decorrente da necessidade de preservar, “hic et nunc”, a integridade do princípio da separação de poderes.*

*- A previsão do Calendário Rotativo Escolar na lei que institui o Plano Plurianual parece legitimar o exercício, pelo Chefe do Executivo, do seu poder regulamentar, tornando possível, desse modo, a implementação dessa proposta pedagógica mediante decreto. Posição dissidente do Relator, cujo entendimento pessoal fica ressalvado”*

**ADI 5740 / DF**

(ADI n. 748-MC, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJ 6.11.1992).

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.553, Relator o Ministro Marco Aurélio, o Plenário deste Supremo Tribunal também reconheceu a inconstitucionalidade de parte de decreto legislativo que sustara os efeitos de decreto editado por Governador.

No voto condutor do acórdão, o Ministro Marco Aurélio citou decisão do Ministro Sepúlveda Pertence pela qual deferida a medida liminar no exercício da Presidência. Nessa decisão, o Ministro Sepúlveda Pertence enfatizou a necessidade de o Poder Judiciário proceder ao exame de constitucionalidade dos decretos legislativos exarados no exercício da competência prevista no inc. V do art. 49 da Constituição:

*“24. Aqui, porém - onde se controverte quanto à constitucionalidade, não do decreto regulamentar, mas do decreto legislativo que o haja sustado -, ao contrário do que à primeira vista possa parecer, a equação do problema é diversa e o Supremo Tribunal já não se pode furtar à verificação, posto que incidente, da conformidade ou não entre o regulamento e a lei regulamentada: é que já não mais se tratará de controlar o eventual excesso, abuso ou desvio de um poder ordinário do Executivo - o de regulamentar as leis -, mas sim da própria existência do poder de o Legislativo sustar o regulamento, competência que é excepcional e só existe na medida mesma da ilegalidade do ato regulamentar considerado.*

*25. Esse veto legislativo dos atos normativos da Administração - que o art. 49, V, da Constituição fez ressurgir do art. 99, II, do efêmero texto constitucional de 1934 -, é uma manifesta interferência do Parlamento no exercício de uma típica função do Executivo, a regulamentação das leis.*

*26. A tal ponto que na doutrina - e não obstante o instituto guarde certas conexões com práticas norte-americanas - os poucos autores que lhe tem dedicado atenção não vacilam em reputá-lo incompatível com o regime de poderes do presidencialismo (v.g., Anna Cândida Ferraz, Conflito entre Poderes, 1994, passim, C. Bastos - Y.*

**ADI 5740 / DF**

*Gandra, Comentários à Constituição Brasileira, v. 4º, t. I/108).*

27. *Quando não se queira chegar a tanto - eis que, adotado pela Constituição, o instituto compõe o perfil do regime positivo de poderes a praticar no Brasil - o certo é que a nota de excepcionalidade do veto legislativo deve presidir à sua interceptação, de começo para firmar o seu caráter não definitivo e, em consequência, a sua submissão ao controle jurisdicional (Anna Cândida, ob. cit., p. 210).*

28. *Confiar esse controle da atividade normativa regulamentar do Governo - cada vez mais relevante - ao juízo definitivo e necessariamente político do Parlamento seria efetivamente submeter o exercício cotidiano de uma função ordinária do Poder Executivo ao Legislativo, em dimensões impresumíveis no contexto do regime presidencialista.*

29. *Nessa linha, a conclusão do Supremo Tribunal- no ponto, sem discrepâncias -, na única oportunidade em que teve de enfrentar a questão - ADIn 748 (MC), 1.7.92, Celso de Mello, RTJ 143/510 -, assim resumida na ementa:*

*‘O exame de constitucionalidade do decreto legislativo que suspende a eficácia de ato do Poder Executivo impõe a análise, pelo Supremo Tribunal Federal, dos pressupostos legitimadores do exercício dessa excepcional competência deferida à instituição parlamentar. Cabe à Corte Suprema, em consequência, verificar se os atos normativos emanados do Executivo ajustam-se, ou não, aos limites do poder regulamentar ou aos da delegação legislativa.*

*A fiscalização estrita desses pressupostos justifica-se como imposição decorrente da necessidade de preservar, hic et nunc, a integridade do princípio da separação de poderes.’ “*

4. Na espécie, a matéria objeto do decreto regulamentador exarado pelo Governador do Distrito Federal é posta na Lei distrital n. 2.615/2000. O Decreto distrital n. 38.293, cujos efeitos foram sustados pelo Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017, foi expedido com base no que estabelecido pela Lei.

Na Lei distrital n. 2.615/2000, foram estabelecidas sanções

**ADI 5740 / DF**

administrativas pela prática de condutas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas. Tem-se no art. 1º desse diploma legal:

*“Art. 1º A qualquer pessoa física ou jurídica e aos órgãos e entidades da administração pública do Distrito Federal que, por seus agentes, empregados, dirigentes, propaganda ou qualquer outro meio, promoverem, permitirem ou concorrerem para a discriminação de pessoas em virtude de sua orientação sexual serão aplicadas às sanções previstas nesta Lei, sem prejuízo de outras de natureza civil ou penal”.*

Nos arts. 2º e 3º da Lei distrital n. 2.615/2000, foram previstas, respectivamente, as condutas consideradas discriminatórias e as sanções a serem aplicadas aos infratores:

*“Art. 2º Para os efeitos desta Lei são atos de discriminação impor às pessoas, de qualquer orientação sexual, e em face desta, entre outras, as seguintes situações:*

- I - constrangimento ou exposição ao ridículo;*
- II - proibição de ingresso ou permanência;*
- III - atendimento diferenciado ou selecionado;*
- IV - preterimento quando da ocupação de instalações em hotéis ou similares, ou a imposição de pagamento de mais de uma unidade;*
- V - preterimento em aluguel ou aquisição de imóveis para fins residenciais, comerciais ou de lazer;*
- VI - preterimento em exame, seleção ou entrevista para ingresso em emprego;*
- VII - preterimento em relação a outros consumidores que se encontrem em idêntica situação;*
- VIII - adoção de atos de coação, ameaça ou violência”.*

*“Art. 3º A infração aos preceitos desta Lei por entidade privada sujeitará o infrator às seguintes sanções:*

- I - advertência;*
- II - multa de 5.000 a 10.000 UFIR, dobrada na reincidência;*
- III - suspensão do Alvará de Funcionamento por trinta dias;*
- IV - cassação do Alvará de Funcionamento.*

*§ 1º Fica a autoridade fiscalizadora autorizada a elevar em até*

**ADI 5740 / DF**

*cinco vezes o valor da multa cominada quando se verificar que, em face da capacidade econômica do estabelecimento, a pena de multa resultará inócua.*

*§ 2º A aplicação de qualquer das sanções previstas nos incisos II a IV implicará na inabilitação do infrator para:*

*I - contratos com o Governo do Distrito Federal;*

*II - acesso a créditos concedidos pelo Distrito Federal e suas instituições financeiras, ou a programas de incentivo ao desenvolvimento por estes instituídos ou mantidos;*

*III - isenções, remissões, anistias ou quaisquer benefícios de natureza tributária.*

*§ 3º Em qualquer caso, o prazo de inabilitação será de doze meses contados da data de aplicação da sanção”.*

No art. 4º da Lei distrital n. 2.615/2000, determinou-se a aplicação de sanções disciplinares aos servidores e empregados públicos distritais que infringirem as disposições desse diploma legal:

*“Art. 4º A infração das disposições desta Lei por órgãos ou entidades da administração pública do Distrito Federal ou por seus agentes implicará na aplicação de sanções disciplinares previstas na legislação a que estes estejam submetidos”.*

Pelo art. 5º da Lei n. Distrital n. 2.615/2000, atribui-se expressamente ao Poder Executivo do Distrito Federal o dever de regulamentar aquele diploma legal no prazo de sessenta dias, em especial quanto ao recebimento de denúncias e representações, à apuração dessas denúncias e à garantia de ampla defesa dos infratores:

*“Art. 5º O Poder Executivo do Distrito Federal regulamentará esta Lei no prazo de sessenta dias, observando obrigatoriamente os seguintes aspectos:*

*I - mecanismo de recebimento de denúncias ou representações fundadas nesta Lei;*

*II - formas de apuração das denúncias;*

**ADI 5740 / DF**

*III - garantia de ampla defesa dos infratores.*

*Parágrafo único. Até que seja definido pelo Poder Executivo o órgão ao qual competirá a aplicação dos preceitos instituídos por esta Lei, fica sob a responsabilidade da Secretaria de Governo do Distrito Federal a sua aplicação, na forma do que dispõe a Lei n° 236, de 20 de janeiro de 1992, com as alterações introduzidas pela Lei n° 408, de 13 de janeiro de 1993, e modificações posteriores”.*

5. A matéria posta na Lei distrital n. 2.615/2000 foi primeiro regulamentada pelo Governador do Distrito Federal pelo Decreto distrital n. 34.350/2013, que vigorou um dia, sendo revogado pelo Decreto distrital n. 34.351/2013.

Em 2017, o Governador do Distrito Federal editou o Decreto distrital n. 38.293, destinado a regulamentar as disposições da Lei distrital n. 2.615/2000, como expressamente determinado no art. 5º desse diploma legal.

O cotejo entre as disposições do Decreto distrital n. 38.293/2017 e da Lei distrital n. 2.615/2000 é suficiente para conduzir à conclusão sobre a manifesta inconstitucionalidade do Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017.

Isso porque parte dos dispositivos do Decreto distrital n. 38.293/2017 limita-se a reproduzir o conteúdo das normas da Lei distrital n. 2.615/2000. Com relação a eles, não há como argumentar ter o Governador do Distrito Federal exorbitado de seu poder regulamentar.

Tem-se nos arts. 1º, 2º, 3º e 4º do Decreto distrital n. 38.293/2017, que correspondem aos arts. 1º, 2º, 3º e 4º da Lei distrital n. 2.615/2000:

*“Art. 1º Fica estabelecido procedimento para apuração e aplicação das sanções previstas na Lei n° 2.615, de 26 de outubro de 2000, a qualquer pessoa física ou jurídica e aos órgãos e entidades da*

**ADI 5740 / DF**

*administração pública do Distrito Federal que, por seus agentes, empregados, dirigentes, propaganda ou qualquer outro meio, promoverem, permitirem ou concorrerem para a discriminação de pessoas em virtude de sua orientação sexual, sem prejuízo de outras de natureza civil ou penal”.*

*“Art. 2º São atos de discriminação aqueles praticados contra a orientação sexual da vítima, inclusive:*

*I - constrangimento ou exposição ao ridículo;*

*II - proibição de ingresso ou permanência;*

*III - atendimento diferenciado ou selecionado;*

*IV - preterimento quando da ocupação de instalações em hotéis ou similares, ou a imposição de pagamento de mais de uma unidade;*

*V - preterimento em aluguel ou aquisição de imóveis para fins residenciais, comerciais ou de lazer;*

*VI - preterimento em exame, seleção ou entrevista para ingresso em emprego;*

*VII - preterimento em relação a outros consumidores que se encontrem em idêntica situação;*

*VIII - adoção de atos de coação, ameaça ou violência”.*

*“Art. 3º A pessoa jurídica de direito privado que praticar ato previsto no art. 2º, por meio de seu dirigente, empregado ou agente, no exercício de suas atividades profissionais, fica sujeita às seguintes sanções:*

*I - advertência;*

*II - multa;*

*III - suspensão do alvará de funcionamento por até 30 dias;*

*IV - cassação do alvará de funcionamento.*

*§ 1º A aplicação das penalidades deve ocorrer por meio de processo administrativo, observados os princípios da ampla defesa, do contraditório e da proporcionalidade.*

*§ 2º O valor da multa deve ser observar o mínimo de R\$ 5.320,50 e máximo de R\$ 10.641,00.*

*§ 3º O valor da multa deve ser multiplicado por duas vezes em caso de reincidência e pode ser multiplicado por até cinco vezes, caso*



**ADI 5740 / DF**

*se verifique que o valor seja inócuo em razão da capacidade econômica da pessoa jurídica.*

*§ 4º A aplicação das sanções previstas nos incisos II a IV implica a inabilitação da pessoa jurídica de direito privado em:*

*I - contratos com o Distrito Federal;*

*II - acesso a créditos concedidos pelo Distrito Federal e suas instituições financeiras, ou a programas de incentivo ao desenvolvimento por estes instituídos ou mantidos;*

*III - isenções, remissões, anistias ou benefícios de natureza tributária.*

*§ 5º O prazo de inabilitação será de 12 meses contados da data de aplicação da sanção.*

*§ 6º A suspensão do alvará de funcionamento deve ser aplicada no caso de infração cometida após a aplicação de multa por reincidência, e a cassação do alvará deve ser aplicada após a suspensão em razão de nova reincidência”.*

*“Art. 4º A infração cometida por agente público do Distrito Federal sujeita o infrator às sanções disciplinares previstas em lei, após regular processo administrativo, nos termos da Lei Complementar nº 840, de 23 de dezembro de 2011”.*

Nos arts. 5º, 6º, 7º, 8º e 9º do Decreto distrital n. 38.293/2017, o Governador do Distrito Federal regulamentou o recebimento das denúncias ou representações fundadas na Lei distrital n. 2.615/2000 e o procedimento administrativo para sua apuração e decisão. Limitou-se, portanto, o Governador do Estado a cumprir o que determinado pelo legislador distrital no art. 5º da Lei distrital n. 2.615/2000.

Dispõem os arts. 5º, 6º, 7º, 8º e 9º do Decreto distrital n. 38.293/2017:

*“Art. 5º A Comissão Especial de Apuração - CEA fica instituída na Secretaria de Estado do Trabalho, Desenvolvimento Social, Mulheres, Igualdade Racial e Direitos Humanos - SEDESTMIDH, com as atribuições de:*

*I - receber requerimento contra ato de discriminação praticados*

**ADI 5740 / DF**

*em razão da orientação sexual;*

*II - instruir o processo administrativo;*

*III - aplicar penalidades.*

*§ 1º Compete à CEA elaborar o seu regimento interno.*

*§ 2º As atividades na CEA são consideradas função pública relevante não remunerada”.*

*“Art. 6º A CEA será integrada por um representante titular e um suplente dos seguintes órgãos:*

*I - Secretaria de Estado do Trabalho, Desenvolvimento Social, Mulheres, Igualdade Racial e Direitos Humanos;*

*II - Secretaria de Estado da Casa Civil, Relações Institucionais e Sociais;*

*III - Secretaria de Estado de Justiça e Cidadania;*

*IV - Secretaria de Estado de Políticas para Crianças, Adolescentes e Juventude;*

*V - Secretaria de Estado da Segurança Pública e da Paz Social.*

*Parágrafo único. A CEA será coordenada pelo representante da SEDESTMIDH”.*

*“Art. 7º O processo administrativo será iniciado na CEA, mediante requerimento:*

*I - da vítima;*

*II - do representante legal da vítima;*

*III - de entidade de defesa dos direitos humanos.*

*§ 1º O processo administrativo para apuração da infração deve ser instaurado mediante requerimento por escrito, por meio físico ou virtual, no qual conste dados pessoais da vítima, descrição do fato, nome ou elementos de identificação do infrator, local onde ocorreu a infração e rol de testemunhas.*

*§ 2º O processo pode ser sigiloso caso haja risco para a vítima.*

*§ 3º O coordenador da CEA deve determinar a autuação do requerimento e distribuir o processo.*

*§ 4º A CEA deve apresentar relatório circunstanciado no prazo de 30 dias, propondo o arquivamento ou a continuidade da instrução.*

*§ 5º A pessoa apontada como infratora deve ser notificada para*

**ADI 5740 / DF**

*apresentar defesa escrita no prazo de 15 dias.*

*§ 6º Se a pessoa apontada como infratora não puder ser notificada ou recusar-se a receber a notificação, esta comunicação deve ser feita por edital a ser afixado em lugar de acesso público na SEDESTMIDH, pelo prazo mínimo de 10 dias, e publicada no Diário Oficial do Distrito Federal.*

*§ 7º Após o prazo para apresentação da defesa escrita, os autos devem ser remetidos para decisão da CEA por maioria de seus membros, cabendo ao coordenador o voto de desempate.*

*§ 8º A decisão deve ser fundamentada, contendo relatório, definição da conduta discriminatória e a dosimetria da sanção.*

*§ 9º A pessoa condenada pode apresentar recurso no prazo de 10 dias, após a notificação da decisão.*

*§ 10. O recurso, com efeito suspensivo, será dirigido à CEA, a qual o encaminhará para decisão fundamentada do Secretário de Estado da SEDESTMIDH.*

*§ 11. No caso de aplicação de multa, a pessoa condenada deve ser notificada para pagar em 30 dias.*

*§ 12. Caso a multa não seja paga, deve haver sua inscrição em dívida ativa”.*

*“Art. 8º Devem ser observados os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, inclusive aqueles dispostos nos incisos VI, VIII e IX do art. 5º”.*

*“Art. 9º A SEDESTMIDH pode celebrar acordos de cooperação com entidades públicas e privadas com o fim de facilitar o encaminhamento de denúncias”.*

Pelo art. 10 do Decreto distrital n. 38.293/2017, o Governador do Distrito Federal determinou o encaminhamento de “cópia dos autos ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios - MPDFT, caso o órgão competente conclua haver indícios de crime após a conclusão do processo administrativo”.

A análise dos dispositivos do Decreto distrital n. 38.293/2017 conduz

**ADI 5740 / DF**

à que em nenhum deles o Governador do Distrito Federal exorbitou de seu poder regulamentar.

6. Na justificação do projeto de decreto legislativo que deu origem ao Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017, ato questionado na presente ação, sequer é alegado que o Governador do Distrito Federal teria exorbitado de seu poder regulamentar na edição do Decreto Distrital n. 38.293/2017.

A justificação do projeto de decreto legislativo fundamenta-se apenas em considerações genéricas sobre a necessidade de proteção à família, sem esclarecer minimamente o modo que a sanção a práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas interferiria nessa proteção.

Consta da justificação do projeto de decreto legislativo que deu origem ao ato normativo impugnado nesta ação direta:

*“A presente proposição tem por objetivo sustar os efeitos do decreto 38.293, de 23 de junho 2017.*

*A família é considerada o primeiro grupo humano organizado num sistema social, funcionando como uma espécie unidade-base da sociedade. Dai porque devemos conferir grande importância à família e às mudanças que a têm alterado a sua estrutura no decorrer do tempo.*

*A família é um dos pilares de sustentação da sociedade. É no núcleo familiar que a criança vai aprender a conviver e a interagir com as demais pessoas.*

*Não é por outra razão que a Constituição Federal dispensa atenção especial à família, em seu art. 226 da Constituição Federal, ao estabelecer que a família é a base da sociedade e deve ter especial proteção do Estado. (...)*

*Conquanto a própria carta magna tenha previsto que o Estado deve proteger a família, o fato é que não há políticas públicas efetivas voltadas especialmente à valorização da família e ao enfrentamento das questões complexas a que estão submetidas às famílias num contexto contemporâneo.*

**ADI 5740 / DF**

*São diversas essas questões. Desde a grave epidemia das drogas, que dilacera os laços e a harmonia no ambiente familiar, à violência doméstica, à gravidez na adolescência, até mesmo a desconstrução do conceito de família, aspecto que aflige as famílias e repercute na dinâmica psicossocial do indivíduo.*

*A questão merece aprofundamento e, na minha opinião, disciplinamento legal. O Estado não pode fugir à sua responsabilidade e os legisladores têm tarefa central nessa discussão.*

*A família vem sofrendo com as rápidas mudanças ocorridas em sociedade, cabendo ao Poder Público enfrentar essa realidade, diante dos novos desafios vivenciados pelas famílias brasileiras.*

*É no grupo familiar que inicia o desenvolvimento psicológico, e também o primeiro contato com a sociedade. Cabe à família educar e preparar a criança para relacionar-se com os diferentes grupos sociais. A criança deve receber desde a primeira infância o suporte necessário para que possa entender a dinâmica de comunicação e interação junto à sociedade.*

*A relação da família sempre teve grande importância no desenvolvimento da sociedade. O núcleo familiar, pais e filhos, são responsáveis pela forma como veremos o mundo no futuro. Não podemos permitir que a influência da família na sociedade seja desvalorizada, ela é quem define nossos princípios, o que entendemos por certo e errado e, principalmente, como nos relacionaremos com os integrantes de outras famílias. É a partir da nossa casa que aprendemos como administrar os nossos sentimentos e tudo isso contribui completamente como será o comportamento da sociedade futuramente.*

*Entendemos que é obrigação do Estado, da sociedade e do Poder Público em todos os níveis assegurar à entidade familiar a efetivação do direito à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania e à convivência comunitária. (...)*

*Em tempo, registre-se que a presente proposição harmoniza-se com os ditames constitucionais, uma vez que se coaduna ao princípio da dignidade da pessoa humana, atendendo aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, ao buscar promover o bem de todos, sem preconceitos e ainda, que a referida proposta está*

**ADI 5740 / DF**

*em consonância com o que preceitua a Lei Orgânica do Distrito Federal, quando estende às famílias pessoas com qualquer tipo de necessidade especial os direitos dispostos na Lei em alteração.*

*Por todo o exposto, considerando a relevância da matéria para população do Distrito Federal, conclamo os Nobres Pares desta Casa de Leis a votar favoravelmente a aprovação deste projeto de decreto legislativo”.*

A justificativa do projeto de decreto legislativo está dissociada da matéria tratada na Lei distrital n. 2.615/2000 e no Decreto distrital n. 38.293/2017. A lei e sua regulamentação pelo Governador do Distrito Federal não prejudicam, sequer em tese, a proteção à família, antes reforçam-na, resguardando os integrantes da unidade familiar contra condutas discriminatórias em razão de sua orientação sexual.

Considerando não ter o Governador do Distrito Federal extrapolado seu poder regulamentar na edição do Decreto distrital n. 38.293/2017, a suspensão dos efeitos desse ato normativo por decreto legislativo da Câmara Legislativa do Distrito Federal configura intromissão desse órgão em competência privativa do Chefe do Poder Executivo distrital, ofendendo o art. 2º, o inc. V do art. 49 e o inc. IV do art. 84, todos da Constituição da República.

8. Note-se, ainda, que a Lei distrital n. 2.615/2000 visa coibir práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas no Distrito Federal, cominando sanções administrativas pela prática dessas condutas.

Ao proteger grupo vulnerável, a legislação distrital harmoniza-se com os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade e com o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil de “*promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação*” (inc. IV do art. 3º da Constituição).

Além disso, pela Lei distrital n. 2.615/2000, o legislador distrital

**ADI 5740 / DF**

cumpriu determinação posta no inc. XLI do art. 5º da Constituição da República, no qual se estabelece que *“a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”*.

Ingo Sarlet enfatiza que

*“(...) a existência de um dever estatal de proteção das pessoas (inclusive vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana) contra atos de discriminação, inclusive na esfera penal, guarda consonância com o direito constitucional positivo brasileiro, que não apenas proíbe discriminações mas impõe ao legislador a sua punição (de acordo com o art. 5º, XLI, “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”), inclusive em sede criminal, chegando mesmo ao ponto de afirmar o caráter imprescritível dos delitos de discriminação racial, além de limitar o legislador penal na esfera da fixação da pena, predeterminando que tais delitos sejam sancionados com pena de reclusão (art. 5º, XLII)” (SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 531-532).*

Nessa mesma linha, no julgamento conjunto do Mandado de Injunção n. 4.733, Relator o Ministro Edson Fachin, e da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26, Relator o Ministro Celso de Mello, este Supremo Tribunal reconheceu o dever constitucional de punição de condutas discriminatórias em razão da orientação sexual e da identidade de gênero das pessoas.

9. Ao sustar os efeitos do Decreto distrital n. 38.293/2017 pelo Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017, sem qualquer fundamento constitucionalmente legítimo, o objetivo da Câmara Legislativa do Distrito Federal foi impedir a aplicação da Lei distrital n. 2.615/2000, impondo óbice à proteção das pessoas contra condutas discriminatórias em razão de sua orientação sexual.

Além de ofender art. 2º, o inc. V do art. 49 e o inc. VI do art. 84, todos

**ADI 5740 / DF**

da Constituição da República, tal prática da Câmara distrital atenta contra os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, e importa inaceitável retrocesso social na proteção contra condutas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas no Distrito Federal.

**10. Pelo exposto, julgo procedente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017.**



**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.740**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA**

REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)

ADV.(A/S) : PAULO ROBERTO IOTTI VECCHIATTI (242668/SP)

INTDO.(A/S) : CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL

ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na ação direta para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto Legislativo distrital n. 2.146/2017, nos termos do voto da Relatora. Plenário, Sessão Virtual de 13.11.2020 a 20.11.2020.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário