

Referente: PLE nº 012/2022

Autoria do projeto: Prefeito Izaías José de Santana.

Assunto do projeto: Revoga restrições urbanísticas convencionais impostas pelos loteadores nos loteamentos Jardim Maria Amélia, Jardim Paraíso, Jardim do Vale e Jardim Colônia e dá outras providências.

PARECER Nº 102.1/2022/SAJ/RRV

Ementa: Projeto de Lei do Executivo. Revogação de cláusulas convencionais impostas em contratos-padrão de loteamentos, antes da entrada em vigor da Lei Municipal nº 5.867/2014. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça favorável à sobreposição da Lei Municipal ao contrato convencionado anteriormente. Art. 30, I e VIII, e art. 182 da CF/88. Arts. 5º, XIV, 27, XVII, 59, XXII, *todos* da LOM. *Ausência de procedimento técnico que fundamente a prevalência do interesse público sobre o particular.* Competência legislativa do Executivo, posto que somente ele (Executivo) possui mecanismos para a elaboração de referido procedimento técnico. *Dever de realização de audiências públicas, com a participação popular.* Possibilidade, com ressalva.

I. DO RELATÓRIO

1. Trata-se de Projeto de Lei do Executivo, de autoria do Ilustre Prefeito, *Dr. Izaías*, que objetiva *revogar restrições urbanísticas convencionais impostas pelos loteadores nos loteamentos Jardim Maria Amélia, Jardim Paraíso, Jardim do Vale e Jardim Colônia, os quais, embora ainda estejam vigentes e registrados em Cartório de imóvel respectivo, encontram-se em total desarmonia com a legislação urbanística municipal, precisando se adequarem à realidade fática-normativa.*

2



2. Conforme justificativa apresentada, com as cláusulas restritivas, os loteamentos não poderão ser subdivididos/desdobrados e não poderão ter mais de uma edificação em um mesmo lote, o que fazia sentido antes da legislação municipal ora vigente (Lei Municipal nº 5.867/2014).

3. Com as mudanças na ocupação do solo ocorridas ao longo dos anos, e a nova regulamentação municipal sobre o assunto, proprietários de determinados lotes não vêm conseguindo registrar os desdobros no Cartório de Registro competente, trazendo diversos transtornos.

4. Mencionando a jurisprudência pátria, o Ilustre Prefeito vem ressaltando a competência prevacente da legislação urbanística municipal em relação à cláusulas restritivas convencionais.

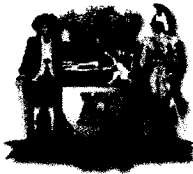
5. Remetido a esta Secretaria de Assuntos Jurídicos para examinar a sua pertinência constitucional, legal e jurídica.

6. É o relatório. Passamos a análise e manifestação.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

1. A Constituição Federal, em seu artigo 30, incisos I e VIII, dispõe que é competência dos Municípios "**legislar sobre assuntos de interesse local**" e "**promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano**".

2. O mesmo diploma constitucional, agora em seu art. 182, assim estabelece: "**A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.**". (g.n.)



CÂMARA MUNICIPALDE JACAREÍ
PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Folha

83 ✓

Câmara Municipal
de Jacareí

3. Por certo, a ordenação política urbana cabe ao Município, sendo que, segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.774.818), *qualquer restrição imposta unilateralmente pelo loteador frente a legislação municipal não deverá prevalecer.*

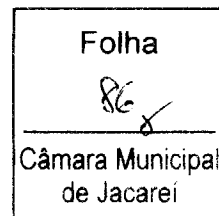
4. A Lei Federal nº 6.766/1979, que *dispõe sobre o parcelamento do solo urbano*, antecedeu a Constituição Federal de 1988, sendo que a nova ordem constitucional trouxe significativas mudanças quanto à autonomia e a competência dos municípios brasileiros, competindo-lhes de forma primordial dispor sobre o ordenamento territorial, consoante os dispositivos constitucionais supramencionados (art. 30, I e VIII e art. 182, CF/88).

5. Além do mais, dois, dos quatro loteamentos ora elencados no presente PLE, foram registrados antes da entrada em vigor da Lei Federal nº 6.766/79 (Jardim do Vale e Jardim Paraíso). Mesmo que assim não fosse, como é o caso dos loteamentos Jardim Maria Amélia e Jardim Colônia, não se pode sobrepor uma restrição urbanística convencional, fundamentada na Lei Federal acima descrita, à legislação municipal que dispõe sobre o uso permitido dos imóveis de uma certa região de seu território (consoante decisão proferida no REsp 1.774.818).

6. Nesse sentindo e para atualizar a Lei Federal nº 6.766/79, a Lei Federal nº 9.785/1999 deu nova redação ao seu art. 4º, parágrafo 1º, aproximando a legislação federal e geral aos ditames constitucionais de 1988: "**Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:§ 1º A legislação municipal *definirá*, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento**"(g.n.).



CÂMARA MUNICIPAL DE JACAREÍ
PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS



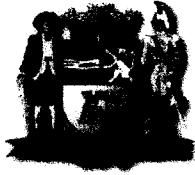
7. A Lei Municipal nº 5.867/2014, que **dispõe sobre uso, ocupação e urbanização do solo do Município de Jacareí**, elaborada de acordo com as regras constitucionais de 1988, traz em seu art. 124, parágrafo 3º, inciso II, permissivo para desdobramento de lote, mas que, com as cláusulas restritivas acordadas na vigência das legislações antecedentes (como supramencionado), não pode ser usufruído pelos proprietários dos lotes situados nos loteamentos mencionados no presente PLL.

8. Assim estabelece o art. 124, parágrafo 3º, inciso II, da Lei Municipal nº 5.867/2014: "**Art. 124. Não serão admitidos desmembramentos ou desdobros que resultem em lotes com área inferior aos mínimos estabelecidos para cada zona de adensamento e obedecendo as declividades previstas na Lei Complementar nº 49/2003 e suas alterações. § 3º Nos loteamentos ou desmembramentos aprovados anteriormente a Lei nº 4.440 de 20 de março de 2001, será permitido o desdobro desde que: II- não contenham restrições urbanísticas arquivadas junto ao Cartório de Registro de Imóveis, que vedam a sua divisibilidade.**" (g.n).

9. Diante disso, a revogação das referidas cláusulas restritivas se faz necessário para melhor adequação fática-legislativa dentro do Município.

10. Para sanar quaisquer dúvidas sobre a competência legislativa municipal para propor matéria de ordenação e desenvolvimento urbanístico, vejamos o que menciona a Lei Orgânica Municipal.

11. O art. 5º, inciso XIV, dispõe sobre a competência privativa municipal, nos seguintes termos: "**Art. 5º Ao Município de Jacareí compete prover a tudo quanto respeite o seu peculiar interesse e ao bem-estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, dentre outras, as seguintes atribuições; XIV - estabelecer normas de edificação, de loteamento, de arruamento e de zoneamento urbano e rural, bem como as limitações urbanísticas convenientes à ordenação do seu território, observadas a legislação estadual e federal;**"



12. O art. 59, inciso XXII, por sua vez, menciona as atribuições do Prefeito, nos seguintes termos: "Art. 59. *Compete ao Prefeito, entre outras atribuições: XXII - a aprovar projetos de edificações e planos de loteamento, arruamento e zoneamento urbano ou para fins urbanos;*".

13. ***Não obstante, e em conformidade com o parecer nº 44.1/2022/SAJ/RRV, exarado no PLL nº 014/2022, e sua documentação anexa, não encontramos nos autos processo técnico que fundamente a prevalência do interesse público sobre o particular, processo técnico este que deve ser elaborado pelo Executivo, posto ter mecanismos suficientes para tanto, através da sua Secretaria competente (Planejamento).***

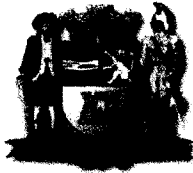
14. Posto isto, *entendemos, salvo melhor juízo, que a competência legislativa para propor Projetos relacionados à matéria ora tratada nesta propositura é do Executivo, pela viabilidade técnica de elaboração de procedimento que estabeleça a prevalência do interesse público sobre o particular.*

15. ***Entretanto, deverá haver estudo técnico anexado aos presentes autos, com realização de audiências públicas para a participação popular, que deverá ser realizada anteriormente à votação do presente PLE.***

III. DA CONCLUSÃO

1. Salientando que não cumpre a esta Secretaria de Assuntos Jurídicos a manifestação sobre o mérito da proposta, julgamos que ela se encontra ***apta*** para tramitar, ***porém deverá ser instruída com estudo técnico preliminar e realização de audiência pública antecedente***, para, assim, preencher os requisitos constitucionais e legais.

2. Para a aprovação do PLE é necessário o voto favorável da maioria simples dos membros da Câmara, e turno único de discussão e votação.



CÂMARA MUNICIPALDE JACAREÍ
PALÁCIO DA LIBERDADE
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS

Folha 88
Câmara Municipal de Jacareí

3. A propositura deverá ser submetida à Comissão de: a) Constituição e Justiça; b) Obras, Serviços Públicos e Urbanismo e c) Defesa do Meio Ambiente e dos Animais.
4. Este é o parecer, opinativo e não vinculante.

Jacareí, 08 de junho de 2022.

RENATA RAMOS VIEIRA

CONSULTOR JURÍDICO-LEGISLATIVO

OAB/SP Nº 235.902

Acolho bem lançado parecer, por seus próprios fundamentos. Ressalto que a necessidade de apresentação de justificativa técnica constou no parecer 1013/2022 do IBAM, que foi juntado ao PLL nº 12/2022. A necessidade de realização de audiência pública, por sua vez, é requisito constantemente mencionado nos acórdãos do TJ/SP.

Ao Setor de Proposituras, para prosseguimento.

WAGNER TADEU BACCARO MARQUES

SECRETÁRIO-DIRETOR JURÍDICO



PARECER

Nº 1013/2022¹

- PU – Política Urbana. Parcelamento do Solo e edificações. Restrições urbanísticas convencionais. Prevalência da Lei municipal. Função social da propriedade urbana. Necessidade de estudos técnicos para fundamentar as alterações legislativas. Iniciativa privativa do Chefe do Executivo.

CONSULTA:

A Câmara de Vereadores consulta a respeito da legitimidade de iniciativa parlamentar para projeto de lei que revogue cláusulas restritivas dispostas nos contratos-padrão dos loteamentos, considerando a jurisprudência do STJ que aponta a prevalência da legislação municipal sobre as restrições urbanísticas convencionais.

Indaga se há necessidade de estudos prévios e/ou participação popular no processo legislativo.

A consulta não vem documentada.

RESPOSTA:

Em primeiro lugar, é preciso esclarecer que restrições urbanísticas são limitações ao direito de construir e decorrem da legislação urbanística de âmbito Nacional, Estadual e Municipal. Em paralelo, é possível aos loteadores inserir restrições no projeto de loteamento sendo, por isso, denominadas de restrições convencionais.

¹PARECER SOLICITADO POR WAGNER TADEU BACCARO MARQUES, SECRETÁRIO-DIRETOR JURÍDICO - CÂMARA MUNICIPAL (JACAREÍ-SP)



"Além das restrições legais de vizinhança, impostas pelas leis civis, [...] podem os interessados estabelecer, convencionalmente, outras restrições ao direito de construir, em relação às suas propriedades, visando a fixar a natureza das construções admitidas, assim como a altura, o recuo, o afastamento, o tipo de edificações e o que mais convier aos confrontantes e ao bairro. Essas limitações apresentam-se, comumente, sob duas modalidades: individuais e gerais. As primeiras objetivam condições de interesse particular dos contratantes; as segundas impõem requisitos de interesse comum do bairro, pelo quê são operantes entre todos os seus moradores beneficiários diretos de suas vantagens". (Hely Lopes Meirelles, Direito de Construir. 8ªed: Malheiros, São Paulo, 2000, p. 78)

Tal possibilidade advinha da falta de regulamentação sobre o tema, seja na esfera nacional, estadual ou municipal. O antigo Decreto-Lei 58/37 regulava os compromissos de compra e venda a prazo, não tratando dos loteamentos com o caráter de interesse público com que hoje trata a legislação.

O Código Civil Brasileiro, ao dispor sobre o direito de construir, aduz que o proprietário deve respeitar o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos:

"Art. 1.299. O proprietário pode levantar em seu terreno as construções que lhe aprouver, salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos".

A Lei Nacional de Parcelamento do Solo Urbano, nº 6.766/79, estabeleceu nos artigos 9º, 18 e 26 a previsão de indicação de restrições urbanísticas convencionais, valendo a transcrição do artigo 26:

"Art. 26. Os compromissos de compra e venda, as cessões ou promessas de cessão poderão ser feitos por escritura pública ou por instrumento particular, de acordo com o modelo depositado na forma do inciso VI do art. 18 e conterão, pelo



menos, as seguintes indicações:

I a VI - omitidos

VII - declaração das restrições urbanísticas convencionais do loteamento, supletivas da legislação pertinente". (Grifou-se)

Como se observa, é legal a imposição de restrições convencionais pelo loteador, mas elas devem passar pelo crivo do Município no exame do projeto de loteamento, pois devem constar do memorial descritivo (art. 9º, §2º, II). Além disso, as restrições também devem constar do "exemplar do contrato padrão de promessa de compra e venda, ou de cessão ou de promessa de cessão" (art. 18, VI), para fins de arquivamento no cartório de registro de imóveis e da escritura de alienação do imóvel ao particular (art. 26, VII).

A questão que se coloca na consulta é a possibilidade de a restrição ser retirada por lei municipal posterior.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, ao decidir o caso do loteamento City Lapa na Cidade de São Paulo (Resp nº 302.906-SP), em que determinou a prevalência da restrição convencional sobre a aprovação de construção dada pela Prefeitura, indicou parâmetros para revisão da legislação pelo Município. Confira-se trecho do voto vista proferido pela Ministra Eliana Calmon:

"Assim, entendo que a norma local pode extinguir regra oriunda de convenção das partes, se verificar a incompatibilidade das regras particulares com a regra municipal, que representa o interesse público. Podemos, então, estabelecer que, em matéria de urbanização, a prioridade é a regra emanada do Município. Se acomodadas no seu seio, adquirem as regras convencionais caráter cogente. Se, diferentemente, em testilha com as normas municipais, a prevalência será das regras oficialmente públicas. A questão colocada pelas partes é a de que a regra normatizada no art. 39 da Lei 8.001/73 estabeleceu, no confronto entre as restrições convencionais e as restrições municipais, que devem prevalecer as mais rígidas. Como na hipótese a rigidez mais



acentuada está com as regras convencionais, a prevalência deve ser delas; (Resp. nº 302.906-SP, voto vista da Ministra Eliana Calmon, pp. 26, 27.)".

José Afonso da Silva, analisando o inciso VII do artigo 26 da Lei Nacional de Parcelamento do Solo Urbano, afirma que:

"(...) as leis urbanísticas são de direito público, protetoras, pois, do interesse geral da comunidade, que não admite derrogação pela vontade particular. Se as convenções urbanísticas particulares pudessem prevalecer, em qualquer hipótese, sobre as leis urbanísticas, teríamos o interesse particular sobrepondo-se sobre o interesse público, o que é inadmissível". (Direito Urbanístico Brasileiro, 4ª ed., São Paulo, Malheiros, 2006, p. 290)

Em 2020, o STJ proferiu nova decisão sobre o tema, consignando a prevalência da legislação municipal sobre convenções privadas:

"RECURSO ESPECIAL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA CUMULADA COM DEMOLIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. RESTRIÇÕES URBANÍSTICAS CONVENCIONAIS DO LOTEADOR. PREVALÊNCIA SOBRE LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE USO E ORDENAÇÃO DO SOLO. AUSÊNCIA.

1. O propósito recursal consiste em discutir a validade de restrições convencionais fixadas pelo loteador, como fundamento para ação de nunciação de obra nova e de ação de demolição, frente às leis municipais posteriores que alteraram parcialmente a destinação dos imóveis localizados em determinada via pública.

[...]

4. Na jurisprudência deste Tribunal Superior, não há fundamento para a pretensão da recorrente de fazer prevalecer uma restrição convencional originária, imposta unilateralmente pelo loteador, frente à legislação municipal que, de forma



fundamentada, abranda essas restrições.

5. Não há como opor uma restrição urbanística convencional, com fundamento na Lei 6.766/79, à legislação municipal que dispõe sobre o uso permitido dos imóveis de determinada região. De fato, já em conformidade com a nova ordem constitucional, a Lei 9.785/99 alterou a Lei de Parcelamento do Solo Urbano, em seu art. 4º, § 1º, para reconhecer expressamente que essa competência é do município.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1774818/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 25/05/2020)

Como se vê, a flexibilização das restrições convencionais pelo Município, ou mesmo sua supressão, pode ser feita quando o interesse público neste sentido for determinante.

Por outro lado, não é possível a edição de uma norma "revogando" cláusulas restritivas dispostas nos contratos-padrão dos loteamentos como pretendido na consulta, porque não seria o caso efetivo de revogação, mas simples perda de efeito do contrato particular. Observe-se que qualquer lei municipal que traga parâmetros urbanísticos diferentes das cláusulas constantes de convenções e contratos particulares estará automaticamente retirando a validade de tais cláusulas. Basta ao interessado, proprietário do imóvel, solicitar ao Município o licenciamento de sua obra com fundamento na legislação municipal, devendo a Administração examinar o pedido à luz da legislação municipal e não das regras privadas.

A propositura de lei que estipule parâmetros urbanísticos de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano e disciplinamento de obras e edificações deverá ser precedida de estudos técnicos que fundamentem as medidas adotadas. É preciso sustentar, com elementos técnicos, as exigências para cumprimento da função social da propriedade urbana para que, desta forma, o interesse público possa sobrepujar o interesse privado e as convenções e contratos particulares. Desta forma, tais leis são de



iniciativa privativa do Chefe do Executivo, em razão do princípio da Separação de Poderes.

Em síntese, conclui-se que a legislação municipal se sobrepõe às regras privadas de restrições urbanísticas convencionais apostas em projetos de parcelamento do solo urbano, devendo, a lei municipal, ser elaborada por processo técnico que fundamente a prevalência do interesse público sobre o particular, não cabendo, portanto, a iniciativa à Câmara de Vereadores, por violação do princípio da Separação de Poderes.

É o parecer, s.m.j.

Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues
Consultor Técnico

Aprovo o parecer

Marcus Alonso Ribeiro Neves
Consultor Jurídico

Rio de Janeiro, 07 de abril de 2022.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ass. 2557

83

Câmara Municipal
de Jacareí

Registro: 2014.0000660919

Folha

95

Câmara Municipal
de Jacareí

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2098360-48.2014.8.26.0000, da Comarca de Brotas, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO PRETO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores JOSÉ RENATO NALINI (Presidente), ANTONIO CARLOS MALHEIROS, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, ROBERTO MORTARI, FRANCISCO CASCONI, PAULO DIMAS MASCARETTI, ARANTES THEODORO, TRISTÃO RIBEIRO, ADEMIR BENEDITO, LUIZ ANTONIO DE GODOY, NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, JOSÉ DAMIÃO PINHEIRO MACHADO COGAN, FERRAZ DE ARRUDA,

Folha
83 v.
Câmara Municipal
de Jacareí



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Folha
96
Câmara Municipal
de Jacareí

EROS PICELI, ELLIOT AKEL E GUERRIERI REZENDE.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.

XAVIER DE AQUINO

RELATOR

Assinatura Eletrônica

ste documento é cópia do original, assinado digitalmente por JOSE CARLOS GONCALVES XAVIER DE AQUINO, liberado nos autos em 16/10/2014 às 17:16 .



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fls. 2559

Folha

84

Câmara Municipal
de Jacareí

Folha

97

Nº
Câmara Municipal
de Jacareí

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
2098360-48.2014.8.26.0000**

**AUTOR(S): PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE SÃO PAULO**

**RÉU(S): PREFEITO DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO
E PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE RIBEIRÃO
PRETO**

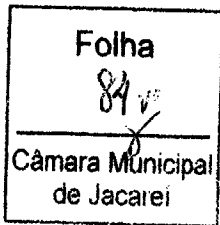
COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 27.021 (digital)

AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. Lei Complementar nº 2.505/12 do Município de Ribeirão Preto, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre o parcelamento, uso e ocupação do solo. Ausência de participação da comunidade e de trabalho técnico para elaboração do projeto de lei. Afronta aos artigos 180, II e 191 da Carta Bandeirante e por força do que dispõe o art. 144 da citada Carta Estadual ao artigo 182, caput, da Constituição Federal,. Precedentes da Corte. Ação procedente, modulados os efeitos da declaração.

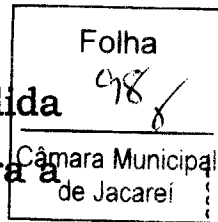
Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 2.505, de 17 de janeiro de 2012, do Município de Ribeirão Preto que dispõe sobre o parcelamento, uso e ocupação do solo.

Alega o autor que a lei impugnada não contou com a participação comunitária no processo legislativo e, por esta razão, violou o artigo 180, II e 191 da Constituição do Estado de São Paulo que exige que a disciplina do parcelamento do solo urbano e de matéria referente a



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



urbanização em sua elaboração e modificação, seja precedida de estudos técnicos e de oitiva da comunidade, de maneira a impedir revisões pontuais que molestem o desenvolvimento sustentável; a Constituição Federal prevê em seu artigo 30, VIII a competência dos Municípios para promover o adequado ordenamento territorial e no artigo 29, XII, preconiza a cooperação das associações representativas, o que assegura a participação da população em todas as matérias atinentes ao desenvolvimento urbano e ao meio ambiente; tal participação se dá em todas as fases do processo legislativo até o final e, na ausência da participação da comunidade, violados estão os artigos suso referidos.

Processada sem liminar manifestou-se o Procurador Geral do Estado, pelo desinteresse na defesa do ato impugnado.

Sobrevieram informações da Sra. Prefeita do Município de Ribeirão Preto, reconhecendo a afronta ao artigo 180 da Carta Bandeirante e pleiteando a procedência da ação, com efeito modulador, se reconhecida a inconstitucionalidade da Lei nº 2.505/2012 (fls. 2535/2540).

Manifestou-se o Sr. Presidente da Câmara Municipal pela improcedência da ação (fls. 2542/2543).

Parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça pela procedência da ação (fls. 2546/2551).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Folha 85

Câmara Municipal de Jacareí

Folha 99

Câmara Municipal de Jacareí

É o relatório.

A ação merece prosperar, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei Complementar ° 2.505/12 do Município de São José do Rio Preto.

Com efeito, a lei complementar atacada, composta de 170 artigos, tem como disposições preliminares (Capítulo I, artigos 1° a 3°), **verbis**:

“DISPÕE SOBRE O PARCELAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO NO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO.

Faço saber que a Câmara Municipal aprovou o Projeto de Lei Complementar n° 207/2011, de autoria do Executivo Municipal e eu promulgo a seguinte lei:

CAPÍTULO I

DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Artigo 1° - Esta lei visa estabelecer normas para a execução da política urbana no Município de Ribeirão Preto, através do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, garantindo o bem estar de seus habitantes e um meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações, conforme disposto na Constituição Federal, na Lei n° 10.257/01 - Estatuto da Cidade - e em conformidade com a Lei



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Complementar nº 501/95 - Plano Diretor de Ribeirão Preto e de suas alterações.

Artigo 2º - Constituem objetivos desta lei:

I - estabelecer normas e condições para o parcelamento, uso e ocupação do solo no Município de Ribeirão Preto, de observância obrigatória por parte dos agentes públicos e privados;

II - promover o desenvolvimento ordenado do espaço físico, disciplinando o uso do solo, para que as diversas atividades se distribuam de forma equilibrada pelo território, visando a constituição de unidades de ocupação planejada, conforme disposto no Plano Diretor, porém evitando conflito entre as mesmas;

III - prover a cidade de áreas para a implantação de equipamentos comunitários, notadamente os das áreas de educação e saúde, conforme disposto na Constituição Federal;

IV - compatibilizar o uso do solo com o sistema viário, de forma que o trânsito local de acesso às edificações interfira o mínimo possível no trânsito de passagem e que as atividades consideradas pólos geradores de tráfego não venham a comprometer a fluidez do sistema viário nas áreas de entorno das mesmas;

V - garantir que o parcelamento do solo urbano



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fls. 2563 Folha 86 ✓
Câmara Municip de Jacarei
Folha 101 ✓
Câmara Municip de Jacarei

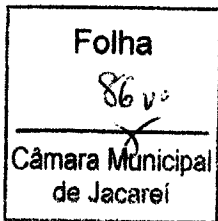
atenda ao aumento populacional, visando a continuidade da malha urbana, evitando-se a formação de vazios e propondo o adensamento adequado às condições geomorfológicas das diferentes áreas que compõem o território do município;

VI - garantir que o parcelamento do solo urbano atenda aos diversos segmentos sociais de forma equilibrada no território do município, priorizando que os parcelamentos para população de baixa renda situem-se próximos a equipamentos comunitários e ao transporte público, estimulando as formas integradas à moradia para população de baixa renda;

VII - compatibilizar o parcelamento do solo com as condições naturais, com a infraestrutura básica, com a capacidade de ampliação dos serviços públicos e com a demanda habitacional do município, visando um desenvolvimento sustentável.

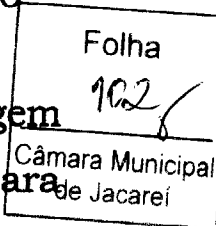
Artigo 3º - Para efeito de aplicação desta lei, são adotados os conceitos e definições arroladas no glossário que integra o Anexo I, parte integrante desta lei.”

Consoante afirmou a Sra. Prefeita do



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



Município em suas informações, a lei vergastada teve origem em substitutivo de projeto de lei apresentado pela Câmara Municipal, em face de proposta encaminhada pelo Executivo, que dispunha sobre o parcelamento, uso e ocupação do solo do município de Ribeirão. Tal projeto tinha natureza eminentemente técnica, além de regularidade formal com a sua apresentação em consultas públicas, conforme exige a lei federal. *“Entretanto -afirmou a Sra. Prefeita - tantas foram as propostas de emendas ao projeto do Executivo por iniciativa do legislativo, que o texto tornar-se-ia absolutamente caótico e incompreensível para sua aplicação, o que motivou a Casa de Leis a apresentar um substitutivo, que, por sua vez, também não atendia o interesse público, pois distorcia o desenvolvimento das funções sociais da cidade e atentava contra a garantia do bem-estar social de seus habitantes. (...) Posteriormente, o Executivo tentou reenviar o projeto com sua redação original, **que já havia sido submetido à consulta popular**, mas a Comissão de Justiça da Câmara entendeu que não poderia entrar na pauta, pois a lei em vigência havia estabelecido um prazo de 3 anos para ulterior modificação.”* (fls. 2535/2540). (g.n.)

De se observar que a própria Prefeita do Município reconhece que a lei em comento fora editada com inobservância de artigos de constituição estadual e federal que disciplinam a matéria, tanto que, como afirmou, houve



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fls. 2565 Folha 87
Câmara Municipal de Jacareí

Folha 103
Câmara Municipal de Jacareí

grande quantidade de artigos vetados. Reconhecendo afronta ao artigo 180 da Carta Bandeirante, pugnou pela procedência da ação com declaração de inconstitucionalidade com efeitos moduladores, pois, *“há que se considerar que muitos foram os atos praticados pela Administração Municipal no período de vigência da Lei, gerando situações consolidadas irreversíveis”* (fls.2537).

E outro caminho não há, senão o reconhecimento da inconstitucionalidade, diante da ausência de participação popular e de estudos técnicos a possibilitar, em período precedente, a viabilidade da norma tal como posta e que deu ensejo à edição da lei complementar vergastada.

Trata-se, como dito, de lei que dispõe sobre parcelamento, uso e ocupação de solo do município de Ribeirão Preto e, nesse passo, a participação popular é condição **sine qua non** à sua regularidade, consoante dispõe o artigo 180, II, da Carta Bandeirante:

“Artigo 180 - No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

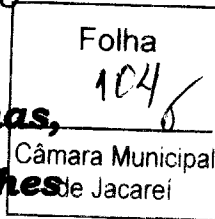
(...)

II - a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



encaminhamento e solução dos problemas, planos, programas e projetos que lhes sejam concernentes;...

Sobre o tema, de bom alvitre citar trecho de trabalho desenvolvido por Maricelma Rita Meleiro que ensina:

“O legislador municipal está coartado ao princípio da democracia participativa, na sua expressão imediata, como afirmação de que esse princípio não pode atuar sem a presença dos princípios da soberania e da participação popular. A formação da vontade estatal se faz com a participação direta dos cidadãos e a lei orgânica deverá vincular o Poder Público aos instrumentos que prescrever, para a concretização da norma. (...) A prevalência do princípio da soberania popular, sob o procedimento de participação direta e representativa no planejamento trará, sob o ponto de vista da concretização da norma de organização municipal, maior possibilidade de efetivação do princípio democrático no Plano Diretor porquanto as divergências de interesses dos agentes envolvidos será mais amplamente



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Folha 2567

88

Câmara Municipal
de Jacareí

Folha

105

Câmara Municipal
de Jacareí

conhecida e ponderada com soluções prospectivas, no sentido manifestado pela doutrina: “Os princípios do regime democrático são normas dirigentes para o processo de formulação e implementação do plano diretor, que estarão sendo desrespeitados se o plano diretor conter normas jurídicas direcionadas a propiciar meios e modos para superar inevitáveis conflitos sociais e econômicos através do livre jogo do interesse e das idéias, estabelecendo os critérios de razoabilidade e proporcionalidade na conjugação dos interesses com o fim de fixar as bases do processo de realização constitucional dos objetivos fundamentais que condicionam a política urbana”¹.

Mas não é só.

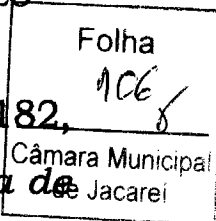
Em projeto legislativo de tamanho vulto, olvidou-se a Câmara Municipal em empreender estudos tendentes a assegurar que a lei complementar atingisse a finalidade precípua de, organizando o território do município de forma técnica e ordenada, propiciar o bem-estar dos munícipes, através do desenvolvimento das funções sociais da cidade.

¹ “Princípio da Democracia Participativa e o Plano Diretor”. In Temas de Direito Urbanístico, CAOHURB, 1999



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



E ao assim proceder, afrontou o artigo 182, **caput**, da Constituição Federal que dispõe que “A *política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.*”

Em situação idêntica no julgamento do ADIN 2049482-92.2014, do qual participei como Relator, bem lançadas as palavras do douto Procurador Geral de Justiça Nilo Spínola Salgado Filho que ali afirmou, **verbis**:

“Para que a norma urbanística tenha legitimidade e validade, ela deve decorrer de um planejamento, isto é, um processo técnico instrumentalizado para transformar a realidade existente de acordo com os objetivos previamente estabelecidos. Não pode decorrer das simples vontades do administrador, mas de estudos técnicos que visem assegurar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade (habitar, trabalhar, circular e recrear) e garantir o bem-estar de seus habitantes. Previsto e exigido pela Constituição arts. 48, IV, 182, da CF e art. 180, II, da CE), tornou-se imposição jurídica a obrigação de elaborar planos e estudos quando se tratar de elaboração normativa relativa ao estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano. (...) A propósito do tema,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fls. 2569
Folha

89

Câmara Municipal
de Jacareí

Folha

107

Câmara Municipal
de Jacareí

José Afonso da Silva chega a observar que: 'Muitos fatores contribuem para dificultar a implantação desse processo, tais como carência de meios técnicos de sustentação, de recursos financeiros, bem assim certo temor do Prefeito e da Câmara de que o processo de planejamento substitua sua capacidade de decisão política e de comando administrativo'. (fls. 94/95).

Assim, na esteira de precedentes jurisprudenciais e do bem lançado parecer ministerial - a norma vergastada por esta via, padece de inconstitucionalidade, não observando a exigência constitucional de participação popular, bem como da necessidade de estudo prévio do uso e ocupação do solo no município e, assim, fere de morte os artigos 180, II, e 191 da Constituição do Estado e, por força do artigo 144 da citada Carta, fere também o princípio contido no artigo 182, **caput**, da Constituição Federal.

Este é o entendimento deste Colendo Órgão Especial consubstanciado nos seguintes julgados:

“DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 10.617, DE 15 DE SETEMBRO DE 2000, DO MUNICÍPIO DE CAMPINAS, DE INICIATIVA PARLAMENTAR - ALTERAÇÃO DE ZONEAMENTO URBANO - VÍCIO DE INICIATIVA - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, INCISO II, C.C ARTIGO 144,

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Folha
809 v.
Câmara Municipal
de Jacareí



Folha
108
Câmara Municipal
de Jacareí

TODOS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - **INOCORRÊNCIA, ADEMAIS, DE PARTICIPAÇÃO POPULAR DURANTE A ELABORAÇÃO E TRAMITAÇÃO DA LEI - VIOLAÇÃO DO ARTIGO 180, II, DA CARTA ESTADUAL - PREVISÃO CONSTITUCIONAL QUE CONSTITUI VERDADEIRA DIRETRIZ INTERPRETATIVA DE TODA LEI RELATIVA AO DESENVOLVIMENTO URBANO - GARANTIA DE CUMPRIMENTO DE FUNÇÕES URBANÍSTICAS DE PROPICIAR HABITAÇÃO (MORADIA), CONDIÇÕES ADEQUADAS DE TRABALHO, RECREAÇÃO E DE CIRCULAÇÃO HUMANA INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS.** (ADI n. 0052634-90.2011.8.26.0000, rel. Des. Elliot Akel, j. em 27/02/2013).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL DISCIPLINANDO O USO E OCUPAÇÃO DO SOLO - INCLUSÃO PONTUAL DE ÁREA EM SETOR DO ZONEAMENTO URBANO - GESTÃO DA CIDADE - COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL - AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR E DE PRÉVIA ELABORAÇÃO DE ESTUDOS DE IMPACTO AMBIENTAL E SOCIAL. 1. Embora se reconheça a

ste documento é cópia do original, assinado digitalmente por JOSE CARLOS GONCALVES XAVIER DE AQUINO, liberado nos autos em 16/10/2014 às 17:16.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Fls. 2571

Folha

90

Câmara Municipal
de Jacareí

Folha

109

Câmara Municipal
de Jacareí

legitimidade do Poder Legislativo para iniciar projeto de lei versando sobre regras gerais e abstratas de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano, na hipótese, desbordou de sua competência ao tratar de assuntos típicos de gestão administrativa (art. 5º, caput e art. 144, ambos da CE). 2. Ao prestar informações nestes autos, o Presidente da Câmara Municipal de Catanduva narrou o processo legislativo de formação da norma e apresentou os respectivos documentos. Entretanto, nenhum deles contém dados objetivos ou estudos sistematizados que justifiquem a propugnada modificação no zoneamento, sendo certo que todo e qualquer regramento relativo ao uso e ocupação do solo, seja ele geral ou individualizado, deve levar em consideração a cidade em sua dimensão integral, dentro de um sistema de ordenamento urbanístico, razão pela qual há a exigência de planejamento e estudos técnicos (art. 180, I, da Constituição do Estado de São Paulo). 3. Verifica-se, ainda, ofensa ao artigo 180, inciso II, da Constituição Paulista, pois, conforme se verifica nos documentos que instruíram as informações do Presidente da Câmara Municipal, não houve qualquer participação de entidades comunitárias quando da tramitação do projeto de lei que deu origem à lei ora impugnada. 4. Ação julgada procedente.” (ADI



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

0198857-75.2012.8.26.0000, rel. Des. Marques, j. em 30/01/2013).”.



Quanto ao pedido de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da lei, formulado nas informações da Sra. Prefeita do Município, não obstante ter sido genérico, como bem apontado pelo doutor Procurador Geral de Justiça, é razoável, na medida em que entre a data da promulgação da Lei e a data de declaração de inconstitucionalidade, passou-se mais de dois anos, de tal sorte ser possível que tenham se consolidado atos em razão de sua eficácia, que podem vir a ser invalidados, resultando em prejuízo a terceiros de boa-fé.

Diante do exposto, reconhecendo a infringência aos artigos 180, II e 191 da Constituição Federal e, por força do artigo 144 da citada Carta, também do princípio contido no artigo 182, **caput** da Constituição Federal, que se consideram prequestionados, **JULGO PROCEDENTE** a presente ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 2.505, de 18 de janeiro de 2012, modulando seus efeitos para que a declaração seja recebida com efeitos **ex nunc**.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Folha 2573

918

Câmara Municipal
de Jacareí

Folha

111

Câmara Municipal
de Jacareí

Façam-se as devidas comunicações.

XAVIER DE AQUINO

RELATOR

Assinatura Eletrônica