



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Birigüi, 9 de dezembro de 2014.

Parecer 194/2014 - Complementar

Solicitante: **Paulo Roberto Bearari**

Presidente da Câmara Municipal de Birigüi

Assunto: Projeto de Lei Complementar 13/14 - Loteamentos Fechados.

Senhor Presidente:

Conforme determinado por Vossa Excelência, estamos enviando parecer complementar sobre o projeto em epígrafe, de autoria do Poder Executivo, tendo em vista a manifestação do autor da propositura, lançada no Ofício 922/2014, que estabelece normas para criação e implantação de loteamento fechado e concede o uso a título precário de áreas públicas, Ofício registrado no Protocolo Geral desta Casa sob número 3649/2014, em 1º de dezembro de 2014. Despachado para parecer em 9 de dezembro de 2014. Recebido para parecer em 9 de dezembro de 2014.

Alega o Prefeito Municipal em defesa do Projeto apresentado, o fato de que o mesmo não está inovando a ordem jurídica, porquanto a regulamentação dos loteamentos fechados remonta ao ano de 2000, com a promulgação da Lei Municipal 3.786/2000, alterada ao depois pelas Leis Municipais 4.339/2004 e 5.327/2010.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Além disso, aduz que a propositura tem por finalidade aperfeiçoar a legislação vigente sob o ponto de vista técnico, mesmo porque, o Município já conta com inúmeros loteamentos fechados.

O posicionamento do Poder Executivo impressiona, e nos obriga a uma nova reflexão, não sem antes fornecer alguns dados legais e históricos relacionado à elaboração de pareceres.

Até 2006, vigorava a Resolução 166/93, que determina ser facultativa a emissão de parecer jurídico prévio, a critério do Presidente da Câmara Municipal. No ano de 2006 foi promulgada a Resolução 264, tornando obrigatória a elaboração de prévio parecer jurídico para todos os projetos.

Em 2009, a Resolução 297 voltou a tornar facultativa a produção de parecer jurídico prévio. No corrente ano, a Resolução 360/2014 retomou a obrigatoriedade do parecer jurídico prévio para a apreciação de toda e qualquer propositura.

As Leis Municipais 3.786/2000, 4.339/2004 e 5.327/2010, foram aprovadas em períodos nos quais o parecer jurídico era facultativo, e, nos projetos legislativos que levaram à promulgação das referidas Lei, a assessoria jurídica não foi acionada para emitir parecer.

Portanto, com o Projeto de Lei Complementar 13/14, foi a primeira vez que a assessoria jurídica se debruçou sobre o tema, para considera-lo inconstitucional pela utilização de espécie normativa equivocada (lei ordinária X lei complementar).



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Corrigido o problema da espécie normativa, esta assessoria opinou pela inconstitucionalidade do projeto, por não se fazer acompanhar de planejamento prévio e comprovação de participação comunitária, via audiência pública, ferindo assim os artigos 180, II e V e 181, da Constituição Estadual.

Com a provocação promovida pela Prefeitura Municipal, por meio do Ofício 922/2014, voltamos a enfrentar o tema, e logramos encontrar acórdão recentíssimo do C. Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, sobre loteamentos fechados, em sentido diametralmente oposto aos acórdãos citados e transcritos no primeiro parecer. Permitimo-nos transcrever aqui fragmentos da ementa, para abordar apenas as questões que interessam a este parecer, e ao Projeto de Lei Complementar 13/14:

“(…). Processo legislativo que não se recente da falta de participação comunitária, a induzir a presença do vício de inconstitucionalidade formal – Diploma legal objurgado que dispõe, a rigor, sobre ato autônomo e concreto de administração (autorização para controle de acesso a determinados espaços urbanos), não demandando obrigatória e indiscriminada participação da população no processo legislativo (...). Possibilidade de implantação de loteamentos com controle de acesso **que, ademais, já está consolidada há décadas no Município, sem qualquer resistência da sociedade local, o que induz à presunção de que atende o interesse coletivo (...).**”(TJSP – ADIn 2053611-43.2014.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. 01/10/2014)

22



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

No corpo do acórdão, o e. Relator fez constar o seguinte entendimento:

“De outro lado, não há que se falar que o processo legislativo se ressentir da falta de participação comunitária, a induzir a presença do vício de inconstitucionalidade formal. **A exigência de envolvimento popular na gestão urbana diz respeito notadamente à elaboração do plano diretor, pelo qual se busca o desenvolvimento ordenado da cidade**”. (grifamos)

Melhor analisando a questão, as ponderações do e. Relator, quando confrontadas com o texto da Constituição Estadual, induz ao reconhecimento de uma interpretação mais consentânea com os preceitos do próprio texto constitucional.

Vejamos.

O artigo 180, da Constituição do Estado de São Paulo, refere-se especificamente ao plano diretor, e neste ponto exige a participação popular, conforme transcrição que segue:

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

I - o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar de seus habitantes;



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

II - a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes;

Verificamos o Projeto de Lei Complementar 2/2006, que deu origem à Lei Complementar Municipal 17/2006 (Plano Diretor Participativo de Birigüi), e, pudemos verificar que o requisito da participação da comunidade, por meio de audiência pública, foi cumprido.

Já o artigo 181, da Constituição do Estado de São Paulo, que trata das leis municipais de loteamentos, na linha do que foi decidido na ADin 2053611-43.2014.8.26.0000, acima transcrita, não faz qualquer menção à necessidade de participação popular:

“Artigo 181 - Lei municipal estabelecerá em conformidade com as diretrizes do plano diretor, normas sobre zoneamento, loteamento, parcelamento, uso e ocupação do solo, índices urbanísticos, proteção ambiental e demais limitações administrativas pertinentes”.

Nos 4 (quatro) parágrafos que compõem o artigo 181, também não se encontra qualquer alusão à participação popular, daí porque, para nós, a melhor interpretação foi aquela dada pelo e. Desembargador, do C. Órgão do Tribunal de Justiça de São Paulo, Paulo Dimas Mascaretti.

Talvez, em casos concretos fosse possível aventar a participação popular, conforme afirma MARIANA MENCIO¹:



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

“No primeiro caso, a participação popular é expressa por meio de audiências públicas **envolvendo a população, que sofrerá os impactos diretos e indiretos do empreendimento** urbano, e o Poder Público que participará ao lado da Administração Pública **das discussões que envolvem a rejeição ou aprovação do empreendimento**, levando em conta o conteúdo do Estudo de Impacto de Vizinhança”. (grifamos)

Portanto, um empreendimento específico poderá gerar a consulta popular, a critério da Administração Pública, mas isso, a consulta, não se aplica na elaboração da lei em abstrato, no caso a deste Projeto que regulamenta os loteamentos como um todo, e não um empreendimento em concreto.

A estática dos textos legais, dinamizam-se pelo trabalho da doutrina e pelas interpretações jurisprudenciais, razão pela qual, o que se tem aqui não é propriamente uma alteração do parecer anterior, mas sim uma adequação ao posicionamento mais recente de nossas Cortes.

Também não é o caso de concordar com o posicionamento da Prefeitura Municipal, exposto no Ofício 922/2014, porque, mesmo que de inovação na ordem jurídica se tratasse, a reposta aqui consignada seria a mesma, mas, é de se admitir que a manifestação trouxe novas luzes para o equacionamento do problema.

1 - “Estudos de Direito Urbanísticos – I”, Coordenadores Luiz Manuel Fonseca Pires e Mariana Mencio, Ed. Letras Jurídicas, 1ª ed., São Paulo, 2006, pág. 74/75.



Câmara Municipal de Birigüi

Estado de São Paulo

Além do mais, o Projeto está corrigindo um erro histórico ao ser apresentado como lei complementar, uma vez que as Leis Municipais 3.786/2000, 4.339/2004 e 5.327 foram aprovadas por lei ordinária, fato que viola o comando do artigo 35, inciso V, da Lei Orgânica do Município de Birigui, logo, podemos afirmar que o Projeto também está a exercer uma função saneadora.

São subsídios importantes para um juízo de mérito, que vai ser deliberado pelo Plenário da Câmara Municipal de Birigui.

Assim, melhor avaliando o Projeto de Lei Complementar 13/14, opinamos pela sua constitucionalidade, submetendo o presente à alta consideração de Vossa Excelência, e aos demais membros da Casa, para as providências que entenderem cabíveis.

É o parecer.

Wellington Castilho Filho

Procurador Jurídico