



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA JUDICIÁRIA
 SJ 6.1 - Serv. de Processamento do Órgão Especial
 Palácio da Justiça
 Praça da Sé, s/n - Centro - 3º andar - sala 309
 São Paulo/SP - CEP 01018-010
 Tel: (11) 3117-2680, e-mail: sj6.1.2@tjsp.jus.br

São Paulo, 19 de outubro de 2015.

Ofício n.º 3085 - A/2015 - amp
 Direta de Inconstitucionalidade nº 2106779-23.2015.8.26.0000 (DIGITAL)
 Número de Origem: 310/2014
 Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo
 Réus: Presidente da Câmara Municipal de Assis e outro

Senhor Presidente,

Permito-me transmitir a Vossa Excelência cópia do V. Acórdão prolatado nos autos de Direta de Inconstitucionalidade supramencionados.

Valho-me da oportunidade para renovar a Vossa Excelência protestos de estima e distinta consideração.

JOSÉ RENATO NALINI
 Presidente do Tribunal de Justiça

A
 Sua Excelência, o Senhor
 Presidente da Câmara Municipal de
 ASSIS - SP

Lei nº 310/14.

**PODER JUDICIÁRIO**

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000738386**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2106779-23.2015.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ASSIS e PREFEITO MUNICIPAL DE ASSIS.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. 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, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, LUIZ AMBRA, FRANCISCO CASCONI, PAULO DIMAS MASCARETTI, ARANTES THEODORO, TRISTÃO RIBEIRO, ANTONIO CARLOS VILLEN, ADEMIR BENEDITO, LUIZ ANTONIO DE GODOY, NEVES AMORIM, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, EROS PICELI E GUERRIERI



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

REZENDE.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

XAVIER DE AQUINO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº
2106779-23.2015.8.26.0000**

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

**RÉU(S): PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ASSIS
E OUTRO**

COMARCA: SÃO PAULO (ÓRGÃO ESPECIAL)

VOTO Nº 28.579

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 310, DE 24 DE OUTUBRO DE 2014, DO MUNICÍPIO DE ASSIS QUE ALTEROU O INCISO VI DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI DO CÓDIGO DE PARCELAMENTO DO SOLO, PERMITINDO O PARCELAMENTO DE ÁREAS MENORES QUE 125 M². AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR. INADMISSIBILIDADE. AFRONTA AOS ARTS. 180, II, 182 E 191, TODOS DA CARTA BANDEIRANTE, APLICÁVEIS AOS MUNICÍPIOS POR FORÇA DO ARTIGO 144 DA CITADA CARTA. PRECEDENTES DA CORTE. AÇÃO PROCEDENTE.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade da Lei n. 310, de 24 de outubro de 2014, do Município de Assis, que promove a alteração de dispositivo da Lei Municipal n. 2.092, de 22 de abril de 1981, dispondo sobre o Código de Parcelamento do Solo em Geral do Município de Assis. Alega o Autor que a norma objurgada, de iniciativa parlamentar, não observou qualquer forma de participação comunitária, violando os artigos 180, I, II, IV e



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

V, 181 e § 1º, bem como 191, todos da Carta Paulista.

Processada com liminar sobrevieram informações do Presidente da Câmara do Município de Assis, pela constitucionalidade da norma guerreada (fls. 206/216) e do Prefeito do Município de Assis (fls. 224/225), pela declaração de inconstitucionalidade.

Manifestou-se o d. Procurador Geral do Estado, pelo desinteresse na defesa do ato (fls. 230/232).

Parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça pela procedência da ação.

É o relatório.

A ação é procedente.

Com efeito, trata-se de ação direta de inconstitucionalidade da Lei nº 310/2014, do Município de Assis que alterou o artigo 3º do Código do Parcelamento do Solo do Município, permitindo o fracionamento em áreas inferiores a 125 m², edificadas ou não.

Alega o Autor que contrariando artigos da Carta Bandeirante, a lei impugnada, de iniciativa parlamentar, não contou com a participação da comunidade, sendo incompatível com o plano diretor do Município de Assis.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E de razão se assiste.

Com efeito, a norma objurgada tem o seguinte teor:

“Art. 1º. O inciso VI, do parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 2.092, de 22 de abril de 1981, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3º.

Parágrafo único.

VI – em áreas menores que 125 m2 (cento e vinte e cinco metros quadrados), edificadas ou não, com exceção de parcelamentos a conjuntos habitacionais e edificações de interesse social.

Art. 2º. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º. Revogam-se as disposições em contrário.”¹

Afirma o Presidente da Câmara Municipal que a lei inquinada alterou dispositivo da Lei nº 2.092/1981, Código de Parcelamento do Município, sem que respectivo projeto tivesse sido submetido à prévia apreciação do

¹ Redação original do inciso VI do parágrafo único, artigo 3º da Lei nº 2092/81: “Art. 3º...parágrafo único:...VI – em áreas menores que 250m2 (duzentos e cinquenta metros quadrados), edificadas ou não, com exceção de parcelamentos a conjuntos habitacionais e edificações de interesse social”.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMDURB — Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano que, na visão do *parquet*, garantiria a participação popular (fls. 207).

O Prefeito do Município de Assis, por sua vez, afirmou em suas informações, reportando-se a ofício encaminhado à Procuradoria Geral de Justiça, que “*Destaca-se que a participação do COMDURB e a realização de audiência pública faziam parte do processo legislativo de forma obrigatória e a ausência de tais, retira a constitucionalidade da lei. A proposta da Legislação objetivou estabilizar o sistema jurídico atendendo a expectativa de proprietários de pequenos lotes, porém, foi aprovada em desrespeito à Lei Municipal nº 5.289/2009, bem como o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001)*”. (fls. 177/178).

Trata-se, como dito, de lei que dispõe sobre parcelamento, uso e ocupação de solo do município de Assis 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



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entidades comunitárias no estudo, 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



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

efetivação do princípio democrático no Plano Diretor porquanto as divergências de interesses dos agentes envolvidos será mais amplamente 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”².

Mas não é só.

Em projeto legislativo de tamanho vulto, olvidou-se a Câmara Municipal em empreender estudos tendentes a assegurar que o artigo de lei guerreado atingisse a finalidade precípua de, organizando o território do

² “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

município de forma técnica e ordenada, propiciar o bem-estar dos munícipes, através do desenvolvimento das funções sociais da cidade.

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 vontade 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



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, 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, a norma vergastada por esta via padece de inconstitucionalidade, não observando a exigência constitucional de participação popular, 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



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MUNICÍPIO DE CAMPINAS, DE INICIATIVA PARLAMENTAR - ALTERAÇÃO DE ZONEAMENTO URBANO - VÍCIO DE INICIATIVA - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, INCISO II, C.C ARTIGO 144, 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



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DO PREFEITO MUNICIPAL - AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR E DE PRÉVIA ELABORAÇÃO DE ESTUDOS DE IMPACTO AMBIENTAL E SOCIAL. 1. Embora se reconheça a 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. ... 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 0198857-75.2012.8.26.0000, rel. Des. Artur Marques, j. em 30/01/2013).”.

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

**PODER JUDICIÁRIO**

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Federal, que se consideram prequestionados, **JULGO PROCEDENTE** a presente ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 310, de 24 de outubro de 2014.

Façam-se as devidas comunicações.

XAVIER DE AQUINO**RELATOR****Assinatura Eletrônica**