

Porto Alegre, 16 de abril de 2018.

Orientação Técnica IGAM nº 9.793/2018

I. O Poder Legislativo do Município de Ibitinga, SP, por meio do Dr. Ricardo, solicita análise e orientações acerca de projeto de lei complementar nº 3, de 2018, de autoria do Poder Executivo, que tem como ementa: “Dispõe sobre o perímetro urbano do município de Ibitinga”.

II. Preliminarmente, a matéria encontra-se inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõe a Constituição Federal:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

(...)

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

Por sua vez, a Lei Orgânica do Município reproduz as diretrizes constitucionais, ao dispor sobre a competência deste ente federativo para legislar sobre determinadas matérias:

Art. 4º - Ao Município compete prover tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse e ao bem estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:

I - Legislar sobre assuntos de interesse local;

(...)

VIII - Promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

Demonstrada a competência legiferante do Município, examine-se a proposição sob a ótica da iniciativa legislativa. Sobre este aspecto, André Leandro Barbi de Souza¹, ensina o seguinte:

A iniciativa legislativa é o ato pelo qual se dá início ao processo legislativo, mediante apresentação de projetos de lei, de decreto legislativo ou de resolução, conforme se queira regular a matéria dependente de um desses atos.

A iniciativa, portanto, é a fase que deflagra o processo legislativo e o

¹ A Lei, seu Processo de Elaboração e a Democracia. Porto Alegre: Livre Expressão, 2013, p. 31-32.



seu exercício depende fundamentalmente de delegação legislativa. Assim, a iniciativa pode ser vinculada, privativa ou concorrente.

Considerando que o projeto de lei em análise dispõe sobre zoneamento urbano que, por sua vez, tem reflexos nos serviços de autorização e aprovação de projetos e construções, é pertinente verificar o que estabelece a Lei Orgânica Municipal quanto à iniciativa:

Art. 34 - São de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que disponham sobre:

(...)

III - criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos da Administração Pública;

Art. 56 - Compete ao Prefeito, entre outras atribuições:

(...)

XV - prover os serviços e obras da administração pública;

(...)

XXI - aprovar projetos de edificação e planos de loteamento, arruamento e zoneamento urbano ou para fins urbanos;

(...)

XXIII - organizar os serviços internos das repartições criadas por lei, sem exceder as verbas para tal destinadas; (grifou-se)

Destarte, infere-se legítima a iniciativa do Poder Executivo para o projeto de lei em análise.

III. Feitos esses esclarecimentos preliminares, sob o ponto de vista do processo legislativo, a proposição em análise está elaborada como projeto de lei complementar, sobre o qual dispõe o art. 32-A da Lei Orgânica do Município:

Art. 32-A - São objetos de leis complementares as seguintes matérias:

I - Código Tributário Municipal;

II - Código de Obras ou de Edificações;

III - Código de Posturas;

IV - Código de Zoneamento;

V - Código de Parcelamento do Solo;

VI - Plano Diretor;

VII - Regime Jurídico dos Servidores e seus Estatutos;

VIII - Código Sanitário;

VIII - Organização da Guarda Municipal;

IX - A criação de cargos, funções e empregos públicos do Poder Executivo. (grifos nossos)

Portanto, considerando que se trata de alteração da legislação



urbanística do Município, com reflexos no próprio zoneamento urbano, infere-se adequado a propositura sob o rito legislativo das leis complementares.

IV. Prosseguindo na análise, sob o ponto de vista material, o conceito de zona urbana advém da Lei Federal nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN) que, ao dispor sobre o imposto de competência municipal sobre a propriedade territorial urbana (IPTU), institui os seguintes requisitos:

Art. 32. ...

§ 1º Para os efeitos deste imposto, **entende-se como zona urbana a definida em lei municipal;**

(...)

§ 2º **A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos** aprovados pelos órgãos competentes, **destinados à habitação, à indústria ou ao comércio**, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior. (grifou-se)

A viabilidade da proposição em análise sujeita-se às condições impostas pela legislação urbanística do Município, a saber plano diretor ou lei de diretrizes urbanas ou, ainda, a lei de parcelamento do solo urbano.

O plano diretor é o instrumento da política urbana que zoneia o Município, dividindo o seu território e definindo os usos permitidos conforme estudos técnicos que contemplam as variáveis urbana, ambiental, social, cultural, entre outras, a fim de expressar a realidade do território local. Da mesma forma, quaisquer alterações a esse planejamento para dirigir o desenvolvimento da cidade também devem estar respaldados nos competentes estudos técnicos de viabilidade.

Por oportuno, comente-se que, considerando que o Município consulente conta com mais de vinte mil habitantes² e, ainda, que integra área de especial interesse turístico³, está obrigado pela legislação pertinente a possuir o plano diretor⁴, instrumento que dirige o desenvolvimento urbano, zoneia o território e

² População do Município de Ibitinga, SP (IBGE, 2010): 53.158 habitantes; população estimada para 2017: 58.715 habitantes.

Fonte: < <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/sp/ibitinga/panorama> > Acesso em 16.04.2018.

³ Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade):

Art. 41. O plano diretor é obrigatório para cidades:

I – com mais de vinte mil habitantes;

(...)

IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

⁴ Constituição Federal:

Art. 182. 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



define seus usos.

As alterações ora pretendidas referem-se ao zoneamento urbano, matéria que somente ao próprio Município compete dispor, quanto à ordenação dos usos em seu território, respeitadas as normas nacionais que também regulam a matéria.

Análoga e complementarmente, a Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (o Estatuto da Cidade) dispõe sobre a exigência da realização de audiência pública, uma vez que a alteração pretendida afeta a coletividade local:

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

(...)

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

Porém, no desiderato de cumprir a legislação pertinente à matéria, projeto de lei em análise não consta qualquer referência à realização de audiência pública. Ocorre que a alteração da destinação para instalação de atividades urbanas pode ser bastante impactante do ambiente urbano e rural do Município, atraindo a necessidade de consulta à população afetada. Do contrário, a intenção que vem do próprio Executivo pode se caracterizar como burla à legislação específica da matéria.

No mister de exercer sua competência para o ordenamento territorial, o Município somente poderá dispor sobre a política urbana se observadas as diretrizes gerais impostas pela legislação federal, especialmente quanto ao atendimento às normas contidas no parágrafo único do art. 180, inciso II, da Constituição do Estado de São Paulo⁵, e art. 43, incisos I e II, do Estatuto da Cidade⁶, no que respeita à participação da comunidade por meio de audiência pública convocada para esse fim.

Nesse sentido são as decisões dos Tribunais de Justiça dos Estados

da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º. O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, **obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.**

⁵ 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, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes; (grifou-se)

⁶ Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

(...)

II – debates, audiências e consultas públicas; (grifou-se)



de São Paulo e do Rio Grande do Sul, conforme demonstram as ementas a seguir colacionadas:

2010965-13.2017.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): João Carlos Saletti

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 28/06/2017

Data de publicação: 04/07/2017

Data de registro: 04/07/2017

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 4.380, de 19 de junho de 2012, e Lei nº 4.657, de 22 de julho de 2016, ambas do Município de Guaratinguetá – Leis impugnadas que promoveram **significativas alterações na lei que estabelece as diretrizes básicas para o uso e a ocupação do solo no Município de Guaratinguetá, sem observância do devido processo legislativo** – De forma casuística e pontual, as normas impugnadas, sem estudo prévio consistente, alteraram os usos permitidos e outros parâmetros urbanísticos, bem como subtraíram a possibilidade de participação popular, **ferindo frontalmente os arts. 180, caput, e inciso II; 181, caput e § 1º; e 191, da Constituição Estadual e, ainda, os arts. 182, caput e § 1º, e 30, inciso VIII, da CF, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 da Constituição Estadual** – Inconstitucionalidade decretada, com observação, com o fim de assegurar situações jurídicas consolidadas no patrimônio de terceiros, nos termos do tópico final do voto do relator. **Ação julgada procedente**, com observação. (grifou-se)

2271008-97.2015.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): João Negrini Filho

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 17/08/2016

Data de publicação: 19/08/2016

Data de registro: 19/08/2016

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEIS MUNICIPAIS 6.229/12, 6.230/12, 6.254/12, 6.285/12 E 6.310/12 DE BAURU (E, POR ARRASTAMENTO, DEVIDO À REPRISTINAÇÃO, DAS LEIS MUNICIPAIS 6.254/12 E 6.229/12, TAMBÉM DE BAURU) - NORMAS QUE ALTERARAM O PERÍMETRO URBANO DO MUNICÍPIO – **ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 180, INCS. I, II E V; 181 E 191 DA CONSTITUIÇÃO PAULISTA, DADA A INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO ESTUDO TÉCNICO E DE INOCORRÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR** - RECONHECIMENTO PELO PRÓPRIO PREFEITO DE QUE TAIS LEIS CONTRARIARAM OS MANDAMENTOS CONSTITUCIONAIS ACIMA INDICADOS - **AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE**, PARA DECLARAR INCONSTITUCIONAIS AS LEIS EM QUESTÃO, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS "EX NUNC". (grifou-se)

2038622-61.2016.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): Arantes Theodoro

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 10/08/2016

Data de publicação: 11/08/2016

Data de registro: 11/08/2016

Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º da Lei Complementar nº 35, de 2 de setembro de 2014, do Município de Rancharia, que alterou o artigo 135 da Lei nº 24/2007 (**Plano Diretor Urbanístico e Ambiental**). **Ausência da participação comunitária prevista no artigo 180 inciso II da Constituição estadual. Inconstitucionalidade reconhecida. Ação procedente**, com modulação. (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 456/2006, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO NORTE, QUE INSTITUI O PLANO DIRETOR. EMENDA LEGISLATIVA Nº 005/2006, QUE ALTERA SUBSTANCIALMENTE A REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 38, QUE DISPÕE ACERCA DO ZONEAMENTO URBANO. DESRESPEITO, PELO LEGISLADOR NORTENSE, À NORMA QUE DETERMINA A PARTICIPAÇÃO DA COMUNIDADE NO PLANEJAMENTO URBANO, EM TODAS AS FASES DO PROCESSO DE FORMAÇÃO DA LEI. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO QUE AFETA UNICAMENTE O DISPOSITIVO LEGAL ALTERADO PELA EMENDA MODIFICATIVA. OFENSA AOS ARTIGOS 29, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 177, PARÁGRAFO 5º, DA CARTA POLÍTICA DO ESTADO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70022471999, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Osvaldo Stefanello, Julgado em 02/06/2008)

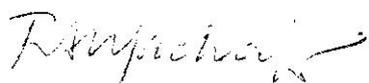
ADI. LEI MUNICIPAL. REGULARIZAÇÃO DE EDIFICAÇÕES. FALTA DE PARTICIPAÇÃO DE ENTIDADES COMUNITÁRIAS. **INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. É inconstitucional a Lei Complementar nº 333-2006 do Município de Santa Cruz do Sul que versa sobre matéria típica de plano diretor ou de lei que fixa diretrizes do território. Trâmite sem qualquer consulta popular. Ofensa ao art. 177, § 5º, da Constituição Estadual.** Precedentes. **JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70020527149, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em 12/11/2007) (grifou-se)

Enfim, por afetar a qualidade de vida da comunidade que habita ou utiliza as áreas cuja alteração ora se refere, enfatiza-se que a legislação e a jurisprudência orientam-se no sentido da obrigação do Poder Executivo realizar audiências públicas, pois afeta a qualidade de vida da comunidade.

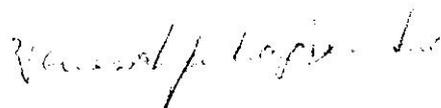
IGAM[®]

V. Diante do exposto, conclui-se pela orientação de que a viabilidade do projeto de lei complementar nº 3, de 2018, fica condicionada apenas à confirmação de realização ou à própria realização de audiência pública no âmbito do Poder Executivo, legitimando, assim, a alteração da norma de zoneamento urbano, por afetar a comunidade local, conforme exige a legislação específica a respeito e consoante também assentado na jurisprudência.

O IGAM permanece à disposição.



Roger Araújo Machado
OAB/RS 93.173B
Consultor do IGAM



Vanessa L. Pedrozo Demetrio
OAB/RS 104.401
Supervisora Jurídica do IGAM