



**CONSULTORIA JURÍDICA
PARECER Nº 781**

PROJETO DE LEI Nº 11.666

PROCESSO Nº 71.072

De autoria do **PREFEITO MUNICIPAL**, o presente projeto de lei altera a Lei Complementar nº 358/02, para, na regularização de parcelamentos de solo clandestinos ou irregulares, modificar exigências sobre equipamentos públicos e infraestrutura básica.

A proposta encontra sua justificativa às fls. 06/07, e vem instruída com os seguintes documentos: despacho desta Consultoria (fls. 10/13), pleiteando a oitiva de órgãos técnicos da Prefeitura, e que o feito seja pautado e debatido em audiência pública; expediente da Associação de Moradores para regularização fundiária (fls. 15/16); Mensagem Aditiva Modificativa (fls. 17/31), que apresenta alterações e manifestação da Comissão do Plano Diretor e do Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente, inseridas no Anexo (fls. 19/20); Despacho (fls. 32/49, solicitando que o Executivo preste esclarecimentos acerca das perplexidades apontadas; Resposta (fls. 51/54) e documentos que a integram (fls. 55/73); Nova Mensagem Aditiva Modificativa (fls. 74/77), acolhendo apontamento desta Consultoria sobre a necessidade de criação de Fundo para alocação do dinheiro público proveniente do ressarcimento em pecúnia; e Requerimento para realização de audiência pública e sua pauta (fls. 78/80).

É o relatório.

PARECER:

Da participação popular.

Por imperativo da Constituição bandeirante (artigo 180¹) foi realizada audiência pública, através da qual os setores técnicos e representativos de nossa comuna puderam se manifestar acerca do projeto.

Formalmente, portanto, concretizou-se o copmando legal, ensejando maior possibilidade de análise do seu teor por parte dos Edis, ampliando, por conseguinte, a tutela do interesse público^{2[2]}.

¹Artigo 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;
- II - a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, planos, programas e projetos que lhes sejam concernentes;
- III - a preservação, proteção e recuperação do meio ambiente urbano e cultural;
- IV - a criação e manutenção de áreas de especial interesse histórico, urbanístico, ambiental, turístico e de utilização pública;
- V - a observância das normas urbanísticas, de segurança, higiene e qualidade de vida;
- VI - a restrição à utilização de áreas de riscos geológicos;



Outrossim, as mídias de áudio e vídeo completam a instrução do feito (algo que pode ser acessado pelos Vereadores, inclusive no próprio site da Edilidade (campo: TV Legislativa/vídeos/audiências públicas).

No âmbito de competência desta Consultoria Jurídica cabe alertar que a participação popular deve ser **real e efetiva**, pena de macular o projeto de lei.

Importante salientar que a audiência pública foi realizada posteriormente à juntada das mensagens aditivas modificativas e esclarecimentos do Alcaide. Este elemento é relevante, pois a audiência pública foi realizada já com todos os dados técnicos inserido aos autos do projeto de lei, a reforçar a lisura da propositura.

Dos elementos técnicos coligidos aos autos.

Sem pretender invadir seara alheia³, cumpre observar que além da participação popular, o projeto deve contar com elementos técnicos que o justifiquem. *In casu*, o projeto foi instruído com pareceres do Conselho Municipal do Plano Diretor (fls. 21/22) e do Conselho Municipal de Defesa do Meio Ambiente (fls. 23/31) e esclarecimentos do Alcaide (fls. 51/73).

Ainda, representante técnico da PMJ participou da audiência pública, realizada aos 16/12/2014.

Estes dados podem (devem) ser avaliados pelos Nobres Edis no encaminhamento da propositura.

Dos elementos técnicos e participação popular.

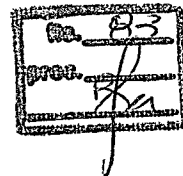
A análise de elementos técnicos e da real e efetiva participação popular é essencial à regularidade da tramitação do projeto de lei, pena de ser inconstitucional. Nesse sentido já decidiu o E. TJ/SP:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei municipal -que altera o zoneamento urbano, incluindo em Macrozona Urbana área anteriormente pertencente à Macrozona de Proteção e Preservação Ambiental. Iniciativa legislativa. Usurpação da competência do Chefe do Executivo, a quem compete a gestão administrativa. Vício de iniciativa. Ausência de estudo técnico prévio, de ampla consulta pública e de participação das entidades comunitárias envolvidas. Ação procedente. (TJ-SP , Relator: Cauduro Padin, Data de Julgamento: 12/03/2014, Órgão Especial)

Portanto, os esclarecimentos solicitados, para além de parecer mera burocracia, visam dar legalidade à propositura⁴.

^{2[2]} Conforme Lúcia Valle Figueiredo. *Instrumento da Administração Consensual. A audiência pública e sua finalidade*. Revista Diálogo Jurídico, Ano I vol, I, nº 8, novembro de 2001 – Salvador-BA

³A Consultoria Jurídica da Casa não tem atribuição para analisar aspectos técnicos da propositura, mas apenas deve avaliar se formalmente há elementos técnicos coligidos ao projeto.



Da atuação do Município frente aos parcelamentos irregulares.

Ao Município, nos termos do art. 30, inciso VIII, da CRB, cabe "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano".

E a adequação/ordenamento do solo urbano deve levar em conta o disposto no art. 182, da CRB:

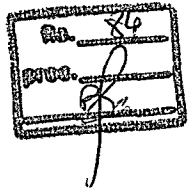
Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes."

Neste arcabouço, tem o Município o poder-dever de fiscalizar e controlar o parcelamento do solo, bem como de viabilizar a regularização de parcelamentos irregulares.

Pode, portanto, o Município adotar medidas materiais (v.g., realização de obras de infraestrutura) e normativas (v.g., edição de leis) visando concretizar tal competência, inclusive com arrimo da Lei Federal 6766/1979. Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO - Parcelamento irregular do solo em área rústica - Inobservância à metragem mínima do módulo rural - Loteamento constituído à margem das autorizações governamentais e das exigências legais - Obrigação solidária do loteador e do Município de regularização do loteamento, sob pena do pagamento de multa diária de R\$ 200,00. Ente municipal que descurou do poder-dever de fiscalizar e controlar o parcelamento do solo. Sentença de improcedência. Recurso provido para determinar à loteadora e ao Município, em prazo não superior a dois anos, a regularização do loteamento, elaborando projeto, a ser aprovado pelos órgãos competentes e submetido ao registro imobiliário, além da execução das obras de infraestrutura, para o adequado parcelamento do solo, sob pena de multa diária. (TJ-SP - APL: 9069848772007826 SP 9069848-77.2007.8.26.0000, Relator: James Siano, Data de Julgamento: 28/01/2011, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 07/02/2011).

⁴ Ainda sobre a falta de participação popular e elementos técnicos, como inviabilizador de medidas urbanísticas, vide: **Processo:**1015009-43.2014.8.26.0309 **Classe:**Ação Civil Pública **Área:** Cível **Assunto:** Ordenação da Cidade / Plano Diretor **Outros assuntos:** Zoneamento Ecológico e Econômico **Distribuição:**Livre - 09/10/2014 às 12:06 Vara da Fazenda Pública - Foro de Jundiaí **Juiz:**Paulo Roberto Ferreira Sampaio **Valor da ação:** R\$ 10.000.000,00. Decisão liminar mantida em sede de agravo de instrumento: TJ/SP. Agravo de instrumento nº 2204384-03.2014.8.26.0000 - Processo Digital. Petições para juntada devem ser apresentadas exclusivamente por meio eletrônico, nos termos do artigo 7º da Res. 551/2011 - Agravo de Instrumento - Jundiaí - Agravante: Fundação Municipal de Ação Social - FUMAS - Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo - Interessado: Município de Jundiaí (DOE 12/12/2014) - <http://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/157395252/andamento-do-processo-n-2204384-0320148260000-do-dia-12-12-2014-do-djsp>. A ação civil pública versa sobre a Lei Municipal n. 8.219/2014 e Lei Municipal n. 8.218/2014.



RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. LOTEAMENTO. OBRAS DE INFRA-ESTRUTURA. EXEGESE DO ART. 40 DA LEI N. 6.766/79. - O art. 40 da Lei n. 6.766/1979 confere ao município a faculdade de promover a realização de obras de infraestrutura em loteamento, sob seu o critério de oportunidade e conveniência. Recurso especial não conhecido. (STJ , Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 01/09/2011, T2 - SEGUNDA TURMA).

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REGULARIZAÇÃO DO SOLO URBANO. ART. 40 DA LEI N. 6.766/79. MUNICÍPIO. COMPETÊNCIA VINCULADA.

No que concerne à alegação de que a Lei n. 6.766/79 não se aplica aos conjuntos habitacionais de interesse social, o recurso não merece prosperar. Com efeito, como bem salientou o Ministério Público Federal, "a Lei 6.766/79 é aplicável a toda e qualquer forma de parcelamento do solo para fins urbanos (art. 1º da Lei), independentemente de haver vinculação ou não com os programas habitacionais de interesse social" (fl. 517).

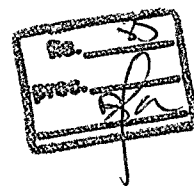
Por outro lado, nos termos da Constituição Federal, em seu artigo 30, inciso VIII, compete aos Municípios "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano."

Cumpra, pois, ao Município regularizar o parcelamento, as edificações, o uso e a ocupação do solo, sendo pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual esta competência é vinculada. Dessarte, "se o Município omite-se no dever de controlar loteamentos e parcelamentos de terras, o Poder Judiciário pode compeli-lo ao cumprimento de tal dever" (REsp 292.846/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 15.04.2002).

O presente projeto de lei visa concretizar medidas normativas visando a regularização dos parcelamentos na comuna, algo que se insere no seu poder-dever. E nesse campo, não há que se falar em discricionariedade, mas de exercício de dever-poder, consoante sedimentado pelo E. TJ/SP:

"O Município, em verdade, não dispõe apenas da faculdade, mas tem o dever de controlar o uso do solo em seu território, daí porque consoante o entendimento hoje indiscrepante da construção jurisprudencial a expressão "poderá", constante do excerto legal transcrito, deve ser compreendida como concernente a um "poder-dever" da Administração Pública." (TJ/SP-Ap-9154984-47-2004-8-26-0000 – São Sebastião).

No mesmo sentido: TJ/SP, 6ª CDP, APELAÇÃO CÍVEL Nº 954.605-5/1-00, j. 30.11.2009, rel. o Des. CARLOS EDUARDO PACHI; TJ/SP, 6ª CDP, APELAÇÃO CÍVEL Nº 784.119-5/0-00, j. 09.02.2009, rel. o Des. OLIVEIRA SANTOS; TJ/SP, Câmara Especial do Meio Ambiente, APELAÇÃO CÍVEL Nº 815.237-5/7-00, j. 27.11.2008, rel. o Des. RENATO NALINI.

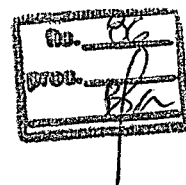


E do E. STJ, colhe-se:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO URBANÍSTICO. LOTEAMENTO IRREGULAR. MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO. 1. O art. 40 da lei 6.766/79 deve ser aplicado e interpretado à luz da Constituição Federal e da Carta Estadual. 2. **A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população.** 3. As administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária por todo o País, encerrando uma verdadeira contraditio in terminis a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas. 4. A ressalva do § 5º do art. 40 da Lei 6.766/99, introduzida pela lei 9.785/99, possibilitou a regularização de loteamento pelo Município sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona, originariamente estabelecidos. Consoante a doutrina do tema, há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já praticado pelo Poder Público. Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo mercê de o interesse público restar satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente. 5. O Município tem o poder-dever de agir para que o loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição. 6. Se ao Município é imposta, ex lege, a obrigação de fazer, procede a pretensão deduzida na ação civil pública, cujo escopo é exatamente a imputação do facere, às expensas do violador da norma urbanístico-ambiental. 5. Recurso especial. Provido. (1ª Turma, REsp 448.216/SP, j. 14.10.2003, rel. o Min. LUIZ FUX)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO IRREGULAR. ÁREA DE MANANCIAS. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO E DO ESTADO. PODER-DEVER. ARTS. 13 E 40 DA LEI N. 6.766/79.

1. As determinações contidas no art. 40 da Lei n. 6.766/99 consistem num dever-poder do Município, pois, consoante dispõe o art. 30, VIII,



da Constituição da República, compete-lhe "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano".

2. Da interpretação sistemática dos arts. 13 da Lei nº 6.766/79 e 225 da CF, extrai-se necessidade de o Estado interferir, repressiva ou preventivamente, quando o loteamento for edificado em áreas tidas como de interesse especial, tais como as de proteção aos mananciais.

3. Recurso especial provido (REsp 333.056/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 06.02.06).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO PARA FINS SOCIAIS IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. PODER-DEVER. ART. 40 DA LEI N. 6.766/79. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO.

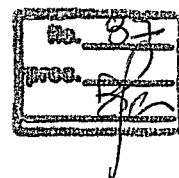
1. As exigências contidas no art. 40 da Lei n. 6. 766/99 encerram um dever da municipalidade de, mesmo que para fins sociais, regularizar loteamento urbano, visto que, nos termos do art. 30, VIII, da Constituição Federal, compete-lhe promover o adequado ordenamento territorial mediante planejamento, controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e não-provido"(REsp 131697/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.05).

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PARCELAMENTO DE SOLO - REGULARIZAÇÃO PELO MUNICÍPIO - PODER-DEVER - LEI 6.766/79, ART.40 - LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. - O Município tem o poder-dever de agir no sentido de regularizar loteamento urbano ocorrido de modo clandestino, sem que a Prefeitura Municipal tenha usado do seu poder de polícia ou das vias judiciais próprias, para impedir o uso ilegal do solo. O exercício desta atividade é vinculada. - Recurso não conhecido." (2ª Turma, REsp 124.714/SP, j. 22.08.2000, rel. o Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO IRREGULAR. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. ART. 40 DA LEI N. 6.766/79. PODER-DEVER. PRECEDENTES. 1. O art. 40 da Lei 6.766/79, ao estabelecer que o município "poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença", fixa, na verdade, um poder-dever, ou seja, um atuar vinculado da municipalidade. Precedentes. 2.

Consoante dispõe o art. 30, VIII, da Constituição da República, compete ao município "promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano". 3. Para evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano, o Município não pode eximir-se do dever de regularizar loteamentos irregulares, se os loteadores e responsáveis, devidamente notificados, deixam de proceder com as obras e



melhoramentos indicados pelo ente público. 4. O fato de o município ter multado os loteadores e embargado as obras realizadas no loteamento em nada muda o panorama, devendo proceder, ele próprio e às expensas do loteador, nos termos da responsabilidade que lhe é atribuída pelo art. 40 da Lei 6.766/79, à regularização do loteamento executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença. 5. No caso, se o município de São Paulo, mesmo após a aplicação da multa e o embargo da obra, não avocou para si a responsabilidade pela regularização do loteamento às expensas do loteador, e dessa omissão resultou um dano ambiental, deve ser responsabilizado, conjuntamente com o loteador, pelos prejuízos daí advindos, podendo acioná-lo regressivamente. 6. Recurso especial provido." (REsp 1113789/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, 2ª Turma, j. 16/06/2009, DJe 29/06/2009)

A propositura expressa o dever-poder do Município na busca de regularização dos parcelamentos.

Da análise orgânico-formal do projeto.

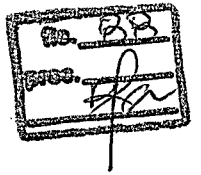
Sob o aspecto legislativo formal, a proposição em exame se nos afigura revestida da condição legalidade no que concerne à competência (art. 6º, VIII), e quanto à iniciativa, tratando-se de matéria afeta ao Plano Diretor, sendo os dispositivos relacionados pertencentes à Lei Orgânica de Jundiaí.

A matéria é de natureza legislativa (Lei Ordinária com *quorum qualificado*), obedecendo ao princípio da razão da matéria, conforme dispõe o art. 44, § 1º, I da Carta de Jundiaí, com a Redação dada pela Emenda à Lei Orgânica nº 52/2009, que deu novo enquadramento Legislativo ao Plano Diretor e leis correlatas conforme dispõe o Estatuto das Cidades (Art. 40). No caso, busca-se a regularização de parcelamentos de solo clandestinos ou irregulares, e modificar exigências sobre equipamentos públicos e infraestrutura básica, e a proposta formulada se enquadra nos ditames de elaboração técnico-legislativa.

No que concerne ao quesito mérito, pronunciar-se-á o soberano Plenário, com a ressalva de que a análise dos elementos técnicos e a participação popular são imprescindíveis à constitucionalidade da propositura.

Do íter de votação.

Deverá em primeiro plano ser votado o projeto - proposta principal - e após as Mensagens do Executivo (fls. 17 e 74) - medidas acessórias -, e por fim as emendas apresentadas pelos Senhores Edis, se o caso.



Das comissões permanentes a serem ouvidas.

Além da Comissão de Justiça e Redação, nos termos do inc. I do art. 139 do Regimento Interno, sugerimos a oitiva das Comissões de Finanças e Orçamento; de Infra-Estrutura e Mobilidade urbana e de Políticas Urbanas e Meio Ambiente.

Do quórum.

QUORUM: maioria de 2/3 (dois terços) da Câmara (Art. 44, § 1º, I, LOM).

Jundiaí, 16 de dezembro de 2014.

Ronaldo Salles Vieira
Ronaldo Salles Vieira
Consultor Jurídico

Fábio Nadal Pedro
Fábio Nadal Pedro
Consultor Jurídico.