



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

PARECER Nº

374

/2019

Substitutivo nº 04 ao Projeto de Lei Complementar nº 005/2019

Processo nº 149/2019

Iniciativa: PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE ARARAQUARA

Assunto: Institui o Programa Habitacional Organização de Construção de Autogestão (OCA), integrado ao Programa de Moradia Econômica, de forma a compatibilizar a política municipal de habitação com a atuação dos governos estadual e federal, viabilizando e promovendo o acesso à moradia com condições de habitabilidade nos programas de habitação popular de interesse social, e dá outras providências.

São de iniciativa privativa do Prefeito Municipal as leis que disponham sobre criação, estruturação e implementação de programas e políticas públicas. Em específico, a presente propositura estabelecerá importante diretriz ao atendimento do déficit habitacional do Município, que abarca principalmente a população em situações de risco e vulnerabilidade social de Araraquara.

A elaboração da propositura atendeu as normas regimentais vigentes.

As Comissões de Tributação, Finanças e Orçamento; de Saúde, Educação e Desenvolvimento Social; de Transportes, Habitação e Saneamento; de Obras, Segurança, Serviços e Bens Públicos; e de Desenvolvimento Econômico, Ciência, Tecnologia e Urbano Ambiental deverão manifestar-se sobre o assunto.

Esta Comissão de Justiça, Legislação e Redação manifesta-se pela legalidade, tecendo as considerações seguintes acerca do tema.

A Lei Federal nº 6.766/79, que trata parcelamento do solo urbano, traz a política de desenvolvimento urbano a ser observada na federação brasileira, respondendo à vocação de "ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes", expressa no artigo 182 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Por força de seus mandamentos, todo loteamento urbano a ser aprovado, em solo nacional, deve resguardar parte do imóvel, em percentual definido em lei municipal, com o fito de garantir condições adequadas de urbanização. Com isso se pretende tanto assegurar a implementação da legislação urbanística em vigor, quanto agasalhar os interesses e os direitos dos futuros residentes no loteamento.



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

O art. 17 da Lei nº 6.766/79, nestes termos, determina:

“Art. 17. Os espaços livres de uso comum, as vias e praças, as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo, não poderão ter sua destinação alterada pelo loteador, desde a aprovação do loteamento, salvo as hipóteses de caducidade da licença ou desistência do loteador, sendo, neste caso, observadas as exigências do art. 23 desta Lei.”

Em análise técnica do artigo 17 da Lei Federal nº 6.766/79, chega-se à conclusão de que a proibição de alteração de destinação de áreas institucionais restringe-se ao loteador, ao empreendedor, não se estendendo ao Município que, ente autônomo, pode proceder ao câmbio de destinação mediante autorização legislativa. Sabe-se, neste nobre Casa de Leis, que a redação oficial, em observância à técnica legislativa, não comporta expressões abundantes e/ou inúteis – de tal modo que, se o legislador federal objetivasse dirigir a norma do artigo 17 da Lei Federal nº 6.766/79 ao loteador e ao Município, não teria se utilizado da locução “pelo loteador” quando teceu a proibição.

Imperioso o entendimento, portanto, de que é possível a alteração da destinação de áreas institucionais pelos Municípios em processos de loteamento, presente o indispensável requisito do interesse público, tomando-se por certa a autonomia municipal e a inexistência de óbice por parte da Lei Federal.

A jurisprudência pátria é farta no sentido da possibilidade de alteração da destinação de áreas institucionais pelo Poder Público:

ADMINISTRATIVO. DESAFETAÇÃO DE BENS PÚBLICOS. ART. 17 DA LEI N. 6.766/79. - O COMANDO CONTIDO NO ART. 17 DA LEI N. 6.766/79 DIRIGE-SE AO LOTEADOR, PROIBINDO-O DE ALTERAR A DESTINAÇÃO DOS ESPAÇOS LIVRES DE USO COMUM. - A EDILIDADE PODERÁ FAZE-LO, DESDE QUE POR REGULAR AUTORIZAÇÃO LEGAL. - RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS. (REsp 33.493/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/1993, DJ 13/12/1993, p. 27417)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEI MUNICIPAL QUE DOOU IMÓVEIS DE PROPRIEDADE DO MUNICÍPIO A EMPRESAS PRIVADAS - INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI QUE AUTORIZOU A DOAÇÃO E A DESAFETAÇÃO - OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA FINALIDADE PÚBLICA - ÁREA DOADA DE USO INSTITUCIONAL E NÃO ÁREA VERDE, INEXISTINDO VEGETAÇÃO A SER DESMATADA - ESCOLHA DO LOCAL DE INSTALAÇÃO DAS EMPRESAS E DESTINAÇÃO DA



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

ÁREA DO LOTEAMENTO SUJEITOS A JUÍZO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO - AGRESSÃO AO MEIO AMBIENTE NÃO CONFIGURADA. Preliminares rejeitadas. Sentença improcedente. Apelo desprovido. (TJRS Apelação Cível Nº 70000891366, Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Carlos Branco Cardoso, Julgado em 27/09/2000)

APELAÇÃO CIVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESAFETAÇÃO DE AREA VERDE PARA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. PRELIMINARES CONTRARRECURSAIS. PERDA DE OBJETO E IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DESCABIMENTO. PREPONDERÂNCIA DO DIREITO À MORADIA SOBRE O DIREITO AO MEIO AMBIENTE, NO CASO EM CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO. (TJRS Apelação Cível Nº 70032341430, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 01/09/2010)

AÇÃO POPULAR - DIREITO AMBIENTAL - ÁREA VERDE - BEM DE USO COMUM - DESAFETAÇÃO PELO PODER PÚBLICO - DESTINAÇÃO DE NOVA ÁREA - POSSIBILIDADE. É consentido ao Poder Público, mediante manifestação expressa de vontade e autorização da Casa Legislativa, alterar a destinação pública anteriormente dada ao imóvel, desde que passíveis de valoração econômica, de modo a incorporar-lhes ao seu domínio privado. Com a destinação de uma outra área verde, atendeu-se, tanto os interesses financeiros do Ente Municipal quanto à função social do espaço verde, que se caracteriza como o interesse público. Ademais, nada consta nos autos a respeito da impossibilidade de devastação do espaço verde, tendo em vista que não se tratava de patrimônio de proteção ambiental legalmente constituído. (TJSC, Apelação Cível n. 2002.015614-6, de Santo Amaro da Imperatriz, rel. Des. Volnei Carlin, j. 14-04-2005).

Administrativo. Bem público. Área institucional. Loteamento. Doação. 1. Deve ser considerada interposta a remessa oficial quando a sentença extingue, sem exame do mérito, ação proposta por Município objetivando reaver posse de bem público e cujo valor da inicial supera 60 salários mínimos. 2. A intimação do Município, para os fins do art. 267, III, do CPC deve ser feita pessoalmente ao Prefeito ou Procurador do Município devidamente identificados por mandado ou recibo postal por eles assinados. 3. Os espaços livres - equipamentos, área de recreio, etc, devidamente contidos no memorial e na planta do loteamento, se tornam inalienáveis com o registro ou inscrição do loteamento passando ao domínio municipal. 4. A desafetação somente se mostra legítima em casos excepcionais, quando afastado o prejuízo para a finalidade da sua instituição no projeto de loteamento,



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

inexistindo possibilidade de aceitar-se tal procedimento sob a justificativa vaga e imprecisa do interesse público, quando não se atenta para a necessidade dos planos de urbanização e habitacionais se aterem ao plano diretor como atualmente previsto pelos artigos 39 e seguintes, da Lei Federal nº 10.257/2001. 5. A 4 prévia declaração de inconstitucionalidade pela ação direta da lei que concedeu a desafetação e autorizou a doação não é condição para o exercício da ação possessória, mormente quando não houve outorga de escritura pública. 6. Não é razoável que, por exclusiva abusividade e desvio de poder dos titulares dos cargos executivo e legislativo do Município, se permita a ocupação dos espaços livres dos loteamentos por particulares como se fossem propriedades particulares destes. Remessa oficial e apelação providas. Vistos. (TJ-SP - CR: 8363115000 SP, Relator: Laerte Sampaio, Data de Julgamento: 09/12/2008, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/01/2009)

Cabível frisar, ainda, a decisão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), na apelação nº 9170307-87.2007.8.26.0000, relatada pelo Desembargador Rui Stoco, que julgou constitucional a legislação do Município de Barueri que desafetou área institucional para atender o plano de parcelamento popular municipal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESAFETAÇÃO DE ÁREA VERDE PARA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. PRELIMINARES CONTRARRECURSAIS. PERDA DE OBJETO E IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DESCABIMENTO. PREPONDERÂNCIA DO DIREITO À MORADIA SOBRE O DIREITO AO MEIO AMBIENTE, NO CASO EM CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO. (TJRS Apelação Cível Nº 70032341430, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 01/09/2010) Ementa: Apelação Cível. Ação Civil Pública. Loteamento irregular. Legitimidade do Ministério Público. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. Agravo retido não provido. Decreto n.º 4.872/2001, do Município 3 de Barueri, que desafetou bem de uso comum do povo, transformando-o em dominical, com o fito de permitir sua alienação nos termos do plano de parcelamento popular municipal. Ausência de inconstitucionalidade. Possibilidade de afetação ou desafetação de bem público, seja qual for sua natureza. Medida no mais que atende ao interesse público (construção de moradias populares). Loteamento de área que serviria à recreação de outro loteamento. Possibilidade. (...) Recurso parcialmente provido. (TJSP APL: 9170307872007826 SP 9170307-87.2007.8.26.0000, Relator: Rui Stoco, Data de Julgamento: 13/06/2011, 4ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 21/06/2011)



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

No julgado supra do TJSP, deixou-se patente que, em situação de implementação de política pública de moradia, é plenamente possível a alteração da destinação de bens públicos em geral. Valeu-se o relator, em seu voto, da seguinte explicação:

Como salienta JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, “até mesmo os bens de uso comum do povo podem sofrer alteração em sua finalidade, como é o caso, por exemplo, de uma praça pública que desaparece, em razão de projeto urbanístico, para dar lugar a uma rua e a um terreno público sem utilização. Nesse caso, o bem que era de uso comum do povo converteu-se, parte em outro bem de uso comum do povo (a nova rua) e parte em bem dominical (o terreno sem utilização). Poder-se-á dizer, na hipótese, que houve desafetação parcial, pois que parte do bem que tinha finalidade pública passou a não mais dispor desse fim (o terreno)” (Manual de Direito Administrativo, 23 ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 1249).

O autor complementa sua brilhante explanação, acrescentando que “a afetação e a desafetação constituem fatos administrativos, ou seja, acontecimentos ocorridos na atividade administrativa independentemente da forma com que se apresentem. Embora alguns autores entendam a necessidade de haver ato administrativo para consumir-se a afetação ou desafetação, não é essa realmente a melhor doutrina em nosso entender. O fato administrativo tanto pode ocorrer mediante a prática de ato administrativo formal, como através de fato jurídico de diversa natureza.

De fato, a melhor doutrina em direito administrativo sustenta que os bens públicos não se perpetuam com a natureza adquirida em decorrência de sua destinação por ocasião do parcelamento do solo urbano. Isto significa dizer, com respaldo nos artigos 100 e 101 do Código Civil brasileiro, que os bens de uso comum do povo podem ter sua finalidade alterada. Para os publicistas Diógenes Gasparini e Maria Sylvia Zenalla Di Pietro tal alteração, conquanto possa ser consumada mediante ato administrativo, pode ocorrer também através de fato jurídico de diversa natureza. (GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 486; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Curso de direito administrativo. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 374.)

Explica-se: a Constituição da República Federativa do Brasil consagrou a competência para a modificação da destinação de bens públicos aos entes públicos. Garantiu-se, em nossa Lei Maior, autonomia aos entes para dispor de todos os bens que estão em seu domínio, ante a necessidade de se propiciar utilidade outra ao bem, respeitada a supremacia do interesse público.

É justamente esta a afirmação tecida por Hely Lopes Meirelles:



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

Os bens públicos, quaisquer que sejam, podem ser alienados, desde que a Administração satisfaça certas condições prévias para sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública. O que a lei civil quer dizer é que os bens públicos são inalienáveis enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins administrativos especiais, isto é, enquanto tiverem afetação pública, ou seja, destinação pública específica. Exemplificando: uma praça pública ou um edifício público não podem ser alienados enquanto tiverem esta destinação, mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária que tinha e transpassado para a categoria de bem dominial, isto é, do patrimônio disponível do Município. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 440/441).

Somado a isto, tem-se que a Lei Federal n.º 6.766/79, em nenhum de seus artigos define derradeiramente o que sejam áreas institucionais. A doutrina administrativista tende a definir que as áreas institucionais são aquelas reservadas à implantação, pelo Poder Público municipal, de equipamentos comunitários – estes sim definidos, em rol exemplificativo, pela lei de parcelamento do solo no § 2º de seu artigo 4º:

Art. 4o. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

.....
.....
§ 2o - Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares.

É preciso, neste ponto, rememorar que a nossa Carta Magna atribuiu aos municípios, no âmbito da competência legislativa, autorização para legislar sobre direito urbanístico, uma vez que compete a tal ente federativo normatizar assuntos de interesse local (art. 30, inciso I da CF/1988).

Além disso, a Constituição Federal de 1988 expressamente reservou ao Município competência administrativa e legislativa de promover no que couber o adequado ordenamento de seu território, mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, inciso VII).

Da interpretação sistemática dos dispositivos constitucionais aludidos (incisos I e VII do art. 30), infere-se ser competência própria do Município, e não meramente suplementar, legislar sobre direito urbanístico, desde que respeite *i*) as diretrizes e as normas gerais de desenvolvimento urbano e *ii*) os planos urbanísticos nacionais elaborados pela União e as regras genéricas de coordenação expedidas pelo Estado, no exercício da



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

competência legislativa suplementar. É tal o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIOS: CRIAÇÃO: PLEBISCITO: ÂMBITO DA CONSULTA PLEBISCITÁRIA: C.F., art. 18, § 4º. DISTRITOS: CRIAÇÃO, ORGANIZAÇÃO E SUPRESSÃO: COMPETÊNCIA: C.F., art. 30, IV. TERRITÓRIO DO MUNICÍPIO: ADEQUADO ORDENAMENTO: C.F., art. 30, VIII. (...). Também a competência municipal, para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano -- C.F., art. 30, VIII -- por relacionar-se com o direito urbanístico, está sujeita a normas federais e estaduais (C.F., art. 24, I). As normas das entidades políticas diversas -- União e Estado-membro -- deverão, entretanto, ser gerais, em forma de diretrizes, sob pena de tornarem inócua a competência municipal, que constitui exercício de sua autonomia constitucional (ADI 478, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/1996, DJ 28-02-1997 PP-04063 EMENT VOL-01859-01 PP-00001)

Assim sendo, esta Comissão de Justiça, Legislação e Redação encampa a noção de que compete aos municípios legislar acerca da abrangência de "equipamentos comunitários".

São equipamentos comunitários, portanto, não apenas os espaços livres, com fins comunitários de utilidade pública, como escolas, hospitais, pronto socorros, áreas de convivência de idosos, sistemas de lazer, dentre outros. Entende-se por equipamento comunitário toda e qualquer edificação que vise à consecução dos direitos sociais dispostos no artigo 6º da Constituição Federal, dentre os quais figura a moradia em condições condignas:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta constituição.

Desta forma, chega-se à conclusão de que, sob pena de ferir-se de morte a autonomia do ente político sobre o destino dos bens públicos em seu poder e a competência para legislar sobre questões de direito urbanístico, o Município não incorre em inconstitucionalidade ante o inciso VII do artigo 180 da Constituição do Estado de São Paulo ao dispor de áreas institucionais para a implementação de políticas públicas de habitação de interesse social, visto que tal destinação é abarcada pela noção de "equipamentos comunitários" disposta na lei de parcelamento do solo brasileira:



CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

Comissão de Justiça, Legislação e Redação

Art. 180. No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

VII - as áreas definidas em projetos de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão ter sua destinação, fim e objetivos originariamente alterados, exceto quando a alteração da destinação tiver como finalidade a regularização de:

- a) loteamentos, cujas áreas verdes ou institucionais estejam total ou parcialmente ocupadas por núcleos habitacionais de interesse social destinados à população de baixa renda, e cuja situação esteja consolidada ou seja de difícil reversão;
- b) equipamentos públicos implantados com uso diverso da destinação, fim e objetivos originariamente previstos quando da aprovação do loteamento;
- c) imóveis ocupados por organizações religiosas para suas atividades finalísticas.

Para além de todo o exposto, tem-se que não há qualquer ilegalidade em ato do Município que, em prestígio e observância da função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII e art. 170, III), pretenda garantir o direito à moradia digna aos seus cidadãos – direito este preconizado na Constituição da República do Brasil. Especialmente quando nas proximidades do imóvel objeto de loteamento já existem equipamentos comunitários suficientes para atender a população daquela região e a que está por se instalar.

Quanto ao mérito, o plenário decidirá.

É o parecer.

Sala de reuniões das comissões, _____

13 AGO. 2019



Paulo Landim
Presidente da CJLR

José Carlos Porsani



Lucas Grecco