

Porto Alegre, 19 de junho de 2017.

Orientação Técnica IGAM nº 15.837/2017

I. O Poder Legislativo do Município de Ibitinga, SP, por meio do Sr. Ricardo, solicita análise de projeto de lei nº 159, de 2017, originado no próprio Legislativo, que tem como ementa: "Institui no Município de Ibitinga o loteamento fechado, para fins residencial e/ou comercial", nos seguintes termos:

Parecer sobre a competência de iniciativa de Lei Complementar de autoria do Vereador Marco Antônio da Fonseca, que institui o loteamento fechado (PLO 159-17), bem como sobre a legalidade e constitucionalidade do referido projeto de lei que será adequado como projeto de lei complementar. Necessário se faz audiências públicas? Referido Projeto não confronta o Plano Diretor, e o Código de Obras, que são omissos neste sentido.

II. Preliminarmente, esclareça-se que a matéria objeto da proposição se encontra inserida nas competências legislativas conferidas ao Município, conforme estabelecem a Constituição Federal¹ e a Lei Orgânica Municipal quanto à competência e autonomia deste ente federativo para legislar sobre determinadas matérias de interesse local².

Assim, estabelecida a competência legiferante do Município, a questão deve, ainda, ser analisada do ponto de vista da iniciativa para deflagrar o processo legislativo no Município. De acordo com o autor José Afonso da Silva³, a iniciativa vem a ser:

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.

¹ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

² 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;

³ Manual do Vereador. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 107.



A iniciativa, portanto, é a fase que deflagra o processo legislativo e o seu exercício depende fundamentalmente de delegação legislativa. Assim, a iniciativa pode ser vinculada, privativa ou concorrente.

Entretanto, em que pese a competência municipal nesta matéria, há que se fazer outros esclarecimentos. Todas as leis (sejam municipais, estaduais ou federais) devem obedecer a algumas regras, que viabilizem, do ponto de vista formal, a sua tramitação.

No caso vertente da consulta, embora, em princípio de análise, o projeto de lei em análise já nos seus arts. 1º, 3º, 7º e 11, se refira ou atribua diretamente a execução de serviços ao Executivo e aos órgãos deste, não se perca de vista também que atos como a aprovação de planos de loteamentos, entre outros nesse contexto de parcelamento do solo urbano, competem indubitavelmente ao Poder Executivo.

Nesse contexto, tome-se em consideração que a execução de todas essas ações é desempenhada por órgãos que integram a estrutura administrativa do Executivo, verificando-se que, em essência, o objeto do projeto de lei em análise revela implícita e explicitamente a função de dispor sobre a organização dos serviços públicos do Município, atribuições que, contudo, são privativas daquele Poder. Neste sentido, dispõe a Lei Orgânica do Município:

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)

Neste contexto de serviço público, com que se reveste o conteúdo da proposição legislativa, Hely Lopes Meirelles⁴ deixou a seguinte lição:

... o prefeito não deve perder de vista que **o Município é, por excelência, uma entidade prestadora de serviços públicos aos munícipes**, e que serviço público ou de utilidade pública é serviço

⁴ Direito Municipal Brasileiro. 13ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 729 e 732.

para o público, vale dizer, destinado a satisfazer as necessidades da coletividade...

(...)

Leis de iniciativa exclusiva do prefeito são aquelas em que só a ele cabe o envio do projeto à Câmara. Nessa categoria estão as que disponham sobre a **criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entidades** da Administração Pública Municipal; (grifou-se)

Assim, a proposição parece afrontar regra específica da Lei Maior do Município, além do próprio princípio da independência e harmonia entre os Poderes, consagrado na Constituição Federal e reproduzido pelos demais entes federativos, a teor dos seguintes dispositivos a seguir transcritos:

Constituição Federal:

Art. 2º São Poderes da União, **independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo** e o Judiciário.

Constituição do Estado de São Paulo:

Artigo 5º - São Poderes do Estado, **independentes e harmônicos entre si**, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

§1º - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.

§2º - O cidadão, investido na função de um dos Poderes, não poderá exercer a de outro, salvo as exceções previstas nesta Constituição.

Lei Orgânica do Município de Ibitinga:

Art. 2º - **São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo e o Executivo.** (grifou-se)

Parte-se do pressuposto de que a independência não pressupõe ingerência nos assuntos internos de um Poder pelo outro. Nesta mesma direção orienta-se o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

2138518-14.2015.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Inconstitucionalidade Material

Relator(a): Luiz Antonio de Godoy

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 11/11/2015

Data de registro: 13/11/2015

Ementa: **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** – Lei Complementar nº 3.743/2015, do Município de Mirassol, que alterou o art. 67, §§ 2º e 3º, da Lei Complementar nº 3.431/2011 – Finalidade da nova lei consiste em regulamentar o **uso e a ocupação do solo – Lei de iniciativa parlamentar que não é dotada de generalidade e abstração, senão de ato concreto visando à regulamentação do parcelamento do solo urbano, especificamente quanto a determinados loteamentos – Indevida invasão da esfera da gestão administrativa – Cabe exclusivamente ao Poder Executivo, no exercício de sua atividade típica e discricionária.**

gerir o ordenamento do solo, estabelecendo a conveniente utilização de áreas da cidade, de modo a harmonizar os interesses particulares e os interesses da coletividade – Hipótese em que, ademais, não se verificou a indispensável participação de entidades comunitárias na discussão do projeto de lei em questão, eis que referente ao desenvolvimento urbano – Afronta aos arts. 5º, 47, II e XIV, 144, e 180, da Constituição Estadual – **Ação procedente**. (grifou-se)

0115764-88.2010.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): Artur Marques

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 22/09/2010

Data de registro: 15/10/2010

Outros números: 990101157640

Ementa: **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 202/10, DO MUNICÍPIO DE TREMEMBÉ, QUE VERSA SOBRE USO E OCUPAÇÃO DO SOLO INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL - VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - CONFIGURAÇÃO DE ATO DE GESTÃO ADMINISTRATIVA - INVASÃO DE COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO - INEXISTÊNCIA DE ESTUDO E PLANEJAMENTO PRÉVIO - PARTICIPAÇÃO DAS COMUNIDADES INTERESSADAS - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 5º, CAPUT, 144, 180, I e II DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - AÇÃO PROCEDENTE. "Não se pode excluir a possibilidade de lei de iniciativa parlamentar ser eventualmente considerada constitucional, desde que não caracterize conteúdo típico de atividade administrativa e não requeira prévio estudo ou planejamento administrativo. No caso em análise, entretanto, houve interferência na gestão administrativa, em ofensa aos artigos 5º, caput, e 144, ambos da Constituição do Estado de São Paulo. Além disso, não houve prévio planejamento para a elaboração da lei, exigência que deflui do art 180, I, da citada Constituição. Por fim, não se atendeu ao inciso II deste mesmo dispositivo, o qual requer a participação de entidades comunitárias no estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano".** (grifou-se)

0036207-72.1998.8.26.0000 Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei / Atos Administrativos

Relator(a): Não Identificado

Comarca: Comarca não informada

Órgão julgador: Orgão Julgador Não identificado

Data de registro: 04/02/2000

Outros números: 471980600

Ementa: ADIN — Planejamento urbanístico. **Lei municipal com regras relativas a loteamento fechado, de iniciativa do**



Legislativo. Iniciativa do Poder Executivo. Inconstitucionalidade da lei reconhecida. Ação procedente. (grifou-se)

Destarte, infere-se ilegítima iniciativa do Poder Legislativo para o projeto de lei em análise.

III. Feitos esses esclarecimentos preliminares, o que por si só, já obstaría as demais análises, oriente-se, ainda, que, do ponto de vista do processo legislativo, a proposição em análise deveria ser elaborada como projeto de lei complementar, haja vista as matérias elencadas como típicas do processo legislativo complementar, nos termos do 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; (grifos nossos)

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.

Quanto à realização de audiências públicas, a Constituição do Estado de São Paulo, por sua vez, assim dispõe no art. 180:

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)

Outrossim, a jurisprudência do TJSP transcrita no item anterior já orientava a necessidade de realização de audiências públicas em matéria de planejamento urbano, por ser exigência de legislação específica, ao que se acresce as seguintes ementas:

2225461-34.2015.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos
Relator(a): Francisco Casconi
Comarca: São Paulo
Órgão julgador: Órgão Especial
Data do julgamento: 22/06/2016

Data de registro: 23/06/2016

Ementa: **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** – LEIS Nºs 3.024, DE 25 DE JUNHO DE 1997; 4.231, DE 15 DE SETEMBRO DE 2006; E 5.022, DE 25 DE JUNHO DE 2010, TODAS DO MUNICÍPIO DE SUMARÉ, QUE PROMOVEM SUCESSIVAS **ALTERAÇÕES EM DISPOSITIVO DA LEI DE PARCELAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO DAQUELA LOCALIDADE** – DIPLOMAS QUE ESTABELECEM DIRETRIZES E NORMAS RELATIVAS AO DESENVOLVIMENTO URBANO LOCAL – PROCESSOS LEGISLATIVOS RESPECTIVOS DESPROVIDOS DE PLANEJAMENTO E ESTUDO TÉCNICO DE ADEQUAÇÃO DAS ALTERAÇÕES IMPOSTAS, **BEM COMO NÃO SUBMETIDOS À APRECIACÃO POPULAR – EXIGÊNCIAS CONSTITUCIONALMENTE INERENTES ÀS NORMAS DE DIREITO URBANÍSTICO** – CONTRASTE AOS ARTIGOS 180, INCISOS I, II, E V, 181 E 191 DA CONSTITUIÇÃO BANDEIRANTE – PRECEDENTES DO C. ÓRGÃO ESPECIAL – **PRETENSÃO PROCEDENTE**, COM MODULAÇÃO DOS EFEITOS. (grifou-se)

2046665-50.2017.8.26.0000 Direta de Inconstitucionalidade / Atos Administrativos

Relator(a): Márcio Bartoli

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: Órgão Especial

Data do julgamento: 24/05/2017

Data de registro: 26/05/2017

Ementa: **Ação direta de inconstitucionalidade**. Leis e Decretos do Município de Catanduva, que **alteraram o ordenamento do uso e ocupação do solo urbano** e determinaram o fracionamento de terrenos, permitindo soluções tópicas, isoladas e pontuais, desvinculadas do planejamento urbano integral, vulnerando compatibilidade com o plano diretor. **Ausência de participação popular**. Infringência aos arts. 180, incisos II e V, 181 e 191, todos da Constituição do Estado. **Ação julgada procedente**. Precedentes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. **Ação procedente**, com modulação. (grifou-se)

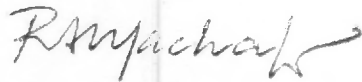
Destarte, conclui-se que o Município somente poderá dispor sobre a política urbana e a ordenação de seu território se observadas as diretrizes gerais impostas pela legislação federal.

IV. Diante do exposto, conclui-se pela inviabilidade jurídica do projeto de lei nº 159, de 2017, tendo em vista a inconstitucionalidade para sua iniciativa, pela tentativa de um Poder impor obrigações sobre o outro, contrariando o princípio da independência e harmonia entre os Poderes Municipais, as disposições das

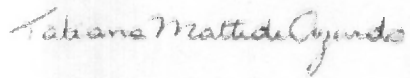
IGAM[®]

Constituições Federal e Estadual e da Lei Orgânica do Município, além da orientação jurisprudencial.

O IGAM permanece à disposição.



Roger Araújo Machado
OAB/RS 93.173B
Consultor do IGAM



Tatiana Matte de Azevedo
OAB/RS 41.944
Consultora do IGAM