



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



'03870774'

ACÓRDÃO

5

15

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 0052634-90.2011.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CAMPINAS e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINAS.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. V.U. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O EXMO. SR. DES. GRAVA BRAZIL.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores IVAN SARTORI (Presidente), GONZAGA FRANCESCHINI, ALVES BEVILACQUA, GUERRIERI REZENDE, WALTER DE ALMEIDA GUILHERME, RIBEIRO DOS SANTOS, CASTILHO BARBOSA, ANTONIO LUIZ PIRES NETO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, FERREIRA RODRIGUES, CAETANO LAGRATA, ARTUR MARQUES, CAUDURO PADIN, RENATO NALINI, ROBERTO MAC CRACKEN, KIOITSI CHICUTA, ENIO ZULIANI, GRAVA BRAZIL (com declaração), PAULO DIMAS MASCARETTI, LUIS GANZERLA, ITAMAR GAINO, SAMUEL JÚNIOR, LUIZ ANTONIO DE GODOY e ZÉLIA MARIA ANTUNES ALVES.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

ELLIOT AKEL
RELATOR



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0052634-90.2011.8.26.0000

SÃO PAULO

AUTOR: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE

SÃO PAULO

RÉU: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAMPINAS

VOTO Nº 31.093

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 10.617, DE 15 DE SETEMBRO DE 2000, DO 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.

RELATÓRIO

Cuida-se de ação direta objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 10.617, de 15 de setembro de 2000, do Município de Campinas, de iniciativa parlamentar e que "altera zoneamento da Rua Joseph Gorsin, no Jardim Melina I, para zona 11, de demais vias públicas do município, que especifica, e das glebas a, b, c, d, e, f, g e h, que descreve e determina sua inclusão no perímetro urbano do município".



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Alega-se, em síntese, afronta ao disposto nos artigos 5º, 47, inciso II, 180, *caput*, inciso II e 181, *caput*, § 1º, da Constituição Estadual.

Deferida a liminar (fl. 38), a Procuradoria Geral do Estado informou tratar-se de interesse local, motivo por que declinou de defender o ato impugnado (fls. 55/56). A Câmara Municipal prestou informações nas quais sustentou a constitucionalidade da lei e alegou a superveniência do novo Plano Diretor do município, que teria revogado as normas anteriores incompatíveis com as atuais regras de ocupação do solo urbano, requerendo, por fim, a modulação dos efeitos de eventual declaração de inconstitucionalidade (fls. 58/74 e fls. 171/179).

A Associação das Empresas do Setor Imobiliário e da Habitação de Campinas e Região – HABICAMP – requereu sua intervenção como *amicus curiae* (fls. 185/189), que restou deferida (fl. 266). Sustenta, a interveniente, a constitucionalidade da lei, bem como ofensa ao princípio da unicidade do Ministério Público e da boa-fé objetiva, haja vista anterior arquivamento de procedimento visando a propositura de ação direta com idêntico objeto. Postulou, igualmente, a modulação dos efeitos da eventual declaração de inconstitucionalidade (fls. 224/253, 270/296).

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pela procedência da ação (fls. 353/359).

Juntados os documentos de fls. 385/448, a Associação das Empresas do Setor Imobiliário e da Habitação de Campinas e Região – HABICAMP – apresentou nova manifestação (fls. 524/526).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Foi ainda deferida (fls. 527) a intervenção, como *amicus curiae*, da Sociedade Beneficente de Senhoras – Hospital Sirio Libanês, que pleiteou a improcedência da ação bem como a modulação dos efeitos de eventual procedência (fls. 456/464).

Em novo parecer (fls. 530/549), a douta Procuradoria Geral de Justiça reiterou os termos de sua manifestação anterior.

É o relatório.

VOTO

Cumpre afastar, de início, a preliminar lançada pela interveniente Associação das Empresas do Setor Imobiliário e da Habitação de Campinas e Região – HABICAMP.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Inquérito nº 2054/DF, invocada pela interveniente, no tocante ao princípio da unicidade do Ministério Público, abordou a possibilidade (a final negada) da retratação pelo *parquet* da promoção do arquivamento de inquérito criminal sem o surgimento de novas provas.

Aqui a hipótese é outra.

O procedimento arquivado em 2003 pelo então Procurador Geral de Justiça foi instaurado a partir de mera proposta de ajuizamento de ação direta contra a Lei nº 10.617/2000.

Nenhum ato judicial seguiu-se ao arquivamento, pelo que a decisão do então Chefe do Ministério Público não surtiu efeitos além da esfera administrativa daquele órgão, mostrando-se incabível cogitar de preclusão ou coisa julgada.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De se lembrar que o Ministério Público goza de prerrogativas institucionais, tal como a independência funcional, ante a qual poderá o membro da instituição atuar em juízo livremente de acordo com sua consciência, desde que observado o ordenamento jurídico.

De qualquer forma, a lei foi objeto de questionamento em ação civil pública, processo que por força de v. acórdão desta Corte, nos autos da Apelação Cível nº 410.788-5/8-00, acabou extinto sem resolução do mérito exatamente por se entender inadequada aquela via para declaração de inconstitucionalidade. Isso ensejou a propositura desta ação direta.

Por outro lado, como advertido no parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, o advento do Plano Diretor do Município, contido na Lei Complementar nº 15, de 27 de novembro de 2006, não implicou em revogação tácita da Lei nº 10.617, de 15 de setembro de 2000. A lei objurgada alterou o zoneamento de uma determinada região, ao passo que o Plano Diretor estabeleceu a política de desenvolvimento urbano, definindo diretrizes para cada zona do município. Não se demonstrou nos autos eventual incompatibilidade entre essas leis a ponto de sugerir a revogação da mais antiga.

No mérito, a ação procede.

A lei impugnada, de iniciativa parlamentar, altera o zoneamento de região do Município de Campinas, dispondo, portanto, sobre o uso e ocupação do solo urbano.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este Órgão Especial vem sedimentando o entendimento no sentido de que se o diploma legal interferir no planejamento, ocupação e uso do solo, a competência para deflagrar o processo legislativo é privativa do executivo.

Usurpada a competência exclusiva do Executivo, revela-se nítida a afronta ao disposto nos artigos 5º, 47, inciso II, c.c artigo 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo.

Leis relativas a planejamento, ocupação e uso do solo urbano dependem de estudos prévios técnicos e audiências junto às entidades comunitárias que só o Poder Executivo local, por meio de seus órgãos, está apto a realizar.

É verdade que o projeto original, ao que consta, chegou a ser submetido a audiência pública (fl. 397). Houve na época parecer desfavorável à aprovação emitido pelo Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano (fl. 398).

Ocorre que o projeto foi substancialmente alterado por emendas parlamentares, conforme documentação juntada nos autos (fls. 403/426), e ao arrepio do disposto no inciso II do art. 180 da Constituição do Estado de São Paulo, segundo o qual no estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão "*a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes*".

A regra está em consonância com a previsão da Constituição Federal em matéria urbanística, em especial com o artigo 182 e artigo 29, XII, ao estabelecerem que a política de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, sendo indispensável **“a cooperação das associações representativas no planejamento municipal”** (destaquei).

Revela-se clara a exigência da participação efetiva da população do Município na elaboração das diretrizes e normas concernentes ao desenvolvimento urbano. Não se trata de simples regra, e, sim, de verdadeira diretriz interpretativa de toda lei relativa ao desenvolvimento urbano.

A participação popular na criação de leis versando política urbana local não pode ser concebida como mera formalidade ritual passível de convalidação. Ela deve ser assegurada não apenas de forma indireta e genérica no ordenamento normativo do Município, mas especialmente na elaboração de cada lei que venha a causar sério impacto na vida da comunidade.

A propósito, este Órgão Especial já se manifestou nesse sentido em mais de uma oportunidade. Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei nº 4.781/09, de 18 de junho de 2009, do Município de Mogi Mirim, deste Estado - Lei que disciplina o uso e ocupação do solo, determinando a incorporação ao perímetro urbano municipal da Gleba descrita no artigo 1º, pertencente à Lanza Terraplenagem e Comércio Ltda. - Participação das



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comunidades interessadas - Inocorrência - Violação do artigo 180, II, da Constituição Estadual de São Paulo - Ação procedente - Inconstitucionalidade declarada (ADI nº 0408539-41.2010.8.26.0000, Rel. José Reynaldo, j. 16.03.2011).

Em matéria de extrema relevância, como esta que envolve a ocupação racional das cidades - urbanismo - exige-se que qualquer alteração normativa seja precedida de estudos técnicos profundos e detalhados, com a especificação dos benefícios e prejuízos que possam advir dessa iniciativa, só se justificando mudanças quando estas efetivamente atendam ao interesse coletivo - e principalmente - sejam voltadas à garantia da qualidade de vida da população, cuja participação no processo de planejamento municipal é absolutamente indispensável (CF, arts. 29, inciso XII e 182, CE, art. 180, inciso II). (ADI nº 134.169-0/3-00, Rel. Oliveira Santos, j. 19/12/2007).

“Ação direta de inconstitucionalidade – lei complementar disciplinando o uso e ocupação do solo – processo legislativo submetido à participação popular – votação, contudo, de projeto substitutivo que, a despeito de alterações significativas do projeto inicial, não foi levado ao conhecimento dos munícipes – vício insanável – inconstitucionalidade declarada.

‘O projeto de lei apresentado para apreciação popular atendia aos interesses da comunidade local, que atuava ativamente a ponto de formalizar pedido exigindo o direito de participar em audiência pública. Nada obstante, a manobra política adotada subtraiu dos interessados a possibilidade de discutir assunto local que lhes era concernente, causando surpresa e indignação. Cumpre ressaltar que a participação popular na criação de leis versando sobre política urbana local não pode ser concebida como mera formalidade ritual passível



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de convalidação. Trata-se de instrumento democrático onde o móvel do legislador ordinário é exposto e contrastado com idéias opostas que, se não vinculam a vontade dos representantes eleitos no momento da votação, ao menos lhe expõem os interesses envolvidos e as conseqüências práticas advindas da aprovação ou rejeição da norma, tal como proposta” (ADI 994.09.224728-0, Rel. Des. Artur Marques, j. 05.05.2010).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei n. 2.786/2005 de São José do Rio Pardo - Alteração sem plano diretor prévio de área rural em urbana - Hipótese em que não foi cumprida disposição do art. 180, II, da Constituição do Estado de São Paulo que determina a participação das entidades comunitárias no estudo da alteração aprovada pela lei - Ausência ademais de plano diretor - A participação de Vereadores na votação do projeto não supre a necessidade de que as entidades comunitárias se manifestem sobre o projeto - Clara ofensa ao art. 180, II, da Constituição Estadual - Ação julgada procedente.” (ADI 169.508.0/5, Rel. Des. Aloisio de Toledo César, 18.02.2009).

Lembra José Afonso da Silva que “com as normas dos arts. 182 e 183, a Constituição fundamenta a doutrina pelo direito urbanístico a fim de cumprir sua função social específica: realizar as chamadas funções urbanísticas de propiciar *habitação* (moradia), condições adequadas de *trabalho*, *recreação* e de *circulação humana*”. (Curso de Direito Constitucional Positivo, Malheiros Editores, 32ª ed. revista e atualizada, p. 817).

De rigor, pois, a declaração de inconstitucionalidade da lei em comento.

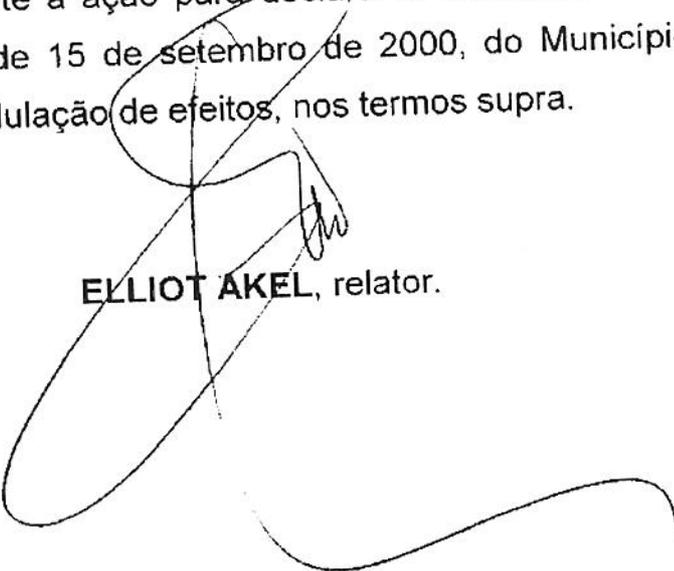


PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por fim, ante os fatos trazidos pelos interessados intervenientes, sobretudo pela Sociedade Beneficente de Senhoras – Hospital Sírio Libanês –, na qualidade de *amicus curiae*, entendo manifesto o excepcional interesse social a justificar, com apoio no art. 27, da Lei nº 9.868/99, a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, de modo que a presente decisão tenha eficácia, não desde a publicação da lei e, sim, desde a data da concessão da liminar nestes autos (fl. 38), para preservar as situações jurídicas consolidadas até então, como a aprovação de empreendimentos sob a égide da legislação impugnada.

Ante o exposto, acrescido dos lúcidos fundamentos oferecidos pela douta Procuradoria Geral de Justiça, julgo procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 10.617, de 15 de setembro de 2000, do Município de Campinas, com modulação de efeitos, nos termos supra.


ELLIOT AKEL, relator.



Declaração de voto vencedor

VOTO OE Nº 0127

ADI Nº: 0052634-90.2011.8.26.0000

AUTOR: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RÉUS: PREFEITO MUNICIPAL e PRESIDENTE DA CÂMARA DOS VEREADORES DE CAMPINAS '

COMARCA: SÃO PAULO

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo Procurador-Geral do Estado de São Paulo, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei n.10.617, de 15/09/2000, do Município de Campinas, que "ALTERA ZONEAMENTO DA RUA JOSEPH GORSIN, NO JARDIM MELINA I, PARA ZONA 11, DE DEMAIS VIAS PÚBLICAS DO MUNICÍPIO, QUE ESPECIFICA, E DAS GLEBAS A, B, C, D, E, F, G E H, QUE DESCREVE E DETERMINA SUA INCLUSÃO NO PERÍMETRO URBANO DO MUNICÍPIO".

Acompanho o i. Relator Sorteado, o Des. Elliot Akel, que julga procedente a ação direta, limitando-me a fazer algumas considerações que reputo relevantes.

Por primeiro, há mesmo que se repelir a preliminar de falta de interesse processual levantada pela HABCAMP, sob o fundamento de que a propositura da ação fere a unicidade do Ministério Público e implica na falta de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2

observância da boa-fé objetiva.

Não se olvida que, no protocolado n. 86.780/03, o então Procurador-Geral de Justiça, Luiz Antônio Guimarães Marrey, entendeu ser inviável a propositura da ação direta de inconstitucionalidade, por não ser sede processual hábil à defesa de situações subjetivas, ocasião em que determinou o arquivamento do expediente administrativo (fls. 298/302).

Todavia, a fim de resguardar a regularidade do zoneamento e evitar efeitos lesivos aos padrões urbanísticos do Município de Campinas, o Ministério Público ajuizou ação civil pública, com pedido incidental de declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 10.617.

Acontece que o processo foi extinto sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita, sob o argumento de que a ação civil pública não configura sucedâneo da ação direta de inconstitucionalidade.

Verifica-se, na hipótese, portanto, um conflito entre a posição externada pelo então Procurador-Geral Luiz Antônio Guimarães Marrey e o pronunciamento judicial, sobre qual seria o meio adequado para impugnação da Lei n. 10.617, do Município de Campinas.

Nesse contexto, a deliberação judicial há que prevalecer, já que, em última instância, cabe ao Poder Judiciário aferir a adequação da via processual.



Assim, a propositura desta ação direta não implicou em ofensa à boa-fé objetiva, tampouco em desrespeito à unicidade do Ministério Público, mas importou, na verdade, em sujeição à orientação judicial superveniente.

Há que se ressaltar, ainda, que o precedente invocado pela HABICAMP < Inq. 2054/DF – STF > não se amolda a este caso, pois a irretratibilidade do ato de arquivamento, naqueles autos, referia-se a procedimento administrativo destinado à apuração de infração penal para oferecimento de denúncia, matéria que possui regramento específico que não guarda correlação analógica com o tema ora analisado.

Aliás, o argumento de que a reabertura de novo procedimento administrativo junto à Procuradoria dependeria de novas provas não apresenta pertinência com a hipótese de aferição da via adequada para impugnar a validade de determinado diploma legal, cujo exame constitui matéria exclusivamente de direito, sobre a qual o pronunciamento judicial, repise-se, deve preponderar.

Em síntese, rejeita-se a preliminar de falta de interesse de agir levantada pela HABICAMP.

No que diz respeito ao vício de iniciativa, pontue-se que o fato de o Prefeito ter sancionado o projeto de lei não convalida o vício de inconstitucionalidade resultante da usurpação do poder de iniciativa, pois, conforme entendimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

, 4

assentado no C. STF, "A ulterior aquiescência do Chefe do Poder Executivo, mediante sanção do projeto de lei, ainda quando dele seja a prerrogativa usurpada, não tem o condão de sanar o vício radical da inconstitucionalidade"¹.

No mais, o caso concreto não permite excepcionar a citada regra, porquanto a emenda aditiva oferecida pelo Prefeito e mencionada pela HABICAMP se refere à emenda apresentada em outro projeto de Lei (projeto de Lei 292/2000), que, embora houvesse objeto similar ao projeto que culminou na Lei n. 10.617/2000, não pode ser invocada como argumento de superação do vício de iniciativa.

Por sua vez, sobre a participação popular no processo legislativo, restou inequívoco que as emendas aditivas (fls. 404/417) foram apresentadas após a oitava do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano (fls. 397), sem que as novas propostas de alteração do uso e ocupação do solo fossem submetidas à análise da comunidade, o que afronta o comando do art. 180, II, da Constituição Bandeirante.

De igual forma, não restaram demonstrados os estudos e planejamentos prévios acerca do impacto que as alterações, propostas implicariam nas áreas afetadas, o que reforça a incompatibilidade da lei com o ordenamento jurídico.

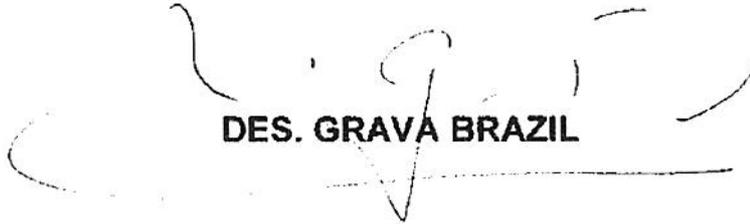
Com essas considerações, pelo meu voto, julgo procedente a ação direta de inconstitucionalidade,

¹ ADI 2867, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, j. em 03/12/2003.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

com modulação de efeitos, nos termos propostos pelo culto Relator.



DES. GRAVA BRAZIL