



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA

Processo n. 483442011 (48062-35.2011.8.10.0001)

Autor: MINISTÉRIO PÚBLICO

Promotor de Justiça: Dr. Luis Fernando Cabral Barreto Júnior

Réu: MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS

Procuradora do Município: Dr.^a Maria Tereza Freitas Rocha

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Civil Pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL em face do MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS, na qual requer a declaração de nulidade dos processos legislativos e da ilegalidade das leis municípios nº 5.389/2010 e nº 5.391/2010, e sua incidental declaração de inconstitucionalidade, além de condenação em obrigação de não-fazer consistente em se abster de enviar para a Câmara Municipal e esta, de aprovar qualquer legislação regulamentadora do Plano Diretor de São Luís sem estudos técnicos e urbanísticos elaborados pelo Instituto da Cidade e sem ampla publicidade e participação popular.

Sustenta que o inquérito civil nº 132/2011 informa que as leis municipais sobreditas alteram a Lei nº 3.253/1992, que dispõe sobre o zoneamento, parcelamento, uso e ocupação do solo do Município de São Luís, aduzindo que tais mudanças implicam em significativa alteração no uso do solo e sobrecarga na infra-estrutura viária e de saneamento, além de outros riscos à ordem urbanística.

Afirma que as alterações legislativas não foram precedidas da necessária publicidade e da participação popular previstas na Constituição da República, no Estatuto da Cidade e no Plano Diretor do Município de São Luís, o que torna tais leis inconstitucionais e ilegais.

Juntou aos autos o Inquérito Civil nº 132/2011 (fls. 20/95)

O Município de São Luís apresentou contestação nas fls. 101/116 sustentando que foi realizada uma audiência pública e que estudos técnicos especializados de

Maria José França Ribeiro
Juíza de Direito Auxiliar



viabilidades já foram iniciados e estão sendo concluídos. Aduz que para regulamentar alguns pontos da Lei Municipal nº 3.253/92 e considerando problemas de regulamentação da estrutura urbana em São Luís deu início a projetos de lei que deram origem às leis municipais números 5.389/2010 e 5.391/2010.

Juntou o réu os documentos de fls. 117/143.

O Ministério Público opôs embargos de declaração nas fls. 146/150 em face do despacho de fls. 97 dos autos que determinou que o pedido liminar seria apreciado em outra fase do processo.

Em réplica à contestação nas fls. 152/159 o autor reafirma os fundamentos e pedidos da inicial, além de requerer a condenação do réu em litigância de má-fé.

Vieram os autos conclusos.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre observar que o Ordenamento Jurídico Brasileiro permite que o juiz conheça diretamente do pedido, proferindo sentença, nos casos em que a controvérsia grave em torno de questão eminentemente de direito ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir novas provas. É o que se observa no caso presente, em que a Ação Civil Pública está devidamente instruída com os autos do Inquérito Civil de fls. 20/95, além do lastro documental devidamente juntado pela municipalidade requerida. Desse modo, cabível é o julgamento antecipado da lide (CPC, art. 330, I), o que ora faço, em atenção aos princípios da economia e da celeridade processuais.

Antes de adentrar ao mérito cumpre destacar que estando a presente demanda madura para julgamento, encontra-se prejudicado o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte autora nas fls. 146/150, eis que os mesmos serão, neste momento, concomitantemente apreciados com a sentença de mérito.

Adentrando ao mérito da demanda, cumpre destacar que a controvérsia da presente Ação Civil Pública é de destacável relevo e, por conseguinte, complexidade, eis que trata do cumprimento, pelo Município de São Luís, de dispositivos da Constituição Federal atinentes a políticas públicas de Direito Urbanístico, assim como do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), notadamente no que tange à necessidade de estudos técnicos e participação popular nas leis municipais 5.389/2010 e 5.391/2010, as quais alteram a Lei de Zoneamento, Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo Urbano do Município de São Luís (Lei nº 3.253/1992).



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

Por certo que com o advento da Constituição Federal de 1988 umas das grandes conquistas da redemocratização foi a democracia participativa, ou democracia direta. Tal marco é consagrado no parágrafo único do art. 1º da CF, no qual consta que o poder, que emana do povo, poder ser exercido por meio de seus representantes ou **diretamente**. Ao consagrar a democracia direta a Constituição deixou claro que o alicerce do sistema democrático brasileiro não se encontra tão somente no voto, mas na **participação popular**, a qual ganha concretude através dos seus instrumentos constitucionais e legais.

E a participação popular é *modus* de realização da democracia na Cidade, destacando-se um dos principais instrumentos de realização da política e desenvolvimento urbano, o Plano Diretor (com previsão no § 1º do art. 182 da Constituição Federal), o qual invariavelmente deverá ter participação direta da população tanto em sua elaboração quanto no seu processo de implementação, nos termos da do Estatuto da Cidade, *in verbis*:

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;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

Ocorre que, amparado na determinação segundo a qual cabe aos municípios tanto a aprovação do Plano Diretor quanto de outras leis de Direito Urbanístico que lhe conferirão complementação e efetividade, é cediço que toda a legislação que trata desta matéria feita pelos municípios deve observância ao que determinam os três incisos do § 4º, art. 40, acima transcritos.

Ademais, dentre as diretrizes gerais expressas no Estatuto da Cidade para a política urbana está a participação da população nos mais variados aspectos, segundo determina o art. 2º, inc. II, a seguir:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

(...)

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

Repise-se que dentre a legislação urbanística do município de São Luís, destaca-se a Lei nº 3.253/1992, que regula o zoneamento, parcelamento, uso e ocupação do solo do Município. Esta lei tem como condão de detalhar as diretrizes do Plano Diretor municipal e regulamentar normas e índices urbanísticos que conformam a propriedade do solo urbano. Assim, temos que esta lei tem o mesmo conteúdo normativo do Plano Diretor apenas descendo a aspectos que o mesmo não trata, dentro da mesma matéria.

Por serem leis urbanísticas, ambas devem obediência aos princípios da participação popular e da publicidade na forma do art. 40, § 4º, incisos I, II e III do Estatuto da Cidade. Ademais, ambas são típicas normas de efeitos concretos, pois não são dotadas de generalidade e abstração, podendo ser classificadas como atos administrativos revestidos sob a forma de lei, inserindo-se assim como verdadeiros programas de desenvolvimento urbano. Assim é a lição de Victor Carvalho Pinto¹ em estudo sobre a matéria:

As normas do plano diretor não apresentam, no entanto, natureza jurídica de lei em sentido material. Esta caracteriza-se pelos atributos de generalidade e abstração, ou seja, deve estabelecer normas iguais para um conjunto de situações jurídicas indeterminadas. Isto não é o que se espera do plano diretor, que, como visto, determina concretamente o direito de construir de cada terreno em particular e localiza as áreas destinadas a futuras obras públicas.

(...)

Não se pode confundir o instrumento de aprovação do plano diretor com sua natureza jurídica. O Estatuto da Cidade definiu a lei (formal) como o ato jurídico pelo qual o plano é aprovado (art. 40). Neste aspecto, nada mais fez que consagrar a tradição brasileira. Sua natureza jurídica não é, entretanto, a de lei material, for faltar-lhe as características de generalidade e de abstração.

Também o atual Plano Diretor do Município de São Luís, aprovado na forma da Lei nº 4.669/2006 (cópias nas fls. 75/94), trás em si disposições que visam preservar a garantia da participação popular tanto nos seus próprio processos de formulação e aplicação quanto nos de leis necessárias à sua aplicação, *in verbis*:

¹ PINTO, Victor Carvalho. *In* FREITAS, José Carlos de (Coordenador). Regime jurídico do plano diretor. *Temas de Direito Urbanístico 3*. São Paulo: Imprensa Oficial, 2001, p. 420-422.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

Art. 4º Compreendem as diretrizes gerais do Plano Diretor:

(...)

VI. garantir a efetiva participação da sociedade civil no processo de formulação, execução, controle e revisão do Plano Diretor de São Luís, assim como nos planos setoriais e leis específicas necessárias à sua aplicação;

Art. 109. O Sistema de Planejamento e Gestão do Município é um processo contínuo, dinâmico e flexível, que tem como objetivos:

(...)

III. garantir a participação social nas políticas, nos planos, nos programas e nas ações do Poder Público referentes ao planejamento e gestão municipal;

Estando fixado que a participação popular é postulado constitucional e legal inafastável quando da formulação, elaboração e processo de aprovação das leis que versem sobre Direito Urbanístico – incluindo o Plano Diretor, a Lei de Zoneamento, Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo Urbano e aquelas que venham a alterá-las –, cabe a discussão sobre a legalidade e constitucionalidade das leis impugnadas na presente Ação Civil Pública.

Ab initio, cabe destacar que, dado o já referido caráter de leis de efeitos concretos também conferido às leis municipais 5.389/2010 e 5.391/2010, as mesmas podem ser questionadas na sua constitucionalidade e mesmo na sua legalidade, ante a compatibilização com leis federais temáticas, **através dos mesmos instrumentos que são aptos a impugnar os atos administrativos**, dentre eles a Ação Civil Pública prevista na Lei nº 7.347/94. Não em outro sentido tem encarado os Tribunais Estaduais, conforme ilustra o julgado a seguir:

APELACAO CIVEL MANDADO DE SEGURANÇA - USO DA PROPRIEDADE - PLANO DIRETOR URBANO. O DIREITO DA PROPRIEDADE, APESAR DE ESTAR GARANTIDO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, PASSOU A FICAR SOB IMPACTO DIRETO DA FUNÇÃO SOCIAL, CONFORME NORMA EXPRESSA DO ART. 182 1 E 2 DA MESMA, QUE TEM PRIORIDADE SOBRE AQUELA. O PLANO DIRETOR URBANO É UM COMPLEXO DE NORMAS LEGAIS DE EFEITO CONCRETO COM DIRETRIZES TÉCNICAS VOLTADAS PARA O CRESCIMENTO CONSTANTE E ORDENADO DAS CIDADES E AO ATENDER AS EXIGÊNCIAS FUNDAMENTAIS DO DESENVOLVIMENTO DAQUELAS ESTÁ ELE CUMPRIDO SUA FUNÇÃO SOCIAL. CONSTITUIÇÃO 1821 2.(24989004981 ES 024989004981, Relator: FREDERICO GUILHERME PIMENTEL, Data de Julgamento: 24/08/1999, QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 21/09/1999)

Maria José França Ribeiro
Juíza de Direito Auxiliar



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

Fixado este prelúdio, convém analisar o teor das leis em comento. A lei nº 5.389/2010 altera a redação do artigo 228 e acrescenta quatro parágrafos ao artigo 226 da Lei nº 3.253/1992, nos seguintes termos:

“Art. 226 (...)

§ 1º Fica instituída a contrapartida nos percentuais do valor da obra definida na Tabela I do Anexo I, a ser empregada, exclusivamente, em melhorias urbanas no entorno do Empreendimento.

§ 2º Comissão Técnica Especial tem o prazo de 30 (trinta) dias úteis para analisar e definir a obra de melhoria a ser realizada.

§ 3º As obras de melhoria do entorno terão de ser concluídas para que o grande empreendimento possa receber o habite-se.

Fica determinado o cumprimento irrestrito dos artigos 36, 37 e 38 Seção XII – Do Estudo de Impacto de Vizinhança, da Lei nº 10.257/2001 – Estatuto da Cidade.”

“Art. 228 São considerados Empreendimentos de Impacto, entre outros a serem definidos por lei, projetos residenciais, não residenciais cuja área do terreno resulte igual as definidas na Tabela I do Anexo I, integrantes desta Lei.”

Não procede a alegação da parte autora segundo a qual o dispositivo acima trataria de instituição ilegal de tributo, eis que o mesmo não demonstraria o serviço a ser prestado pelo Município nem definiria o que é o “entorno” dos empreendimentos, além não ter sido previsto no Plano Diretor de São Luís.

Primeiro, mesmo que estejamos falando de criação de tributo, não há necessidade de fixação do serviço a ser prestado, eis que é de conhecimento geral que nem todos os tributos são vinculados, ou seja, há tributos devidos pelos contribuintes sem necessidade de qualquer contraprestação definida pelo Estado.

Ademais, a fixação do que seria o entorno dos empreendimentos ali referidos está claramente definida na Tabela I do Anexo I da lei em comento, juntada aos autos na fl. 54, com detalhamento satisfatório. Por fim, a não previsão do instituto na lei do Plano Diretor de São Luís não impede sua criação, eis que a lei debatida tem o condão de alterar o plano.

Entretanto, embora haja tal definição em relação aos empreendimentos de impacto, a municipalidade ré confessou em sua contestação, nas fls. 109, que a fixação destes empreendimentos não foi fundamentada em qualquer estudo técnico que estabelecesse sua compatibilidade com o planejamento municipal, isto sob a justificativa de que se tratavam de questões urgentes.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

No que tange às demais alegações da parte autora, quais sejam, a insuficiência de estudos técnicos para a elaboração da lei e a inclusão de tais empreendimentos no rol dos que necessitariam de Estudo de Impacto de Vizinhança na forma do art. 36 e seguintes do Estatuto da Cidade, entende-se que não cabe ao Judiciário a apreciação, eis que se trataria de analisar o mérito da lei, em invasão de competências que cabem unicamente ao Poder Legislativo municipal.

Quanto à Lei nº 5.391/2010, que igualmente alterou a Lei nº 3.253/1992, revogando o art. 198, alterando a redação do caput do art. 199, ao qual acrescenta também um parágrafo único, além de alterar o art. 213 e acrescentar-lhe cinco parágrafos.

Sendo desnecessária a transcrição da lei, observa-se que a mesma destina-se precipuamente a disciplinar as medidas e a quantidade de pavimentos pilotis (área de uso coletivo) e de garagem em prévio verticais residenciais e empresariais.

As alegações dos prejuízos que as alterações provocariam à infraestrutura urbana, como dito, por certo não se encontram na alçada de apreciação do Poder Judiciário, cabendo apenas a análise da regularidade do processo legislativo em ambos os casos, como se procede a seguir.

O Inquérito Civil promovido pela 3ª Promotoria Especializada em Meio veio instruído com cópias, fornecidas pela Câmara Municipal de São Luís, dos projetos de lei que deram origem às leis municipais números 5.389/2010 e 5.391/2010.

Observa-se nos documentos juntados nas fls. 31/54 que ambos os projetos de lei foram de iniciativa da Prefeitura de São Luís, iniciados por mensagem dirigida ao Presidente da Câmara de Vereadores. Analisando-se os dois projetos encaminhados, quais sejam, o 183/2010-GP e o de número 215/2010-GP, observa-se a incomum celeridade na tramitação.

O projeto de lei nº 183/2010 foi remetido à Câmara Municipal em 17 de setembro de 2010 e em 28 de dezembro do mesmo ano já tinha sido sancionado pelo Prefeito como Lei nº 5.391/2010. O projeto de lei nº 215/2010 foi ainda mais veloz, eis que remetido ao Legislativo Municipal em 30 de novembro de 2010 e, menos de um mês depois, também em 28 de dezembro de 2010, foi sancionado pelo Chefe do Executivo.

O fato mais flagrante é que dos processos legislativos não consta qualquer ata de votação, referências à sessão da Câmara Municipal, propositura de emendas e muito menos a comprovação de sua publicidade ou qualquer procedimento que tenha garantido a participação popular na elaboração e aprovação das leis, como já sobejamente demonstrado imprescindível na matéria ora analisada.

Maria José França Kibeiro
Juíza de Direito Auxiliar



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO
4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Fórum Desembargador Sarney Costa – Av. Professor Carlos Cunha, s/n, Calhau

Como resultado da flagrante ilegalidade e inconstitucionalidade nos processos legislativos sumários, constata-se que o texto das leis não sofreu qualquer modificação em relação às propostas do executivo. Desta feita, resta evidente que a todo o processo legislativo que deveria necessariamente incluir a participação popular prevista nos dispositivos legais retromencionados, notadamente o art. 40, § 4º da Lei nº 10.257/2001 e o art. 4º, VI da lei Municipal nº 4.669/2006 (Plano Diretor), encontra-se assim eivado de nulidade.

Outra prova disto encontra-se na contestação do Município de São Luís. Quando da apresentação de sua contestação, argumentando que houve a garantia de participação popular nos processos legislativos referidos, o réu juntou nas fls. 121/143 ata de audiência pública da Câmara de Vereadores ocorrida em 18 de novembro de 2009 e referente ao projeto de lei nº 248/09, que trata da prorrogação de prazos no Plano Diretor e alteração da lei de Uso e Ocupação do solo urbano.

Ocorre que, como dito, os projetos que resultaram nas leis 5.389/2010 e 5.391/2010 apenas começaram sua tramitação no ano de 2010, de modo que a audiência pública acima mencionada não diz respeito a tais leis, até mesmo porque na ata conta expressamente que se trata de discussão do projeto de lei nº 248/09.

Assim, resta devidamente comprovado que os processos legislativos das leis urbanísticas números 5.389/2010 e 5.391/2010 na Câmara Municipal de São Luís foram irremediavelmente eivados de vícios de falta de publicidade e falta de garantia e participação popular nos termos do que dispõem o Plano Diretor municipal e o Estatuto da Cidade.

Em apreciação do pedido liminar formulado pelo Ministério Público, os fundamentos acima consubstanciam a presença do *fumus boni iuris* já em sede de cognição exauriente.

Quanto ao *periculum in mora*, os fatos comprovados na presente demanda, demonstração esta resultante da atuação do *Parquet*, deixam claro que o réu tem, através de atuação conjunta de seus poderes Legislativo e Executivo, aprovado leis que versam sobre direito urbanístico em processo legislativo sumário e sem observância dos postulados legais e constitucionais para tanto. Assim, é premente que sejam adotadas medidas para que o Município de São Luís se abstenha de aprovar novos projetos de leis urbanísticas sem as garantias da publicidade e da participação popular, medidas autorizadas pelo art. 12 da Lei nº 7.347/1986 c/c o art. 84 da Lei nº 8.078/90.



DISPOSITIVO

Ante o exposto, **julgo procedente o mérito da presente Ação Civil Pública** proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL em face do MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS para declarar a inconstitucionalidade e a ilegalidade por vícios insanáveis nos processos legislativos das leis municipais números 5.389/2010 e 5.391/2010, declarando a nulidade destes processos legislativos e de todos os atos praticas sob a égide das leis.


Condeno ainda o Município de São Luís em obrigação de não-fazer, mandamental e inibitória, consistente em se abster de enviar para a Câmara Municipal e esta, de aprovar, qualquer legislação regulamentadora do Plano Diretor de São Luís (Lei nº 4.669/2006) sem estudos técnicos e urbanísticos elaborados pelo Instituto da Cidade e sem ampla publicidade e participação popular, sob pena de multa ou outras obrigações e medidas de apoio fixadas pelo Juiz.

Presentes os pressupostos autorizadores do deferimento da medida liminar, fica prejudicado o julgamento dos embargos de declaração opostos nas fls. 146/150, pelo que **DEFIRO a medida liminar** requerida para determinar que o Município de São Luís se abstenha de encaminhar ou aprovar qualquer projeto de lei elaborado pelo Instituto da Cidade ou que diga respeito a alteração do Plano Diretor municipal ou da Lei de Zoneamento, Parcelamento, Uso e Ocupação do solo urbano.

Sem custas e sem honorários advocatícios.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se

São Luís (MA), 31 de julho de 2012.


Maria José França Ribeiro
Juíza de Direito Auxiliar
resp. pela 4ª Vara da Fazenda Pública