

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PLANO DIRETOR – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – MINISTÉRIO PÚBLICO – PEDIDO DE ADEQUAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AO ESTATUTO DA CIDADE – ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA DEMANDA QUE NÃO PRETENDE O CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO – CONFLITO ENTRE DUAS NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS OBRIGAÇÃO DE FAZER – ELABORAÇÃO DE PROJETO DE LEI ALTERADOR PELO MUNICÍPIO ATENDIMENTO DAS PREVISÕES CONTIDAS NOS ARTS. 5º E 42, INC. I, DA LEI Nº 10.257/2001 – DELIMITAÇÃO DAS ÁREAS URBANAS NAS QUAIS PODERÁ SER APLICADO O PARCELAMENTO, EDIFICAÇÃO OU UTILIZAÇÃO COMPULSÓRIOS

ApCv nº 70054795836

Apelante: Ministério Público

Apelado: Município de Osório

Relator: Des. João Barcelos de Souza Júnior

Apelação cível. Direito Público não especificado. Ação civil pública. Direito Administrativo. Elaboração de projeto de lei destinado a adequar o Plano Diretor do Município de Osório à Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

1. *In casu*, o que se pretende é adequar o Plano Diretor do Município de Osório/RS à Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade). Ou seja, a demanda não pretende controle concentrado de constitucionalidade de qualquer ato normativo, mas, sim, suprir omissão de lei infraconstitucional municipal em face de lei infraconstitucional federal. Trata-se de conflito de duas normas infraconstitucionais e a ação busca solução para esta ilegalidade. A pretensão não diz respeito a conflito de norma infraconstitucional com as Constituições Federal ou Estadual, quando então seria o caso do manejo de ação direta de [in]constitucionalidade. Preliminar de inadequação da via eleita afastada.

2. O pedido veiculado na inicial diz com a elaboração de projeto de lei que altere o Plano Diretor do Município para atender a previsões do Estatuto da Cidade, inexistindo óbices à pretensão. Preliminar da impossibilidade jurídica do pedido afastada.

3. Não obstante a desconstituição da sentença, com seus consectários legais, tratando-se de matéria eminentemente de direito, o feito se encontra em condições de imediato julgamento, nos termos do § 1º do art. 515 do Código de Processo Civil, que se aplica à espécie.

4. A delimitação das áreas nas quais poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios deve estar obrigatoriamente prevista no Plano Diretor. A discricionariedade consiste tão somente na avaliação da necessidade, ou não, de aplicação dos referidos institutos, e não de sua previsão. Assim, pertinente a elaboração de projeto de lei que altere o Plano Diretor do Município para atender a previsões contidas nos arts. 5º e 42, inc. I, do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

Apelação cível provida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao recurso de apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os em. Srs. Des. Almir Porto da Rocha Filho (Presidente e Revisor) e Des. Laura Louzada Jaccottet.

Porto Alegre, 10 de julho de 2013 (data do julgamento).

Des. João Barcelos de Souza Júnior, Relator.

RELATÓRIO

Des. João Barcelos de Souza Júnior (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público em face de sentença de fls. 128-133 que, nos autos da ação civil pública ajuizada contra o Município de Osório, acolheu preliminar de inadequação da via eleita pelo autor e, com fundamento no art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil, extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos seguintes termos:

Vistos etc.

I – Relatório:

O Ministério Público ajuizou a presente ação civil pública em face do Município de Osório. Relatou que, em 7.4.2010, foi instaurado o Procedimento Administrativo nº 01212.00011/2010 com o objetivo de instar a Administração Municipal de Osório a elaborar legislação conforme as considerações técnicas constantes no parecer técnico elaborado pela Unidade de Assessoramento Ambiental do Ministério Público, a qual concluiu no sentido de que o Plano Diretor do Município de Osório atendia às principais exigências do Estatuto da Cidade e da NBR respectiva, no entanto, sugeriu que o Município esclarecesse como seriam atendidos os arts. 5º e 42, inc. I, da referida lei ordinária. Afirmou ter expedido ofício ao Prefeito Municipal de Osório, o qual, por meio da Procuradoria do Município, sustentou que era facultativa a previsão legal dos instrumentos de política urbana, previstos no art. 5º do Estatuto da Cidade (parcelamento, edificação e utilização compulsórios). Narrou que, expedido novo ofício

ao requerido, informando-o acerca da obrigatoriedade de previsão, no Plano Diretor, das áreas onde poderão ser aplicados os referidos institutos, previstos no art. 5º do Estatuto da Cidade, nos termos do art. 42, inc. I, do mesmo diploma legal, sendo discricionária, apenas, a efetivação destes institutos. Discorreu que, visando a evitar o ajuizamento desta demanda, encaminhou recomendação do Prefeito Municipal de Osório, para que elaborasse e encaminhasse “projeto de lei para incluir no Plano Diretor de Osório a previsão de adoção dos institutos previstos no art. 5º, c/c o art. 42, inc. I, do Estatuto da Cidade”. No entanto, em sua resposta, o demandado informou que a aludida recomendação não fora acatada em audiência pública que tratou do tema. Argumentou que, em face da resistência da Administração Municipal de Osório em atender à recomendação emitida pelo Ministério Público, intentou-se providências junto à Câmara de Vereadores do Município, as quais restaram infrutíferas, uma vez que a Lei Municipal nº 4.874/2011, que alterou dispositivos do Plano Direto[r] de Osório, não contemplou os institutos estabelecidos no art. 5º do Estatuto da Cidade. Discorreu acerca dos dispositivos legais que confortam sua pretensão. Ao final, propugnou pelo acolhimento do pedido, condenando-se o Município de Osório, a elaborar e encaminhar ao Poder Legislativo, em prazo a ser fixado, mediante estrita observância às determinações contidas na Lei nº 10.257/2001 e no ordenamento jurídico brasileiro, bem como às prescrições concernentes ao processo legislativo, projeto de lei destinado a revisar o Plano Diretor, incluindo a previsão de adoção dos institutos previstos nos arts. 5º e 42, inc. I, do Estatuto da Cidade, devendo acompanhar e fiscalizar os prazos legais previstos para a tramitação do processo legislativo na Câmara de Vereadores, sob pena de incidência de multa diária. Acostou os documentos das fls. 7-79.

Citado (fls. 82-verso), o requerido ofertou contestação às fls. 83-103. Aventou, prefacialmente, a inadequação da via eleita pelo Ministério Público, porquanto sua pretensão ataca ato omissivo em tese, desvinculado de qualquer relação jurídica concreta, inexistindo demonstração a existência de vazios urbanos prejudiciais aos direitos supostamente tutelados nesta demanda. Ainda como preliminar de mérito, arguiu a impossibilidade jurídica do pedido. Quanto ao mérito, ressaltou deter autonomia político-administrativa para organizar o espaço público da maneir[a] que considerar oportuna e conveniente, visando ao bem-estar da sua comunidade. Alegou competir-