



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
RIO GRANDE DO SUL:**

**O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, no uso de suas atribuições
constitucionais, com fundamento no artigo 129, inciso IV, da
Constituição Federal, combinado com o artigo 95, parágrafo 2º,
inciso II, da Constituição Estadual, promove a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

tendo por objeto a retirada do ordenamento jurídico da **Lei
Complementar Municipal n.º 663**, de 28 de dezembro de 2010, do
Município de Porto Alegre, que altera *limites de Subunidades, de
Unidades de Estruturação Urbana (UEUs) e de Macrozonas (MZs),
cria Subunidades, institui como Áreas Especiais de Interesse Social*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

– *AEIS I e III – no Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano e Ambiental (Lei Complementar nº 434, de 1º de dezembro de 1999, e alterações posteriores) as áreas correspondentes aos empreendimentos aprovados no Programa Minha Casa, Minha Vida, da Caixa Econômica Federal (CEF), e aos novos empreendimentos destinados à produção habitacional, que atenda à Demanda Habitacional Prioritária (DHP), definida no § 3º do artigo 22 dessa Lei Complementar, pelas seguintes razões de direito:*

1. A normativa objurgada se encontra inquinada de vício de inconstitucionalidade, na medida em que altera o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbanístico Ambiental do Município de Porto Alegre, estatuído pela Lei Complementar Municipal nº 434/99, sem a devida participação popular.

Segundo Hely Lopes Meirelles¹:

*O plano diretor ou plano diretor de desenvolvimento integrado, como modernamente se diz, é o complexo de normas legais e diretrizes técnicas para o desenvolvimento global e constante do Município, sob os aspectos físico, social, econômico e administrativo, desejado pela comunidade local. Deve ser a expressão das aspirações dos munícipes quanto ao progresso do território municipal no seu conjunto cidade/campo. É o instrumento técnico legal definidor dos objetivos de cada Municipalidade, e por isso mesmo com supremacia sobre os outros, para orientar toda a atividade da Administração e dos administrados nas realizações públicas e particulares que interessem ou afetem a coletividade.
[...] Na fixação dos objetivos e na orientação do desenvolvimento do Município é a lei suprema e geral que*

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 549/50.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

estabelece as prioridades nas realizações do governo local, conduz e ordena o crescimento da cidade, disciplina e controla as atividades urbanas em benefício do bem estar social.

Por essa passagem, é possível antever a importância da participação da sociedade na discussão da Lei de Diretrizes Urbanas, razão pela qual é ela constitucionalmente assegurada.

A Constituição Federal, em seu artigo 29, inciso XII, dispõe:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

[...].

XII - cooperação das associações representativas no planejamento municipal;

[...].

A mesma Carta, em seu artigo 182, ressalta a importância do plano diretor, afirmando-o como o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana:

Art. 182. A política de 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.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

[...].



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

A Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, por sua vez, em seu artigo 177, parágrafo 5º, determina que:

Art. 177 - Os planos diretores, obrigatórios para as cidades com população de mais de vinte mil habitantes e para todos os Municípios integrantes da região metropolitana e das aglomerações urbanas, além de contemplar os aspectos de interesse local, de respeitar a vocação ecológica, o meio ambiente e o patrimônio cultural, serão compatibilizados com as diretrizes do planejamento do desenvolvimento regional.

[...].

§ 5º - Os Municípios assegurarão a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, bem como na elaboração e implementação dos planos, programas e projetos que lhe sejam concernentes.

O parágrafo 5º transcrito, na verdade, obedece aos princípios estatuídos no *caput* e parágrafo único do artigo 1º² da Constituição Federal, onde resta explicitada a condição de Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil, assegurando o acesso popular no processo de formação da vontade estatal.

Importante referir, neste passo, as observações de Maricelma Rita Meleiro³ sobre o tema:

² Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...).

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

³ MELEIRO, Maricelma Rita. *Temas de Direito Urbanístico*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado/Ministério Público do Estado de São Paulo, 1999. p. 86.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

A afirmação de que o princípio democrático não pode atuar sem a presença da soberania popular se faz atualmente mais consistente com a concepção básica de que a formação da vontade estatal não se faz apenas com a atuação dos representantes do povo democraticamente eleitos. Mais, a participação direta dos cidadãos é colocada na Constituição atual como uma das formas de realização da soberania popular. A democracia passa da atuação mediata do povo, para a promoção de comportamento imediato, evoluindo para o que se convencionou denominar de “democracia participativa”.

Na mesma linha, as ponderações de Nelson Saule Junior⁴:

O princípio da soberania popular fundamenta a participação popular como requisito constitucional do Plano Diretor, primeiro como elemento condicionante à existência de mecanismos democráticos no processo de sua elaboração no âmbito do Poder Público municipal (Executivo e Legislativo). A participação popular propicia uma nova relação entre o Estado e a sociedade, onde a cidadania ativa se transforma no elemento condicionante para o estabelecimento das leis, políticas e instrumentos inerentes às funções de governo e administração. A sociedade, com as práticas de cidadania ativa, forma novas posturas e comportamento perante o Estado, assumindo a co-responsabilidade na gestão da coisa pública, na promoção das políticas públicas destinadas a garantir e concretizar direitos.

O princípio da participação popular tem como elemento, para identificar o seu cumprimento, no exercício do direito à igualdade, pois não pode haver exclusão de qualquer segmento da sociedade no processo de tomada de decisões de interesse da coletividade. Portanto, os grupos sociais marginalizados têm de ser reconhecidos e incorporados pelos sistemas de gestão e controle de políticas públicas criados com fundamento nesse princípio constitucional.

⁴SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 61.
SUBJUR N.º 1155/2012



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

Assim, considerando o preceito estabelecido no artigo 29, inciso XII, da Constituição Federal, que assegura a participação popular, mediante a cooperação das associações representativas, no planejamento municipal para a instituição de diretrizes urbanas, tal participação se transforma em requisito para verificar a constitucionalidade da lei que fixa diretrizes gerais no Município.

Nessa linha, a aprovação de diretrizes urbanas sem o prévio envolvimento da comunidade em sua discussão implica vício formal de inconstitucionalidade, pois viola direito assegurado às entidades comunitárias de participação na sua discussão.

2. Fixadas tais premissas, o legislador do Município de Porto Alegre, quando da elaboração da norma impugnada, desobedeceu ao princípio constitucional da participação popular, dispondo, sem prévio debate público, sobre matérias típicas de lei que fixa diretrizes gerais de ocupação do território, subvertendo e revertendo as normativas anteriormente traçadas no Plano Diretor, que haviam sido canceladas pela população, em termos de política urbanística e ambiental para Porto Alegre, por meio da Lei Complementar Municipal nº 646/2010, onde foi oportunizado o amplo envolvimento dos vários segmentos sociais.

Com efeito, no caso específico da Lei Complementar Municipal nº 663/2010, não há nenhuma dúvida de que não houve o devido envolvimento da comunidade em sua aprovação ou na



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

discussão do projeto que lhe deu origem, especialmente em relação à transformação de Áreas de Ocupação Rarefeita (AOR) em Áreas Especiais de Interesse Social (AEIS), o que foi admitido expressamente pela Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre⁵, a qual assevera, no entanto, que a participação popular foi garantida na espécie, em face da prévia submissão do Projeto de Lei ao crivo do Conselho Municipal do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental – CMDUA.

Ora, a participação do Conselho Municipal do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental – CMDUA é uma das formas pelas quais se dará a participação democrática, porém, não pode e não deve ser a única, como ocorreu no caso em liça.

O próprio Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental – PDDUA – Lei Complementar n.º 434/1999, ao tratar sobre os mecanismos de participação democrática no desenvolvimento e expansão urbana, assegura que, além do CMDUA, deve ser oportunizada a participação popular, *in verbis*:

Art. 44. Além da participação global da comunidade na gestão do planejamento urbano, a qual se dará através do CMDUA, fica assegurada a participação comunitária em nível regional e local, na forma a ser definida em lei.

Cabe ressaltar que a atual moldura constitucional de planejamento municipal tem como elemento obrigatório a participação popular em todas as suas fases, o que pressupõe a

⁵ Conforme ofício das fls. 451/454 do expediente que acompanha a exordial.
SUBJUR N.º 1155/2012



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

adoção de mecanismos de controle popular para as ações do Executivo e Legislativo, porquanto rompe com o modelo tradicional, que tem uma longa trajetória no país e foi objeto de recorrentes críticas pela sua ineficácia quanto à promoção da qualidade de vida urbana e indução de uma ordem socioespacial includente e mais justa, com equalização das condições de vida urbana para os distintos segmentos.

Tanto é assim que o Estatuto da Cidade, após reafirmar a necessidade de participação da sociedade em seu artigo 2º, enumera, no artigo 40, parágrafo 4º, os instrumentos para a efetivação de tal ditame constitucional:

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:

[...].

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;

[...].

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;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

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

José dos Santos Carvalho Filho⁶, ao comentar o artigo 40 do Estatuto da Cidade, confere *status* de garantia ao direito de participação popular:

O texto legal, ao consignar que os Poderes Executivo e Legislativo garantirão as diversas espécies de participação popular, dispensa-lhes a qualificação de verdadeiras garantias. É, portanto, como garantias de participação popular que devem ser vistas as iniciativas previstas no dispositivo.

No caso vertente, não é razoável que se aceite a exclusividade no instrumento de participação utilizado, na medida em que as alterações realizadas pela lei ora impugnada são de grande impacto ambiental, visando atender projetos habitacionais. Ademais, conforme se observa pelo cotejo da ata fornecida, apesar da complexidade da matéria, o CMDUA apreciou e aprovou o projeto em uma única sessão, e, salvo melhor juízo, ao que transparece, de forma absolutamente rasa, sem a profundidade que o tema demandava⁷.

Mais, referido Conselho Municipal teve ciência do Projeto de Lei em 05 de julho de 2010, tendo aprovado o parecer acolhendo a minuta em 20 de julho de 2010, com homologação do

⁶CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. 2ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 276.

⁷ Fls. 119/121 do expediente anexado à exordial.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA

pgi@mp.rs.gov.br

Senhor Prefeito Municipal na mesma data⁸. Não é possível o exame aprofundado de assunto tão sensível em tempo tão exíguo.

Dessa forma, a melhor exegese do comando constitucional nos conduz ao entendimento de que, para que se alcance a plenitude da gestão democrática, é necessária a real participação da sociedade na discussão do Plano Diretor e de suas alterações, o que não é atingida pela unilateral e simplista participação do CMDUA. Impositiva a disponibilização de espaço público de discussão acerca da matéria objeto da mencionada legislação, no intuito de que a participação popular implemente a condição de validade da produção legislativa.

Nesse sentido, preleciona Nelson Saule Junior⁹:

A participação popular tem como pressuposto o respeito ao direito à informação, como meio de permitir ao cidadão condições para tomar decisões sobre as políticas e medidas que deve ser executadas para garantir o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade. A participação do cidadão no planejamento da cidade pressupõe a apropriação do conhecimento sobre as informações inerentes à vida na cidade (atividades, serviços, planos, recursos, sistema de gestão, forma de uso e ocupação do espaço urbano).

O Plano Diretor como instrumento do planejamento participativo, para garantir o direito da comunidade de participar de todas as fases do processo, deve conter mecanismos e sistemas de informação, de consulta e participação e de gestão democráticos. Com relação ao direito à informação devem ser constituídos sistemas regionais e setoriais de informações sobre a cidade acessíveis à população em biblioteca, terminais de computadores, publicações (diário oficial), cadastros, mapas disponíveis nos

⁸ Fls. 56 e 119, expediente incluso.

⁹SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 63.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

órgãos públicos. O Direito à informação obriga o Poder Público a prestar informações sobre todos os atos referentes ao processo do Plano Diretor, como fornecer as propostas preliminares do plano e publicar a minuta de projeto de lei do plano.

Com relação ao direito à participação devem ser estabelecidos mecanismos de participação para todas as fases do processo do Plano Diretor, desde o direito de iniciativa popular, de apresentação de propostas e emendas ao plano, de audiências públicas como requisito obrigatório, de consultas públicas através de referendo ou plebiscito mediante a solicitação da comunidade. A audiência pública, como instrumento de participação popular do processo legislativo, é requisito obrigatório para a aprovação do Plano Diretor pela Câmara Municipal.

Inegável que a experiência brasileira em planejamento urbano demonstrou a ineficácia dos planos diretores produzidos em gabinetes e sujeitos apenas à influência do mercado imobiliário. À margem da cidade legal, em que se pretende ver cumpridas as regras do planejamento urbano, cresce de forma acentuada a cidade ilegal, na qual não se assegura aos habitantes condições dignas de vida. O crescimento desordenado provoca sérios impactos sobre a qualidade de vida de todos na cidade. Por isso mesmo, a participação da sociedade na elaboração dos planos diretores, antes de ser uma obrigação estabelecida na Constituição Federal, Constituição Estadual e no Estatuto da Cidade, é uma condição para que o Plano Diretor atenda às necessidades e especificidades da população urbana.

Nessas condições, impõe-se o dever de ajuizamento da presente ação direta de inconstitucionalidade para defesa



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

concentrada da ordem fundamental jurídica coletiva, especialmente em homenagem ao princípio da democracia participativa, consagrado no artigo 177, parágrafo 5º, da Constituição Estadual, e artigos 1º, *caput* e parágrafo único, e 29, inciso XII, da Constituição Federal, na esteira dos seguintes precedentes da Corte de Justiça Estadual:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE BOM JESUS. LEI MUNICIPAL N.º 2.422/06. PLANO DIRETOR URBANO DO MUNICÍPIO. PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA (ART. 177, § 5º, DA CE). INOBSERVÂNCIA. Ação direta em que se postula a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal n.º 2.422, de 23 de outubro de 2006, dispondo acerca do plano diretor urbano do Município de Bom Jesus. A norma do art. 177, § 5º, da CE, concretizando o princípio da democracia direta ou participativa, exige, como requisito de validade do processo legislativo, a efetiva participação da comunidade na definição do plano diretor do seu Município. Insuficiência da única consulta pública realizada pelo Município de Bom Jesus. Inconstitucionalidade formal, por afronta ao art. 177, §5º, da CE, da Lei n.º 2.422, de 23 de outubro de 2006, do Município de Bom Jesus. Concreção também da norma do art. 40, § 4º, I, do Estatuto da Cidade. Precedentes. JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade N° 70029607819, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Julgado em 25/01/2010)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N° 1.468, DE 31 DE OUTUBRO DE 2001, DO MUNICÍPIO DE HORIZONTINA. ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR. VÍCIO NO PROCESSO LEGISLATIVO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA COMUNIDADE. OFENSA AO ART. 177, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E AO ART. 29, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. É inconstitucional a Lei n° 1.468/2001, do Município de Horizontina, pois editada



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

sem que promovida a participação comunitária, para deliberação de alteração do Plano Diretor do Município, conforme exige o art. 177, § 5º, da Constituição Estadual e o art. 29, XII, da Constituição Federal. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70028427466, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 20/07/2009)

ADI. LEI MUNICIPAL. REGULARIZAÇÃO DE EDIFICAÇÕES. FALTA DE PARTICIPAÇÃO DE ENTIDADES COMUNITÁRIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. É inconstitucional a Lei Complementar nº 333-2006 do Município de Santa Cruz do Sul que versa sobre matéria típica de plano diretor ou de lei que fixa diretrizes do território. Trâmite sem qualquer consulta popular. Ofensa ao art. 177, § 5º, da Constituição Estadual. Precedentes. JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70020527149, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em 12/11/2007)

3. Pelo exposto, requer o Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que, recebida e autuada esta, seja(m):

- a) notificadas as autoridades municipais responsáveis pela promulgação e publicação da lei impugnada, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;
- b) citado o Procurador-Geral do Estado para que ofereça a defesa da norma, na forma do artigo 95, § 4º, da Constituição Estadual;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgi@mp.rs.gov.br

c) por fim, julgado integralmente procedente o presente pedido, declarando-se a inconstitucionalidade da **Lei Complementar Municipal n.º 663**, de 28 de dezembro de 2010, do **Município de Porto Alegre**, por ofensa ao disposto nos artigos 8º, *caput*, e 177, parágrafo 5º, da Carta Estadual, combinados com os artigos 1º, *caput* e parágrafo único, e 29, inciso XII, da Constituição Federal.

Causa de valor inestimado.

Porto Alegre, 25 de março de 2013.

EDUARDO DE LIMA VEIGA,
Procurador-Geral de Justiça.