

## **CONSIDERAÇÃO TÉCNICA n. 12/2013**

**EMENTA: PLANOS DIRETORES MUNICIPAIS. NECESSÁRIO ACOMPANHAMENTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTEÚDO MÍNIMO EXIGÍVEL. CONFORMAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA. COMPETÊNCIAS E INICIATIVA LEGISLATIVA. DEVIDO PROCESSO DE ELABORAÇÃO OU REVISÃO PARTICIPATIVA. INOBSERVÂNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

A presente Consideração Técnica aborda aspectos procedimentais e de conteúdo dos Planos Diretores Municipais, sindicáveis pelo Ministério Público, nas formas da lei no teor das recomendações infra decalcadas.

### **1. Do devido processo de elaboração ou revisão participativa do Plano Diretor e das consequências do seu descumprimento**

Avizinha-se, por todo o Estado do Paraná, o momento de revisão obrigatória dos Planos Diretores Municipais, os quais detêm, por expressa disposição do art. 40, 3º da Lei n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade),

horizonte de validade de, no máximo, dez anos, após o que, hão de perder eficácia, ensejando sua obrigatória revisão, atualização e repactuação<sup>1</sup>:

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

---

<sup>1</sup> Importante verificar, neste aspecto, se o próprio Plano Diretor atual ou a Lei Orgânica do Município em questão não estabeleceu, além do prazo máximo, um decurso de tempo mínimo para vigência da norma, antes do que, veda-se sua revisão ou alteração: "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR N. 323/2000. ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR DE TAGUATINGA, APROVADO PELA LEI COMPLEMENTAR N. 90/1998. VÍCIO DE INICIATIVA. VIOLAÇÃO DA LEI ORGÂNICA DO DF: ARTS. 19, CAPUT, 51, CAPUT E § 3º, 52, 100, INCISO VI, 319 E 320. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. (...) II - Restando demonstrado que a Lei Complementar n. 323/2000 promoveu alteração no Plano Diretor de Taguatinga (Lei Complementar n. 90, de 11-03-98), após três anos de sua instituição, patente também ficou o desrespeito flagrante dos arts. 19, caput, 51, caput e § 3º, 52, 100, inciso VI, 319 e 320, da Lei Orgânica do DF. A violação se expressa na não observância do decurso do prazo mínimo de quatro anos para que os planos diretores locais sejam revistos, como também pela afronta aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade, por propiciar a ocupação desordenada do território do Distrito Federal, além do descumprimento dos critérios de proteção ao meio ambiente, ao patrimônio urbanístico e paisagístico. III - Tais circunstâncias autorizam o acolhimento do pedido formulado na presente ação direta para proclamar, com efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar distrital nº 323, de 29 de novembro de 2000, e material do artigo 1º da referida lei..." (TJDFT. ADIN 2001002001472-8. Relator: Des. Jeronimo de Souza. Julgamento: 06/08/2002).

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.

§ 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.

No cenário em tela, impende salientar, de plano, a competência do Poder Executivo para desenvolver a política urbana, coordenando, entre outros fatores, as ações de elaboração ou revisão do Plano Diretor Municipal, de forma compartilhada, encaminhando, ao final, o respectivo Projeto de Lei que o aprova. Este o entendimento preponderante:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL, QUE ALTERA LEGISLAÇÃO SOBRE ZONEAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO URBANO DO MUNICÍPIO DE PINHAIS - EDIÇÃO E PROMULGAÇÃO PELA CÂMARA MUNICIPAL, SEM INICIATIVA DO EXECUTIVO MUNICIPAL - INVASÃO DA COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL - CONFRONTO COM DISPOSITIVOS DA CARTA ESTADUAL - INCONSTITUCIONALIDADE

MANIFESTA - PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. Lei Municipal abordando matéria que diz respeito a iniciativa exclusiva do Poder Executivo Municipal, editada e promulgada pelo Poder Legislativo Municipal, confronta com dispositivos da Carta Estadual (arts. 4º, 7º, 150, 151 e 152), interferindo na essência da atividade administrativa do Poder Executivo, motivo pelo qual impõe-se a declaração de inconstitucionalidade da mesma. (157892-3 Ação Direta de Inconstitucionalidade, Des. MÁRIO RAU - Relator Substituto. Julgamento: 15/04/2005).

Ação Direta de Inconstitucionalidade da Lei 3.801, de 01 de julho de 2004, do Município de Valinhos, que 'cria zona corredor 1 – ZC1, nas ruas Martinho Leardine e Pedro Leardine e altera o zoneamento de Z2A para Z3B no JD. Paiquerê e no Condomínio residencial Millenium'. Lei apenas em sentido formal. Incompetência do Poder Legislativo Municipal. Matéria afeta ao Poder Executivo. Violação dos princípios da independência e harmonia dos poderes. Ação procedente. (TJSP, ADIN 119.158-0/3, Comarca de Valinhos, Rel. Des. Denser de Sá, j. 02.02.2006).

DIREITO URBANÍSTICO. ZONEAMENTO. ALTERAÇÃO. COMPETÊNCIA MUNICIPAL. 1. COMPETE AO PODER PÚBLICO MUNICIPAL EXECUTAR A POLÍTICA DE DESENVOLVIMENTO URBANO PARA GARANTIR O BEM-ESTAR DA POPULAÇÃO. ARTIGO 182 DA CONSTITUIÇÃO DE REPÚBLICA (...) (TJRS. APELAÇÃO

CÍVEL N. 70038311718. 22ª CÂMARA CÍVEL. REL.: DES. MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA. JULGAMENTO: 14 DE OUTUBRO DE 2010).

Por conseguinte incorrem os Prefeitos Municipais em improbidade administrativa, nos termos da Lei 8.429/92, quando se mostrarem, no bojo dos processos de elaboração ou revisão do Plano Diretor, omissos, negligentes ou autoritários, sem prejuízo da aplicação de outras sanções cabíveis, *ex vi* do disposto no artigo 52 do Estatuto da Cidade.

Sendo o Plano Diretor o cerne do adequado ordenamento territorial (art. 30, VIII, da Carta Magna), cumpre alertar que o devido processo de revisão ou alteração do documento exige expedientes análogos ao de sua elaboração, não dispensando nem a qualificação técnica (em observância, por exemplo à NBR 12.267 - *Normas para elaboração de Plano Diretor*), nem a participação democrática da sociedade. Na primeira vertente, abalizada doutrina caracteriza o princípio da *unicidade do Plano Diretor*:

Vale afirmar: o Plano Diretor não pode estar consubstanciado em várias leis. Por dita razão, é uno, indivisível, e eventuais leis que venham alterar sua estrutura, acolhendo ou prescrevendo institutos urbanísticos, não podem ser havidas como Planos Diretores. De outro lado, não pode existir mais de um Plano Diretor (...) Em suma: o Plano Diretor é a lei municipal geral de planejamento e instrumento fundamental da política de desenvolvimento e expansão urbana do Município. (...) As atualizações e

revisões periódicas, tecnicamente elaboradas, devem ser instituídas por lei, observado, em qualquer caso, o competente processo legislativo e a determinação do §4º do art. 40 do Estatuto da Cidade. Esse preceptivo estatutário prescreve que os Poderes Legislativo e Executivo garantirão a promoção de audiências públicas e debates, com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade, a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos e o acesso a qualquer interessado a esses documentos e informações.<sup>2</sup>

Ocorre que o Plano Diretor é instituto jurídico novel e peculiar, mais abrangente do que as leis ou atos administrativos convencionais, com caráter de documento técnico, mas também de pacto sócio-político:

Neste sentido, os planos urbanísticos podem ser considerados institutos próprios do direito urbanístico, irreduzíveis aos conceitos tradicionais de lei, regulamento ou ato administrativo. No direito brasileiro, são planos urbanísticos, ao lado do plano diretor, o projeto de loteamento (arts. 6º e 17 da Lei 6.766/1979), o projeto de regularização fundiária (art. 51 da Lei 11.977/2009) e o plano de operação urbana consorciada (art. 33 do estatuto da Cidade). Pode-se ilustrar a diferença entre o regime específico do direito urbanístico e o regime geral do direito constitucional pelo fato de que os planos de

---

<sup>2</sup> GASPARINI, Diógenes. *Aspectos jurídicos do Plano Diretor*. In: ESTADO DE SÃO PAULO. *Temas de Direito Urbanístico*. Vol. 4. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005, p. 93 e p. 96.

detalhamento são elaborados após o plano geral, devendo respeitá-lo, enquanto as leis específicas simplesmente revogam as leis gerais anteriores. (...) desta forma, o planejamento se converte no principal instrumento de controle da tecnologia pela sociedade. No processo de planejamento atuam tanto os órgãos setoriais quanto os grupos de pressão, mas essas influências têm de operar sobre uma base tecnicamente consistente. Somente ao produto desse processo pode ser atribuída uma presunção de representação do interesse público.<sup>3</sup>

Nem se há de aventar a possibilidade de que a elaboração ou revisão dos Planos Diretores e instrumentos a eles conexos tragam prejuízo a conquistas normativas e administrativas consolidadas no Município. Por força do princípio da *proibição de retrocesso urbanístico-ambiental*, *ius variandi* de que dispõe o Poder Público, nesta seara, somente pode ser exercitado mediante “motivação lastreada em clamoroso interesse público”, sob pena de estrangular-se o planejamento da cidade em favor de interesses conjunturais particularistas. O Superior Tribunal de Justiça já incursionou por esta vereda, na seguinte toada:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E  
URBANÍSTICO. LOTEAMENTO CITY LAPA. AÇÃO CIVIL  
PÚBLICA. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA.  
RESTRICÇÕES URBANÍSTICO-AMBIENTAIS

---

<sup>3</sup> PINTO, Victor Carvalho. *Direito urbanístico – Plano Diretor e Direito de Propriedade*. 3ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 233-235.

CONVENCIONAIS ESTABELECIDAS PELO LOTEADOR. ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM FAVOR DE TERCEIRO, DE NATUREZA PROPTER REM. DESCUMPRIMENTO. PRÉDIO DE NOVE ANDARES, EM ÁREA ONDE SÓ SE ADMITEM RESIDÊNCIAS UNIFAMILIARES. PEDIDO DE DEMOLIÇÃO. VÍCIO DE LEGALIDADE E DE LEGITIMIDADE DO ALVARÁ. IUS VARIANDI ATRIBUÍDO AO MUNICÍPIO. **INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO-REGRESSÃO (OU DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO) URBANÍSTICO-AMBIENTAL.** VIOLAÇÃO AO ART. 26, VII, DA LEI 6.766/79 (LEI LEHMANN), AO ART. 572 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (ART. 1.299 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002) E À LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ART. 334, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VOTO-MÉRITO

(...)

10. O relaxamento, pela via legislativa, das restrições urbanístico-ambientais convencionais, permitido na esteira do *ius variandi* de que é titular o Poder Público, demanda, por ser absolutamente fora do comum, ampla e forte motivação lastreada em clamoroso interesse público, postura incompatível com a submissão do Administrador a necessidades casuísticas de momento, interesses especulativos ou vantagens comerciais dos agentes econômicos.

11. O exercício do *ius variandi*, para flexibilizar restrições urbanístico-ambientais contratuais, haverá de respeitar o ato jurídico perfeito e o licenciamento do empreendimento, pressuposto geral que, no Direito Urbanístico, como no Direito Ambiental, é decorrência da crescente escassez de espaços verdes e dilapidação da qualidade de vida nas cidades. **Por isso mesmo, submete-se ao princípio da não-regressão (ou, por outra terminologia, princípio da proibição de retrocesso ), garantia de que os**

**avanços urbanístico-ambientais conquistados no passado não serão diluídos, destruídos ou negados pela geração atual ou pelas seguintes.**

(STJ. Segunda Turma. Recurso Especial n. 302.906 – SP. Relator: Ministro Herman Benjamin. Julgamento: 26 de agosto de 2010)

Dimana destes pressupostos que o processo de planejamento participativo – como *modus* de exercício da democracia direta – aliado aos recursos e leituras técnicas – necessários para evitar que a discricionariedade se amesquinhe em arbitrariedade dos governantes eleitos –, devem balizar a formação da vontade estatal, direcionando o sentido do interesse público, diante de cada realidade municipal.

A matéria é, no tocante aos mecanismos de intervenção comunitária e social, objeto da Resolução n. 25/2005 (Anexo I) do Conselho Nacional das Cidades, válida igualmente para os processos de revisão dos Planos Diretores, conforme o disposto na Resolução Recomendada n. 83/2009 do mesmo órgão. Da primeira, merece transcrição o seguinte trecho, verdadeiro roteiro a ser observado:

*Art. 3º O processo de elaboração, implementação e execução do Plano diretor deve ser participativo, nos termos do art. 40, § 4º e do art. 43 do Estatuto da Cidade.*

*§1º A coordenação do processo participativo de elaboração do Plano Diretor deve ser compartilhada,*

*por meio da efetiva participação de poder público e da sociedade civil, em todas as etapas do processo, desde a elaboração até a definição dos mecanismos para a tomada de decisões.*

*§ 2º Nas cidades onde houver Conselho das Cidades ou similar que atenda os requisitos da Resolução Nº 13 do CONCIDADES, a coordenação de que trata o §1º, poderá ser assumida por esse colegiado;*

*Art. 4º No processo participativo de elaboração do plano diretor, a publicidade, determinada pelo inciso II, do § 4º do art. 40 do Estatuto da Cidade, deverá conter os seguintes requisitos:*

*I – ampla comunicação pública, em linguagem acessível, através dos meios de comunicação social de massa disponíveis;*

*II- ciência do cronograma e dos locais das reuniões, da apresentação dos estudos e propostas sobre o plano diretor com antecedência de no mínimo 15 dias;*

*III- publicação e divulgação dos resultados dos debates e das propostas adotadas nas diversas etapas do processo;*

*Art.5º A organização do processo participativo deverá garantir a diversidade, nos seguintes termos:*

*I – realização dos debates por segmentos sociais, por temas e por divisões territoriais, tais como bairros, distritos, setores entre outros;*

*II - garantia da alternância dos locais de discussão.*

*Art.6º O processo participativo de elaboração do plano diretor deve ser articulado e integrado ao processo participativo de elaboração do orçamento, bem como levar em conta as proposições oriundas de processos democráticos tais como conferências, congressos da cidade, fóruns e conselhos.*

*Art. 7º No processo participativo de elaboração do plano diretor a promoção das ações de sensibilização, mobilização e capacitação, devem ser voltadas, preferencialmente, para as lideranças comunitárias, movimentos sociais, profissionais especializados, entre outros atores sociais.*

*Art. 8º As audiências públicas determinadas pelo art. 40, § 4º, inciso I, do Estatuto da Cidade, no processo de elaboração de plano diretor, têm por finalidade informar, colher subsídios, debater, rever e analisar o conteúdo do Plano Diretor Participativo, e deve atender aos seguintes requisitos:*

*I – ser convocada por edital, anunciada pela imprensa local ou, na sua falta, utilizar os meios de comunicação de massa ao alcance da população local;*

*II – ocorrer em locais e horários acessíveis à maioria da população;*

*III – serem dirigidas pelo Poder Público Municipal, que após a exposição de todo o conteúdo, abrirá as discussões aos presentes;*

*IV – garantir a presença de todos os cidadãos e cidadãs, independente de comprovação de residência ou qualquer outra condição, que assinarão lista de presença;*

*V – serem gravadas e, ao final de cada uma, lavrada a respectiva ata, cujos conteúdos deverão ser apensados ao Projeto de Lei, compondo memorial do processo, inclusive na sua tramitação legislativa.*

*Art. 9º A audiência pública poderá ser convocada pela própria sociedade civil quando solicitada por no mínimo 1 % ( um por cento) dos eleitores do município.*

*Art.10. A proposta do plano diretor a ser submetida à Câmara Municipal deve ser aprovada em uma conferência ou evento similar, que deve atender aos seguintes requisitos:*

*I – realização prévia de reuniões e/ou plenárias para escolha de representantes de diversos segmentos da sociedade e das divisões territoriais;*

*II – divulgação e distribuição da proposta do Plano Diretor para os delegados eleitos com antecedência de 15 dias da votação da proposta;*

*III – registro das emendas apresentadas nos anais da conferência;*

*IV – publicação e divulgação dos anais da conferência.*

Ressalta-se a necessidade de garantir a descentralização dos locais de realização de consultas, oficinas e audiências públicas, com o fito de atingir o número máximo possível dos munícipes e de realidades territoriais; a diversidade de horários, com preferência para os sábados e os períodos noturnos, evitando prejuízo às jornadas de trabalho; e os meios de publicidade das convocações e dos resultados de cada encontro. Comunidades rurais, populações indígenas e tradicionais (quilombolas, pescadores, faxinalenses, etc.) e assentamentos precários, pelas dificuldades de deslocamento ou outros obstáculos, deverão receber especial atenção do Poder Público para viabilizar sua participação.

Para tanto, recomendável que o marco inicial do processo de elaboração/revisão se dê com a pactuação pública de metodologia

comum, contendo, ao menos: a) cronograma e etapas do trabalho, com respectivos produtos a serem gerados e disponibilizados à população (indicando, inclusive, o modo – físico e digital – e os locais em poderão ser acessados); b) definição dos espaços participativos, sua finalidade (caráter deliberativo e/ou consultivo) e seu funcionamento (procedimentos para convocação, divulgação, registro e regimento das audiências); c) definição da equipe técnica e dos órgãos colegiados de gestão democrática responsáveis pelo acompanhamento do processo como um todo. Com vistas a assegurar a regularidade, a publicidade e a continuidade do processo – ainda que haja mudança na gestão municipal – importante que o resultado dessa pactuação seja convertido em ato normativo regulamentador, como, por exemplo, Decreto Municipal. Onde houver órgão de gestão compartilhada de política urbana constituído (Conselho do Plano Diretor, Conselho da Cidade, Conselho de Desenvolvimento Urbano, entre outras terminologias), este deve necessariamente participar da construção e aprovação de tal ato normativo regulamentador, sendo integrado às demais etapas do processo, consoante suas atribuições.

Nesse diapasão, alterações pontuais, sem embasamento técnico ou que vedem/desvirtuem a possibilidade de amplo debate com os diversos segmentos representativos da comunidade, vêm sendo francamente rechaçadas pela jurisprudência. Excerto de sentença da lavra do Exmo. Juiz de Direito Marcos de Lima Porta, da 5ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de São Paulo, a qual invalidou projeto

de lei de revisão do Plano Diretor daquele Município, conferida no âmbito da Ação Civil Pública n. 053.08.111161-0, bem sumariza este debate:

(...) Aliás, quanto a isso, uma das formas de participação popular prevista no Estatuto das Cidades no artigo 43, inciso III, parece nem mesmo ter existido. Trata-se das conferências, que servem justamente para congregar especialistas e técnicos com profundos conhecimentos em determinadas matérias, de modo a permitir o debate. A população não é mera legitimadora. É contribuinte para o plano, e isso deve ser revigorado. O conhecimento gratuito que resta existente em cidadãos ávidos por participar, ou, se não ávidos, que poderiam assim estar quando tocados pelas campanhas de conscientização, deve ser levado em importância em nossa sociedade, afinal, este contexto faz parte do nosso texto jurídico. Nesse sentido, note-se que as aspirações jurídicas quando do nascimento do Estatuto da Cidade era justamente a de que a população teria, de fato, uma participação ativa na elaboração dos futuros planos e revisões. Previa-se, assim como disposto na lei, um acompanhamento da política urbana e do desenvolvimento do planejamento, com interferência constante nas mais variadas etapas, desde o início, por meio de conferências, audiências e petições, até o fim do processo, sendo certo que se esperava que das interações populares a prefeitura municipal produzisse reflexões, fundamentando o acatamento ou a rejeição de cada uma das opiniões. Não foi, contudo, o que ocorreu. (...)

A seu turno, também a Justiça Federal, em recente decisão liminar, filiou-se a esta tônica, conferindo estatura e densidade ao instituto da *participação popular* alinhavado no art. 40, §4º, do Estatuto da Cidade:

(...) O dispositivo legal mencionado obriga o Poder Público municipal a garantir, no processo de elaboração e na fiscalização da implementação do plano diretor, a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população em geral e de associações representativas dos diversos segmentos da comunidade. Obriga, ainda, a publicidade dos documentos e informações produzidos, bem como o acesso de qualquer interessado.

Este preceito legal deve ser obrigatoriamente observado pelos Municípios. Sua constitucionalidade reside no fato de que cada uma das obrigações acima referidas encontra respaldo, no próprio texto constitucional: as audiências públicas e a participação da comunidade na formulação e fiscalização da execução do plano encontram fulcro no princípio da democracia participativa (artigo 1º e parágrafo único da CF) e no artigo 29, XII, da Lei Maior. A publicidade, no caput do artigo 37, e o acesso a documentos e informações no artigo 5º XXXIII e XXXIV, 'b'.

Desse modo, caso o Município não cumpra as determinações legais acima, acarretará a inconstitucionalidade absoluta do plano diretor.

(...)

Se o projeto do novo Plano Diretor passou por várias audiências públicas, mas em nenhum momento as

comunidades foram realmente ouvidas, ou seja, se os pleitos comunitários em nenhum momento foram acolhidos pelo Poder Executivo, é porque as audiências públicas não tiveram nenhuma utilidade ou serventia, não tendo sido verdadeiramente ouvida a população, como existe previsão no Estatuto das Cidades e na Constituição Federal.

Neste sentido, como haverá democracia participativa, prevista no artigo 1º, parágrafo único da Constituição Federal, se não é possibilitada à população a efetiva participação na elaboração e apresentação de sugestões concernentes ao novo Plano Diretor, que possui uma grande importância, já que é considerado a Constituição do Município?<sup>4</sup>

Trata-se, indubitavelmente, de direito subjetivo público à informação e à participação, dimensão inofuscável da *gestão democrática das cidades*, agasalhado pelo art. 2º da Lei 10.257/2001, hodiernamente assentado nos tribunais brasileiros, a macular de nulidade<sup>5</sup> quaisquer tentativas de cercear o viés democrático participativo na condução da política urbana:

---

<sup>4</sup> TRF4. Ação Civil Pública n. 5021653-98.2013.404.7200/SC. Decisão Liminar datada de 18 de novembro de 2013. Juiz: Marcelo Krás Borges.

<sup>5</sup> "O exemplo mais contundente de audiência pública obrigatória (bem como debates públicos e consultas públicas): na formulação do plano diretor (...) A supressão indevida (ou imperfeição) da audiência pública e da consulta pública (bem como de sua publicidade, trâmite, motivação, resultados e efeitos) gera nulidade por vício de formalidade essencial integrante do processo formativo da vontade da Administração Pública." (JÚNIOR, Wallace Paiva Martins. *Participação popular no Estatuto das Cidades*. In: ESTADO DE SÃO PAULO. *Temas de Direito urbanístico*. Vol. 4. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005, p. 250-252.)

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. TERCEIRO. CABIMENTO. SÚMULA Nº 202 DO STJ.SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE AÇÃO CIVIL PÚBLICA DECLARANDO NULAS AS LEIS MUNICIPAIS Nºs.5389/2010 E 5.391/2010, QUE ALTERARAM A LEI Nº 3.253/1992, QUE DISPÕE SOBRE O ZONEAMENTO, PARCELAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO URBANO DO MUNICÍPIO DE SÃO LUIS, POR AUSÊNCIA DE ESTUDOS TÉCNICOS, DE PUBLICIDADE, DE TRANSPARÊNCIA E DE PARTICIPAÇÃO POPULAR EM SEUS PROCESSOS LEGISLATIVOS, RECONHECENDO INCIDENTALMENTE OFENSA À CF, E CONTRARIEDADE AO ESTATUTO DA CIDADE (LEI FEDERAL Nº 10.257/2001) E À LEI MUNICIPAL Nº 4.669/2006, QUE DISCIPLINA O PLANO DIRETOR DO MUNICÍPIO DE SÃO LUIS. LEIS DE EFEITOS CONCRETOS. (...) (TJMA. Mandado de Segurança nº 29167/2012, Relator: Desembargador Jamil de Miranda Gedeon Neto, 05 de abril de 2013).

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade - Lei municipal que altera substancialmente a lei que dispõe sobre o Plano Diretor do Município - Necessidade de ser o processo legislativo - tanto o referente à elaboração da Lei do Plano Diretor como daquela que a altera, integrado por estudos técnicos e manifestação das entidades comunitárias, fato que não ocorreu - Audiência do Conselho Municipal de Política Urbana que não supre a exigência da participação popular, caracterizadora de uma democracia participativa – Ação procedente.” (TJSP, ADIn nº 0207644-30.2011.8.26.0000, DJ 21/03/12,

Desembargador Relator Walter de Almeida  
Guilherme).

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR N. 144/2008, DO MUNICÍPIO DE ITAJAÍ, QUE ALTEROU O PLANO DIRETOR DE GESTÃO E DESENVOLVIMENTO TERRITORIAL, COM INSTITUIÇÃO DE NORMAS PARA O ZONEAMENTO, PARCELAMENTO E USO DO SOLO URBANO. PROCESSO LEGISLATIVO NÃO SUBMETIDO À PARTICIPAÇÃO POPULAR. EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL. NÃO OBSERVÂNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO INSANÁVEL INCONSTITUCIONALIDADE DECRETADA. (TJSC. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2008.064408-8. Relator: Des. Vanderlei Romer. Julgamento: 13 de outubro de 2011)

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Complementar nº 600/09, do Município de Araraquara, que altera o *Plano Diretor de Desenvolvimento e Política Urbana e Ambiental* (Lei Complementar nº 350/05), modificando o zoneamento e índice de aproveitamento das áreas urbanas, sem a participação comunitária. Violação do art. 180, II, da Constituição do Estado. Inconstitucionalidade declarada. Ação procedente. (TJSP. ADI n. 990.10.248939-6. Relator: Des. José Roberto Bedran. Julgamento: 03 de fevereiro de 2011).

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR DISCIPLINANDO O USO E OCUPAÇÃO DO SOLO. PROCESSO LEGISLATIVO

SUBMETIDO A 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 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 lhes expõem os interesses envolvidos e as consequências práticas advindas da aprovação ou rejeição da normal, tal como proposta (TJSP. ADIn n. 184.449-0/2-00. Rel. Des. Artur Marques. Julgamento: 05 de maio de 2010).

EMENTA: 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. (TJRS. ADI n. 70029607819. Órgão Especial. Relator: DES. PAULO DE TARSO VIEIRA SANSEVERINO. Julgamento: 25 de janeiro de 2010).

Em suma, atento à natureza jurídica *sui generis* do Plano Diretor (que se assemelha a uma *Constituição Urbanística do Município*) e das normas que dele derivam (as quais lhe conferem elevado grau de estabilidade no tempo, obrigando a ritos mais elaborados de modificação, com quórum e procedimento qualificados), não se pode o Ministério Público furtar de atuar tanto preventiva quanto repressivamente para salvaguardar o *due process of law* na feição do devido processo de planejamento participativo, posto que a Constituição do Estado do Paraná encarnou “a cooperação das associações representativas no planejamento urbano municipal” como objetivo maior de seu artigo 151, II.

## **2. Do conteúdo mínimo do Plano Diretor Municipal**

A Constituição do Brasil determina que o ordenamento territorial das cidades seja feito por meio de “planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano” (artigo 30, VIII). Também indica que o Plano Diretor é o “instrumento básico da política urbana” (§ 1ª do artigo 182), instrumento esse que tem ainda a incumbência de determinar, concretamente, o regime jurídico e a função social da propriedade urbana, definindo as exigências e condicionantes das prerrogativas de parcelar, edificar e usar o solo (§ 2º do artigo 182).

A Constituição do Estado do Paraná, em seu artigo 152, prevê que o plano diretor deve contemplar, ao menos: a) as normas relativas ao desenvolvimento urbano; b) políticas de orientação da formulação de planos setoriais; c) critérios de parcelamento, uso e ocupação do solo e zoneamento, prevendo áreas destinadas a moradias populares, com garantia de acesso aos locais de trabalho, serviço e lazer; d) proteção ambiental; e) ordenação de uso, atividades e funções de interesse social.

O Estatuto da Cidade (Lei Nacional n. 10.257/2001) elegeu como diretriz geral da política urbana (artigo 2º, IV) o planejamento do desenvolvimento das cidades, a justa repartição dos ônus e benefícios da urbanização, a distribuição espacial equilibrada da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua responsabilidade – inclusive o meio rural –, como ferramenta para se

evitar e corrigir as distorções do crescimento e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente natural e artificial.

Como conteúdo mínimo insuprimível do Plano Diretor, o diploma estabelece, ainda, a necessidade de inclusão dos instrumentos do Parcelamento, Edificação ou Utilização Compulsórios, Direito de Preempção, da Outorga Onerosa do Direito de Construir, da Transferência do Direito de Construir e das Operações Urbanas Consorciadas:

Art. 42. O plano diretor deverá conter no mínimo:

I – a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infraestrutura e de demanda para utilização, na forma do art. 5º desta Lei;

II – disposições requeridas pelos arts. 25, 28, 29, 32 e 35 desta Lei;

III – sistema de acompanhamento e controle.

Nessa linha, o Estatuto da Cidade realça a relevância do Plano Diretor, condicionando o uso, pelo Poder Público, de qualquer instrumento urbanístico que atinja a propriedade imobiliária urbana e as faculdades dela derivadas à sua previsão no Plano Diretor.

O Código Florestal (Lei Nacional n. 12.651, de 25 de maio de 2012), em seu artigo 3º, inciso XX, estabelece que as áreas verdes urbanas, assim entendidos como espaços, públicos ou privados, com predomínio de vegetação, preferencialmente nativa, natural, ou recuperada, devem estar previstas no Plano Diretor.

Ainda na seara ambiental, a Lei Complementar Federal n. 140/2011, em seu art. 9º, IX, reafirmou a competência dos Municípios para elaborar o Plano Diretor, observando sempre os zoneamentos ambientais, inclusive os de outras escalas federativas.

Por sua vez, a Lei Nacional de Parcelamento de Solo Urbano (Lei 6.766/1979) alude aos seguintes conteúdos básicos do Plano:

- a) índices urbanísticos que definam as dimensões permitidas para o lote urbano (artigo 2º, § 4º);
- b) definição da zona urbana, de expansão urbana e de urbanização específica, nas quais se admite o parcelamento do solo para fins urbanos (artigo 3º);
- c) a densidade de ocupação prevista para cada área da cidade (artigo 4º, I);
- d) as áreas que, nos parcelamentos de glebas urbanas (loteamentos), devam ser destinadas para o sistema de circulação, a implantação de equipamentos urbanos e comunitários, bem como a espaços livres de uso público, de maneira proporcional à densidade de ocupação prevista (artigo 4º, I);
- e) as áreas de risco definidas como não edificáveis (artigo 12, § 3º).

Destacadamente, no caso do Estado do Paraná, em obediência à Lei Estadual n. 15.229/2006, o conteúdo mínimo dos Planos Diretores foi amplificado para abarcar o *sistema jus-urbanístico* como um todo, em esfera municipal, assim normativa como institucionalmente, contemplando, por igual, o *Plano de Ação e Investimentos*, mecanismo de interface com a gestão fiscal e as ferramentas orçamentárias:

*Art. 3º. Na elaboração, implementação e controle dos Planos Diretores Municipais os Municípios deverão observar as disposições do Estatuto da Cidade e deverão ser constituídos ao menos de:*

*I- fundamentação do Plano Diretor Municipal contendo o reconhecimento, o diagnóstico e as diretrizes referentes à realidade do Município, nas dimensões ambientais, sócio-econômicas, sócio-espaciais, infra-estrutura e serviços públicos e aspectos institucionais, abrangendo áreas urbanas e rurais e a inserção do Município na região;*

*II- diretriz e proposições, com a abrangência conforme alínea anterior, estabelecendo uma política de desenvolvimento urbano/rural municipal e uma sistemática permanente de planejamento;*

*III- legislação básica constituída de leis do Plano Diretor Municipal, Perímetro Urbano, Parcelamento do Solo para fins Urbanos, Uso e Ocupação do Solo Urbano e Rural, Sistema Viário, Código de Obras, Código de Posturas e instrumentos instituídos pelo Estatuto da Cidade que sejam úteis ao Município;*

*IV - plano de ação e investimentos, compatibilizados com as prioridades do Plano Diretor, com o estabelecimento de ações e investimentos compatibilizados com a capacidade de investimento do Município e incorporado nas Leis do Plano Plurianual – PPA. Diretrizes Orçamentárias – LDO e Orçamento Anual – LOA;*

*V - sistema de acompanhamento e controle da implementação do Plano Diretor Municipal com a utilização de indicadores;*

*VI - institucionalização de grupo técnico permanente, integrado à estrutura administrativa da Prefeitura Municipal.*

Por fim, a Resolução n. 34/2005 do Conselho Nacional das Cidades (Anexo II) verticaliza a problemática, esmiuçando os componentes fundamentais da definição da *função social da propriedade urbana* (como as áreas urbanas subutilizadas ou que não atendem a ela), dos instrumentos urbanísticos (como o Estudo de Impacto de Vizinhança) e do Sistema de Acompanhamento e Controle Social (como os Conselhos da Cidade) de abordagem inescapável por parte do Plano Diretor Municipal.

São, portanto, as disposições e previsões do Plano Diretor que darão o sentido do desenvolvimento de uma cidade, ao ponto de, já no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, sábios precedentes restringirem a possibilidade de nova urbanização e o direito adquirido dos particulares, na ausência de marco satisfatório de ordenamento territorial:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. LOTEAMENTOS DE TERRENOS. REVOGAÇÃO/ANULAÇÃO DE DECRETOS QUE OS APROVARAM. INEXISTÊNCIA DE PLANODIRETOR. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 182, § 10 - POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO SÚMULA 473 DO STF - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA. (TJPR. APELAÇÃO CÍVEL n. 117.787-5. Relator: Des. LEONARDO LUSTOSA. Julgamento: 18/12/2002).

Pois é no Plano Diretor que estará explicitado onde ocorrerá a transformação do espaço natural em meio ambiente artificial, urbanizando-se progressivamente, bem como as transformações subsequentes deste, em termos de parcelamentos e reparcelamentos do solo, edificações, atividades comerciais e demais usos permitidos.

Afora isso, o Plano Diretor territorializa as políticas públicas, porque localiza o sistema viário, os equipamentos públicos e as regiões em poderão ser exploradas determinadas atividades econômicas, com vistas a assegurar prosperidade e boa qualidade de vida urbana. Outrossim, define prioridades para investimentos públicos e esforços prestacionais, ao delimitar Zonas Especiais de Habitação de Interesse Social e definir objetivos específicos para cada uma das macrozonas delimitadas no território municipal.

Para cumprir sua função conformadora do perfil do direito de propriedade urbana, o Plano Diretor deve estipular, concretamente, quais

são os limites e possibilidades para o exercício das faculdades de parcelar, edificar e utilizar cada porção do solo de uma cidade. Por isso, o Plano Diretor não pode ser apenas uma carta de intenções, tampouco um documento meramente programático, mas deve ser autoaplicável, contendo já em si os elementos mínimos regulamentadores de tais institutos e instrumentos, vinculando concretamente os demais Planos Urbanísticos a ele subordinados, bem como a atuação futura da Administração. Torna-se exequível sob esta ótica, o Plano Diretor que:

- a) defina o perímetro urbano, as áreas de expansão urbana e de urbanização específica;
- b) explicita o sistema viário existente, com sua classificação funcional de acordo com o Código de Trânsito Brasileiro, as ampliações e vias projetadas;
- c) estabeleça o macrozoneamento, abrangendo o território do Município como um todo (zonas rurais e zonas urbanas), e fixando todos os índices urbanísticos, como a área mínima de lote, os coeficientes mínimos e máximos de aproveitamento, taxa de ocupação, recuos obrigatórios, usos permitidos, observando unidades territoriais especialmente protegidas, delimitadas pelas demais escalas federativas;
- d) fixe os critérios de parcelamento do solo para fins urbanos que remanesçam sob competência municipal, por força da Lei 6.766/79, tal como o percentual de

áreas institucionais cedidas pelos loteadores para implantação de equipamentos públicos e áreas verdes;

e) preveja, regulamente e espacialize a aplicação dos instrumentos de política urbana determinados pelo Estatuto da Cidade e eleitos pelo Município.

Cumprido destacar que o macrozoneamento pode ser detalhado posteriormente para estabelecer critérios de parcelamento, uso e/ou ocupação mais restritivos do que aqueles estabelecidos no Plano Diretor, para fazer frente a peculiaridades geológicas, fragilidades ambientais ou especificidades socioeconômicas de determinadas porções do território. Todavia, as regras de zoneamento subseqüentes, embora mais específicas, jamais revogam o plano urbanístico geral, devendo operar, obrigatoriamente, dentro da margem já estipulada por aquele. Esse detalhamento há de ser, igualmente, aprovado pela Câmara de Vereadores, sendo prudente a inserção de dispositivo de lei que enquadre, expressamente, as normas urbanísticas esparsas como parte integrante e inextricável do Plano Diretor Municipal, *strictu sensu*.

Mesmo sem expressa disposição legal que assim o reconheça, não pode prosperar outra interpretação senão a de que toda a legislação urbanística (Leis de Perímetro Urbano, de Parcelamento do Solo para fins Urbanos, de Uso e Ocupação do Solo Urbano e Rural, de Sistema Viário Municipal, Código de Obras, Código de Posturas e regulamentadoras dos instrumentos instituídos pelo Estatuto da Cidade) integra *materialmente* o

Plano Diretor, devendo com ele harmonizar-se e submetendo-se ao mesmo regime jurídico para todos os fins (por exemplo, ao “*processo legislativo especial*”<sup>6</sup>, com quórum qualificado, inarredável participação popular, iniciativas reservadas, estudos técnicos, etc.), mesmo que formalmente editada em diploma próprio apartado. Esse o alicerce sobre o qual a jurisprudência tem construído o instituto contemporaneamente:

(...) Nestes termos, considerando, conforme se colhe dos autos, que não existe, formalmente, na atualidade, no Município de São Sebastião lei constitutiva do plano diretor, mas materialmente, constituindo a Lei Complementar nº 81/2007, em parte, lei dessa natureza, e mesmo que, dispondo referido diploma a respeito de normas sobre zoneamento, uso e ocupação do solo, haveriam as entidades comunitárias de participar do estudo para a elaboração do projeto que nela se converteu.” (TJSP. ADIn nº 147.807.0/6. Relator: Des. Walter de Almeida Guilherme. Julgamento: 11 de março de 2009).

---

<sup>6</sup> Em decisão recente, datada de 14/10/2013, o Tribunal Pleno da Corte de Justiça do Estado da Bahia determinou, no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 0303489-40.2012.8.05.0000, interposta pelo Ministério Público Estadual contra a Lei Municipal nº 8.167/2012 (Lei de Ordenamento do Uso e Ocupação da Ocupação do Solo do Município de Salvador), que a mesma, ainda que não formalmente caracterizada como Plano Diretor, abrangia elementos desde e deveria ser editada “em estrita observância do *processo legislativo especial*” aplicável à política de desenvolvimento urbano.

A doutrina produzida pelos próprios Ministérios Públicos Estaduais, em análoga orientação, perfilha também esta distinção entre Plano Diretor *efetivo* e Plano Diretor *formal*, almejando a lógica do primeiro:

A partir da constatação da existência dessa indústria de planos diretores que tende a produzir documentos genéricos e, portanto, imprestáveis aos fins a que se destinam, é que se revela importante distinguir os planos diretores e classificá-los em duas categorias, uma caracterizada pela observância das normas de regência e, outra, como peça técnica do campo da engenharia e da arquitetura sem proveito algum do ponto de vista jurídico, respectivamente, plano diretor *efetivo* e plano diretor *formal*.

O plano diretor formal não tem defeito de processo legislativo, mas apresenta impropriedade de conteúdo e de processo de elaboração enquanto anteprojeto, notadamente no que toca à participação popular. O plano diretor meramente formal é aquele elaborado por empresas do ramo de arquitetura e engenharia, que se adequa a qualquer município mediante algumas poucas adaptações.

Trata-se de peça técnica elaborada o anteprojeto sem consulta popular, sem pesquisa de campo, sem produção de conhecimento sobre os aspectos físico-sócio-econômicos do município, aprovada pelo Legislativo, sem que a população sequer tenha conhecimento de seu conteúdo quando, em verdade, deveria ter ativamente participado da elaboração.

O plano diretor *efetivo*, real, positivo, firme, pode ser definido como o documento elaborado pelo

Executivo e aprovado por lei municipal, dotado do conteúdo mínimo previsto no artigo 42 do Estatuto da Cidade, que englobe o território do município como um todo (urbano e rural), que espelhe a realidade físico-sócio-econômica do município, com identificação de potenciais e limites do meio físico, devendo, sobretudo, ser elaborado com a real participação da população e de associações representativas da comunidade, sempre no sentido de promover a melhoria da qualidade de vida através do desenvolvimento sustentável, da erradicação da pobreza e da marginalidade e redução das desigualdades sociais.<sup>7</sup>

Essencialmente, pois, é quanto um Plano Diretor precisa conter para se tornar operacional, *efetivo*, à altura de sua missão constitucional de ser o instrumento básico balizador das funções de ordenamento e gestão territorial que é da competência dos Municípios, ao lado da sociedade.

### 3. CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES DO CAOPJ-HU

Diante do exposto, o Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Habitação e Urbanismo recomenda a todos os órgãos de

---

<sup>7</sup> POZZEBON, Gustavo R. Chaim. *Plano Diretor. Prazo, Conteúdo e Participação Popular. Responsabilização de prefeitos e vereadores pela não observância dos preceitos contidos no Estatuto da Cidade*, p. 6-7. Artigo disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao\\_urbanismo\\_e\\_meio\\_ambiente/biblioteca\\_virtual/bv\\_teses\\_congressos/Dr%20Gustavo%20R.%20Chaim%20Pozzebon.htm](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_urbanismo_e_meio_ambiente/biblioteca_virtual/bv_teses_congressos/Dr%20Gustavo%20R.%20Chaim%20Pozzebon.htm)

execução do Ministério Público do Estado do Paraná que acompanhem, por meio de procedimento administrativo próprio, os processos de elaboração ou revisão dos Planos Diretores e legislação correlata nos Municípios de suas Comarcas de atuação, visando a assegurar o conteúdo mínimo para sua operacionalidade, funcionalidade, vinculatividade e efetividade, bem como a garantir o *devido processo participativo popular*.

Curitiba, 20 de novembro de 2013.

**ALBERTO VELLOZO MACHADO**

Procurador de Justiça

**ODONÉ SERRANO JÚNIOR**

Promotor de Justiça

**WILLIAN BUCHMANN**

Promotor de Justiça

**CLARICE METZNER**

Assistente Social

**LAURA ESMANHOTO BERTOL**

Arquiteta Urbanista

**THIAGO DE AZEVEDO PINHEIRO HOSHINO**

Assessor Jurídico