

PLANO DIRETOR.
PRAZO, CONTEÚDO E PARTICIPAÇÃO POPULAR.
RESPONSABILIZAÇÃO DE PREFEITOS E VEREADORES
PELA NÃO OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONTIDOS
NO ESTATUTO DA CIDADE

Gustavo R. Chaim Pozzebon
Promotor de Justiça de Serra Negra

1. INTRODUÇÃO

O Estatuto da Cidade estabeleceu o dia *10 de outubro de 2006* como data limite para a aprovação dos planos diretores pelos Municípios, dotando o Ministério Público de instrumentos para compelir o administrador público a executar o mandamento legal, inclusive sob as sanções da Lei de Improbidade Administrativa.

Diante do iminente risco de responsabilização de seus governantes, muitos municípios que até bem pouco tempo não se preocupavam com a elaboração de seus planos diretores, buscaram desenvolvê-los sem observar os requisitos traçados pela lei.

Sabedoras da demanda, muitas empresas do ramo de engenharia e arquitetura passaram a oferecer aos municípios serviços de elaboração de planos diretores.

Esse mercado revelou-se campo fértil para ação de agentes públicos e de particulares inescrupulosos. Aqueles, gastando imensas somas de dinheiro público em projetos imprestáveis; estes, locupletando-se indevidamente na execução dos contratos públicos, oferecendo planos diretores genéricos, meramente formais, cujo conteúdo se aproveita a qualquer município mediante pequenos ajustes.

Cada município, cada região, tem suas peculiaridades e necessidades especiais. Problemas que afetam determinada cidade nem de longe incomodam tantas outras.

Assim é que a elaboração de um plano diretor que atenda os ditames da lei não prescinde de cautelosa e exaustiva análise das características do município.

O fato é que se tenta burlar uma norma de vanguarda promovendo ações meramente formais do ponto de vista da efetividade, tentando dar aparência de licitude ao que é absolutamente ilegal.

Cumpra ao Ministério Público o dever constitucional de zelar para que os municípios sejam dotados de planos diretores *efetivos*.

Diante da data fatal estabelecida pelo Estatuto da Cidade, não há mais tempo para ações preventivas tais como o fomento da discussão em torno do tema, a conscientização da população acerca da real necessidade do plano diretor para a melhoria da qualidade de vida e o convencimento do Poder Público sobre a importância do plano diretor, havendo, entretanto, campo para punições que podem e devem ser aplicadas aos agentes públicos desidiosos e a todos os que contribuíram para a burla da lei, sob pena de tornar-se letra morta o Estatuto da Cidade.

Enfim, o que se busca demonstrar através do presente trabalho é que muitos municípios apenas aparentemente cumpriram o que determina o Estatuto da Cidade no que tange à elaboração de planos diretores, cabendo ao Ministério Público identificar os responsáveis e puni-los a fim de conferir efetividade à Lei.

2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A DISCIPLINA JURÍDICA DO PLANO DIRETOR (PRAZO, CONTEÚDO E PARTICIPAÇÃO POPULAR)

Introduziu-se na Constituição Federal de 1988 o Capítulo “Da Política Urbana” (Capítulo II, do Título VII, da Ordem Econômica e Financeira), instituindo o *plano diretor* como “instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana” (artigo 182).

Durante mais de uma década aguardou-se a tão esperada regulamentação do artigo 182 da CF, providência que se efetivou apenas em 2001, com a publicação da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 – *Estatuto da Cidade*, que fixou as diretrizes gerais da política de desenvolvimento urbano com o objetivo de “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes” (art. 182, *caput*).

O Estatuto da Cidade, primeira lei federal destinada especificamente à regulamentação do artigo 182 da CF, consolidou o avanço introduzido pela Constituição de 1988, trazendo o conceito ^[1] de **plano diretor** (art. 40, *caput*), tratando esse instrumento como tema central, especificando as diretrizes gerais da política de desenvolvimento urbano (art. 2º, incisos I a XVI e 39) e traçando seu perfil técnico-jurídico (artigos 40, 41 e 42).

Além disso, o Estatuto da Cidade:

- Reafirmou a utilização do plano diretor como *instrumento geral* (aspectos urbanístico, ambiental, social e econômico) de planejamento do município como um todo ^[2] (zona urbana e rural) (arts. 4º, III, “a” e 40, par. 2º);
- Condicionou a aplicação de qualquer *instrumento urbanístico* (Capítulo II) à existência prévia de plano diretor e de lei municipal específica;
- Alçou o plano diretor à categoria de *parte integrante do processo de planejamento municipal*, de modo que suas diretrizes devem ser incorporadas aos planos plurianuais, às diretrizes orçamentárias e à lei de orçamento anual (art. 40, par. 1º);
- Impôs ao Poder Público Municipal o dever de garantir a *participação popular* ^[3] no processo de elaboração e na fiscalização da implementação do plano diretor, e publicidade e acesso aos documentos e informações produzidos (art. 40, par. 4º, incisos, I a III);
- Indicou o *conteúdo mínimo* ^[4] do plano diretor (art. 42, I a III), que, aliás, já era disciplinado por Norma Técnica da ABNT ^[5].

A fim de que tais proposições não caíssem no esquecimento com o passar do tempo, o Estatuto da Cidade tornou *obrigatória* ^[6] a instituição do plano diretor no prazo de cinco anos (10 de outubro de 2006) a partir da vigência do Estatuto, através de lei ordinária de iniciativa do Poder Executivo Municipal para os municípios enquadrados no rol estabelecido no artigo 41, I a V, com revisão, no mínimo, decenal (arts. 40, par. 3º, 41 e 50);

O Conselho das Cidades, por meio da Resolução nº 9, de 08 de junho de 2006, publicada no DOU de 13 de julho de 2006, seção 01, n. 133, pág. 60, ^[7] reafirmou o prazo estabelecido no artigo 50 do Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001) quanto à obrigatoriedade de aprovação de planos diretores.

Assim, até a data limite de 10 de outubro de 2006, os municípios que tenham população superior a 20.000 habitantes, ou que integrem regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, que não possuem plano diretor ou cujo plano diretor tenha sido aprovado há mais de 10 anos, devem aprovar seus planos diretores.

Mais que isso, previu expressamente a responsabilização pessoal de agentes públicos que dessem causa à não aplicação da lei, tornando-os sujeitos às sanções da Lei de Improbidade Administrativa.

3. A IMPORTÂNCIA DO PLANO DIRETOR COMO INSTRUMENTO DA MELHORIA DA QUALIDADE DE VIDA DA POPULAÇÃO (PLANO DIRETOR EFETIVO)

Durante as décadas de 50 a 80 do Século XX o Brasil atingiu o ápice do processo de urbanização com acentuada migração da população rural para o meio urbano.

A população urbana que, em 1950, representava 36% do total do País, sofreu um incremento da ordem de cerca de 45% em apenas 50 anos, atingido o patamar de 81%, ou aproximadamente 145 milhões de habitantes, no ano de 2000. ^[8]

Esse acelerado processo de urbanização não veio acompanhado de uma adequada política de desenvolvimento urbano, tendo gerado a enorme gama de problemas sociais (falta de habitação, ocupações irregulares e clandestinas, *favelização*, falta de emprego, inadequação do transporte, precariedade do sistema viário, exclusão social, violência, etc.) hoje enfrentados pela sociedade.

A mão-de-obra vinda do campo não foi integralmente absorvida pelo meio urbano, nem houve suficiente e adequada oferta de serviços de saúde, educação e lazer, o que contribui para a marginalização de grande parte da população e o aumento da criminalidade decorrente desse processo.

Análise efetuada pelo IETS (Instituto de Estudos Metropolitanos do Trabalho e Sociedade-RJ), revela que *“a capital e outros 38 municípios da região metropolitana, onde vivem quase 18 milhões de pessoas, embora mantenha alguns dos melhores indicadores sociais do País, viu aumentar a população que vive na pobreza e na indigência, aprofundar-se a concentração de renda e piorar a qualidade dos domicílios de baixa renda. (...) O aumento no número de pobres é um dos indicadores mais preocupantes da radiografia da Grande São Paulo. A proporção dos que vivem com menos de meio salário mínimo de renda mensal aumentou de 9,4% para 14% entre 1991 e 2000. Era 1,4 milhão de pobres em 1991. Eram 2,5 milhões em 2000. Em números absolutos, portanto, a população abaixo da linha da pobreza cresceu 74% em nove anos. A população total da Grande São Paulo, no período, cresceu 18%: de 15,169 milhões para 17,878 milhões. A capital, onde vivem 58,4% dos habitantes da Grande São Paulo (10,434 milhões de pessoas), tem percentuais um pouco mais baixos, mas também registrou aumento da pobreza. A proporção de paulistanos com renda per capita inferior a meio salário mínimo passou de 8% para 12%”*. ^[9]

Os mesmos problemas sociais experimentados pelos municípios mais populosos passaram a afetar, também, mais acentuadamente no final do Século XX e início do Século XXI, as cidades de médio e pequeno porte, sobretudo no Estado de São Paulo, o mais urbanizado e economicamente desenvolvido da

Federação.

Municípios antes pacatos hoje crescem de modo desordenado, em meio a exclusão social, poluição ambiental de diversas formas, sofrendo, inclusive, com a chamada *migração da criminalidade* para o interior e litoral.

Nos municípios mal planejados emergem os mais diversos problemas de ordem ambiental e urbanística cuja solução só pode ser alcançada através de uma ação integrada de amplo espectro.

E o tema extrapola os limites da atuação do Promotor de Justiça de Habitação e Urbanismo, sendo certo que os reflexos da implantação de um plano diretor bem elaborado se fazem sentir ^[10] nas áreas de meio ambiente, do consumidor, no cível em geral, e, mesmo, na área criminal.

A prática demonstra que o aumento do nível de emprego e a melhoria das condições econômicas da população, com o incentivo à indústria, ao comércio, ao turismo, além da melhoria das condições de habitação, com a disponibilidade de serviços de educação, saneamento básico, saúde, esporte e lazer, contribuem para a elevação da auto-estima da população e, por conseguinte, permitem a diminuição dos índices de violência que explodem nos grandes centros urbanos, e que já chegam a atingir cidades de médio e até de pequeno porte.

Daí exsurge a importância estratégica do plano diretor. O artigo 182, § 2º, da CF diz textualmente que "a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no *plano diretor*".

O plano diretor, como instrumento de disciplina do desenvolvimento da cidade (urbana e rural) como um todo, é, sem dúvida, o meio adequado para essa ação integrada. Se bem elaborado, torna-se valiosa peça de harmonização e pacificação social.

Não há negar, todavia, que o processo de elaboração do plano diretor envolve interesses políticos nem sempre coincidentes com o *interesse público primário* ^[11], sendo iminente o risco de que planos diretores meramente formais sejam talhados pela face mais perversa do mercado.

Daí a importância da distinção entre o plano diretor formal e o plano diretor *efetivo*.

4. DISTINÇÃO ENTRE *PLANO DIRETOR EFETIVO* e *PLANO DIRETOR FORMAL*

O plano diretor é considerado *instrumento geral* (aspectos urbanístico, ambiental, social e econômico) de planejamento do município como um todo (arts. 4º, III, “a” e 40, par. 2º, do Estatuto da Cidade), sendo essencial ao desenvolvimento da cidade e parte integrante do processo de planejamento municipal.

A “primazia do plano diretor tem por finalidade impedir a ocorrência de abusos por parte do Poder Público na disciplina do direito de propriedade”, revela Victor Carvalho Pinto. Busca-se, acrescenta, “garantir que os enormes poderes conferidos ao Município para a regulação do mercado imobiliário sejam utilizados exclusivamente na busca do interesse público”.^[12] Evidente que o interesse público a que se refere Victor Carvalho Pinto é o *interesse público primário*, do contrário esses enormes poderes realmente estariam nas mãos do governante para que fossem utilizados ao seu próprio talento.

O problema que se traz a baila é que a obrigatoriedade estabelecida pelo Estatuto da Cidade, para que os municípios elaborem seus planos diretores no prazo de cinco anos da data da vigência dessa lei, criou uma verdadeira indústria de planos diretores que nem sempre atendem aos ditames da Constituição Federal, que se distanciam do interesse público primário e convergem para as aspirações das elites dominantes.

Para se ter a dimensão desse mercado, basta verificar que cerca de 40% dos municípios com mais de 20 mil habitantes do Estado de São Paulo não têm plano diretor.^[13]

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.

Um bom plano diretor não pode ser elaborado sem que, de início, sejam coletados os dados necessários à realização de um diagnóstico das carências, dos potenciais, enfim, das características do município como um todo, trabalho que evidentemente deve ser realizado pelo setor técnico das Prefeituras, se necessário, com auxílio de particulares contratados.

Feito esse diagnóstico inicial, que deve estar disponível e acessível à população mediante ampla divulgação nos meios de comunicação, deve-se passar à fase de consulta popular.

Um dos basilares princípios a serem observados no processo de elaboração do plano diretor é o da *participação popular*.

O Estatuto não se contenta com a participação indireta marcada pela representatividade legislativa. Vai além: obriga a consulta e a participação direta do povo na forma da Constituição Federal (art. 1º, par. único, e 29, XII).

E o meio mais eficaz de garantia da participação popular é justamente a promoção de *audiências públicas e debates* que, aliás, são obrigatórios (art. 40, § 4º, I) e devem ser setoriais e regionalizadas, sempre com ampla divulgação através de jornais, televisão, rádio, faixas, *outdoors*, alto-falantes, etc.

À minguada de preceitos mais detalhados acerca de como devam ser convocadas as audiências públicas, Wallace Paiva Martins Junior sugere que, “a lei local deve dispor, sem desatender as prescrições gerais e aos seus fins, para a realização de audiências públicas e debates públicos, a partir da ampla acessibilidade de interessados, as formas e prazos de convocação (com publicidade extensiva por publicações na imprensa oficial, convites, intimações e outros meios de divulgação), especialmente as organizações não governamentais, associações, etc. direta ou indiretamente envolvidas em razão de seus objetivos sociais (com admissão a participação ulterior), aumentar os institutos participativos, (consultas públicas, por exemplo) e regular seu procedimento e seus efeitos (que, no silêncio, presumem-se não vinculantes), bem como a necessidade de fundamentação das escolhas. Nesta tarefa, a lei local deverá primar pela observância dos princípios jurídico-administrativos e pelas premissas da lei geral do processo administrativo e da participação popular urbanística, acolhendo medidas de aperfeiçoamento do direito

nacional e do direito comparado”. [\[14\]](#)

De nada valem as audiências públicas e debates realizados *pro forma*, em sessões feitas sem divulgação alguma ou com divulgação deficiente, das quais participam apenas os autores do projeto, agentes públicos e membros do Executivo e Legislativo, além de uns poucos abnegados representantes da sociedade civil que sequer têm oportunidade de conhecer o que está sendo discutido. [\[15\]](#)

A real participação popular deverá ser comprovada “mediante atas, lavradas pelas autoridades competentes e assinadas pelos presentes em cada sessão e juntadas, conforme o caso, ao processo de elaboração ou ao processo legislativo de instituição do Plano Diretor”, revela Diógenes Gasparini. [\[16\]](#)

Enfim, o plano diretor deve ser *efetivo*, ou seja, norteado pelos princípios informativos das Constituições Estaduais e Federal, do Estatuto da Cidade e das Leis Orgânicas Municipais, sob pena de inconstitucionalidade e ilegalidade [\[17\]](#), sem prejuízo da responsabilização pessoal do agente público.

5. PLANO DIRETOR FORMAL: CONSEQÜÊNCIAS

Além da pecha da inconstitucionalidade e da ilegalidade de que padecerá o plano diretor formal, os agentes públicos, notadamente prefeitos e vereadores, respondem pessoalmente pela inobservância dos princípios do Estatuto da Cidade.

Destarte, pratica *ato de improbidade administrativa* o prefeito e o vereador que se omite quanto à observância dos princípios da participação popular, da publicidade e do acesso aos documentos produzidos, da revisão decenal e da obrigatoriedade do plano diretor, conforme estabelece o artigo 52, VI, do Estatuto da Cidade. Assim agindo, os agentes públicos atentam contra os princípios da Administração Pública e suas condutas se amoldam à figura do artigo 11, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa. [\[18\]](#)

Conforme preceitua o artigo 52, “caput”, do Estatuto da Cidade, o prefeito ou qualquer outro agente público envolvido responde por ato de improbidade administrativa quando: a) “impedir ou deixar de garantir os requisitos contidos nos incisos I a III (publicidade e acesso aos documentos e informações produzidos e a participação popular no processo de elaboração do plano diretor) do parágrafo 4º do artigo 40 desta Lei” (inciso VI); b) “deixar de tomar as providências necessárias para garantir a observância do disposto no parágrafo 3º do art. 40 (revisão decenal) e no art. 50 desta Lei (obrigação de

aprovar o plano diretor em cinco anos) ” (inciso VIII).

O descumprimento das obrigações acima referidas sujeita tanto o membro do Executivo quanto os membros do Legislativo a processo judicial por ato de improbidade administrativa caso estes ou aquele deixem de cumprir suas obrigações, eis que o processo de elaboração do plano diretor envolve necessariamente essas duas esferas de Governo: o Executivo tem o dever de elaborar o anteprojeto e encaminhá-lo à Câmara que, por sua vez, tem obrigação de aprová-lo.

. A RESPONSABILIZAÇÃO DE PREFEITOS

Só se livra de responsabilização o prefeito que encaminha à Câmara Municipal um projeto de plano diretor *efetivo*, não se desincumbindo desse ônus, como se poderia pensar em primeira análise, o chefe do Executivo que encaminha proposta meramente formal à Casa Legislativa.

Constituiria interpretação contrária à Constituição e ao Estatuto da Cidade admitir que o prefeito se livrasse de responsabilidade ao encaminhar documento impróprio à Câmara Municipal. O que importa para classificar o plano diretor como *efetivo* é o processo de elaboração e o conteúdo que devem ser conforme previsto na Constituição Federal e no Estatuto da Cidade.

O plano diretor formal é nulo de pleno direito de forma que não existe no mundo do Direito. Sendo assim, enviar um projeto de plano diretor formal à Câmara equivale a nada enviar, caracterizando a hipótese de ato de improbidade administrativa prevista no art. 52, VI e VII, do Estatuto da Cidade.

Em última análise, o plano diretor deve ter conteúdo adequado e deve estar aprovado até 10 de outubro de 2006.

Mas que prefeito deverá ser responsabilizado? O que exerce o mandato em 10 de outubro de 2006, o que exercia em 09 de outubro de 2001?

Como dito alhures, o processo de elaboração de um plano diretor é extremamente complexo, envolvendo pesquisa de campo, coleta de dados, consulta popular, enfim, toda uma gama de providências que demandam tempo.

Tanto é assim que o Estatuto da Cidade, ao prever a obrigatoriedade do plano diretor (art. 41, “caput”) para determinadas cidades, conferiu o prazo de cinco anos para o cumprimento dessa exigência legal.

Assim, desde a entrada em vigor do Estatuto da Cidade, fato ocorrido em 09 de outubro de 2001, havia a obrigação de se promover ações objetivando a elaboração do plano diretor efetivo.

Aquele que deixou de tomar as providências necessárias para garantir que o município dispusesse de plano diretor até 10 de outubro de 2006 responde por ato de improbidade administrativa. A expressão “deixar de tomar as providências necessárias” (art. 52, VII) dá a exata dimensão do alcance da responsabilização do agente público. Todo aquele que deveria e poderia praticar essas ações incorre nas sanções cominadas em lei.

Não dispondo o município de plano diretor *efetivo* até 10 de outubro de 2006 deve-se investigar qual prefeito se omitiu na tomada de providências a seu cargo.

Nenhum problema se vislumbra quanto à pessoa a ser responsabilizada caso o prefeito tenha ocupado o cargo no exercício 2001-2004 e tenha sido reeleito para o período seguinte (2005-2008), já que ele e tão-somente ele tinha a obrigação de elaborar o plano diretor.

Também não resta dúvida de que o prefeito que ocupa o cargo na data fatal, ou seja, em 10 de outubro de 2006, deve ser responsabilizado caso não tenha encaminhado à Câmara Municipal um projeto efetivo, sobretudo porque dispôs de aproximadamente quatro anos para fazê-lo.

A dúvida emerge quando o prefeito que ocupou o cargo no mandato 2001-2004 não tenha sido reeleito para o período seguinte.

O encaminhamento da questão não prescinde da investigação da conduta do mandatário do período 2001-2004, o que demanda análise do caso concreto. Se ele praticou algum ato voltado ao início do processo de elaboração do plano diretor, se adotou qualquer providência nesse sentido, evidentemente não poderá ser responsabilizado nos termos do artigo 52 do Estatuto da Cidade, ainda que seu sucessor não tenha agido da mesma forma. Se, todavia, nada fez para desencadear o processo de elaboração do plano diretor, é óbvio que também deverá ser responsabilizado porque a obrigação de elaborar o plano diretor já existia durante o seu mandato (passou a existir a partir de 09 de outubro de 2001).

Em outras palavras, o prefeito que ocupou o cargo entre 2001 e 2004 poderia, independentemente de qualquer ato seu sucessor, ter providenciado a elaboração do plano diretor, inclusive poderia tê-lo encaminhado à Câmara para aprovação. Se tinha o dever, como de fato tinha, e se podia tê-lo feito e não o fez, evidentemente responde por ato de improbidade.

De qualquer modo, eventuais ações efetivas de seu sucessor suprem a falta e o isentam de responsabilidade, tal como ocorre nas obrigações solidárias.

Encaminhado à Câmara um anteprojeto que atenda os requisitos da lei, o prefeito se desincumbe do ônus que passa a ser dos vereadores.

6.2. A RESPONSABILIZAÇÃO DOS VEREADORES

Assim como os prefeitos, os vereadores respondem por ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 52 do Estatuto da Cidade, caso impeçam ou deixem de garantir o acesso e a publicidade aos documentos e informações produzidos, a participação popular, ou deixem de tomar as providências necessárias para garantir a revisão decenal e a elaboração do plano diretor *efetivo* até 10 de outubro de 2006.

Ao contrário do que ocorre em relação a prefeitos, o Estatuto da Cidade não se mostra tão claro quanto às hipóteses de responsabilização de vereadores.

A primeira questão que se coloca diz respeito ao prazo fatal para aprovação do plano diretor estabelecido no artigo 50 do Estatuto da Cidade. Segundo essa norma, os municípios elencados “deverão aprová-lo no prazo de cinco anos”. Ao que tudo indica o legislador não se valeu da melhor técnica de redação nesse dispositivo, deixando margem para ampla discussão e interpretação.

Ato de *aprovação* de um determinado projeto de lei é inerente ao processo legislativo e consiste no ato intermediário imediatamente subsequente à votação em plenário, que sacramenta a vontade dos parlamentares, sendo seu contraposto a rejeição.

Quer nos parecer, assim, que ao exigir que os municípios tenham o plano diretor *aprovado* até 10 de outubro de 2006, o legislador não foi técnico, não se valeu da palavra “aprovado” para se referir à fase do processo legislativo de aprovação/rejeição. A fase do processo legislativo que importa em aprovação/rejeição não inicia nem encerra esse processo, sendo um ato intermediário que não se justifica seja tido como termo final de cumprimento dessa obrigação.

Ao que tudo indica, ao dizer que os municípios devem ter o plano diretor “aprovado” até 10 de outubro de 2006, a Lei incursionou no plano da existência da norma jurídica, indicando que até referida data os municípios devem ter o plano diretor existente, o que se dá com a sanção do Prefeito.

Em suma, até 10 de outubro de 2006 o plano diretor deve existir, ou seja, deve estar aprovado pela Câmara Municipal e sancionado pelo Prefeito.

Eventual perda desse prazo, contudo, nem sempre pode ser imputada aos vereadores, máxime se o prefeito encaminhou à Câmara o anteprojeto no apagar das luzes, de modo a não haver tempo hábil para o trâmite na Casa Legislativa, que envolve os prazos regimentais, o exame pelas comissões (redação, constituição e justiça, etc.), e até mesmo a votação em si. Mais uma vez deve-se investigar o caso concreto para perquirir quem deu causa ao atraso.

Outra questão que se coloca é se os vereadores teriam discricionariedade para propor emendas, e até mesmo para rejeitar o projeto de lei do plano diretor.

Há quem sustente que os vereadores não podem propor emendas ao projeto do plano

diretor justamente porque o conteúdo foi previamente submetido a apreciação popular de modo que qualquer vereador poderia ter dado sua contribuição nas próprias audiências públicas.

Quer nos parecer, todavia, que o projeto de lei do plano diretor admite emendas, até porque não se pode negar a atribuição dos vereadores de propor emendas a projetos-de-lei.

Entretanto, a observância do princípio da participação popular em todas as fases do processo de elaboração do plano diretor exige que eventuais emendas devam ser submetidas a consulta pública, nos exatos termos do art. 43, II, do EC.

Finalmente, determina a lei que o plano diretor deva existir até 10 de outubro de 2006, o que leva à conclusão de que se houve tempo hábil para o trâmite do projeto na Casa Legislativa, eventual rejeição do projeto que importe na não existência do plano diretor poderá ser imputada aos vereadores, salvo excepcional e justificada justa causa.

7. CONCLUSÕES:

Para ter validade o plano diretor deve ser *efetivo*, vale dizer, deve ter sido elaborado sob criterioso processo de pesquisa de campo, contemplando os aspectos relativos ao meio físico, meio biológico e meio sócio-econômico, incluindo a apresentação de mapeamentos ambientais (cartografia com áreas legalmente protegidas, remanescentes e ecossistemas entre outros), com ampla participação popular garantida através da promoção de debates, consultas e audiências públicas.

Durante todo o processo de elaboração do plano diretor, que compreende a fase de anteprojeto a cargo do Executivo (elaboração de documento técnico do campo da arquitetura e engenharia) e a fase de projeto (processo legislativo propriamente dito) a cargo do Legislativo, deverão ser garantidos os requisitos previstos no artigo 40, par. 4º, incisos I, II e III do Estatuto da Cidade, sob pena de responsabilização pessoal do agente público por ato de improbidade administrativa;

Tanto o prefeito municipal quanto os vereadores respondem por atos de improbidade administrativa caso deixem de cumprir os requisitos estabelecidos nos artigos 4º, incisos I e II e 50 do Estatuto da Cidade, sem o prejuízo do ajuizamento da competente ação civil para compelir a elaboração do Plano Diretor;

O prefeito municipal cujo mandato tenha ocorrido na vigência do Estatuto da Cidade (09.10.01), ainda que não esteja no exercício do mandato até 10.10.06, responde por ato de improbidade administrativa caso não tenha adotado as providências necessárias para a aprovação do plano diretor no prazo previsto no artigo 50 do Estatuto da Cidade;

Respondem por ato de improbidade administrativa os vereadores que não tenham promovido o processo

legislativo para apreciação do plano diretor no prazo estabelecido no artigo 50 do Estatuto da Cidade e com observância do princípio da participação popular.

Nos termos da Lei n 8.429/92, não é possível a elaboração de termo de ajustamento de conduta para prorrogar o prazo para a aprovação do Plano Diretor.

No exercício de suas atribuições, o Promotor de Justiça tem o dever de investigar se o Plano Diretor do (s) município (s) da Comarca onde atua atendem os ditames do Estatuto da Cidade e da Constituição Federal.

8. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

- Constituição Federal – art. 182, art. 29, XII e art. 30, VIII, art. 1º, par. único
- Constituição Estadual Paulista – arts. 180, II e 181, § 1º
- Lei Federal nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade)
- Lei Federal nº 6.766/79 (Lei de Parcelamento do Solo Urbano) – art. 2º, § 4º, art. 3º, art. 4º, I e IV, § 1º e art. 7º
- Lei Federal nº 4.771/65 (Código Florestal) – art. 2º, § único, art. 4º, § 2º, art. 16, § 4º, II
- Lei Federal nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) – art. 167
- Lei Federal nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública)
- Lei Federal nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) – art. 11 e 12, III
- Decreto-lei Federal nº 201/67 (Crimes de Prefeitos) – art. 1º, XIV
- Lei Federal nº 5.194/66 – art. 13
- Lei Federal nº 11.124/05, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social – SNHIS, cria o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social – FNHIS e institui o Conselho Gestor do FNHIS
- NBR 12.267/1992 da ABNT
- Resolução nº 218/73 CONFEA (Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia) –
Dispõe sobre a atividade privativa do profissional de urbanismo [\[19\]](#)
- Resolução nº 34, de 1º de julho de 2005 do Conselho das Cidades
- Resolução nº 09 de 08 de junho de 2006 do Conselho das Cidades
- Lei Orgânica Municipal

9. JURISPRUDÊNCIA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei Orgânica Municipal - Participação popular no processo de elaboração de lei municipal - Zoneamento e Plano Diretor - Inocorrência - Princípio da democracia participativa estatuída no artigo 29, X, da Constituição da República - Cooperação das associações representativas - Ação parcialmente procedente para outros fins.(TJ/SP - Relator: Marcio Bonilha - Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei n. 12.821-0 - São Paulo - 21.09.94)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei Municipal - Disposições sobre o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbanístico - Violação ao artigo 5º da Constituição Estadual - Ocorrência - Projeto de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo - Ação procedente. A iniciativa do projeto de Plano Diretor de Desenvolvimento Urbanístico deve ser do Prefeito, considerando que a Câmara dos Vereadores dificilmente estará habilitada a elaborar um projeto completo de Plano Diretor do Município, em face de sua complexidade técnica. (TJ/SP - Ação Direta de Inconstitucionalidade de Lei n. 24.919-0 - São Paulo - Sessão Plenária - Relator: Bueno Magano - 17.05.95 - V.U.)

MANDADO DE SEGURANÇA. Loteamentos de Terrenos. Revogação/anulação de decretos que os aprovaram. Inexistência de plano diretor. Constituição Federal, art. 182, par. 10. Possibilidade de anulação pela administração. Súmula 473 do STF. Inexistência de direito líquido e certo. Denegação. Apelação desprovida. (Tribunal de Justiça do Paraná – 6ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 117.787-5 - Rel. Des. Leonardo Lustosa – j. 18.12.2002)

MANDADO DE INJUNÇÃO. Omissão legislativa quanto à elaboração do plano diretor do Município de Fazenda Rio Grande. Extinção do Processo. Ilegitimidade Ativa. Incompetência absoluta do Juízo Monocrático. Expressa previsão legal. Art. 101, VI, da Constituição Estadual. Sentença anulada e processo extinto, nos termos do art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil. (Tribunal de Justiça do Paraná – 6ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 115.650-5 – Rel. Des. Cordeiro Cleve – j. 15.05.2002)

NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA - Objetivo – Obstar a construção de prédio em área não permitida – ADM – Infração do plano diretor do município e das normas do compromisso de compra e venda – Recurso não provido. O zoneamento é manifestação concreta de planejamento urbanístico, constituindo-se fator de conformação e condicionamento do uso do solo a sua função social. Suas normas são editadas considerando também as possibilidades de infra-estrutura de que é dotado o loteamento, caracterizando, desta forma, verdadeira restrição de direito real de propriedade (TJ-SP - Código: 11140 Matéria: nunciação de obra nova. Recurso: AC 148409 1 Origem: Ubatuba. Órgão: CCIVF 4 Relator: Barbosa Pereira Data: 03/09/91).

APELACAO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA – Desapropriação de parte de imóvel para fins de construção de um kartódromo – Finalidade do decreto expropriatório em desacordo com as determinações legais – Área com destinação diversa no plano diretor municipal – Cerceamento de defesa – Inexistência – Prova documental irrelevante para desconstituir a sentença monocrática – Recurso improvido. (Tribunal de Justiça do Paraná - Processo nº 039400500 - 4a. Câmara Cível - Rel. Des. Octávio Valeixo - j. 06/11/1996 - vu

ADMINISTRATIVO - PARCELAMENTO DO SOLO - LOTEAMENTO - OBRAS DE INFRA-ESTRUTURA: RESPONSABILIDADE.

1. Embora conceitualmente distintas as modalidades de parcelamento do solo, desmembramento e loteamento, com a Lei 9.785/99, que alterou a Lei de Parcelamento do Solo - Lei 6.766/79, não mais se questiona as obrigações do desmembrador ou do loteador. Ambos são obrigados a cumprir as regras do **plano diretor**.

2. As obras de infra-estrutura de um loteamento são debitadas ao loteador, e quando ele é oficialmente aprovado, solidariza-se o Município.

3. Obrigação solidária a que se incumbe o loteador, o devedor solidário acionado pelo Ministério Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ - Resp 263603/SP - Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 12.11.2002 - DJ 24.05.2004, p. 229 RNDJ vol. 56, pág. 127)

10. BIBLIOGRAFIA

AGUIAR, Joaquim Castro. *Direito da Cidade*. Renovar, 1996.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *Cidade de Muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo*; tradução de Frank de Oliveira e Henrique Monteiro. São Paulo. Ed. 34/Edusp, 2000.

CÂMARA, Jacintho Arruda. *Estatuto da Cidade*. São Paulo. Malheiros, 2002.

CARVALHO PINTO, Victor. *Temas de Direito Urbanístico 3*. In: Regime Jurídico do Plano Diretor. São Paulo, 2001. Co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial.

COSTA, Regina Helena. *Reflexões sobre os princípios de Direito Urbanístico na Constituição de 1988*. Aula proferida no dia 07 de novembro de 1997 na Escola Superior do Ministério Público.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Estatuto da Cidade Comentado*. São Paulo. RT, 2002.

FRANCISCO, Caramuru Afonso. *Estatuto da Cidade Comentado*. 1ª edição. São Paulo. Ed. Juarez de Oliveira, 2001.

FREITAS, José Carlos de. *Estatuto da Cidade Comentado*. Belo Horizonte. Ed. Mandamentos, 2002.

FREITAS, José Carlos de. *Temas de Direito Urbanístico 4*. In: Estatuto da Cidade e Improbidade Administrativa. São Paulo, 2005. Co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial.

GASPARINI, Diógenes. *Temas de Direito Urbanístico 4*. In: Aspectos Jurídicos do Plano Diretor. São Paulo: co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial, 2005.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Temas de Direito Urbanístico 4*. Participação popular no Estatuto das Cidades. São Paulo: co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial, 2005, pág. 264.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Inquérito Civil*. Saraiva, 1999, pág. 337

A defesa dos interesses difusos em Juízo, 6ª edição. RT, pág. 19

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir*. 7ª ed. Atualizada. Malheiros, pág. 235.

MONTEIRO DOS SANTOS, Marcus Vinicius. *Cidade e Democracia*, in Revista APMP em Reflexão, Ano I, nº 6.

MUKAI, Toshio. *O Estatuto da Cidade*. Saraiva, 2001

LIBÓRIO DI SARNO, Daniela Campos. *Elementos de Direito Urbanístico*. Malheiros, 2004.

RODRIGUES, Ruben Tedeschi. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. Campinas. Millenium, 2002.

ROLNIK, Raquel. *Regulação urbanística e exclusão social no Estado de São Paulo: mitos e verdades*, in Revista de Direito Imobiliário nº 46. RT, janeiro-junho de 1999.

SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 2ª edição. Malheiros.

www.cidades.gov.br - Plano Diretor Participativo – Guia para elaboração pelos municípios e cidadãos. Ministério das Cidades.

www.conféa.org.br

www.fórumreformaurbana.org.br

www.ibge.gov.br

www.mp.sp.gov.br/caouma/caouma.htm

www.planalto.org.br

www.seade.gov.br

www.unicamp.br/nepo/.

[1] Definições doutrinárias de *plano diretor*: Hely Lopes Meirelles (*Direito Municipal Brasileiro*, 6ª ed., 3ª tiragem, São Paulo, Malheiros, 1993, p. 393) e Toshio Mukai (*O Estatuto da Cidade*, São Paulo, Saraiva, 2001, p. 33)

[2] Joaquim Castro Aguiar mostra que isso não significa um desvio no tocante aos propósitos urbanísticos; ao contrário, está necessariamente implícito na atuação urbanística:

"O plano diretor insere-se, fundamentalmente, no urbanismo. E como este considera a sociedade como um todo, emoldurando-se num quadro social e econômico, não se pode pretender que cuide apenas dos aspectos físicos de uma área, como se fosse possível tratar o espaço à margem da sociedade, sem interferência na estrutura social.

Não tem o plano diretor o objetivo estreito de cuidar, isoladamente, de obras, como se fosse instrumento de atuação da secretaria de obras. O plano diretor há de tratar o espaço como manifestação social. Não é um plano a nível de projetos de edificação, de habitação, de transporte, de zoneamento, sem assumir sua inerente e inafastável função social. Aliás, o urbanismo não é uma questão instrumental, técnica, mas uma questão social, e os planos urbanísticos não devem afastar-se dessa linha.

Enquanto os planos não contribuírem para a melhoria da qualidade de vida da população, constituirão peças técnicas sem préstimo algum.

O plano diretor envolve aspectos físicos, econômicos, sociais e institucionais, entrelaçados entre si, não sendo um fim em si mesmo e tendo por objetivo a melhoria da qualidade de vida da população.

No seu aspecto físico, o plano conterà normas e diretrizes sobre o parcelamento do solo, seu uso e ocupação, revitalização e preservação. No aspecto econômico, incentivará a indústria, o comércio, a implantação de serviços, aumentando a oferta de empregos e melhorando as condições econômicas da população. No aspecto social, enfrentará desafios referentes às precárias habitações da pobreza e sua moradia, oferecerá serviços de educação, saneamento básico, saúde, esporte e lazer. No aspecto institucional (administrativo), estará atento aos meios necessários à sua implementação, execução e revisão, inclusive quanto à capacitação de funcionários para esse tipo de tarefa". (Joaquim Castro Aguiar, "Direito da cidade", Renovar, 1.996, p. 45.)

[3] A Resolução nº 25, de 18 de março de 2005, do Conselho das Cidades, disciplina o processo participativo (art. 4º e ss.)

[4] Posição diversa é adotada por Diógenes Gasparini, para quem "O Município, mais ninguém, deve-se afirmar, é o titular da instituição e execução dessa política, de sorte que nem tudo o que foi posto como conteúdo mínimo do Plano Diretor será, necessariamente, do interesse dessa política ou do agrado de sua comunidade. A imaginar a obrigatoriedade desse mínimo, ter-se-ia que afirmar sua inconstitucionalidade por afrontar a autonomia municipal" (Diógenes Gasparini, op. cit., pág. 101)

[5] A NBR 12.267 (de 1992) instituiu normas para a elaboração do plano diretor e indicou seu conteúdo. No mesmo sentido, a recente Resolução nº 34, de 1º de julho de 2005, do Conselho das Cidades.

[6] O plano diretor é obrigatório para os municípios enquadrados no rol do artigo 41 do Estatuto da Cidade, ainda que a lei orgânica diga o contrário (Diógenes Gasparini, op. cit., pág. 82). Adiante, irá se verificar que essa limitação não desobriga a elaboração dos planos diretores por quaisquer dos municípios da federação.

[7] Vide íntegra no item "legislação aplicável"

[8] www.ibge.gov.br. Projeta-se que em 2050, o Brasil terá quase 260 milhões de habitantes, com aumento significativo do número de idosos (mais de 13,7 milhões de pessoas com idade superior a oitenta anos)

[9] Jornal O ESTADO DE SÃO PAULO, edição de 26 de setembro de 2004 – artigo intitulado *Dossiê Estado, Alerta São Paulo*.

[10] A 1ª Promotoria de Justiça de Serra Negra e a 2ª Promotoria de Matão possuem atribuições cumulativas (cíveis e criminais). No que diz respeito às áreas dos interesses difusos: a 1ª PJ de Serra Negra concentra as atribuições de meio ambiente e habitação e urbanismo, nas áreas cível e criminal; a 2ª Promotoria de Matão oficia nas áreas de habitação e urbanismo, consumidor e fundações. Na *praxis* forense se tem a perfeita dimensão dos efeitos produzidos pelo plano diretor nas mais diversas áreas de atuação.

[11] Classificação cunhada por Renato Alessi in Sistema istituzionale del diritto amministrativo italiano, 1960, pp. 197-8

[12] *op. cit.*, pág. 411

[13] pesquisa realizada no âmbito da PUCAMP e financiada pela FAPESP, à qual se refere a Professora Raquel Rolnik em artigo intitulado "Regulação urbanística e exclusão social no Estado de São Paulo: mitos e verdades", in Revista de Direito Imobiliário nº 46, janeiro-junho de 1999, RT, pág. 129.

[14] MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Temas de Direito Urbanístico 4. Participação popular no Estatuto das Cidades*. São Paulo: co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial, 2005, pág. 264.

[15] Como ensina Diógenes Gasparini, op. cit., pág. 85, o princípio da participação popular só será observado se “o Executivo, durante a elaboração do plano diretor, e o Legislativo, durante a tramitação do respectivo projeto de lei pela Câmara de Vereadores, tomarem todas as providências no sentido de marcar, com tempo, as audiências e debates públicos, convocando para eles a população e os segmentos representativos da comunidade, fornecendo-lhes, sempre em tempo, os estudos, desenhos, plantas, documentos e justificativas correspondentes, propiciando, assim, suporte a essas discussões públicas.”

[16] Op. cit., pág. 86

[17] sobre os instrumentos jurídicos de que dispõe o Ministério Público para garantir a efetividade do plano diretor (recomendações, ação de inconstitucionalidade por omissão/mandado de injunção, ação de inconstitucionalidade) vide “Plano Diretor: um relato sobre os Municípios de Serra Negra, Matão e Dobrada – Práticas adotadas, implicações jurídicas e extra-jurídicas” (Gustavo R. Chaim Pozzebon e Guilherme Athayde Ribeiro Franco, in Manual Prático da Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo, Imprensa Oficial, CAO-UMA, 2005)

[18] vide GASPARINI, Diógenes. *Temas de Direito Urbanístico 4*. In: Aspectos Jurídicos do Plano Diretor. São Paulo: co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial, 2005, pág. 103. E nunca é demais lembrar que a Lei 8.429, de 2 de junho de 1992 já considerava improbidade administrativa, *qualquer ação ou omissão* violadora dos deveres de honestidade, imparcialidade, *legalidade e lealdade às instituições, e notadamente, o retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício (artigo 11 e seu inciso II)*. As subespécies de improbidade administrativa indicadas no artigo 52 do Estatuto da Cidade, por óbvio, não revogaram ou limitaram a incidência da Lei 8.429/92. Aplicável, pois, o raciocínio de José Carlos de Freitas quando salientou que o veto presidencial ao inciso I do artigo 52 do Estatuto da Cidade (*o qual caracterizava ato de improbidade impedir ou deixar de garantir a participação de comunidades, movimentos e entidades da sociedade civil, conforme o disposto no § 3º do artigo 4º*) foi ineficaz. “*O comportamento continua sendo de improbidade, só que pela moldura do art. 11, caput, da Lei 8.429/92, e não do vetado inciso I do art. 52 do Estatuto da Cidade*”. Estatuto da Cidade e Improbidade Administrativa, in *Temas de Direito Urbanístico 4*, p. 275/276.

[19] Para Victor Carvalho Pinto (*Temas de Direito Urbanístico 3. Regime Jurídico do Plano Diretor*. São Paulo: co-edição Ministério Público/Imprensa Oficial, 2001, págs. 424 e 425), a “*elaboração do plano diretor é privativa do profissional de urbanismo, que é uma especialização regulamentada pelo CONFEA*”. Sobre responsabilidade profissional do âmbito do CONFEA, ver MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir*. 7ª ed. Atualizada. Malheiros, pág. 235.