

Porto Alegre, 13 de março de 2024.

**Informação nº****527/2024**

Interessado: Município de Montenegro/RS – Poder Legislativo.

Consultente: Adriano César Bergamo, Consultor Jurídico.

Destinatário: Presidente.

Consultores: Vivian Lízia Flores e Armando Moutinho Perin.

Ementa: Análise de Projeto de Lei nº 082/2023, que altera, revoga e insere dispositivos na Lei nº 5.882/2014, que dispõe sobre o Sistema Viário no Município. Considerações.

Por meio de consulta escrita, registrada sob nº 13.427/2024, é solicitada análise da seguinte questão:

Encaminhamos, em anexo, Projeto de Lei nº 082/2023, que altera, acrescenta e revoga dispositivos da Lei nº.º 5.882, de 13.01.2014, que dispõe sobre o Sistema Viário no Município de Montenegro, para análise de seus aspectos constitucionais, jurídicos e de técnica legislativa. Encaminhamos, igualmente, uma tabela contendo resumo das manifestações da audiência pública promovida por este Poder Legislativo, a fim que seja a analisada a viabilidade jurídica das manifestações.

Passamos a considerar.

1.

**Da competência para legislar sobre a matéria**

Dentre as competências municipais elencadas no art. 30 da Constituição da República – CR está a de legislar sobre assuntos de interesse local e promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo, respectivamente nos incisos I e VIII. Ainda, o art. 182, determina competente o Município para execução da “política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal,

conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”.

Indubitavelmente o planejamento urbano é competência primaz do ente municipal explicitada na Constituição, da qual não se pode descuidar, sendo a disciplina do sistema viário indispensável para o cumprimento da competência que lhe foi prevista.

A ordenação territorial que ocorrer por meio do planejamento e controle do parcelamento, do uso e da ocupação do solo, inserta no planejamento urbano, é competência apenas do Município, conforme o art. 30, incisos I e VIII c/c com o art. 182 da Constituição, bem como o planejamento do sistema viário, necessário ao parcelamento do solo, em qualquer das suas modalidades.

Inclusive, o art. 42-B do Estatuto da Cidade, em seu inciso III, exige para ampliação do perímetro urbano a definição de diretrizes específicas e de áreas que serão utilizadas para o **sistema viário**.

2.

## **Da iniciativa para propor o Projeto de Lei**

O art. 84, inciso II da Carta da República dispõe ser competência do Presidente da República exercer a direção superior da Administração federal, de aplicação obrigatória e compulsória, em decorrência do princípio da simetria<sup>1</sup> aos Municípios, de onde se depreende ser a administração do ente municipal competência privativa do Prefeito Municipal. A Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, como não poderia deixar de ser, traz no art. 82 disposições no mesmo sentido.

O projeto de lei, cuja minuta está sob análise, é do Executivo, não sendo necessária, então, a análise de vício de iniciativa, sendo a matéria atinente a ordenação territorial.

**3.****Dos aspectos formais – Lei Complementar nº 95/1998**

A Lei Complementar nº 95/1998, em seu art. 7º, que “Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona” resta respeitada pelo Projeto de Lei nº 82, de 28 de junho de 2023.

**4.****Dos aspectos materiais****4.1**

O renomado doutrinador José Afonso da Silva<sup>1</sup> afirma que “o *planejamento* é um processo técnico *instrumentado* para transformar a realidade existente no sentido de objetivos previamente estabelecidos – noção que se aplica ao planejamento em geral, e, portanto, também ao planejamento urbanístico”.

Neste sentido, decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DE OSÓRIO. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ENTORNO DE LAGOA. ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR. **AUSÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO**. Nada obsta, em princípio, que o Município altere o Plano Diretor objetivando estimular e acompanhar o crescimento e desenvolvimento da área objeto de discussão. No entanto, tal alteração, deve, imprescindivelmente, não apenas respeitar parâmetros constitucionais e mesmo infraconstitucionais estabelecidos em lei federal, como também ser precedido de um aprofundado **estudo técnico**, dando, assim, à alteração, amparo não apenas legal, mas técnico, justificando, inclusive, a necessidade e mesmo indicação de se proceder à nova classificação daquela área, sobretudo por se tratar de APP. No caso concreto, nenhum **estudo técnico** aprofundado foi realizado, e, inclusive, a alteração levada a efeito no art. 3º -B, inciso IV, da LM nº 5.647/15, causou alvoroço, espanto e perplexidade nos

<sup>1</sup> SILVA, José Afonso. Direito Urbanístico Brasileiro. 8ª ed., atual. – São Paulo: Malheiros, 2018, p. 93.

próprios servidores públicos que participavam da Comissão Técnica para alteração do Plano Diretor. Na medida em que a Constituição Federal, assim como o Novo Código Florestal e a Resolução 303/02 CONAMA estabelecem como área de preservação permanente o limite de até 100 metros no entorno de lagoas e lagos naturais, em área urbana, e 30 metros na área rural, e como lei municipal não poderia oferecer uma proteção menor ao meio ambiente do que aquela prevista em lei federal, ao levar a efeito nova classificação da área em torno dos lagos e lagoas naturais, passando-a de rural para urbana (sem qualquer **estudo técnico** que o justifique), automaticamente altera o limite mínimo para as construções no entorno, passando de 30 (trinta) metros (zona rural) para 100 (cem) metros (zona urbana). Alteração levada a efeito pela Lei Municipal nº 5.647/2015 que afronta norma constitucional e lei federal. Reforma da sentença para julgar procedentes os pedidos veiculados na Ação Civil Pública. RECURSO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70073672313, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 14/03/2018) (Grifamos)

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE CICLOVIA NA PISTA DE ROLAMENTO DA RUA JOSÉ DE ALENCAR. INCONFORMIDADES NÃO VERIFICADAS.** 1. Não se verifica desconformidade na implantação de ciclovia na Rua José de Alencar, uma vez que o Anexo 2 da Lei Complementar nº 626/2009 - Plano Diretor Cicloviário Integrado de Porto Alegre - expressamente elenca referida Rua como pertencente à rede cicloviária estrutural, no trecho compreendido entre as Avenidas Borges de Medeiros e Érico Veríssimo. 2. As características atuais da Rua José de Alencar qualificam-na como via coletora da malha viária, não havendo impedimento à colocação de ciclovia. Embora o anexo 09 do Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental de Porto Alegre mencione que a Rua José de Alencar se classifica como via arterial de 2º nível (anexo 9.4), referido enquadramento considera uma projeção futura para a malha viária municipal. Ou seja, trata-se de uma projeção. A Rua José de Alencar ainda necessita de investimentos significativos para atingir o gabarito gravado, com desapropriações e obras onerosas, as quais não possuem previsão temporal para acontecer. **IMPLANTAÇÃO NA PISTA DE ROLAMENTO. VIOLAÇÃO AO RESUMO EXECUTIVO DO PLANO DIRETOR CICLOVIÁRIO. INOCORRÊNCIA.** 3. Não há inconformidade em implantar a ciclovia na pista de rolamento. Conquanto o Resumo Executivo do Plano Diretor Cicloviário Integrado de Porto Alegre refira que a implantação ocorreria na calçada, o Resumo possui caráter meramente técnico. Ademais, à medida que a execução do projeto ocorre, diferentes demandas são

constatadas, sendo que o próprio Relatório prevê a possibilidade de revisão da estratégia ao longo dos anos, "em função da dinâmica da cidade e das novas avaliações que serão realizadas no monitoramento de implantação do Plano, assim como a necessidade de priorização de trechos para atender a novas demandas". 4. Ademais, o **estudo técnico** realizado antes da implantação da ciclovia na Rua José de Alencar, que contou com teste de simulação, permitiu constatar a possibilidade de colocação da ciclovia na pista de rolamento. As vistorias realizadas posteriormente à implantação da ciclovia e o monitoramento por câmera não constataram perturbações, acúmulos ou retenções do tráfego em decorrência da colocação da ciclovia. **IRREGULARIDADES NA CICLOVIA. RISCO À SEGURANÇA DOS CICLISTAS E PEDESTRES. NÃO CONSTATAÇÃO.** 5. A ciclovia implantada na Rua José de Alencar é unidirecional, com largura de 1,50 metros em cada faixa. Dessa forma, a largura de cada uma das faixas está em conformidade com a metragem recomendada pelo DNIT e pelo Relatório Final do Plano Diretor Cicloviário Integrado de Porto Alegre (documento técnico), qual seja, largura mínima de 1,20 metros. 6. As provas acostadas aos autos não permitem concluir pela existência de risco à segurança dos ciclistas e dos pedestres, uma vez que o projeto foi elaborado conforme o material técnico e a legislação pertinente, seguindo os padrões recomendados inclusive a nível internacional. Além disso, nos seis meses posteriores à implantação da ciclovia, não houve registro de acidentes envolvendo pedestres e ciclistas no local. **VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE E À GESTÃO DEMOCRÁTICA. INOCORRÊNCIA.** 7. Não ocorreu violação ao princípio da publicidade e à gestão democrática, na medida em que a implantação da ciclovia e a realização de reuniões comunitárias foram divulgadas na mídia, sendo que as sugestões propostas por moradores e pelos representantes da Associação dos Amigos e Moradores do Bairro Menino Deus – ASSAMED – foram ouvidas e atendidas a maioria das solicitações feitas pelos comerciantes. **APELO DESPROVIDO. UNÂNIME.**(Apelação Cível, Nº 70083165118, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Silveira Difini, Julgado em: 12-12-2019)

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE JAGUARÃO. LEI MUNICIPAL N. 6.219/2015. LEI POSTERIOR QUE EXCLUI PATRIMÔNIO CULTURAL, HISTÓRICO E PAISAGÍSTICO. PROIBIÇÃO DO RETROCESSO. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.** Lei Municipal 6.219/2015, que modifica a Lei 4.682/2007, para excluir o imóvel conhecido como "Lar das Meninas" do rol de bens protegidos pelo Patrimônio Histórico Arquitetônico e Turístico do Município de Jaguarão. Os

bens de valor histórico, paisagístico e artístico, são um direito assegurado a todos pela Constituição Federal do Brasil, repringido no Estado do Rio Grande do Sul, sendo dever do Poder Público proteger tais patrimônios, com objetivo de preservá-los para futuras gerações. Independente dos motivos que levaram o legislador à inclusão do imóvel no patrimônio histórico-cultural e paisagístico de Jaguarão, sua retirada a posterior evidência clara violação ao “princípio do não retrocesso”, na medida em que se trata de um imóvel com importante significado histórico para a cidade. No caso, a Lei 6.219/2015, se limitou em excluir, na sua totalidade, a área referente ao “Lar das Meninas”, sem justificativa plausível, tampouco fora realizado **estudo técnico**. Ademais, a área onde se situa a edificação é integrante do conjunto histórico e paisagístico de Jaguarão, tombada pelo IPHAN, que sequer foi consultado previamente à alteração legislativa. Isso demonstra a importância da área, sendo que a alteração da lei, neste caso, representa clara inviolação. Assim, deve ser declarada inconstitucional, pois caracterizado vício material, por afronta aos arts. 220, 221, 222 e 250, § 1º, II e VII, da Constituição Estadual do Rio Grande do Sul. Precedente deste Órgão Pleno. **AÇÃO DIREITA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.**(Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70067987297, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em: 12-08-2019).

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO QUE OBJETIVA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DE OBRA DE IMPLANTAÇÃO DE FAIXA SELETIVA PARA ÔNIBUS NO MUNÍCIPIO DE BENTO GONÇALVES. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. REALIZADO PROJETO E **ESTUDO TÉCNICO**. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA.** 1. No julgamento do AI nº 70059253617 houve o reconhecimento da legalidade e da possibilidade de dar continuidade das obras de implantação da faixa seletiva para ônibus. 2. Durante a instrução da ação, sobreveio aos autos parecer técnico concluindo que a obra é uma iniciativa positiva para a mobilidade urbana do município, sugerindo **estudo prévio** e projeto, que foram realizados. 3. A faixa foi delimitada por meio do Decreto Municipal nº 8.429/2014, o Conselho Municipal de Trânsito concordou com a obra, conforme ata nº 09/2013 acostada aos autos, e o **estudo técnico** de viabilidade em mobilidade urbana indica benefícios a serem trazidos para a cidade e para a população com a adoção da medida. 4. A atuação do Poder Judiciário se restringe à apreciar os aspectos da legalidade e verificar se a Administração não ultrapassou os limites da discricionariedade. **RECURSO DESPROVIDO.**(Apelação Cível, Nº 70076532100, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em: 14-03-2018)

Com se verifica, as decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, tratando de planejamento urbanístico, indicam a exigência de **estudo técnico** em todos os assuntos, e não somente para o Plano Diretor, pois é por meio deste que a realidade do Município irá ser atendida, **aliado a participação popular** que será objeto de análise, na sequência.

4.3 A política urbana, que tem como seu ator principal o Município, conforme o art. 182 da Constituição, regulamentado pela Lei nº 12.257, de 10 de julho de 2001, denominada Estatuto da Cidade, fixando, em seu art. 2º, as diretrizes gerais da política urbana, com as finalidades e objetivos de sua fixação, como se verifica, a seguir:

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

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

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

(...)

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

(...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

(...)

h) a exposição da população a riscos de desastres.

(...)

Dentre as inúmeras razões arroladas pelo dispositivo, podemos ressaltar a gestão democrática das cidades através da participação popular

garantindo a priorização do que é realmente importante para aquela sociedade, gerando, também, uma maior fiscalização da atividade estatal na consecução da política urbana.

A realização de audiências públicas, e a *gestão democrática*, estão asseguradas no citado art. 2º, inciso II, da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

O bom planejamento – diretriz básica da política urbana – possibilita que a população e as atividades econômicas sejam mais organizadas, corrigindo os problemas criados pelo crescimento urbano desordenado e os efeitos dele decorrentes.

Ainda, quanto a **participação popular**, a Lei nº 10.257/2001, chamada de Estatuto da Cidade, garante em seu art. 43 a gestão democrática da Cidade elencando alguns instrumentos, exemplificativamente, onde estão incluídos, dentre outros, os debates, audiências e consultas públicas. Todavia, a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, antes da referida lei, tratou da matéria no § 5º do art. 177, dispondo que “os Municípios assegurarão a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, bem como na elaboração e implementação dos planos, programas e projetos que lhe sejam concernentes”, norma de aplicação compulsória e respeito obrigatório. Assim, é imperioso, para condição de validade da norma municipal que trata da ordenação territorial, haver a efetiva participação da comunidade no processo de elaboração e/ou discussão, como é o caso da lei municipal que trata da redução da faixa não edificável.

Não há incerteza sobre a necessidade de participação popular na elaboração das legislações que dizem respeito ao planejamento urbanístico, no caso da lei que trata do sistema viário do Município, não obrigatoriamente de audiência pública, o que não quer dizer que não possa ser utilizada, mas qualquer outra forma referida neste item.

Inclusive a Lei nº 12.587/2012, que institui a Política Nacional de Mobilidade Urbana, em seu art. 5º, prevê, dentre os princípios que a norteiam, a gestão democrática e **controle social** do planejamento e avaliação da Política Nacional de Mobilidade Urbana.

## 5. **Conclusão**

Caso tenha havido participação popular e estudo técnico que embase o Projeto de Lei sob análise, goza de constitucionalidade formal e material.

Todavia, não tendo ocorrido a participação da população e/ou o estudo técnico que embase o Projeto de Lei em epígrafe, opinamos pela inconstitucionalidade.

São as informações que julgamos pertinentes.

Documento assinado eletronicamente  
**Vivian Lízia Flores**  
**OAB/RS nº 28.790**

Documento assinado eletronicamente  
**Armando Moutinho Perin**  
**OAB/RS nº 41.960**



Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme o art. 1º, § 2º, inciso II, da Lei Federal nº 11.419/2006, de 19/12/2006. Para conferência do conteúdo, acesse, o endereço [www.borbapauseperin.adv.br/verificador.php](http://www.borbapauseperin.adv.br/verificador.php) ou via QR Code e digite o número verificador: 115613463302134351

