



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

PARECER JURÍDICO

PROJETO DE LEI Nº 44/2021

Autoria: PREFEITO EDIVALDO ANTÔNIO BRISCHI

EMENTA: "Dispõe sobre a autorização legislativa para celebração com a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP de instrumento particular ou publico de constituição de servidão de passagem sobre bens municipais e dá outras providências".

Trata-se de Projeto de Lei de autoria do Prefeito Edivaldo Antônio Brischi, que tem como objetivo a instituição autorizar que o Poder Executivo a constituir uma faixa de servidão para passagem subterrânea de rede de esgoto sanitário em área INSTITUCIONAL do loteamento "Parque Central Park Monte Mor" e a sua desafetação.

Assim, a propositura legislativa foi encaminhada à esta Procuradoria Jurídica, para que, seja emitido o devido parecer quanto aos aspectos constitucionais, legais e jurídicos relativos ao projeto apresentado.

É o relatório. Passo a opinar.



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

Primeiramente, veja que "área institucional" são aquelas que os loteadores devem reservar no loteamento para a implantação, pelo Poder Público municipal, de áreas verdes, de lazer, equipamentos públicos de uso comum; enfim, espaços reservados à comunidade.

Encontram-se prevista a área institucional com a definição no art. 3º, inc. I, da Lei Complementar nº 44, de 21 de dezembro de 2015 (Lei de Parcelamento do solo no Município de Monte Mor), abaixo.

Artigo 3º Para efeito de aplicação das normas parcelamento do solo constante desta Lei, ficam definidas as seguintes expressões:

I – área institucional: a área destinada a implantação de equipamentos públicos como obras para a assistência e desenvolvimento social, escolas, creches, centros de convivência, edifícios para a saúde, segurança pública, defesa civil, esporte e educação em geral.

Nas palavras do eminente jurista José Afonso da Silva: "*Lazer e recreação são funções urbanísticas, daí por que o ambiente urbano há de reservar áreas adequadas ao seu exercício e desenvolvimento. (...) Praças de esportes, estádios e outros terrenos destinados a recreação esportiva são áreas que o Poder Público ou instituições privadas organizam como forma de equipamentos comunitários destinados ao lazer ou divertimento. (...)*"



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

A legislação de uso do solo prevê Zonas institucionais, nas quais se incluem as categorias de uso de lazer e recreação, exigindo-se, nas leis de parcelamento do solo, que reserve 5% (em regra) para áreas institucionais, cabendo parte delas a lugares e equipamentos comunitários para o exercício daquelas funções urbanísticas" (cf. in Direito Urbanístico, 4ª ed., Malheiros, São Paulo, 2006, pp. 279 e 280).

Veja que ainda, a Lei Complementar nº 44, de 21 de dezembro de 2015, no qual dispõe sobre a revisão do parcelamento do solo no Município de Monte Mor, determinar em seu artigo 14, o percentual mínimo que o loteador deverá reservar para área institucional dentro da área a ser loteada.

Artigo 14 – Da área total de um projeto de parcelamento, deverá ser indicado no projeto e no quadro de áreas, uma fração mínima de 40% (quarenta por cento) destinados para áreas pública, devendo ser previstos no mínimo 20 (vinte por cento) para o sistema de circulação e 5% (cinco por cento) para áreas institucionais.

Importante destacar, que áreas institucionais inserem-se no rol de áreas e equipamentos que não podem ter sua destinação alterada pelo loteador, por força do que dispõe o art. 17 da Lei nº 6.766/79 (parcelamento e uso do solo).

E ainda, para os Municípios localizados no Estado de São Paulo, a desafetação das áreas institucionais para posterior alteração de sua destinação não será possível por expressa vedação na Constituição do Estado, especialmente no art. 180, inc. VII, segundo o qual "as áreas definidas em projeto de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão, em qualquer hipótese, ter sua destinação, fim e objetivos originariamente estabelecidos alterados".



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

Existem algumas hipóteses de exceção a esta proibição, elencadas nas alíneas a, b e c, conforme descrito abaixo.

Art. 180. No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

VII – as áreas definidas em projetos de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão ter sua destinação, fim e objetivos originariamente alterados, exceto quando a alteração da destinação tiver como finalidade a regularização de: (Inciso VII e alíneas com redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 15/12/2008)

a) loteamentos, cujas áreas verdes ou institucionais estejam total ou parcialmente ocupadas por núcleos habitacionais de interesse social destinados à população de baixa renda, e cuja situação esteja consolidada ou seja de difícil reversão;

b) equipamentos públicos implantados com uso diverso da destinação, fim e objetivos originariamente previstos quando da aprovação do loteamento;

c) imóveis ocupados por organizações religiosas para suas atividades finalísticas.

§ 1º – As exceções contempladas nas alíneas "a" e "b" do inciso VII deste artigo serão admitidas desde que a situação das áreas objeto de regularização esteja consolidada até dezembro de 2004, e mediante a realização de compensação, que se dará com a disponibilização de outras áreas livres ou que contenham equipamentos públicos já implantados nas proximidades das áreas objeto de compensação. (Acréscimo pela Emenda Constitucional nº 23/07)

§ 2º – A compensação de que trata o parágrafo anterior poderá ser dispensada, por ato fundamentado da autoridade municipal competente, desde que nas proximidades da área pública cuja destinação será alterada existam outras áreas públicas que atendam as necessidades da população. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26/08)



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

§ 3º – A exceção contemplada na alínea "c" do inciso VII deste artigo será permitida desde que a situação das áreas públicas objeto de alteração da destinação esteja consolidada até dezembro de 2004, e mediante a devida compensação ao Poder Executivo Municipal, conforme diretrizes estabelecidas em lei municipal específica. (Acrescentado pela Emenda Constitucional nº 26/08)

§ 4º - Além das exceções contempladas nas alíneas do inciso VII deste artigo, as áreas institucionais poderão ter sua destinação, fim e objetivos originais alterados para a implantação de programas habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública. (NR) (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 48, de 10/02/2020)

Portanto, resta impossibilitada qualquer alteração da destinação das áreas institucionais, posto que, a celebração de instrumento particular ou público de constituição de servidão para melhor utilização dos sistema de saneamento básico com a SABESP, não se enquadrar em nenhuma das hipóteses excepcionais previstas no próprio dispositivo legal.

Por fim, veja que não houve comprovação por meio de certidão do imóvel para constatação de que tratasse realmente de área institucional.

Todo o exposto trata-se de um parecer opinativo, ou seja, tem caráter técnico-opinativo que não impede a tramitação e até mesmo consequente aprovação. Nesse sentido é o entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que, de forma específica, já expôs a sua posição a respeito, *in verbis*:

"O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico jurídica, que orientará o administrador na tomada da decisão, na



Câmara Municipal de Monte Mor

Palácio 24 de Março

prática do ato administrativo, que se constitui na execução ex officio da lei. Na oportunidade do julgamento, porquanto envolvido na espécie simples parecer, ou seja, ato opinativo que poderia ser, ou não, considerado pelo administrador." (Mandado de Segurança nº 24.584-1 - Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello - STF.) Sem grifo no original.

Por tais razões, exara-se parecer, concluindo que o projeto de lei encontra óbice para seu prosseguimento, reiterando, que o referido parecer jurídico é de caráter meramente OPINATIVO, sendo que a decisão final a respeito, compete exclusivamente aos ilustres membros desta Casa de Leis. É o modesto entendimento e parecer, S.M.J.

Monte Mor/SP, 24 de maio de 2021.


KÁTIA GISELE DE FRIAS ROCHA
OAB/SP 326.249