



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

PETIÇÃO INICIAL AJCONST/PGR Nº 384202/2020

O **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**, com fundamento nos arts. 102, I, “a”, e § 1º; 103, VI, e 129, IV, da Constituição Federal de 1988; no art. 6º, III, da Lei Complementar 75, de 20.5.1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União); e na Lei 9.868, de 10.11.1999, vem propor

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

contra o art. 180, VII, §§ 1º a 4º, da Constituição do Estado de São Paulo, na redação original e na conferida pelas Emendas Constitucionais 23/2007, 26/2008 e 48/2020. A norma proíbe, em âmbito municipal, que loteamentos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

definidos como áreas verdes ou institucionais sofram desafetação, ressalvadas as hipóteses que enumera.

1. OBJETO DA AÇÃO

Eis o teor da norma impugnada nesta ação:

Artigo 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:

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. (redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 15/12/2008)

§ 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. (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 23, de 31/01/2007)



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

§ 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, de 15/12/2008)

§ 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, de 15/12/2008)

§ 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. (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 48, de 10/02/2020).

Demonstrar-se-á que o dispositivo atacado, ao vedar que os municípios paulistanos alterem a destinação, os fins e os objetivos originários de loteamentos definidos como áreas verdes ou institucionais, afrontou os arts. 30, I e VIII, e 182 da Constituição Federal, que, respectivamente, conferem aos entes municipais competência para legislar sobre assuntos de interesse local, para promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, assim como para executar a política de desenvolvimento urbano.¹

1 Esta petição é acompanhada de cópias do ato impugnado (art. 3º, parágrafo único, da Lei 9.868/1999) e do Procedimento Administrativo 1.00.000.004795/2018-15.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

2. FUNDAMENTAÇÃO

A Constituição Federal consolidou o papel central dos municípios no planejamento da política de desenvolvimento urbano, no ordenamento territorial e na elaboração do plano diretor.

O art. 24, I, da CF prevê a competência concorrente da União, dos estados e do Distrito Federal para tratar sobre direito urbanístico, incumbindo ao primeiro ente a edição de normas gerais.

O art. 30, I, da CF concede aos municípios competência para legislar sobre assuntos de interesse local. Já o art. 30, VIII, da CF confere aos entes locais a atribuição para promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Por sua vez, o art. 182, *caput*, da CF cede aos municípios a incumbência de executar a política de desenvolvimento urbano, conforme diretrizes fixadas em lei.

O art. 182, §§ 1º e 2º, da CF define a competência do plano diretor, que, além de ser obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

instrumento básico da política de desenvolvimento urbano e parâmetro fundamental de observância da função social da propriedade.

Por fim, o art. 182, § 4º, da CF faculta aos municípios, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir o adequado aproveitamento do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, nos termos de lei federal.

A atenção dada pela Constituição Federal aos municípios no que toca à política urbana, ao ordenamento territorial e à ocupação do solo urbano mostra-se importante e necessária, uma vez que, sendo o ente da Federação mais próximo das cidades e da população, é quem tem maiores condições e melhor estrutura para identificar as dinâmicas concretas e demandas vivenciadas em cada um dos centros urbanos.

Dessa forma, no sistema constitucional de repartição de competências, à União cabe o delineamento do direito urbanístico com o estabelecimento de diretrizes e normas gerais, enquanto aos municípios confere-se amplo espaço de atuação para exercício das competências que lhes foram constitucionalmente atribuídas.

Conforme tese de repercussão geral fixada pelo Supremo Tribunal Federal, *“os Municípios com mais de vinte mil habitantes e o Distrito Federal podem*



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

legislar sobre programas e projetos específicos de ordenamento do espaço urbano por meio de leis que sejam compatíveis com as diretrizes fixadas no plano diretor” (RE 609.740/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 25.2.2016). Assim, a competência dos municípios não se esgota na elaboração do plano diretor, cabendo-lhes a edição de outros atos legislativos para dispor sobre ocupação do solo urbano, desde que em consonância com o primeiro.

José Afonso da Silva pontua que a competência da União e dos estados apresenta dimensão interurbana, de caráter nacional, regional e estadual. De caráter mais específico, a competência municipal é intramunicipal e exclusiva no que se refere à edição do plano diretor, limitada pelas diretrizes gerais da lei federal. Não cabe, assim, interferência da União e dos estados em interesses locais dos municípios, ressalvada a edição de legislação sobre diretrizes gerais.²

Paulo Carmona, ao analisar as disposições constitucionais sobre política urbana, assegura que *“a cidade se torna o paradigma de interesses específicos a serem criados ou regulamentados, de acordo com suas especificidades,*

2 SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 315-316.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

*regionalismos, necessidades e, por que não dizer, hábitos e costumes característicos”.*³

O autor defende a existência de *funções sociais da cidade*:

Com este raciocínio, inevitável considerarmos a existência de funções sociais das cidades em detrimento de uma função social determinada ou preestabelecida. Tendo a compreensão de cidade como um complexo de situações geográficas e percepções econômico-sociais distintas, soma-se ao argumento a própria característica de existência de uma cidade, que nos sustenta em fundamento, pois trata-se de algo dinâmico, mutável, em construção e reconstrução constante, no qual suas demandas sociais e econômicas alteram-se e continuarão necessitando de reformulações na medida em que continuam se desenvolvendo, progredindo ou simplesmente crescendo em população: logo, funções sociais das cidades em conformidade com suas peculiaridades.

Considerando os elementos de dinamismo e de mutabilidade das cidades, mostra-se necessário reconhecer-se aos municípios ampla margem de atuação no que toca à definição da política urbana, do ordenamento territorial e da ocupação do solo urbano, sob pena de afronta à sua autonomia e às suas competências expressamente concedidas pelo texto constitucional (arts. 30, I e VIII, e 182, *caput*, da Constituição Federal).

Com base nesse entendimento e a fim de regulamentar os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, a União conferiu vasto espaço de atuação aos

3 CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MENDES, Leonardo José Martins. Função social da cidade: norma-princípio, cláusula geral ou conceito jurídico indeterminado? *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, n. 65, p. 28, abr./maio 2016.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

municípios quando editou a Lei 10.257/2001 (Estatuto das Cidades), que dispôs sobre a política urbana e estabeleceu instrumentos, procedimentos, normas sobre o plano diretor e gestão democrática da cidade.

Entre a ampla gama de atribuições e obrigações dadas aos municípios pelo Estatuto das Cidades, destacam-se: *(i)* editar lei municipal específica para, quanto à área incluída no plano diretor, determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado (art. 5º); *(ii)* aplicar IPTU progressivo no tempo em determinadas condições; *(iii)* proceder à desapropriação de imóveis em algumas hipóteses; *(iv)* direito de preferência para aquisição de imóveis urbanos objeto de alienação onerosa entre particulares, atendidas determinadas condições (arts. 25 a 27); *(v)* fixar, no plano diretor, áreas nas quais o direito de construir poderá ser exercido acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado (arts. 28 e 30); *(vi)* fixar, no plano diretor, as áreas nas quais poderá ser permitida a alteração de uso do solo, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário (arts. 29 e 30); *(vii)* editar lei municipal específica para delimitar área para aplicação de operações consorciadas, que são definidas como o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal com objetivo de alcançar, em uma área, transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental, entre as quais podem se incluir a modificação de



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

índices e características de parcelamento, uso e ocupação do solo e subsolo (art. 32); *(viii)* autorizar, mediante lei municipal, a exercer em outro local ou alienar o direito de construir concedido a proprietário de imóvel urbano, privado ou rural (art. 35); e *(ix)* distintas incumbências correlacionadas com o plano diretor (arts. 39 a 42-B).

O Estatuto das Cidades, por outro lado, é substancialmente mais sintético e restritivo ao delimitar as atribuições da União e dos estados, no que toca a direito urbanístico.

Quanto à União, o art. 3º enuncia competir-lhe *(i)* editar normas gerais sobre direito urbanístico (inciso I); *(ii)* legislar sobre normas para cooperação entre União, estados, Distrito Federal e municípios em relação à política urbana (inciso II); *(iii)* promover, por iniciativa própria e em conjunto com estados, Distrito Federal e municípios, programas de construção de moradias e melhora das condições habitacionais, de saneamento básico, das calçadas, dos passeios públicos, do mobiliário urbano e dos demais espaços públicos (inciso III); *(iv)* instituir diretrizes para desenvolvimento urbano (inciso IV); e *(v)* elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social (inciso V). Além disso, são asseguradas à União as possibilidades de edição de plano



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

nacional de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social (art. 4º, I); e de instituição de órgão colegiado de política urbana (art. 43, I).

No tocante aos estados, o Estatuto das Cidades confere-lhes as incumbências de *(i)* cooperar com União, Distrito Federal e municípios para promoção de programas de construção de moradias e melhora das condições habitacionais, de saneamento básico, das calçadas, dos passeios públicos, do mobiliário urbano e dos demais espaços públicos (art. 3º, II e III); *(ii)* editar plano regional e estadual de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social (art. 4º, I); *(iii)* instituir regiões metropolitanas e aglomerações urbanas (art. 34-A); *(iv)* fixar prazos, mediante lei, para a expedição de diretrizes de empreendimentos urbanísticos, aprovação de projetos de parcelamento e de edificação, realização de vistorias e expedição de termo de verificação e conclusão de obras (art. 39); e *(v)* instituir órgão colegiado para garantir a gestão democrática da cidade (art. 43, I).

Verifica-se, assim, que o Estatuto das Cidades reconhece notável protagonismo aos municípios na execução efetiva da política urbana, na aplicação dos institutos e das regras concretas de direito urbanístico, na ordenação territorial e no controle do uso e da ocupação do solo urbano.

Com isso, suas disposições compatibilizam-se com os arts. 30, I e VIII, e 182 da Constituição Federal, que concedem aos entes municipais



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

competência para legislar sobre assuntos de interesse local, para promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, assim como para executar a política de desenvolvimento urbano.

Já à União e aos estados, o Estatuto das Cidades concedeu-lhes incumbências correlacionadas com o estabelecimento de diretrizes, planos, programas e normais gerais de direito urbanístico. E, mesmo assim, essas competências somente podem ser exercidas quando estiverem em consonância com os arts. 30, I e VIII, e 182 da Constituição Federal e com o princípio da predominância de interesses, de modo que a atuação da União e dos estados há de ser restrita e direcionada ao estabelecimento de diretrizes e de normas gerais voltadas à concretização de interesses nacionais e regionais, jamais locais.

Torna-se, portanto, inviável à União e aos estados, ao editarem normas gerais sobre direito urbanístico, imiscuírem-se em matérias de interesse local da competência dos municípios. Mesmo no exercício da competência legislativa concorrente prevista no art. 24, I, da Constituição, os aludidos entes da Federação só podem estabelecer diretrizes gerais que tenham respaldo no cumprimento de interesses nacionais e regionais e que não contrariem o disposto nos art. 30, I e VIII, e 182 da Constituição Federal.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Esse é o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E URBANÍSTICO. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. EMENDA 44/2000 À CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. DISPENSA DE EXIGÊNCIA DE ALVARÁ OU LICENCIAMENTO PARA O FUNCIONAMENTOS DE TEMPLOS RELIGIOSOS. PROIBIÇÃO DE LIMITAÇÕES DE CARÁTER GEOGRÁFICO À INSTALAÇÃO DE TEMPLOS. COMPETÊNCIA CONCORRENTE PARA LEGISLAR SOBRE POLÍTICA URBANA, ORDENAMENTO E OCUPAÇÃO DO SOLO. LEI FEDERAL 10.257/2001 E DIRETRIZES GERAIS DA POLÍTICA URBANA. ATRIBUIÇÃO DOS PODERES PÚBLICOS MUNICIPAIS. AUTONOMIA MUNICIPAL. PODER DE POLÍCIA E RESERVA DE ADMINISTRAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DIRETA.

- 1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.*
- 2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).*
- 3. A Constituição, em matéria de Direito Urbanístico, embora prevista a competência material da União para a edição de diretrizes para o desenvolvimento urbano (art. 21, XX, da CF) e regras gerais sobre direito urbanístico (art. 24, I, c/c § 1º, da CF), conferiu protagonismo aos Municípios na concepção e execução dessas políticas públicas (art. 30, I e VIII, c/c art.*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

182, da CF), como previsto na Lei Federal 10.257/2001, ao atribuir aos Poderes Públicos municipais a edição dos planos diretores, como instrumentos de política urbana.

4. A norma impugnada, constante da Constituição Estadual, pretendeu restringir o alcance de instrumentos de ordenamento urbano a cargo dos Municípios, desequilibrando a divisão de competências estabelecida no texto constitucional em prejuízo da autonomia municipal e em contrariedade ao regramento geral editado pela União.

5. O verificação de requisitos para a concessão de alvarás e licenciamentos insere-se no Poder de Polícia, cujo exercício é atividade administrativa de competência do Poder Executivo e, portanto, submetida à reserva de administração (art. 2º, c/c art. 61, § 1º, II, e art. 84, II e VI, “a”, da CF).

6. Ação Direta julgada procedente.

(ADI 5696, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 8.11.2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AEROPORTUÁRIOS. ADMINISTRAÇÃO CONSTATOU SITUAÇÃO IRREGULAR NA EDIFICAÇÃO. FISCALIZAÇÃO DE ÁREAS DE USO E OCUPAÇÃO DO SOLO. COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL DO MUNICÍPIO. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO. INTERESSE PÚBLICO. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 279 E 280/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I – O Tribunal de origem entendeu que a conduta da Administração Pública Municipal que, após verificar a situação irregular na edificação e, exercendo a sua competência constitucional no que se refere à fiscalização de áreas de uso e de ocupação do solo, não concedeu licença para funcionamento até a correção das



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

irregularidades, está pautada estritamente na legislação vigente e no interesse público.

*II - Este entendimento está em harmonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que **compete ao Município legislar sobre os assuntos de interesse local e promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo.***

III – Para divergir dessa decisão seria necessária a reanálise da legislação local, além do reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pelas Súmulas 279 e 280 desta Corte. IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1133582 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 5.12.2018)

CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIOS: CRIAÇÃO: PLEBISCITO: ÂMBITO DA CONSULTA PLEBISCITÁRIA: C.F., art. 18, § 4º. DISTRITOS: CRIAÇÃO, ORGANIZAÇÃO E SUPRESSÃO: COMPETÊNCIA: C.F., art. 30, IV. TERRITÓRIO DO MUNICÍPIO: ADEQUADO ORDENAMENTO: C.F., art. 30, VIII.

I. - Criação de municípios: consulta plebiscitária: diretamente interessada no objeto da consulta popular é apenas a população da área desmembrada. Somente esta, portanto, é que será chamada a participar do plebiscito. Precedente do S.T.F.: ADIn 733- MG, Pertence, 17.06.92, "DJ" 16.06.95. Ressalva do ponto de vista pessoal do relator desta no sentido da necessidade de ser consultada a população de todo o município e não apenas a população da área a ser desmembrada (voto vencido na ADIn 733-MG). Ação não conhecida, no ponto, tendo em vista a superveniência da EC nº 15, de 1996.

II. - A criação, a organização e a supressão de distritos, da competência dos Municípios, faz-se com observância da legislação estadual (C.F., art. 30, IV). Também a competência municipal, para promover, no que couber, adequado ordenamento



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano -- C.F., art. 30, VIII -- por relacionar-se com o direito urbanístico, está sujeita a normas federais e estaduais (C.F., art. 24, I). As normas das entidades políticas diversas -- União e Estado-membro -- deverão, entretanto, ser gerais, em forma de diretrizes, sob pena de tornarem inócua a competência municipal, que constitui exercício de sua autonomia constitucional.

III. - *Inconstitucionalidade do art. 1º das Disposições Transitórias da Lei Complementar 651, de 1990, do Estado de São Paulo, que disporde a respeito das áreas territoriais denominadas subdistritos, equiparam-nas a Distritos. Ofensa ao art. 30, IV.*

IV. - *Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente no tocante ao artigo 1º das Disposições Transitórias. Improcedente quanto ao artigo 12, não conhecida a ação quanto ao art. 1º, § 3º. (ADI 478, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 28.2.1997) – grifos nossos*

3. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA QUESTIONADA

O art. 180, VII, §§ 1º a 4º, da Constituição do Estado de São Paulo, tanto em sua redação original quanto na das ECs 23/2007, 26/2008 e 48/2020, imiscuiu-se em matéria de interesse local da competência dos municípios, com afronta aos arts. 30, I e VIII, e 182 da Constituição Federal.

O art. 180, VII, da Constituição do Estado de São Paulo criou restrições para que, no âmbito dos municípios paulistanos, os loteamentos



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

definidos como áreas verdes ou institucionais sofram desafetação, ou seja, mudança de sua destinação, fins e objetivos originários.

Conforme a redação original do art. 180, VII, da Constituição do Estado de São Paulo, em nenhuma hipótese os loteamentos definidos como áreas verdes ou institucionais poderiam ser desafetados no âmbito dos municípios paulistanos.

Diante da amplitude da restrição imposta, foram editadas emendas constitucionais posteriores, que passaram a permitir a desafetação dos aludidos bens, em hipóteses estritas.

A partir da nova redação dada pela EC 23/2007 ao dispositivo impugnado, passou a ser permitida a desafetação de loteamentos definidos como áreas verdes ou institucionais quando a alteração da sua destinação tiver por finalidade a regularização de (i) áreas que estiverem total ou parcialmente ocupadas por núcleos habitacionais de interesse social, destinados à população de baixa renda e cuja situação esteja consolidada (art. 180, VII, alínea “a”); e de (ii) equipamentos públicos implantados com uso diverso da destinação, fim e objetivos originariamente previstos quando da aprovação do loteamento (art. 180, VII, alínea “b”). Essas hipóteses somente são admitidas se a situação das áreas objeto de regularização esteja



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

consolidada até dezembro de 2004 e mediante a realização de compensação, a qual pode ser dispensada atendido requisito determinado (art. 180, §§ 1º e 2º).

A EC 26/2008 acrescentou, como exceção à proibição geral de desafetação de loteamentos definidos como áreas verdes ou institucionais, os imóveis ocupados por organizações religiosas para suas atividades finalísticas (art. 180, VII, alínea “c”), estabelecendo que a alteração da destinação desses imóveis somente será permitida se a situação da área pública correspondente esteja consolidada até dezembro de 2004, mediante compensação concedida ao poder executivo municipal (art. 180, § 3º).

Por fim, a EC 48/2020 autorizou a desafetação de áreas institucionais quando tiver por objetivo a implantação de programas habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública (art. 180, § 4º).

Não obstante o constituinte reformador paulista tenha criado sucessivas ressalvas à proibição geral que inicialmente impôs de desafetação de áreas verdes ou institucionais, essa matéria insere-se no âmbito das competências dos municípios para promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, e para promover a política de desenvolvimento urbano, previstas nos arts. 30, VIII, e 182 da Constituição Federal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Segundo José Afonso da Silva, as denominadas áreas verdes, cujo regime jurídico pode incidir sobre espaços públicos e privados, são caracterizadas pela *“existência de vegetação contínua, amplamente livre de edificações, ainda que recortada de caminhos, vielas, brinquedos infantis e outros meios de passeios e divertimentos leves, quando tais áreas se destinem ao uso público”*.⁴

O art. 3º, XX, da Lei 12.651/2012, Código Florestal,⁵ por sua vez, define as áreas verdes urbanas como os *“espaços, públicos ou privados, com predomínio de vegetação preferencialmente nativa, natural ou recuperada, previstos no Plano Diretor, nas Leis de Zoneamento Urbano e Uso do Solo do Município, indisponíveis para construção de moradias, destinados aos propósitos de recreação, lazer, melhoria da qualidade ambiental urbana, proteção dos recursos hídricos, manutenção ou melhoria paisagística, proteção de bens e manifestações culturais”*.

Já as áreas institucionais podem ser compreendidas como aquelas previstas nos art. 4º, I, e 22 da Lei 6.766/1979,⁶ quais sejam, as vias, praças e

4 SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 6ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 273.

5 Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: (...)
XX - área verde urbana: espaços, públicos ou privados, com predomínio de vegetação, preferencialmente nativa, natural ou recuperada, previstos no Plano Diretor, nas Leis de Zoneamento Urbano e Uso do Solo do Município, indisponíveis para construção de moradias, destinados aos propósitos de recreação, lazer, melhoria da qualidade ambiental urbana, proteção dos recursos hídricos, manutenção ou melhoria paisagística, proteção de bens e manifestações culturais; (...).

6 Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

espaços livres de uso público, assim como as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de edifícios públicos e de equipamentos urbanos e comunitários.

Desde a data em que seus respectivos projetos de loteamento são submetidos a registro, as áreas institucionais passam a integrar o domínio do município (art. 22, *caput*, da Lei 6.766/1979), podendo, mesmo, ser consideradas como pertencentes ao ente municipal sem que o projeto de parcelamento esteja ainda registrado, desde que atendidos determinados requisitos (art. 22, parágrafo único, da Lei 6.766/1979).

A definição da destinação de cada uma dessas áreas há de se proceder em conformidade com a densidade de ocupação, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e de ocupação do solo, previstos na

I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem. (Redação dada pela Lei nº 9.785, de 1999)

(...)

Art. 22. Desde a data de registro do loteamento, passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo.

Parágrafo único. Na hipótese de parcelamento do solo implantado e não registrado, o Município poderá requerer, por meio da apresentação de planta de parcelamento elaborada pelo loteador ou aprovada pelo Município e de declaração de que o parcelamento se encontra implantado, o registro das áreas destinadas a uso público, que passarão dessa forma a integrar o seu domínio. (Incluído pela Lei nº 12.424, de 2011)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

legislação editada pelos municípios (art. 4º, § 1º, da Lei 6.766/1979⁷). E, em regra, tais áreas não podem ser desafetadas pelo loteador, desde a aprovação do loteamento, ressalvadas as hipóteses de caducidade da licença ou desistência do loteador (art. 17 da Lei 6.766/1979).

Por outro lado, visualiza-se a possibilidade de que os municípios, por intermédio de leis próprias, promovam a desafetação de áreas públicas verdes e institucionais, tanto pelo que se deduz dos arts. 100 e 101 do Código Civil⁸ e dos arts. 29 e 30 do Estatuto das Cidades,⁹ quanto pelo que afirma Hely Lopes Meirelles:

Os bens públicos, quaisquer que sejam, podem ser alienados, desde que a Administração satisfaça certas condições prévias para sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública. O

7 Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:
(...)

§ 1º A legislação municipal definirá, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento. (Redação dada pela Lei nº 9.785, de 1999)

8 Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

Art. 101. Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei.

9 Art. 29. O plano diretor poderá fixar áreas nas quais poderá ser permitida alteração de uso do solo, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário.

Art. 30. Lei municipal específica estabelecerá as condições a serem observadas para a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, determinando:

I – a fórmula de cálculo para a cobrança;

II – os casos passíveis de isenção do pagamento da outorga;

III – a contrapartida do beneficiário.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

que a lei civil quer dizer é que os bens públicos são inalienáveis enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins administrativos especiais, isto é, enquanto tiverem afetação pública, ou seja, destinação pública específica. Exemplificando: uma praça pública ou um edifício público não podem ser alienados enquanto tiverem esta destinação, mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária que tinha e transpassado para a categoria de bem dominial, isto é, do patrimônio disponível do Município.¹⁰

Assim, constata-se que a União, no exercício da sua competência para editar normas gerais de direito urbanístico, reconheceu que os municípios podem afetar e desafetar bens, inclusive áreas verdes e institucionais, assim como têm atribuição para estabelecer, para cada zona em que se divida o território municipal, os usos permitidos de ocupação do solo. Tudo em consonância com os arts. 30, VIII, e 182 da Constituição Federal, que conferem aos entes municipais protagonismo na promoção do ordenamento territorial e na política de desenvolvimento urbano.

Não se visualiza, portanto, espaço de atuação para que o Estado de São Paulo proíba que os municípios paulistanos promovam a desafetação de loteamentos definidos como áreas verdes ou institucionais, como feito pelo art. 180, VII, §§ 1º a 4º, da Constituição do Estado de São Paulo em todas as suas redações.

10 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 440/441.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Sendo matéria inserida nas competências dos municípios, torna-se inviável que legislação estadual reduza o espaço de autonomia dos municípios e estabeleça regramento paralelo e inclusive contrário ao que dispõem as normas gerais federais aplicáveis à espécie.

Por esse motivo, a fim de sanar a demonstrada ofensa ao texto constitucional, incumbe ao Supremo Tribunal Federal, na via do controle concentrado de constitucionalidade, declarar a inconstitucionalidade do art. 180, VII, §§ 1º a 4º, da Constituição do Estado de São Paulo, tanto na redação atual quanto nas anteriormente vigentes, a fim de evitar efeitos repristinatórios indesejados.

4. PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Em face do exposto, requer o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA que se colham informações da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo e que se ouça a Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 103, § 3º, da CF. Superadas essas fases, pede prazo para a manifestação da Procuradoria-Geral da República.

Ao final, postula que seja julgado procedente o pedido, a fim de que seja declarada a inconstitucionalidade do art. 180, VII e §§ 1º a 4º, da



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Constituição do Estado de São Paulo, nas redações original e nas conferidas pelas Emendas Constitucionais 23/2007, 26/2008 e 48/2020.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

VF