

## **NECESSIDADE DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL NA ELABORAÇÃO DE LEIS QUE TRATEM SOBRE PLANEJAMENTO URBANO**

**Rafael Antônio Milani<sup>1</sup>**  
**Ricardo Stanziola Vieira<sup>2</sup>**

### **SUMÁRIO:**

Introdução; 1 Planejamento urbano; 1.1 Plano diretor; 1.2 Participação social no planejamento urbano; 2 Possibilidade de ação direta de inconstitucionalidade contra lei ou ato normativo municipal; 2.1 Controle de constitucionalidade; 2.1.1 Controle repressivo difuso; 2.1.2 Controle repressivo concentrado; 2.2 Ação direta de inconstitucionalidade; 2.2.1 Ação direta de inconstitucionalidade em lei municipal e estadual no Estado de Santa Catarina; 3 Inconstitucionalidade da lei 144/08 ( lei de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano) e da lei complementar 97/07 ( plandetures-l) pela falta de participação social; 3.1 Decisão sobre a inconstitucionalidade da lei 144/08 do município de Itajaí – Santa Catarina; 3.2 Decisão sobre a parcial inconstitucionalidade da lei complementar 97/07 do município de Itajaí – Santa Catarina; Considerações finais; Referências citadas.

### **RESUMO**

O presente trabalho representa um tema de grande importância na nossa sociedade atual. Pelo fato do mundo estar em constante crescimento territorial, é necessário haver uma participação social de qualidade para não ocorrer dissabores futuros. Denota-se no decorrer do trabalho que o planejamento é algo muito importante e necessita dessa participação social. É demonstrado que a exigência da participação social não é algo de conscientização da população, mas sim de uma exigência legal, esculpida em diversos diplomas legais, inclusive na Constituição da República Federativa do Brasil, sendo que a falta dessa acarreta prejuízos legais, como a decretação da inconstitucionalidade da lei que é o caso das legislações trazidas no presente trabalho que foram consideradas inconstitucionais pela falta da participação social no município de Itajaí – Santa Catarina.

**Palavras-chave:** Participação popular. Planejamento Urbano. Plano diretor. Lei de uso e ocupação do solo urbano.

---

<sup>1</sup> Acadêmico do Curso de Direito da Univali – Universidade do Vale do Itajaí, Endereço Eletrônico: [rmilanif@gmail.com](mailto:rmilanif@gmail.com);

<sup>2</sup> Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Professor titular da Universidade do Vale do Itajaí. Professor de Pós-Graduação Lato sensu.

## INTRODUÇÃO

A participação social no planejamento urbano é a chave-mestra para haver uma excelente gestão urbana com qualidade e democracia, pois é a oportunidade da sociedade local se manifestar e dizer as peculiaridades do lugar onde vivem para que possa ser feito um bom planejamento urbano.

Houve a declaração de inconstitucionalidade de duas leis do município de Itajaí – Santa Catarina, pela falta de participação social. Será exposto no trabalho a importância desta participação quando se trata de planejamento territorial urbano.

O objetivo do presente trabalho é demonstrar que a participação social é algo necessário no planejamento urbano, bem como a consequência que pode ocorrer se a lei foi publicada sem a participação social.

Para a realização da pesquisa utilizou-se a pesquisa bibliográfica, usando o método indutivo, trazendo a importância da participação social e um bom planejamento, bem como os principais aspectos das decisões que declarou inconstitucional as leis do município de Itajaí – Santa Catarina.

## 1. PLANEJAMENTO URBANO

O Planejamento Urbano ou Gestão Urbana nos dias atuais é o mecanismo mais requisitado e complexo do Direito Socioambiental, pois engloba todos os aspectos ambientais. Ou seja, com o crescimento da população a urbe deve estar preparada e bem planejada para não sofrer riscos caóticos como não ter local apropriado para descartá-los, manuseá-los e abastecimento de água de forma a atender as necessidades sociais.

De forma mais clara, Maria Luiza Machado Granziera<sup>3</sup> se posiciona sobre o assunto, veja-se:

Planejar o desenvolvimento da cidade tem por objetivo evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus impactos sobre o meio ambiente. A ordenação e o controle do uso do solo

---

<sup>3</sup> GRANZIERA, Maria Luiza Machado, **Direito Ambiental**, 2 Ed. Revista e Atualizada, São Paulo: Editora Atlas. 2011. P. 617

disciplinam a instalação, o desenvolvimento dos empreendimentos e atividades no espaço da cidade, a fim de conter o avanço da poluição e de outros danos ambientais.

De fato, o Planejamento Urbano tem um importante papel na gestão territorial urbana, pois será através dele que o Poder Público terá as diretrizes de como organizar a cidade e como deixa-la preparada para suportar o crescimento populacional e econômico.

E tratando-se do planejamento territorial, propriamente dito, o Poder Executivo deve ficar atento no Plano Diretor, nas áreas de preservação permanente e ao Sistema Nacional de Unidades de Conservação, instituído pela lei 9985/2000<sup>4</sup>.

Diante disso, passa-se a tratar especificamente de cada assunto acima descrito.

### **1.1 Plano Diretor**

O Plano Diretor é a lei municipal que irá definir espaços, meios e modos de utilização do solo urbano. No município, o Plano Diretor será a lei maior quando se trata de utilização do solo, podendo ser subdividido em Lei de Zoneamento, Código de Postura e Código de Obras.

A competência do município legislar está definida na Constituição Federativa do Brasil de 1988 onde diz: “Art. 30 Compete aos municípios: I – legislar sobre assuntos de interesses locais;”

Neste íterim, o Plano Diretor tem suas diretrizes estabelecidas na lei 10.257/2001<sup>5</sup> que estabelece o Estatuto das Cidades. A sua abrangência é social, porém no presente artigo só é extraído a parte urbanista, onde trata especificamente da gestão territorial.

---

<sup>4</sup> SNUC – Sistema Nacional de Unidade de Conservação. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9985.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm).

<sup>5</sup> Estatuto da Cidade. Publicada no Diário Oficial da União de 11/7/2001

Portanto, é imprescindível que um município não tenha um Plano Diretor de qualidade, pois, só ele irá delinear a parte urbanística da cidade. Neste contexto, segue ensinamento do Professor Paulo Affonso Leme Machado<sup>6</sup>:

Plano diretor é um conjunto de normas obrigatórias, elaborado por lei municipal específica, integrando o processo de planejamento municipal, que regula as atividades e os empreendimentos do próprio Poder Público Municipal e das pessoas físicas ou jurídicas, de Direito Privado ou Público, serem levados a efeito no território municipal. [...] A existência de planejamento obrigatório é imprescindível para que haja uma ordenação do crescimento, da transformação da cidade e do campo. O plano não pode tudo conter e tudo prever, atrofiando toda a capacidade criadora dos munícipes, mas de outro lado, a liberdade de iniciativa não deve levar à anarquia, que contraria a função social da cidade e torna o indivíduo uma ilha.

Desta forma, não resta dúvida da tamanha importância que o Plano Diretor tem para o município, sendo esta a lei que irá traçar o desenvolvimento econômico sadio e sustentável, bem como, o uso e ocupação correto do solo urbano.

## 1.2 Participação Social no Planejamento urbano.

O princípio da participação social surgiu com a Constituição da República Federativa do Brasil em 1988<sup>7</sup>, que em seu artigo 225 prescreve o dever do Estado e da coletividade em participar de debates relativos ao meio ambiente, bem como a tomada de decisões ambientais.

Nesta banda, leciona Granziera:

Essa participação não é aleatória. O art. 225 da CF/88, que assegura “o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado” e impõe tanto ao Poder público como à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

<sup>6</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme, **Direito Ambiental Brasileiro**, 17ª Ed. Revista, Atualizada e Ampliada, São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 2009. P. 393

<sup>7</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

Ocorre que esta participação social não está incumbida só ao cidadão, mas sim, às Organizações não governamentais, sindicatos e associações municipais que também têm pleno interesse em ter uma cidade sadia e harmoniosa.

Porém, em muitas circunstâncias a participação social é vista de forma agressiva e isso é errado, pois é através da participação dos cidadãos e sociedade civil organizada que é tomada as decisões em conformidade com o direito e as necessidades territoriais e social do município, sem tornar uma concorrência de poderes com o Poder Público.

E assim, segue ensinamentos do Paulo Affonso Leme Machado<sup>8</sup>, veja-se:

A participação dos cidadãos e das associações não merece ser entendida como uma desconfiança contra os integrantes da Administração Pública sejam eles funcionários públicos ou pessoas exercendo cargos em caráter transitório ou em comissão. Essa participação também não é substitutiva da atuação do Poder Público. A proteção dos interesses difusos deve levar a uma nova forma participativa de atuação dos órgãos públicos, desde que não seja matéria especificamente de segurança dos Estados.

O Princípio da Participação Social tem uma necessidade maior quando se trata de Planos Municipais, pois está prescrito no art. 29, XIII da C.R.F.B/88<sup>9</sup> que é dever do município editar leis com a participação social, *in verbis*:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

[...]

---

<sup>8</sup> MACHADO, Paulo Affonso Leme, **Direito Ambiental Brasileiro**, 17ª Ed. Revista, Atualizada e Ampliada, São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 2009. P. 100.

<sup>9</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

XIII – iniciativa popular de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado.

Desta forma, percebe-se a tamanha importância da participação social, pois é com a participação da sociedade civil organizada junto com os cidadãos que poderá se ter uma boa gestão urbana.

Destaca-se ainda que no *caput* do artigo 29 da C.R.F.B, foi destacado a incumbência da Constituição Estadual preconizar em seu texto o princípio da participação social.

Com isso, ao tratar mais especificamente do Plano Diretor, destaca-se então, o art. 141, III<sup>10</sup>, onde estabelece a obrigatoriedade da participação social na elaboração das leis municipais, *in verbis*:

Art. 141. No estabelecimento de normas e diretrizes relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e o Município assegurarão:

[...]

III – participação de entidades comunitárias na elaboração e implementação de planos, programas e projetos no encaminhamento de soluções para os problemas urbanos;

Não bastasse a exigência da participação social estabelecida pela Lei Maior e pela Constituição do Estado de Santa Catarina, a mesma também está estabelecida pela Lei 10.257/01<sup>11</sup> - Estatuto das Cidades-. Esta lei estabelece os critérios básicos para criação de leis municipais e em especial o Plano Diretor, desta forma, esta lei estabelece, também a obrigatoriedade da Participação Social, veja-se:

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:

[...]

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;

[...]

<sup>10</sup> [http://www.alesc.sc.gov.br/portal/legislacao/docs/constituicaoEstadual/CESC\\_16\\_11\\_2009.pdf](http://www.alesc.sc.gov.br/portal/legislacao/docs/constituicaoEstadual/CESC_16_11_2009.pdf)

<sup>11</sup> Estatuto da Cidade. Publicada no Diário Oficial da União de 11/7/2001

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

[...]

§ 4o No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

[...]

Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

[...]

II – debates, audiências e consultas públicas;

Destaca-se ainda que, as audiências, debates e consultas públicas são para haver discussões até chegar em um consenso, não sendo válido qualquer outro meio que poderá induzir a participação da sociedade civil, como por exemplo questionários que induzam as respostas.

Portanto, é mister ressaltar que o princípio da Participação Social ante decisões municipais, não é mera discussão doutrinária, mas sim exigência legal.

## **2. POSSIBILIDADE DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA LEI OU ATO NORMATIVO MUNICIPAL**

### **2.1 Controle de Constitucionalidade**

O nosso sistema jurídico brasileiro é composto por um conjunto de normas jurídicas em diferentes graus de hierarquia, sendo que a norma que se encontra no topo dessa hierarquia é a Constituição da República Federativa do Brasil<sup>12</sup>, desta forma, todas as outras normas deverão sempre estar dentro dos parâmetros da Constituição da República Federativa do Brasil.

---

<sup>12</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

Neste entendimento, veja-se posicionamento de Paulo Hamilton Siqueira Júnior<sup>13</sup>:

O sistema jurídico pátrio é composto de um conjunto escalonado de normas jurídicas, cuja norma de maior hierarquia é a Constituição Federal, que dá fundamento de validade para todas as demais normas de hierarquia inferior.

E o controle de constitucionalidade serve justamente para isso, pois não adiantaria nada ter uma lei reguladora de norma constitucional, se não houver mecanismos processuais para assegurar esse direito.

Desta maneira, o controle de constitucionalidade serve para pôr em juízo as leis que estão supostamente afrontando a Constituição da República Federativa do Brasil.

Novamente, destacam-se ensinamentos de Paulo Hamilton Siqueira Jr<sup>14</sup>:

Dessa forma, o controle de constitucionalidade tem por finalidade verificar a compatibilidade das normas com a Constituição, do ponto de vista material e formal, de maneira a oferecer harmonia e unidade a todo o sistema jurídico. Dentro desse contexto, entende-se por inconstitucionalidade qualquer ofensa ao texto constitucional, quer quanto ao processo de elaboração legislativa a ser seguido (inconstitucionalidade formal), quer quanto ao conteúdo da norma (inconstitucionalidade material). Assim, o controle de constitucionalidade tem por finalidade impedir, dentro do sistema jurídico, a existência de atos normativos contrários à Constituição e ao próprio Estado de Direito consagrado no texto constitucional.

Desta forma, é evidente a importância de instrumentos para assegurar que a Constituição não seja violada por normas de hierarquia inferior.

E esse controle é dividido em repressivo e preventivo.

---

<sup>13</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 74.

<sup>14</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 74/75.

O Controle Preventivo é exercido pelos Poderes Legislativo e Executivo, em que na elaboração e promulgação da norma, irão tomar os devidos cuidados para não ter nenhum tipo de contrariedade ao texto da nossa Carta Magna.<sup>15</sup>

Já o Controle Repressivo é exercido pelo Poder Judiciário, composto de duas espécies: Difuso e Concentrado.

### **2.1.1 Controle Repressivo Difuso**

O Controle Difuso é aquele que acontece incidentalmente no curso do processo comum, em que a parte argui a inconstitucionalidade da norma como meio de defesa.

Neste tema, leciona Paulo Hamilton Siqueira Júnior<sup>16</sup>, veja-se:

O controle de constitucionalidade difuso caracteriza-se pela possibilidade de qualquer juiz ou tribunal, ao analisar um caso concreto, verificar a inconstitucionalidade da norma, arguida como meio de defesa.

A decisão deste controle terá efeito *ex tunc* (efeito retroativo) e *inter partes*, ou seja, a decisão do juiz só servirá para decidir aquele caso concreto entre as partes, sendo a normal aplicável a terceiros.

### **2.1.2 Controle Repressivo Concentrado**

O Controle Repressivo Concentrado caracteriza-se por meio de ação própria que tem por objetivo principal invalidar e expurgar lei ou ato normativo que afronta a Constituição da República Federativa do Brasil.

Neste sentido, ensina Paulo Hamilton Siqueira Júnior<sup>17</sup>:

O controle concentrado dá-se por meio de ação própria, cujo objeto é obter a invalidade da lei ou ato normativo (resolução

---

<sup>15</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

<sup>16</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 126.

<sup>17</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 151.

administrativa dos Tribunais, bem como deliberações administrativas de outros órgãos públicos), independentemente da existência de caso concreto.

Portanto, o Controle Concentrado independe de lesão de alguma pessoa, pois o principal objetivo é a proteção da Constituição.

Assim, novamente ensina Paulo Hamilton Siqueira Júnior<sup>18</sup>:

[...] A tutela é de interesse público, pois no controle concentrado o autor não alega a existência de lesão a direito próprio ou alheio, atuando como representante do interesse público; o que se busca é a defesa da Constituição.

A ação utilizada para exercer o controle concentrado e expurgar normas do sistema jurídico brasileiro que afrontam a Constituição é a Ação Direta de inconstitucionalidade.

## 2.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade

Essa ação é o principal instrumento processual para expelir a norma jurídica ou ato normativo do meio jurídico para manter a supremacia da Constituição da República Federativa do Brasil, tendo o seu efeito *erga omnes*, ou seja, com vinculação em todo o território brasileiro.

Assim leciona Paulo Hamilton Siqueira Júnior<sup>19</sup>, veja-se:

A ação direta de inconstitucionalidade genérica tem por finalidade expelir, do sistema jurídico, lei ou ato normativo inconstitucional. A finalidade é o exame da validade da lei em si. A declaração da inconstitucionalidade é o objeto da ação. A referida ação tem por objetivo a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual contrários à Constituição Federal.

---

<sup>18</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 151.

<sup>19</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton, **Direito Processual Constitucional**, São Paulo: Editora Saraiva. 2006. P. 154.

E a competência para julgar as ações diretas de inconstitucionalidade é privativa do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o artigo 102, inciso I, a da C.R.F.B/88<sup>20</sup>, *in verbis*:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;

E os legitimados para propor essa ação no Supremo Tribunal Federal estão elencados no artigo 103 da Constituição, *in verbis*:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V o Governador de Estado ou do Distrito Federal;

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Nestes dois artigos da Constituição Federal, pode-se ver que está descrita a possibilidade de ser interposta ação contra lei federal e estadual, como também os legitimados para propor tal ação.

Mas a lei 9868/99 estabelece todo o procedimento dessa ação, inclusive a possibilidade do efeito se tornar *ex nunc*<sup>21</sup>, caso o magistrado notar que seja necessário para manter a segurança jurídica ou o bem estar social.

---

<sup>20</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

Veja-se artigo 27 da lei 9868/99, *in verbis*:

Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Desta forma, podemos ver que depende muito da interpretação dos julgadores para determinarem os efeitos que a decisão irá trazer ao ordenamento jurídico e social.

### **2.2.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade em lei municipal e estadual no Estado de Santa Catarina**

A Ação Direta de Inconstitucionalidade face legislação municipal e estadual que contrarie a Constituição do Estado de Santa Catarina somente será julgada inconstitucional pela maioria absoluta dos membros do Tribunal ou pelo seu órgão especial.

Assim prevê o artigo 84 da Constituição do Estado de Santa Catarina, *in verbis*:

Art. 84 — Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderá o Tribunal de Justiça declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal.

E os legitimados para propor tal ação estão elencados no artigo 85 da própria Constituição do Estado de Santa Catarina, veja-se:

Art. 85 — São partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal contestado em face desta Constituição:

I - o Governador do Estado;

II - a Mesa da Assembleia Legislativa ou um quarto dos Deputados Estaduais;

---

<sup>21</sup> A decisão de inconstitucionalidade só terá efeito após o trânsito julgado da decisão e não retroagirá até a publicação da norma.

III - o Procurador-Geral de Justiça;

IV - o Conselho Secional da Ordem dos Advogados do Brasil;

V - os partidos políticos com representação na Assembleia Legislativa;

VI - as federações sindicais e as entidades de classe de âmbito estadual;

VII- o Prefeito, a Mesa da Câmara ou um quarto dos Vereadores, o representante do Ministério Público, a Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, os sindicatos e as associações representativas de classe ou da comunidade, quando se tratar de lei ou ato normativo municipal.

Pode-se notar que os legitimados para propor tal ação são os mesmos que estão elencados no artigo 103 da Constituição Federal<sup>22</sup>, porém estão classificados em âmbito estadual.

### **3. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 144/08 ( LEI DE ZONEAMENTO, USO E OCUPAÇÃO DO SOLO URBANO) E DA LEI COMPLEMENTAR 97/07( PLANDETURES – L) PELA FALTA DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL.**

#### **3.1 Decisão sobre a inconstitucionalidade da lei 144/08 do município de Itajaí – Santa Catarina**

Em Itajaí no ano de 2008 foi publicada a Lei 144/2008 que regulamentava o zoneamento, uso e ocupação do solo urbano.

Acontece que um dos requisitos principais para colocar uma lei municipal em vigência que trate sobre o meio ambiente, mais precisamente sobre o planejamento urbano, é a participação social.

Todavia, o Poder Público não fez nenhuma audiência pública referente a esta lei, fazendo apenas deliberações internas.

Desta forma, a 10ª Promotoria do Município de Itajaí aforou uma ação direta de inconstitucionalidade, arguindo a falta de participação social na

---

<sup>22</sup> Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

elaboração dessas leis, o que vai de encontro com a Constituição do Estado de Santa Catarina.

Desta forma, vale transcrever Ementa da decisão<sup>23</sup> que julgou a inconstitucionalidade da Lei 144/08, veja-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR N. 144/2008, DO MUNICÍPIO DE ITAJAÍ, QUE ALTEROU O PLANO DIRETOR DE GESTÃO E DESENVOLVIMENTO TERRITORIAL, COM INSTITUIÇÃO DE NORMAS PARA O ZONEAMENTO, PARCELAMENTO E USO DO SOLO URBANO. PROCESSO LEGISLATIVO NÃO SUBMETIDO À PARTICIPAÇÃO POPULAR. EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL. NÃO OBSERVÂNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIO INSANÁVEL. INCONSTITUCIONALIDADE DECRETADA.

1. É inconstitucional a Lei Complementar n. 144/2008, do município de Itajaí, que alterou o plano diretor urbano e instituiu normas para zoneamento, parcelamento e uso do solo no seu território, tidas como contrárias aos interesses dos munícipes e afrontosas às regras de proteção ao meio ambiente.

2. Caso concreto que não configura contrariedade à legislação infraconstitucional e, sim, ao texto da Constituição Estadual: "Art. 141. No estabelecimento de normas e diretrizes relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e o Município assegurarão: [...] III - participação de entidades comunitárias na elaboração e implementação de planos, programas e projetos e no encaminhamento de soluções para os problemas urbanos".

3. Os arts. 111, XII e 141, III, dentre outros da Constituição Estadual, similares ao art. 29, XII e XIII, da Carta Magna, consagram o princípio da democracia participativa. São normas autoaplicáveis, sobretudo *in casu*, onde não se permitiu, a despeito do clamor popular, sequer uma única audiência, discussão ou consulta públicas.

4. Reuniões e deliberações em setores internos da própria administração do Executivo não suprimem a necessidade da participação popular de entidades comunitárias na elaboração de normas e diretrizes relativas ao desenvolvimento urbano junto ao Legislativo.

"Cumpre ressaltar que a participação popular na criação de leis versando sobre política urbana local não pode ser concebida como mera formalidade ritual passível de convalidação. Trata-se de instrumento democrático onde o móvel do legislador ordinário é exposto e contrastado com idéias opostas que, se não vinculam a vontade dos representantes eleitos no momento da

---

<sup>23</sup> Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2008.064408-8, de Itajaí. Disponível em: [www.tj.sc.gov.br](http://www.tj.sc.gov.br)

votação, ao menos lhes expõem os interesses envolvidos e as consequências práticas advindas da aprovação ou rejeição da norma, tal como proposta" (TJSP, ADIn n. 184.449-0/2-00, rel. Des. Artur Marques).

Pode-se notar na ementa, que toda a argumentação está relacionada a participação social, ressaltando a sua extrema necessidade para haver uma harmonia no município e a utilização adequada das áreas urbanas.

Desta forma, extrai-se o texto do voto do juiz relator, do qual julgou procedente a presente ação, veja-se<sup>24</sup>:

O certo é que se a Constituição Estadual exigiu, além da representatividade, o instrumento democrático da participação popular, só cabe ao intérprete o respeito à norma. Não se pode ler preto onde está escrito branco, o que impõe a autoaplicabilidade da Carta Catarinense.

De lembrar, por derradeiro, que os vereadores (representatividade) podem ser substituídos a cada quatro anos. Já o povo (participação popular) permanece, inclusive para futuras gerações.

Meu voto é pela procedência da ação e confirmação da cautelar, com os efeitos *ex nunc* já proclamados naquela decisão.

Nota-se que a decisão teve efeito *ex nunc*, após o trânsito em julgado do acórdão que ocorreu em 2012.

### **3.2 Decisão sobre a parcial inconstitucionalidade da lei complementar 97/07 do município de Itajaí – Santa Catarina**

Primeiramente, vale mencionar que a lei complementar 97/07 foi criada para estabelecer plano de desenvolvimento turístico, econômico, ecológico e socialmente sustentável no município de Itajaí.

Ocorre, que a lei estava certa até chegar no artigo 8-A, onde dizia que poderia haver construções no município, podendo contrariar a legislação ambiental e vigor, deste que desse uma contrapartida para o Poder Público.

Desta forma, transcreve-se o artigo 8º-A da lei complementar 97/07<sup>25</sup>, veja-se:

---

<sup>24</sup> Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2008.064408-8, de Itajaí.

Art. 8º-A Poderá ser prevista para a área abrangida pelo PLANDETURES-L a modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação do solo e subsolo, podendo envolver alterações das normas edilícias, bem como a regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação vigente, mediante contrapartida a ser exigida dos proprietários, usuários permanentes e investidores privados.

Parágrafo único – Os recursos obtidos pelo Poder Público Municipal na forma do *caput* serão aplicados exclusivamente no próprio PLANDETURES-L, sendo depositados no fundo de que trata o art. 3º desta Lei Complementar. (Redação acrescentada pela Lei Complementar n. 126/2007).

Frente disto, o Ministério Público de Itajaí alegou que este artigo estaria modificando o solo urbano, ou seja, infringindo o Plano Diretor da cidade, desta forma deveria haver a participação social que está esculpida na legislação vigente.

O julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2011.031436-7 foi incisivo ao tratar da participação social quando se fala de leis que tem como seu assunto, a modificação, expansão ou gestão urbana. Por isso é de extrema relevância que foi julgada parcialmente procedente a presente ação, tirando do meio jurídico o artigo 8-A da lei 97/07, veja-se:

Conforme afirmado anteriormente, a fls. 02/09, o Ministério Público reconheceu que a lei impugnada, nos demais dispositivos, não tratava especificamente de matéria relativa ao Plano Diretor. Portanto tem-se por aplicável na hipótese o disposto no art. 334, inc. III, do Código de Processo Civil.

O plano diretor instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana (art. 182, § 4º, da Constituição da República) destina-se a ordenar o crescimento físico, social, econômico e administrativo do ente municipal.

O referido instrumento no seu papel de elaboração do planejamento municipal, deve corresponder à expressão das aspirações dos munícipes quanto ao progresso do território municipal no seu conjunto cidade/campo.

---

<sup>25</sup> Lei complementar municipal 97/2007. Disponível em: [www.leismunicipais.com.br](http://www.leismunicipais.com.br)

Portanto, nas matérias relativas ao plano diretor faz-se necessária a participação da sociedade civil, diretamente ou por meio de entidades comunitárias legalmente constituídas conforme determina o art. 141, inc. III, da Constituição do Estado de Santa Catarina.

Portanto, diante do conflito com o art. 141, inc. III, da Constituição do Estado de Santa Catarina, impõe-se o reconhecimento da inconstitucionalidade da norma do art. 8º-A da LC 97/2007.

Isto posto, por votação unânime, afasta-se a preliminar de inépcia da inicial e por maioria de votos, julga-se parcialmente procedente o pedido para declarar-se a inconstitucionalidade do art. 8º-A da Lei Complementar n. 97/2007, do Município de Itajaí.

Este é o voto.

Por fim, não há o que se mencionar sobre a importância da participação social quando o assunto se trata sobre planejamento urbano, pois só assim será possível obter uma urba saudável e harmoniosa.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

1. A participação da sociedade civil é indispensável para haver um planejamento urbano de qualidade, sendo que a falta pode acarretar demandas judiciais buscando a inconstitucionalidade da lei pela falta da participação social;

2. Essa exigência não é só doutrinária, mas também está esculpida no corpo da Lei Maior Brasileira e instrui todo o ordenamento jurídico brasileiro.

3. O município deveria ficar mais atento no tocante do planejamento urbano, para que não ocorra erros graves como a declaração de inconstitucionalidade de alguma lei, podendo trazer atrasos que poderiam ser prevenidos na elaboração da lei.

## **REFERÊNCIAS**

MILANI, Rafael Antônio; VIEIRA, Rafael Stanzola. Necessidade da Participação Social na Elaboração de Leis que Tratem sobre Planejamento Urbano. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.4, p. 787-804, 4º Trimestre de 2013. Disponível em: [www.univali.br/ricc](http://www.univali.br/ricc) - ISSN 2236-5044.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2008.064408-8, de Itajaí – Disponível em: [http:// www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br).

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2011.031436-7, de Itajaí. Disponível em: [http:// www.tjsc.jus.br](http://www.tjsc.jus.br).

Código Florestal Brasileiro; Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12651.htm)

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

Constituição do Estado de Santa Catarina. Disponível em: <http://www.alesc.sc.gov.br/portal/legislacao/docs/costituicaoEstadual>

Estatuto das Cidades ( Lei. 10.257/2001 ) - Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm)

GRANZIERA, Maria Luiza Machado, **Direito Ambiental**, 2 Ed. Revista e Atualizada, São Paulo: Editora Atlas. 2011.

MACHADO, Paulo Affonso Leme, **Direito Ambiental Brasileiro**, 17ª Ed. Revista, Atualizada e Ampliada, São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 2009.

SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. **Direito Processual Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva. 2006.

SNUC- **Sistema Nacional de Unidade de Conservação** – Lei 9985/2000. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9985.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm).