



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000133682

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2170849-44.2018.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE HORTOLÂNDIA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PEREIRA CALÇAS (Presidente), PÉRICLES PIZA, EVARISTO DOS SANTOS, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, GERALDO WOHLERS, ELCIO TRUJILLO, CRISTINA ZUCCHI, ARTUR MARQUES, PINHEIRO FRANCO, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS E MOACIR PERES.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2019

FERREIRA RODRIGUES

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Voto nº 34.025

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2170849-44.2018.8.26.0000

Requerente: Prefeito Municipal de Hortolândia

Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Hortolândia

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.464, de 23 de fevereiro de 2018, do Município de Hortolândia, que - disciplinando os projetos de construção de condomínios verticais e horizontais - “dispõe sobre a obrigatoriedade de implantação de sistema de coleta de óleo de cozinha para fins de reciclagem”.

OFENSA ÀS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 180, INCISO II, E ARTIGO 191, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. Reconhecimento. Lei impugnada que versa sobre desenvolvimento urbano (art. 180, II) e melhoria do meio ambiente (art. 191), mas, que não teve seu projeto submetido à estudo técnico e participação popular. Como já foi decidido por este Órgão Especial, “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 ideias opostas que, se não vinculam a vontade dos representantes eleitos no momento da votação, ao menos lhe expõem os interesses envolvidos e as consequências práticas advindas da aprovação ou rejeição da norma, tal como proposta” (TJSP, ADIN nº 994.09.224728-0, Rel. Des. Artur Marques, j. 05/05/2010).

Inconstitucionalidade manifesta. Ação julgada procedente.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo *PREFEITO MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA*, com pedido de liminar, tendo por objeto a Lei nº 3.464, de 23 de fevereiro de 2018, que “*dispõe sobre a obrigatoriedade de implantação de sistema de coleta de óleo de cozinha para fins de reciclagem*”. O autor alega ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Não houve deferimento de liminar (fl. 90).

O Presidente da Câmara Municipal foi notificado e prestou informações a fls. 102/112.

O Procurador Geral do Estado foi citado (fls. 95/96) e apresentou manifestação a fls. 99/100, alegando que os dispositivos da lei impugnada versam sobre matéria exclusivamente local, motivo por que não tem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

interesse na causa.

A douta Procuradoria de Justiça, com as considerações de fls. 187/192, opinou pela improcedência da ação.

É o relatório.

A lei acoimada de inconstitucional é aquela constante do documento de fl. 14, redigida da seguinte forma:

“Art. 1º. Fica obrigado, nos projetos de construção de condomínios verticais e horizontais, a previsão de implantação de sistema de coleta de óleo de cozinha para fins de reciclagem.

Parágrafo único. A obrigatoriedade exigida no 'caput' desta lei é condição para aprovação dos projetos de construção de condomínios verticais e horizontais.

Art. 2º. A instalação de sistema de captação de óleo de cozinha, previsto nesta lei, é obrigatória, sob pena de não concessão do alvará de habite-se.

Art. 3º. A operacionalidade da remoção do óleo de cozinha coletado ficará sob a responsabilidade dos condomínios, que disponibilizarão às entidades civis capacitadas e devidamente cadastradas junto a Secretaria Municipal do Meio Ambiente, a retirada e destinação adequada do óleo de cozinha.

Art. 4º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação”.

Afasta-se, desde logo, a alegação de inconstitucionalidade por vício de iniciativa, porque a lei impugnada, no caso, foi editada com enfoque nos princípios do desenvolvimento sustentável e da renovação natural do ambiente, nos termos do artigo 225 da Constituição Federal, ou seja, envolve matéria que não consta do rol de competência (legislativa) exclusiva do Chefe do Poder Executivo (fixado de forma taxativa no art. 24 da Constituição Estadual), sempre lembrando que o Supremo Tribunal Federal tem posicionamento consolidado no sentido de que *“a iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume e nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que— por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo— deve necessariamente derivar de norma constitucional explícita e inequívoca”* (ADI-MC 724/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 27/04/2011).

É importante considerar, ademais, que, recentemente, a Supremo Corte, no julgamento do Recurso Especial nº 878.911/RJ, sob rito da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

repercussão geral, apreciando o Tema 917, reafirmou a jurisprudência daquela C. Corte *"no sentido de que não usurpa a competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos"*.

Também não se vislumbra, sob aspecto material, qualquer hipótese de violação ao princípio da separação dos poderes, porque, no presente caso, a norma - editada em caráter genérico e abstrato - dispõe sobre sistema de coleta de óleo em futuras construções, sem qualquer interferência em área de gestão administrativa.

Esse posicionamento, entretanto, não implica no reconhecimento de improcedência da ação.

Uma vez que na ação direta de inconstitucionalidade vige o "*princípio da causa petendi aberta*", é possível a apreciação do pedido sob fundamento diverso, como tem admitido a doutrina e jurisprudência, pois, *"a despeito da necessidade legal da indicação dos fundamentos jurídicos na petição inicial, não fica o STF adstrito a eles na apreciação, que faz, da constitucionalidade dos dispositivos impugnados. É dominante no âmbito do Tribunal que na ação direta de inconstitucionalidade prevalece o princípio da causa petendi aberta"* ("Mandado de Segurança e Ações Constitucionais", 35ª ed. Malheiros, São Paulo, 2013; p. 435).

O Supremo Tribunal Federal já consolidou entendimento nesse sentido, proclamando que *"o Tribunal não está adstrito aos fundamentos invocados pelo autor, podendo declarar a inconstitucionalidade por fundamentos diversos dos expedidos na inicial"* (Adin n.º 2.396-MS, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 26/09/2001).

Nesse mesmo sentido também já se posicionou este C. Órgão Especial, decidindo que *"na ação direta vige o 'princípio da causa petendi aberta', pois a despeito da necessidade legal da indicação dos fundamentos jurídicos na petição inicial, o Tribunal 'não está a eles vinculado na apreciação que faz da constitucionalidade dos dispositivos questionados', como anotam IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e GILMAR FERREIRA MENDES ('Controle Concentrado de Constitucionalidade - Comentários à Lei n.º 9.868, de 10-11-1999', Ed. Saraiva, São Paulo, 2ª ed., 2ª tiragem, p. 241)"* (Adin 56.2011.8.26.0000, Rel. Des. Mário Devienne Ferraz, j. 18/01/2012).

São feitas essas considerações porque - embora não viole o princípio da separação dos poderes - a lei impugnada ofende as disposições do artigo 180, inciso II, e artigo 191, da Constituição Estadual e, por esse fundamento, deve ser declarada inconstitucional.

É que o objeto da lei impugnada - por envolver atos de planejamento e desenvolvimento urbano e de proteção ao meio ambiente - deveria ter sido submetido à divulgação e prévia discussão junto à comunidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

local, o que, entretanto, não ocorreu, já que nenhuma referência ao cumprimento desse requisito consta do trâmite do processo legislativo, daí o reconhecimento de inconstitucionalidade da norma por ofensa às disposições dos mencionados artigos 180, inciso II e 191 da Constituição Paulista.

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

II - a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e projetos que lhes sejam concernentes;

Art. 191 - O Estado e os Municípios providenciarão, com a participação da coletividade, a preservação, conservação, defesa, recuperação e melhoria do meio ambiente natural, artificial e do trabalho, atendidas as peculiaridades regionais e locais e em harmonia com o desenvolvimento social e econômico."

Como já foi decidido por este Órgão Especial, *"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 ideias opostas que, se não vinculam a vontade dos representantes eleitos no momento da votação, ao menos lhe expõem os interesses envolvidos e as consequências práticas advindas da aprovação ou rejeição da norma, tal como proposta"* (TJSP, ADIN nº 994.09.224728-0, Rel. Des. Artur Marques, j. 05/05/2010).

Aliás, pelo mesmo vício (falta de participação popular) e com base no mesmo fundamento (referente à causa de pedir aberta), este C. Órgão Especial, em julgado de relatoria do Desembargador Evaristo dos Santos, também reconheceu a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 286, de 18.02.16 do município de Suzano:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Complementar nº 286, de 18.02.16 do município de Suzano, de iniciativa parlamentar, alterando preceitos da Lei Complementar nº 025, de 01.03.96, que dispõe sobre zoneamento, uso e ocupação do solo, ao incluir normas de acessibilidade, consistente em instalação de elevadores, em edificações residenciais coletivas, com mais de dois pavimentos. Vício de iniciativa. Ausência de vício. Competência concorrente para a iniciativa de projetos de lei versando sobre regras gerais e abstratas de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano. Precedentes. Fonte de custeio. Ausente violação aos arts. 25 e 176 da CF. Inexistência de despesa pública. Precedente. Causa petendi aberta. Possível análise de outros aspectos constitucionais da questão. Falta de participação popular. Imprescindível a efetiva participação da comunidade, por suas entidades representativas,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

máxime quando, como no caso, o ônus com o cumprimento da nova exigência, ainda que em favor da acessibilidade, será suportado pela população. A Constituição Estadual prevê a necessidade de participação comunitária em matéria urbanística. Precedentes deste C. Órgão Especial. Inconstitucional o ato normativo impugnado. Procedente a ação" (ADIN nº 2256300-08.2016.8.26.0000, Rel. Des. Evaristo dos Santos, j. 24/06/2017).

No mesmo sentido:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 14.124, de 07 de fevereiro de 2018, do Município de Ribeirão Preto, que dispõe sobre a Política Municipal de Coleta, Tratamento e Reciclagem de Óleos e Gorduras de Origem Vegetal ou Animal e de Uso Culinário, bem como dá outras providências. Lei municipal de iniciativa parlamentar que disciplina matéria ínsita ao meio ambiente. Cerceamento à participação popular e comunitária durante o processo legiferante respectivo. Ofensa aos artigos 180, inciso II, e 191, ambos da Constituição do Estado de São Paulo. Inconstitucionalidade formal configurada" (ADIN nº 2115531-76.2018.8.26.0000, Rel. Des. Geraldo Wohlers, j. 17/10/2018).

"Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Complementar 377/2015, do Município de Taubaté. Modifica o artigo 27 da Lei Complementar 238, de 10 de janeiro de 2011 (Plano Diretor), dispondo sobre a permeabilidade do solo urbano. Cerceamento à participação popular e comunitária na elaboração de políticas de desenvolvimento urbano. Desrespeito ao artigo 180, II da Constituição do Estado. Ação procedente, com modulação dos efeitos a partir da data do deferimento liminar" (ADIN nº 2110992-38.2016.8.26.0000, Rel. Des. Borelli Thomaz, j. 19/10/2016).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Leis Complementares nº 164, de 21 de dezembro de 2001 e nº 239, de 10 de maio de 2006, ambas do Município de Caçapava, "frutos de iniciativa parlamentar, que alteram regras constantes da Lei Complementar nº 109/99 de Caçapava" Não efetivação de estudos prévios, planejamento técnico e efetiva participação da comunidade. Exigências que, impostas à edição do plano diretor e ao zoneamento, devem ser observadas igualmente em sua alteração Desrespeito, configurado, aos arts. 180, caput, e inciso II, 181, caput, e § 1º e 191, da Constituição Estadual, assim como, por força do art. 144 desse



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

diploma, os princípios constitucionais estabelecidos nos arts. 182, caput, e § 1º, e o art. 30 e inciso VIII, da Constituição Federal Vício, ademais, de iniciativa (arts. 47, II e XIV, da CE), porquanto se trata de matéria relativa à gestão da cidade ("reserva de administração") Necessidade de modulação, para preservar situações jurídicas e de fato já consolidadas Efeito da declaração que se produz a contar da publicação do acórdão. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, com modulação" (ADIN nº 2228709-42.2014.8.26.0000, Rel. Des. João Carlos Saletti, j. 26/08/2015).

" Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei do Município de Bauru que regulamenta o uso, o parcelamento do solo e a construção de residências dentro de zonas de indústria, comércio e serviços. Legítimo o exercício da competência legislativa municipal suplementar em matéria de direito urbanístico. Indispensável, contudo, a participação popular na discussão sobre o projeto de lei. Violação do artigo 180, II, da Constituição Estadual. Vício formal reconhecido. Precedentes deste Órgão Especial. Pedido julgado procedente, com modulação de efeitos" (ADIN nº 2032995-13.2015.8.26.0000, Rel. Des. Márcio Bártoli, j. 12/08/2015).

"Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei nº 6.075/11, do Município de Bauru. Diploma legal que altera uso do solo sem participação popular. Emendas pontuais indicando alterações da natureza de inúmeros trechos de ruas pela cidade. Matéria afeita ao zoneamento, uso e ocupação do solo. Desrespeito ao art. 180, II, da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade da lei reconhecida. Ação procedente" (ADIN nº 2010296-62.2014.8.26.0000, Rel. Des. Tristão Ribeiro, j. 29/10/2014).

Ante o exposto, julga-se a ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 3.464, de 23 de fevereiro de 2018, do Município de Hortolândia, por ofensa às disposições do artigo 180, inciso II, e do artigo 191, da Constituição Estadual.

FERREIRA RODRIGUES
 Relator