

PARECER Nº 142/2009 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O **PROJETO DE LEI Nº 0053/08**.

Trata-se de Projeto de Lei, de autoria do nobre Vereador Adilson Amadeu, que visa definir como área sujeita ao direito de preempção, na forma do art. 25, da Lei Federal nº 10.257/01, o terreno no Bairro do Tatuapé, situado na confluência das Ruas Uriel Gaspar e Padre Adelino, Avenida Salim Farah Maluf e Viaduto Pires do Rio.

O direito de preempção de que trata a propositura é um instrumento de política urbana previsto nos artigos 25, 26 e 27 do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2.001) e consiste no direito de preferência concedido ao Poder Público municipal para adquirir imóvel urbano que esteja sendo alienado por seu titular.

Assim, o direito de preempção confere ao Poder Público a prerrogativa de ser notificado pelo proprietário do imóvel de sua intenção de aliená-lo. Uma vez notificado, tem a Municipalidade o prazo de 30 (trinta) dias para manifestar o seu interesse em adquirir o imóvel, nas mesmas condições de pagamento oferecidas por terceiro interessado (art. 27 da Lei nº 10.257/01). Caso o Poder Público não seja intimado para exercer seu direito de preferência, a venda é nula e este poderá adquirir o imóvel pelo valor da base de cálculo do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU.

Cabe salientar que a lei que define uma área como sujeita à aquisição preferencial pelo Poder público, traz implícita uma autorização para que o Executivo adquira os imóveis existentes no perímetro por ela delimitado.

Ocorre que, nos termos do preceituado pelo art. 37, § 2º, inciso V, da Lei Orgânica do Município, compete ao Executivo a iniciativa de leis que disponham sobre desafetação, aquisição, alienação e concessão de bens imóveis municipais.

O ato de decidir discricionariamente, segundo os critérios estabelecidos no plano diretor (§ 1º do art. 25 da Lei nº 10.257/01), pela definição de determinada área como suscetível de incidência do direito de preempção, é ato típico de gestão e como tal atribuição típica do Executivo, ou seja, trata-se de uma medida que se consubstancia na prática de atos concretos de administração, razão pela qual, a iniciativa da lei é de competência do referido Poder Municipal, uma vez que "a regra de reserva tem como fundamento pôr na dependência do titular da iniciativa a regulamentação dos interesses vinculados a certas matérias"<sup>4</sup> que por natureza são atribuições típicas daquele Poder do Estado, motivo pelo qual a iniciativa do Legislativo em relação à matéria viola o princípio da independência e harmonia entre os Poderes.

A propositura se caracteriza, assim, como uma lei autorizativa imprópria, já definida pelo precedente regimental nº 02/93, como violadora do princípio da separação entre os Poderes. Dispõe o referido precedente que:

"Precedente Regimental nº 02/93: leis autorizativas impróprias, isto é, autorizações por lei que o Legislativo concede ao Executivo, sem que este as tenha pedido, são inconstitucionais, ferindo o princípio da separação entre os Poderes. Referência: Parecer 02/93, da D. Comissão de Constituição e Justiça, publicado no Diário Oficial do Município de 16/03/93."

Ainda, sobre tratar-se de lei de iniciativa do Executivo, preleciona Diógenes Gasparini que "o Estatuto da Cidade exige lei municipal baseada no plano diretor para delimitar a área ou áreas que no interior da zona urbana estarão sujeitas ao regime de preferência (art. 25, § 1º). Essa lei poderá considerar toda a zona urbana como sujeita ao regime de prelação ou poderá delimitar para essa finalidade uma ou mais áreas, de sorte que no interior da zona urbana algumas propriedades estarão e outras não estarão sujeitas ao regime de preempção. A delimitação, portanto, não pode ser promovida por decreto regulamentar, nem mesmo pelo plano diretor, ainda que este diploma seja uma lei

municipal. É lei de iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo municipal, cuja aprovação pela Câmara de Vereadores, depende do número de deliberações e do quórum de aprovação previstos na Lei Orgânica do Município ou no Regimento Interno desse Poder.”<sup>5</sup>

Ademais, importa considerar que cabe ao Poder Público exercer o direito de preempção sempre que necessitar de áreas para as finalidades previstas no art. 26 do Estatuto da Cidade, devendo a lei municipal específica delimitar previamente as áreas sujeitas ao direito de preempção, sendo ainda necessário se enquadrar tais áreas em uma ou mais das finalidades previstas no art. 26, acima citado.

Nesta mesma ordem de considerações assevera Diógenes Gasparini que “a lei municipal, baseada no plano diretor, deverá indicar para cada área em que incidirá o direito de preempção qual ou quais das finalidades indicadas no art. 26 do Estatuto da Cidade que, no seu interior caberá ao Município perseguir. Destarte, não basta a lei municipal prescrever a preempção a favor do Município e delimitar a área de sua incidência, pois este diploma legal exige que seja indicada uma ou mais finalidades a serem alcançadas (...)”.<sup>6</sup>

A propositura, entretanto, carece do implemento de tal requisito legal (art. 26, parágrafo único da Lei nº 10.257/01), uma vez que, embora o mencione na justificativa, não o inseriu no bojo do projeto, como exigido.

Face o exposto, o Projeto de Lei em apreço vulnera o art. 37, § 2º, inciso V, da LOM, e o precedente regimental nº 02/93, uma vez que não observa a iniciativa exclusiva do Executivo a respeito da matéria, bem como afronta o art. 2º da Constituição Federal, o art. 5º da Constituição Estadual e o art. 6º da Lei Orgânica do Município que estabelecem o princípio da independência e harmonia entre Poderes.

Desta forma, pelas razões expostas, somos pela ILEGALIDADE e INCONSTITUCIONALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, 22/4/09

Ítalo Cardoso – PT – Presidente

Celso Jatene – PTB - Relator

Abou Anni – PV

Agnaldo Timóteo – PR

Gabriel Chalita – PSDB

Gilberto Natalini – PSDB

João Antonio – PT

Kamia – DEM