

**PARECER Nº 425/2011 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0760/09.**

Trata-se de projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador Adilson Amadeu, que visa criar o Parque Verde Henry Ford, em área de 136.666 m<sup>2</sup> (cento e trinta e seis mil e seiscentos e sessenta e seis metros quadrados), localizado no setor 032, da Quadra 111, Lote 0005 e delimitada pela Rua Capitão Pacheco e Chávez, Rua Henry Ford e Av. Dianópolis.

De acordo com a propositura, para a instalação do referido parque, fica o Executivo autorizado a declarar de utilidade pública a área acima descrita, efetivando sua desapropriação, além de, conferir à Secretaria do Verde e Meio Ambiente a atribuição de gerenciar e regular seu uso.

O projeto pode prosperar, como será demonstrado.

Destaque-se, inicialmente, que a regra geral consiste em que a declaração de utilidade pública de certo bem para fins expropriatórios seja formalizada através de Decreto do Chefe do Executivo, que no caso do Município corresponde à figura do Sr. Prefeito.

Não obstante, dispõe o Decreto-Lei Federal nº 3.365, de 1941, o qual disciplina a desapropriação por utilidade pública, por meio de seu art. 8º, que:

“Art. 8º O Poder legislativo poderá tomar a iniciativa da desapropriação, cumprindo, neste caso, ao Executivo, praticar os atos necessários à sua efetivação.” (grifo nosso)

A propositura apresenta, ainda, a finalidade a ser dada ao imóvel declarado de utilidade pública, caso venha a ser desapropriado pelo Executivo, qual seja, a implementação do Parque Verde Henry Ford. Enquadra-se, assim, no disposto pelo art. 5º, alíneas “i” e “k” do Decreto-Lei Federal nº 3.365, de 1941, segundo o qual:

Art. 5º Consideram-se casos de utilidade pública:

(...)

i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;

(...)

k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza; (grifamos)

Satisfeitos, portanto, parte dos requisitos que deverão constar da declaração de utilidade pública que, consoante entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, 5ª ed., Malheiros Editores, p. 420, são:

a) manifestação pública da vontade expropriatória; b) fundamento legal em que se embasa o poder expropriante; c) destinação específica a ser dada ao bem; d) identificação do bem a ser expropriado.

Salientamos que a expressão “tomar a iniciativa” empregada no art. 8º retro citado tem o sentido de deflagrar, dar início, o que se consubstancia realmente pela declaração, uma vez que os atos executivos propriamente ditos para efetivar a desapropriação competem ao Executivo.

Importante destacar que a declaração de utilidade pública de um bem por parte do Legislativo, no presente caso, para a construção de um parque, não colide com a competência do Chefe do Poder Executivo de dispor, de forma privativa, sobre a criação, estruturação e atribuições dos órgãos e serviços da Administração Pública Municipal, consoante o disposto nos artigos 37, § 2º, inciso IV, 69, inciso XVI, e 70, inciso XIV, todos da Lei Orgânica do Município, em atenção ao princípio

constitucional da independência e harmonia entre os Poderes, insculpido no art. 2º da Carta Magna.

Isso porque não existe uma relação de vinculação entre o objetivo da declaração de utilidade pública feita pelo Legislativo sobre certo bem e a posterior atuação do Poder Executivo.

De fato, existindo a declaração de utilidade pública feita pelo Legislativo ou mesmo pelo próprio Executivo com certa finalidade pública, esta, no momento de execução da desapropriação, poderá ser alterada, desde que o interesse público permaneça configurado. É o que a doutrina convencionou denominar de tredestinação lícita, a qual, nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, caracteriza-se quando “persistindo o interesse público, o expropriante dispense ao bem desapropriado destino diverso do que planejara no início. É o caso, por exemplo, em que a desapropriação se destinava à construção de um posto de assistência médica, e o Estado decide construir um estabelecimento de ensino. Nesse caso, o motivo expropriatório continua revestido de interesse público, tendo-se alterado apenas um aspecto situado dentro desse mesmo interesse público.” (Carvalho Filho, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23ª Ed. Lúmen Júris Editora. 2010. p. 964/965).

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça em 2008, no Resp 868.120:

Direito Administrativo - Recurso Especial - Retrocessão - Desvio de Finalidade Pública de Bem Desapropriado - Decreto Expropriatório. Criação De Parque Ecológico. Não Efetivação. Bens Destinados ao Atendimento de Finalidade Pública Diversa. Tredestinação Lícita. Inexistência de Direito à Retrocessão ou à Perdas e Danos.

Reforçando esse entendimento do caráter não vinculativo da declaração de utilidade pública, é o fato de que feita tal declaração o proprietário continua utilizando normalmente o bem até que o Executivo promova efetivamente os atos expropriatórios, de modo que caso o particular proprietário deseje realizar, a título de exemplo, benfeitorias, ele assim procederá, lembrando que a declaração de utilidade pública possui um prazo de caducidade de 05 (cinco) anos, se a desapropriação não for efetivada mediante acordo ou judicialmente nesse prazo, sendo este contado a partir da data de sua expedição (art. 10 do Decreto-Lei Federal nº 3.365, de 1941). Esse prazo é fixado para a declaração de utilidade pública, vez que no caso de interesse social, o prazo de caducidade do decreto é de 02 (dois anos), segundo o art. 3º da Lei Federal nº 4.132/62.

Destaque-se, por fim, que a conveniência da aprovação do mérito da presente propositura ficará a cargo da análise das Comissões de Mérito competentes, tendo-se em vista a manifestação da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano pela impossibilidade de aprovação do presente projeto, por ser necessária uma investigação sobre o grau de contaminação ali existente para posterior ocupação da área (fls. 24) e da Secretaria do Verde e do Meio Ambiente, através de seu Departamento de Planejamento Ambiental (fls. 28/29), também pela impossibilidade de prosseguimento, tendo-se em vista a informação obtida junto ao Sistema Municipal de Processos – SIMPROC, no sentido de já existir para a referida área alvará de aprovação de edificação para instalação do Shopping Center Mooca, tendo tal alvará sido deferido e publicado no Diário Oficial do Município em 05 de agosto de 2010.

Por se tratar de matéria sujeita ao quórum de maioria simples para deliberação, é dispensada a votação em Plenário, cabendo tal prerrogativa às Comissões Permanentes, na forma do art. 46, inciso X, do Regimento Interno desta Casa.

Pelo exposto, somos pela CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE, nos termos do substitutivo abaixo aduzido e que visa inserir no texto original o dispositivo legal do Decreto-Lei Federal nº 3.365, de 1941, em que o mesmo se fundamenta, uma vez que tal constitui requisito legal da declaração de desapropriação, bem como adequá-lo à melhor técnica de elaboração legislativa.

Faz-se necessário, ainda, excluir o artigo 3º, o qual atribui função à Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e a iniciativa do Legislativo, no caso, viola o princípio da harmonia e independência entre os Poderes, expresso no art. 2º da Constituição da República.

**SUBSTITUTIVO DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA Nº AO PROJETO DE LEI Nº 0760/09.**

Declara de utilidade pública, para efeito de desapropriação, a área localizada no Setor 032, da Quadra 111, Lote 0005 e delimitada pela Rua Capitão Pacheco e Chávez, Rua Henry Ford e Av. Dianópolis, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º Fica declarada de utilidade pública, para efeito de desapropriação, a área de 136.666 m<sup>2</sup> (cento e trinta e seis mil e seiscentos e sessenta e seis metros quadrados), localizada no Setor 032, da Quadra 111, Lote 0005 e delimitada pela Rua Capitão Pacheco e Chávez, Rua Henry Ford e Av. Dianópolis, para a finalidade de instalação do Parque Verde Henry Ford, com fundamento no Decreto Lei Federal nº 3.365, de 21 de junho de 1941, art. 5º, letras "i" e "k".

Art. 2º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta de dotações orçamentárias próprias, suplementadas, se necessário.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 08/06/2011.

Floriano Pesaro - PSDB - Relator

Abou Anni - PV

Adilson Amadeu - PTB

Aurélio Miguel - PR

Chico Macena – PT

Dalton Silvano

José Américo - PT

Milton Leite – DEM