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

**AELO – ASSOCIAÇÃO DAS
EMPRESAS DE LOTEAMENTO E DESENVOLVIMENTO URBANO,**
associação civil de âmbito nacional, fundada em 24/2/1981, inscrita no
CNPJ/MF sob o nº45.793.981/0001-00, com sede em São Paulo-SP, na
Avenida Paulista nº575, conjuntos 509/510, CEP 01311 911, e.mail:
secretaria@aelo.com.br, representada neste ato por seu Presidente, Dr.
CAIO CARMONA CESAR PORTUGAL, conforme última Ata de Eleição da
Diretoria em anexo, por seus advogados ao final assinados, conforme
incluso instrumento de mandato, com lastro no art. 102, §1º, da
Constituição Federal, bem como nos artigos 1º e ss. da Lei nº 9.882/99
(Lei da ADPF), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência
ajuizar a presente **AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL COM PEDIDO DE LIMINAR SUSPENSIVA** em face
de preceitos inconstitucionais da LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL DO
MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO-SP Nº2.927, DE 13/DEZEMBRO/2018, E
DO MAPA DO ANEXO V DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL Nº2.866/18
(PLANO DIRETOR), consoante motivos de fato e de direito a seguir
explicitados.

I – RESUMO DOS

DESCUMPRIMENTOS DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS

CONSTITUCIONAIS PELO ANEXO V DO PLANO DIRETOR (LCom

2866/18 E PELOS ARTIGOS 4º E 5º DA LCom 2927/18, AMBAS

DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO

Para facilitar a visualização dos preceitos fundamentais descumpridos e das inconstitucionalidades dos dispositivos das leis municipais urbanísticas aqui atacados, que constituem o objeto desta ação, expõe-se, desde logo, um resumo do que será demonstrado:

DISPOSITIVOS DE RECENTES LEIS MUNICIPAIS URBANÍSTICAS DE RIBEIRÃO PRETO OBJETO DESTA AÇÃO (ambos os atos normativos seguem inclusos, na íntegra):

- ANEXO V DO PLANO DIRETOR – MAPA DE IDENTIFICAÇÃO E DEMARCAÇÃO DAS ZEIS1 – ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL 1

E ARTIGOS 4º E 5º da Lei Complementar Municipal 2.927/18

Resumo da ação:

I.1) Descumprimento da garantia da legalidade e do direito de propriedade do art. 5º, caput e XXII, da CF, e

I.2) Descumprimento da garantia do devido processo legal do art. 5º, LIV, da CF:

Os milhares de imóveis demarcados como ZEIS1 – ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL 1 pelo Mapa do Anexo V do Plano Diretor, **QUE TOTALIZAM IMPRESSIONANTES 52 MILHÕES DE METROS QUADRADOS DA ÁREA URBANA DO MUNICÍPIO – QUASE 40%** (sendo que a área necessária era de 3,2 milhões de metros quadrados, cf. PLHIS – Plano Local de Habitação de Interesse Social, e que a área expressamente postulada no Projeto de Lei era de 5,2 milhões de metros quadrados) **sofreram pesadas e duríssimas restrições ao direito de propriedade**, expostas principalmente nos artigos 4º e 5º da LCom 2.927/18: por exemplo: **destinação obrigatória** de "10% da área útil do parcelamento para a produção de soluções de habitação de interesse social" e **destinação obrigatória** para HIS "entre 65% e 75% do potencial construtivo total relativo ao Coeficiente de Aproveitamento Básico em edificações", além de restrições às vendas, que serão fiscalizadas, cf. art. 5º, §3º, e restrições às obras e reformas, cf. art. 10º, II e III.

Tudo isso com base em dois critérios arbitrários, unilaterais e **NÃO previstos em lei** (constam apenas do Mapa): área maior que 10.000 metros e ocupação inferior a 5%.

I.3) Descumprimento da garantia do contraditório e da ampla defesa do art. 5º, LV, da CF,
e

I.4) Descumprimento da garantia de respeito ao disposto em lei federal, no caso, o Estatuto da Cidade, para parcelamento ou edificação compulsórios do art. 182, §4º, da CF (com notificação prévia e concessão de prazo mínimo de 1 ano para adequação):

Os milhares de imóveis demarcados como ZEIS1 no Mapa do Anexo V do Plano Diretor sofreram pesadas e duríssimas restrições ao direito de propriedade, expostas principalmente nos artigos 4º e 5º da LCom 2.927/18 (acima resumidos), **sem que os proprietários, empreendedores, loteadores e construtores atingidos tivessem direito ao contraditório e à ampla defesa através da obrigatória notificação prévia e do obrigatório prazo mínimo de 1 ano para adequação.**

Em especial, no ponto, repisa-se que a ausência de NOTIFICAÇÃO PRÉVIA dos proprietários e de CONCESSÃO DE PRAZO MÍNIMO DE 1 ANO para eventual adequação do imóvel, **como consequências diretas da garantia do contraditório e da ampla defesa,** configurou também **DESCUMPRIMENTO do preceito fundamental disposto no art. 182, §4º, da Constituição Federal,** que exige que o Poder Público faça a exigência prévia, formal, via notificação pessoal, antes de determinar quaisquer das medidas ali previstas: *I – parcelamento ou edificação compulsórios; II – imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública.* Tais pressupostos constitucionais são exigidos também no Estatuto da Cidade, igualmente desobedecido pela lei municipal aqui combatida.

I.5) Descumprimento da garantia de indenização justa e prévia em dinheiro para desapropriações do art. 5º, XXIV, da CF, e

I.6) Descumprimento da vedação constitucional à utilização de tributo com efeito ao confisco do art. 150, IV, da CF:

Os milhares de imóveis demarcados como ZEIS1 no Mapa do Anexo V do Plano Diretor sofreram pesadas e duríssimas restrições ao direito de propriedade, expostas principalmente nos artigos 4º e 5º da LCom 2.927/18, impondo aos seus proprietários a destinação obrigatória para habitações de interesse social de relevantes frações (10% da área útil de lotes para parcelamento e de 65% e 75% do potencial construtivo em edificações), além de restrições às vendas, que serão fiscalizadas, cf. art. 5º, §3º, e restrições às obras e reformas, cf. art. 10º, II e III; **a representar verdadeira desapropriação indireta, disfarçada**, pela qual o Poder Público se apropriou de grande parte dos imóveis sem pagar qualquer tipo de indenização prévia, justa e em dinheiro aos seus proprietários.

Sob outra ótica, tais destinações obrigatórias e vinculadas de partes dos imóveis, **com possibilidade de conversão dos pesadíssimos ônus em pecúnia** – quiçá o grande objetivo da lei (cf. art. 4º, II, da LCom 2.927/18) **têm nítido caráter tributário** (cf. art. 3º do CTN), do tipo imposto, cuja exação não está prevista no rol dos instrumentos fiscais do art. 7º, III, do Plano Diretor do Município, a significar que se trata de **imposição tributária não prevista em lei**, e ainda repetitiva, pois repete a hipótese de incidência

do IPTU (a mera propriedade, domínio útil ou posse de imóveis), tratando-se, pois, de ilegal e inconstitucional *bis in idem*.

E, ainda: criar destinação obrigatória para relevantes partes de propriedades privadas sem indenizar, obrigando os proprietários a pagarem em dinheiro a liberação de tais restrições, é, sem dúvida, CONFISCAR tais bens, o que é expressamente vedado tanto pelo art. 5º, XXXIV, da CF, como também pelo art. 150, IV, da CF.

I.7) Descumprimento das garantias da livre iniciativa, da propriedade privada e de sua função social do art. 1º, IV, e art. 170, caput e II e III, da CF, e

I.8) Descumprimento da garantia de cumprimento da função social da propriedade quando o imóvel atende às exigências fundamentais expressas no Plano Diretor do art. 182, §2º, da CF:

A livre iniciativa é um dos princípios fundamentos da República, cf. art. 1º, IV, da CF, e também um dos princípios fundamentais da atividade econômica, cf. art. 170, caput, da CF, onde também figuram como princípios a propriedade privada (inciso II) e sua função social (III).

Em complemento direto do art. 170, III, o art. 182, §2º, ambos da CF, expõe que o imóvel urbano cumpre sua função social quando estiver em conformidade com o Plano Diretor ("***A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às***

exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”.)

Nesse contexto de delimitação constitucional da propriedade, da sua função social e de garantia da livre iniciativa, é claro que a destinação obrigatória de substanciais parcelas dos imóveis representa indevida e exagerada interferência estatal e restrição à livre iniciativa. Os cidadãos e empresas afetados pela lei municipal não terão escolha. Serão obrigados a utilizarem o imóvel na forma definida, arbitrariamente e sem critério normativo, pela lei municipal, ou a pagarem grandes quantias para se livrar da exação. E não tiveram chance de defesa. E também não serão indenizados por isso.

Foram descumpridos, assim, diretamente, os artigos art. 1º, IV, da CF, e também o art. 170, caput, da CF, pois a livre iniciativa foi totalmente tolhida.

Ademais, foi visto não há no Plano Diretor de Ribeirão Preto NENHUM dispositivo que classifique os imóveis maiores de 10.000 metros quadrados e com menos de 5% de ocupação como "*desocupados, subutilizados ou não parcelados*". E também foi visto que tais imóveis não poderiam ser rotulados como tal SEM NOTIFICAÇÃO PRÉVIA e SEM A CONCESSÃO DO PRAZO DE 1 ANO PARA ADEQUAÇÃO.

Em outras palavras, até que se cumpra o rito normativo obrigatório, garantido pela Constituição Federal, com o estabelecimento de critérios em regular texto de lei, com notificação prévia e concessão de prazo de um ano, é correto dizer que tais imóveis estão em conformidade com o Plano Diretor e cumprem sua função social, razão pela qual não poderia ter sido objeto de destinação obrigatória.

Nessa toada, a demarcação arbitrária e unilateral de tais imóveis como áreas de ZEIS1 DESCUMPRIU DIRETAMENTE os preceitos fundamentais dos artigos 170, II, III, c/c 182, §2º, da CF, pois puniu imóveis que estavam cumprindo sua função social.

I.9) – Descumprimento da regra constitucional da obediência e da submissão de toda a legislação urbanística municipal ao disposto no Plano Diretor do art. 182, §1º, da CF:

Por fim, será visto e demonstrado abaixo que a LCom 2.927/18 descumpriu o Plano Diretor do Município porque ao invés de estimular e incentivar a implantação de habitações de interesse social em imóveis, como deveria ter feito e como era do interesse de todos, simplesmente puniu, tomou e confiscou.

O Plano Diretor municipal, contemporâneo e que lhe é hierarquicamente superior, como reza o art. 182, §1º, da CF, obriga o Poder Público a gerar vantagens, isenções e prerrogativas diferenciadas para projetos de habitação de interesse social, tal como a Outorga Gratuita do Direito de Construir e os coeficientes ampliados do art. 15, não existindo, no texto, qualquer dispositivo que vise punir os proprietários de tais áreas.

A LCom 2.927/18, no entanto, não incentiva, nem estimula. Apenas pune e confisca, sem indenizar, substanciais frações de **52 milhões de metros quadrados** em imóveis da cidade (embora a necessidade exposta no PLHIS fosse de “apenas” 3,2

milhões de metros quadrados e embora o Prefeito tenha postulado “apenas” 5,2 milhões de metros quadrados no Projeto de Lei).

A regra constitucional, fundamental, do art. 182, §º, da CF¹, que elege o Plano Diretor como **“instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana”** foi, portanto, diretamente descumprida. A lei municipal regulamentadora afrontou e descumpriu o instrumento básico de desenvolvimento e de expansão urbana do Município.

No sentido da necessária conformação (verdadeira obediência) das leis urbanísticas municipais ao Plano Diretor, invoca-se a Tese de Repercussão Geral fixada pelo E. STF no RE 607.940-DF:

“Os municípios com mais de vinte mil habitantes e o Distrito Federal podem 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”.

II – INDICAÇÃO DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS QUE SE CONSIDERA VIOLADOS E DOS ATOS NORMATIVOS QUESTIONADOS. CABIMENTO DE ADPF PARA CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE EM ABSTRATO DE LEIS MUNICIPAIS

¹ CF. Art. 182: “§1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.”

Como se viu pelo resumo acima exposto, a presente ação especial visa o **controle de constitucionalidade em abstrato**, em face da Constituição Federal, de preceitos da Lei Complementar Municipal nº2.927/18 e do Mapa do ANEXO V do Plano Diretor (LCom Municipal nº2.866/18), sendo ambas as leis atualmente vigentes no Município de Ribeirão Preto-SP.

Tais regras municipais urbanísticas, em análise, definiram como ZEIS 1 – ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL uma extensa área, inserida no perímetro urbano do município, de **52 milhões de metros quadrados (quase 40% da área urbana!)**, embora o Plano Local de Habitação de Interesse Social – PLHIS exigisse “apenas” **3 milhões de metros quadrados** e embora tenha sido proposto ao Legislativo seguir o PLHIS ou atender as justificativas apresentadas à Câmara, com pedido de 5,2 milhões (e não 52 milhões) de metros quadrados para ZEIS.

Além de desobedecer o PLHIS que então vigia e de multiplicar por 10 a área postulada no Projeto de Lei, tais dispositivos ora impugnados impuseram a tais áreas definidas como ZEIS 1 **gravíssimas restrições de uso e de destinação, em especial a "destinação de 10% da área útil do parcelamento para a produção de soluções de Habitação de Interesse Social – HIS", do art. 4º, §3º, da LCom 2.927/18 e a destinação de 65 a 75% do potencial construtivo total relativo ao Coeficiente de Aproveitamento Básico, no caso de edificações, do art. 5º, I, da mesma lei municipal.**

Primeiramente em uma análise formal, conforme Parecer Jurídico em anexo, tais regras desrespeitaram o processo legislativo obrigatório porque o que foi proposto pelo Executivo tinha objeto distinto do que foi votado pelo Legislativo, e, em uma análise material, impuseram restrições e destinações obrigatórias de substanciais frações de imóveis urbanos (de até **75%** em hipótese de edificações, cf. art. 5º, I, da LCom 2.927/18), **sem qualquer comunicação prévia ao proprietário, sem possibilidade de contraditório e/ou direito de defesa, sem direito à indenização prévia e justa em dinheiro e sem base em critério definido expressamente em lei e com manifesto desrespeito ao art. 182 da Carta Maior.**

Por isso, no entendimento da autora, tais regras municipais são manifestamente ilegais e inconstitucionais. O objeto da presente ADPF é justamente demonstrar que tais normas municipais violaram os seguintes **preceitos fundamentais** da Constituição Federal:

- **garantia da legalidade do art. 5º, II, e direito de propriedade do art. 5º, *caput* e XXII, da CF;**
- **garantia do devido processo legal do art. 5º, LIV, da CF;**
- **garantia do contraditório e da ampla defesa do art. 5º, LV, da CF;**
- **garantia de indenização justa e prévia em dinheiro para desapropriações do art. 5º, XXIV;**
- **vedação à utilização de tributo com efeito ao confisco do art. 150, IV, da CF;**

- garantias da livre iniciativa, da propriedade privada e de sua função social do art. 1º, IV, e art. 170, *caput* e II e III, da CF;

- regra da obediência e da submissão da legislação urbanística municipal ao disposto no Plano Diretor do art. 182, §1º, da CF;

- garantia de cumprimento da função social da propriedade quando o imóvel atende às exigências fundamentais expressas no Plano Diretor do art. 182, §2º, da CF;

- garantia de respeito ao disposto em lei federal, no caso, o Estatuto da Cidade, para parcelamento ou edificação compulsórios do art. 182, §4º, da CF;

- SOBRE O CABIMENTO DE ADPF PARA CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE EM ABSTRATO DE LEIS MUNICIPAIS

Como é cediço, a ADPF é meio idôneo e amplamente admitido por doutrina e jurisprudência para controle de constitucionalidade em abstrato de leis municipais, alargando o âmbito de atuação restrito das Ações Diretas previsto no art. 102, I, "a", da CF, que expressamente afasta o controle de leis municipais. Nesse sentido, o art. 1º, da Lei 9.882/99:

LEI DA ADPF: "Art. 1º A arguição prevista no § 1o do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal

Federal, **e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental**, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual **ou municipal**, incluídos os anteriores à Constituição; (Vide ADIN 2.231-8, de 2000)"

(grifamos e destacamos)

Nesse sentido, a relevante lição doutrinária do **E. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO²**:

*"Também por aplicação da regra da subsidiariedade, será cabível, em tese, a arguição de descumprimento de preceito fundamental tendo por objeto o reconhecimento da constitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou **municipal**. É que, como assinalado, a ação declaratória de constitucionalidade somente poderá ter por objeto lei ou ato normativo federal, havendo espaço, portanto, para arguição, sem que haja superposição."*

(grifamos)

No mesmo sentido, a doutrina do **E. Ministro GILMAR MENDES³**:

"Como típico instrumento do modelo de controle concentrado de constitucionalidade, a arguição de descumprimento de preceito fundamental tanto pode dar ensejo a impugnação ou questionamento direto de lei ou ato normativo federal, estadual

² **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro:** exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, pág. 332.

³ MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais.** 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, páginas 544 e 572.

*ou **municipal** como pode acarretar uma provocação a partir de situações concretas, que levem à impugnação de lei ou ato normativo.*

*[...] A Lei n.9882, de 1999, veio, em boa hora, contribuir para a superação dessa lacuna, contemplando expressamente a possibilidade de controle de constitucionalidade do direito **municipal** no âmbito desse processo especial."*

(grifamos e destacamos)

É pacífico, pois, o cabimento de ADPF para o controle de constitucionalidade em abstrato das regras de leis municipais aqui combatidos, inclusive quando ainda não há controvérsia judicial instaurada. Trata-se da modalidade denominada de direta ou autônoma.

II.1 – INEXISTÊNCIA DE OUTRO MEIO EFICAZ DE SANAR A LESIVIDADE – ART. 4º, §1º, DA LEI 9.882/99. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE

Os preceitos fundamentais da Constituição Federal acima listados **não estão repetidos na Constituição Estadual** e, por isso, não é possível o ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade perante a Constituição Estadual Paulista nos mesmos moldes e com os mesmos fundamentos e com o mesmo objeto da presente ADPF, não restando outro meio processual eficaz para sanar a lesividade, consoante requisito exigido no art. 4º, §1º, da Lei 9.882/99.

Como se vê pela Constituição Estadual paulista em anexo, só há repetição de dois preceitos fundamentais aqui invocados (a não utilização de tributo com efeito de confisco – art. 163, IV, da CE e a submissão das leis municipais ao Plano Diretor – art. 181 da CE), não existindo no texto constitucional estadual os seguintes preceitos fundamentais da Constituição Federal aqui invocados que constituem o principal fundamento desta ação:

- garantia da legalidade do art. 5º, II, e direito de propriedade (a CE/SP menciona propriedade apenas nos artigos 165, “c”, e 167, ao tratar de IPVA, e no art. 185, ao tratar de função social da propriedade rural);

- garantia do devido processo legal (a CE/SP prevê tal garantia apenas em relação aos processos administrativos, cf. art. 4º);

- garantia do contraditório e da ampla defesa (a CE/SP prevê tal garantia apenas em relação aos processos administrativos, cf. art. 4º);

- garantia de indenização justa e prévia em dinheiro para desapropriações (não existe tal previsão);

- garantias da livre iniciativa, da propriedade privada e de sua função social (não existem tais previsões);

- regra da obediência e da submissão da legislação urbanística municipal ao disposto no Plano Diretor do art. 182, §1º (não existe tal previsão);

- garantia de cumprimento da função social da propriedade quando o imóvel atende às exigências fundamentais expressas no Plano Diretor do art. 182, §2º (não existe tal previsão);

- garantia de respeito ao disposto em lei federal, no caso, o Estatuto da Cidade, para parcelamento ou edificação compulsórios do art. 182, §4º (não existe tal previsão).

Impossível e incabível, assim, ação direta de inconstitucionalidade das leis municipais em testilha perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo com os mesmos fundamentos aqui invocados e com mesma extensão aqui possível. Cumpre-se, assim, o requisito legal.

Claro que será sempre possível o controle difuso, de efeito *inter partes*, o que não significa e nem constitui alternativa ao controle concentrado, de efeito *erga omnes*, como expõe toda a doutrina e como já decidiu o E. STF.

Vale lembrar oportuna ressalva feita pelo **E. Ministro CELSO DE MELLO** nos autos da **ADPF 503 MC/RJ** sobre o risco de utilização indiscriminada do requisito legal da subsidiariedade da ADPF:

*"O exame do precedente que venho de referir (RTJ 184/373-374, Rel. Min. CELSO DE MELLO) revela, no entanto, **que o princípio da subsidiariedade não pode – nem deve – ser invocado para impedir o exercício da ação constitucional de arguição de descumprimento de preceito fundamental**, eis que esse instrumento está vocacionado a viabilizar, numa*

dimensão estritamente objetiva, a realização jurisdicional de direitos básicos, de valores essenciais e de preceitos fundamentais contemplados no texto da Constituição da República.

Se assim não se entendesse, a indevida aplicação do princípio da subsidiariedade poderia afetar a utilização dessa relevantíssima ação de índole constitucional, o que representaria, em última análise, a inaceitável frustração do sistema de proteção, instituído na Carta Política, de valores essenciais, de preceitos fundamentais e de direitos básicos, com grave comprometimento da própria efetividade da Constituição.

Daí a prudência com que o Supremo Tribunal Federal deve interpretar a regra inscrita no art. 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/99, em ordem a permitir que a utilização de referida ação constitucional possa efetivamente prevenir ou reparar lesão a preceito fundamental causada por ato do Poder Público.”

(trecho do voto do Min. CELSO DE MELLO na ADPF 503 MC / RJ – grifamos e negritamos)

Anota-se, outrossim, que a hipótese aqui versada não se subsume à prevista no art. 3º, V, da Lei 9.882/99, razão pela qual não há que se falar em “demonstração de controvérsia sobre a aplicação de preceito fundamental”. Aqui, a violação aos preceitos fundamentais decorre diretamente das regras previstas em leis municipais urbanísticas recentes, em vigor, mas, ao que se tem notícia, ainda não discutidas judicialmente nem em controle abstrato e nem em controle difuso.

Vale dizer, **a enorme e indiscutível relevância social, política, econômica e jurídica e dos preceitos constitucionais fundamentais aqui invocados**, que transcendem os interesses da autora e atingem milhares de imóveis do Município de Ribeirão Preto e até mesmo dos cidadãos necessitados de habitações de interesse social (pois inviabiliza empreendimentos imobiliários, inclusive aqueles destinados à Habitações de Interesse Social), impõe a pronta e enérgica atuação do E. STF contra as leis municipais que os descumprem, no pleno exercício da nobilíssima tarefa de guardião maior de nossa Carta Magna, sem que sejam interpostos argumentos meramente formais ou impeditivos como o do princípio da subsidiariedade, aqui não aplicável, posto que não existe outro remédio no ordenamento jurídico para o controle abstrato das normas municipais aqui guerreadas.

E mais.

O julgamento que se espera do E. STF, de mérito, **reconhecendo a plena e inafastável inconstitucionalidade das regras municipais urbanísticas aqui combatidas**, para, por exemplo, cassar a legislação inconstitucional e/ou para determinar a obrigatoriedade de **notificação prévia** (em sintonia com as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa) dos proprietários de imóveis passíveis de serem classificados como ZEIS1, permitindo-lhes eventual adequação e/ou alienação no prazo anual, tal como já ocorre, por força do Estatuto da Cidade (ao regulamentar o art. 182, §4º, I, da CF), para os procedimentos de parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, **servirá de parâmetro e baliza, vinculante (a ratio decidendi) para outras legislações municipais**

urbanísticas, evitando a proliferação e ajuizamento de milhares de demandas individuais e coletivas sobre as mesmas questões aqui colocadas, o que torna a presente ação extremamente atual e relevante.

Não há decisões do E. STF, até o momento, sobre os requisitos constitucionais necessários para a demarcação de áreas municipais como ZEIS1 e sua conformidade com a Constituição Federal.

Assim, por exemplo, poderá o E. STF fixar entendimento, através da presente ação, com efeito futuro e *erga omnes*, que a demarcação das ZEIS pelos municípios exige a notificação prévia dos proprietários atingidos, e a concessão de prazo anual para eventual regularização do imóvel, criando-se relevante e oportuna jurisprudência vinculante.

III – DA LEGITIMIDADE ATIVA

DA AUTORA

De acordo com o art. 2º, I, da Lei 9.882/99, são legitimados para propor ADPF "*os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade*".

Por seu turno, o art. 103, IX, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei da ADI, Lei nº9.868/99, em seu art. 2º, IX, outorgam às "***confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional***" legitimidade para propositura de ações diretas.

Assim, da combinação do art. 2º, I, da Lei 9.882/99 com o art. 103, IX, da CF e com o art. 2º, IX, da Lei 9.868/99 conclui-se que as entidades de classe de âmbito nacional, como a autora, têm legitimidade para propor Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF.

A autora, como demonstra o incluso Estatuto Social, bem como seu *website*: www.aelo.com.br, foi fundada em 24/2/1981 e possui em seu Quadro de Associados pessoas de 16 diferentes Estados da Federação. Tem como um dos propósitos sociais unir as empresas loteadoras e de desenvolvimento urbano, ***"defendendo a existência de normas justas e segurança jurídica para os empreendedores, sempre buscando preservar também o meio ambiente e os direitos dos consumidores"***.

Confira-se o resumo histórico de relevantes serviços prestados pela autora durante sua existência, cf. exposto no referido *website*:

Em 24 de fevereiro de 2020, a AELO completou 39 anos de história: foi fundada em 1981, em São Paulo, e vem levando adiante o propósito de unir as empresas loteadoras e de desenvolvimento urbano, defendendo a existência de normas justas e segurança jurídica para os empreendedores, sempre buscando preservar também o meio ambiente e os direitos dos consumidores. O atual presidente, Caio Carmona Cesar Portugal, eleito em março de 2011, reeleito em abril de 2013 e em abril de 2016, e sua Diretoria têm concentrado esforços que contribuem para o crescimento do setor imobiliário. O quadro associativo da AELO é formado por Empresas Loteadoras, Construtoras, Incorporadoras, Imobiliárias, Engenheiros, Arquitetos, Agrimensores e demais empresas e/ou profissionais voltados para esse campo.

Nossa entidade conseguiu e continua alcançando importantes conquistas para o setor com o reconhecimento de órgãos municipais, estaduais e federais. Desta forma, a AELO, hoje, é conhecida nacionalmente, tendo em seu cadastro associados não só no Estado de São Paulo como também de outros 16 Estados.

A finalidade principal da AELO é a de defender os interesses dos seus associados, remover os obstáculos

para dinamizar a produção de lotes urbanizados e incrementar os negócios na área de desenvolvimento urbano. Para tanto, mantemos um serviço de atendimento de consultas pessoais e por escrito aos nossos associados, com profissionais atuantes e altamente capacitados, além de um Conselho Jurídico.

Um dos segredos para o sucesso da AELO: a união com outras entidades, como o Secovi-SP, o SindusCon-SP e a CBIC em torno do mesmo ideal, consolidando a confiança junto aos associados, e a continuidade política e administrativa, simbolizada pela seqüência de gestões estáveis e produtivas. Neste milênio, a entidade teve quatro presidentes, num ciclo de expressiva evolução: Roland Philipp Malimpensa, de 2001 a 2005; Luiz Eduardo de Oliveira Camargo, de 2005 a 2009; Flavio Amary, de 2009 a 2011, e Caio Portugal, eleito para os biênios 2011/2013, 2013/2015, 2015/2017, 2017/2019 e 2019/2021. Ciro Scopel é o presidente do Conselho Consultivo, cargo já exercido também por Roland Philipp Malimpensa e Luiz Eduardo de Oliveira Camargo, hoje membros do Conselho Consultivo.

O primeiro presidente da AELO, Luís Caldin, exerceu o cargo de 24 de fevereiro de 1981 a fevereiro de 1982. Também ocuparam a presidência, pela ordem: Lelivaldo Benedicto Marques, Marcos Cintra Cavalcanti de Albuquerque, Edgar de Souza, Maurício Scopel, Carlos De Góia, Sérgio Guimarães, Roland Philipp Malimpensa, Luiz Eduardo de Oliveira Camargo e Flavio Amary.

O Comitê de Desenvolvimento Urbano, criado em 2000, surgiu para somar forças de três entidades do setor imobiliário: a própria AELO, o Secovi-SP e o SindusCon-SP, tendo como tema básico o Parcelamento do Solo. Tanto nas reuniões periódicas quanto por meio da atuação constante dos seus Grupos de Trabalho (GTs), o Comitê busca soluções para os problemas do setor. A AELO tem também, em seu currículo de conquistas, outras parcerias, como: Procon-SP – Termo de conduta firmado entre este órgão e as três entidades (AELO, Secovi-SP e SindusCon-SP), cujo propósito é a evolução nas relações empresa-cliente, buscando-se recursos em defesa da transparência dos empreendimentos; Graprohab, órgão ligado à SEHAB – Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo, criado em 1991 com a finalidade de analisar e aprovar projetos de loteamentos. A AELO participou das negociações para a criação do novo manual de procedimentos para orientação aos loteadores.

Nossa entidade lançou, em 2002, o Selo de Regularidade de Aprovação (SRA). O Selo, endossado por parcerias com instituições entre as quais Procon-SP, Secretaria da Habitação do Estado, Graprohab, Fundação Associação dos Notários e Registradores do Estado de São Paulo, Associação Paulista de Municípios, Conselho Regional de Corretores de Imóveis (CRECI-SP) e Secovi. O selo é concedido pela AELO a empreendimentos que estejam regularmente aprovados em todas as instâncias legais e regularmente registrados no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca.

Recentemente, a AELO divulgou os resultados de uma ampla pesquisa feita junto aos associados. Como entidade filiada à CBIC, Câmara Brasileira da Indústria da Construção, a AELO mantém parceria com esse órgão de alcance nacional, ao qual estão ligadas outras instituições de respeito de todo o País. Os

contatos com a CBIC possibilitam à AELO uma troca de informações a respeito da atual legislação para parcelamento do solo e suas perspectivas de mudanças. Além disso, mantemos intercâmbio no sentido de apoiar importantes iniciativas por parte da CBIC, como congressos, seminários e encontros com autoridades ligadas ao setor.

No campo da informação, a AELO também se faz presente através do seu moderno sistema de comunicação. Associados e o público em geral recebem informações ágeis e precisas a respeito de suas atividades e do setor imobiliário, por meio de um jornal impresso “AELO Informa”, publicação que também chega aos órgãos do Governo do Estado, Prefeituras, Empresas fornecedoras e pessoas interessadas no setor.

Temos ainda, há 11 anos, por meio da internet, o “AELO Online”, um boletim informativo semanal, além de uma home page na internet que recebeu mais de 130 mil acessos nos últimos 5 anos. Também são publicados frequentemente boletins no jornal “O Estado de S. Paulo”, assim como entrevistas e reportagens em revistas e jornais em mostrar a posição da Diretoria diante de várias questões do setor imobiliário, entre as quais os trâmites de leis.

A AELO criou e mantém o Disque-Denúncia, um serviço pelo qual os cidadãos e empresas podem denunciar pelo telefone e por escrito novos casos de desrespeito à legislação do Parcelamento do Solo (Lei n.º 6.766/79).

Há que se ressaltar, de passagem, que está presente no caso plena “pertinência temática” entre os objetivos estatutários da autora e os objetivos da presente ADPF de correção de inconstitucionalidades de leis municipais urbanísticas, haja vista que as normas municipais aqui guerreadas atingem diretamente diversas empresas de loteamento e desenvolvimento urbano associadas à autora, seja por atingirem diretamente imóveis de sua propriedade, seja por criarem impedimentos para novos empreendimentos em imóveis de terceiros, atingindo associadas sediadas em Ribeirão Preto e também outras, de outras cidades e Estados, que lá pretendem investir.

Em suma: além da adequação temática, há prejuízos efetivos e potenciais decorrentes das normas municipais objeto desta ação, devendo ser sopesado, outrossim, que tal

“requisito” **não tem previsão legal e nem constitucional**, razão pela qual não pode ser usado para restringir o direito de ação de pessoa legitimada como é a autora, em linha do que expõe o E. Ministro GILMAR MENDES, que advoga a supressão de tal “requisito” criado pela jurisprudência, em sua conhecida obra doutrinária⁴, bem como em alguns votos proferidos, tal como na ADI 3961 – DF.

É o que bem expõe a assessora no E. STF, mestre e doutoranda **BEATRIZ BASTIDE HORBACH⁵**, que conclui:

"Se algum ato ou lei for contrário à Constituição, deve ser retirado do ordenamento jurídico de qualquer forma e, independentemente de quem for o requerente, isso beneficiará a todos."

IV – NO MÉRITO.
COMPROVAÇÃO E DEMONSTRAÇÃO DA VIOLAÇÃO DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS PELA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL URBANÍSTICA DE RIBEIRÃO PRETO NO TOCANTE À DEFINIÇÃO DE ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL 1 – ZEIS1

Demonstrada a relevância e o cabimento da presente ADPF, bem como a legitimidade e pertinência da atuação judicial da autora e, ainda, a inexistência de outro meio eficaz para sanar a lesividade aqui combatida, é de rigor que o E. STF examine

⁴ **Controle Abstrato de Constitucionalidade: ADI, ADC e ADO.** São Paulo: Saraiva, 2012, p. 124.

⁵ **A gradual supressão da exigência da pertinência temática em controle abstrato.** Website **CONSULTOR JURÍDICO.** 16/2/2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-16/observatorio-constitucional-supressao-exigencia-pertinencia-tematica-controle-abstrato?imprimir=1#sdfootnote1sym>. Acesso em 20/4/2020, às 16 h.

o mérito da ação, isto é, a efetiva violação aos preceitos fundamentais da Constituição Federal supra arrolados pelas regras da legislação municipal que serão a seguir identificadas e transcritas.

**IV.1 – BREVE HISTÓRICO DA
RECENTE LEGISLAÇÃO MUNICIPAL URBANÍSTICA E
IMOBILIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO. CONTEXTO DA DEFINIÇÃO
DAS ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL – ZEIS1 E DO
DESCUMPRIMENTO DO PLANO DIRETOR PELO SEU ANEXO V
(MAPA DAS ZEIS1) E PELA LCOM 2.927/18**

Em 3/5/2018, foi publicada a Lei Complementar Municipal 2.866/18, inclusa, que renovou e implantou novo **Plano Diretor** do Município. No que aqui interessa, consta da parte geral do referido diploma legal o seguinte:

“Artigo 7º - O Município, por interesse público e na busca do cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade, implantará sua Política Urbana Municipal através:

I - Das suas Leis de Regulamentação Complementar:

a) Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo; [...]

k) Plano Local de Habitação de Interesse Social - PLHIS;

l) Lei da Habitação de Interesse Social - HIS; [...]

III - Dos Instrumentos Fiscais: [...]

V - Dos Instrumentos Jurídicos e Políticos:

[...] ac) Instituição de zonas especiais de interesse social;

Parágrafo Único - Os instrumentos mencionados neste artigo regem-se pela legislação que lhes é própria, observado o disposto neste Plano Diretor e no Decreto de regulamentação.”
(destacamos)

A definição das ZEIS, 1 e 2, está no art. 56, “f”, do referido Plano Diretor, que tem a seguinte redação:

“Artigo 56 - O crescimento físico da cidade de Ribeirão Preto respeitará os Macrozoneamentos Ambiental e Urbanístico: [...]

f) As Zonas Especiais de Interesse Social, conhecidas como ZEIS, é a identificação de áreas especiais cuja destinação deve contemplar a produção de moradia voltada à população de baixa renda, conforme definição estabelecida na Lei de Habitação de Interesse Social, estimulando-se mecanismos para as melhorias urbanísticas no local e entorno, as recuperações ambientais e regularização fundiária de assentamentos precários e irregulares, a provisão e o incentivo para empreendimentos de novas habitações de interesse social (HIS) e garantindo-se a dotação de equipamentos sociais, infraestrutura, áreas verdes e de comércio e serviços locais, necessários para a sustentabilidade dos moradores da área, cujas localizações estão definidas conforme Anexo V e assim subdivididas:

1. ZEIS 1 - Áreas internas ao Perímetro Urbano desocupadas, subutilizadas ou então glebas ainda não parceladas, cujo entorno está servido de equipamentos e infraestrutura, com grande potencial para produção de habitação de interesse social.

2. ZEIS 2 - Áreas ocupadas por comunidades em assentamentos precários e irregulares, com grande potencial de urbanização e produção de habitação de interesse social.”

(Plano Diretor – destacamos)

Em seguida, as ZEIS, 1 e 2, são especificamente reguladas nos parágrafos seguintes do art. 56:

“Art. 56: [...] § 1º - A Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo e/ou a Lei de Habitação de Interesse Social (HIS) estabelecerão regramento para a política de utilização das ZEIS como garantia de produção e oferta de habitação destinada à população de baixa renda, conforme definição estabelecida na Lei de Habitação de Interesse Social.

[...] § 5º - Qualquer área, mesmo não demarcada como ZEIS, poderá ser utilizada como tal por proposta do seu proprietário empreendedor, desde que o empreendimento proposto se enquadre nas normas estabelecidas pela Lei de Habitação de Interesse Social.

§ 6º - Novas áreas poderão ser identificadas como ZEIS 1 e ZEIS 2 na Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo (LPUOS), na Lei de Habitação de Interesse Social (LHIS) ou em outra lei específica, considerando sua diversidade de potencial expansivo da estrutura urbana e o interesse social destas áreas.”

(Plano Diretor – grifamos)

Da leitura atenta dos preceptivos legais acima transcritos, extrai-se facilmente a conclusão de que as ZEIS surgiram na novel legislação municipal, tendo por base o Estatuto da Cidade (Lei Federal nº10.257/01, cf. art. 4º, V, “f”), **como forma de**

incentivo/benefício aos seus proprietários e empreendedores, estimulando-os a introduzirem em tais imóveis moradias para população de baixa renda, isto é, **habitações de interesse social**. **Essa é, sem dúvida, a mens legis, tanto do Estatuto da Cidade, como do Plano Diretor.**

A expansão das moradias de interesse social é, aliás, interesse de todos, inclusive da autora e de suas associadas.

A intenção clara do Plano Diretor de Ribeirão Preto, louvável, apoiada pela autora e por suas associadas, **é estimular os empreendimentos e edificações em ZEIS**, majorando a oferta de habitações de interesse social, que, para serem implantadas, poderão receber **incentivos e benefícios públicos** e, ainda, **utilizar coeficientes diferenciados**, maiores que os coeficientes básicos, sem que sejam submetidos à Outorga Onerosa.

Pode-se dizer que a demarcação de área como ZEIS1, segundo o Plano Diretor, **deveria ser** um verdadeiro **“bônus/prêmio”** ao proprietário, permitindo empreendimentos imobiliários voltados à habitação popular ou de interesse social que **deveriam** receber **incentivos, isenções, vantagens e benefícios do Poder Público**.

Tais empreendimentos em ZEIS1 deveriam ser **privilegiados**, cf. está claro no Plano Diretor, mas, na prática, os imóveis classificados como ZEIS1 **foram duramente castigados e punidos pela LCom 2.927/18**, desobedecendo-se o

Plano Diretor, que deveria ter SUPREMACIA, como está explícito no art. 182 da Constituição Federal⁶.

É neste sentido de primazia normativa do Plano Diretor o clássico escólio de **HELLY LOPES MEIRELLES**⁷:

*“O plano diretor ou plano diretor de desenvolvimento integrado, como modernamente se diz, é o complexo de normas legais e diretrizes técnicas para o desenvolvimento global e constante do Município, sob os aspectos físico, social, econômico e administrativo, desejado pela comunidade local. (...) É o instrumento técnico-legal definidor dos objetivos de cada Municipalidade, **e por isso mesmo com supremacia sobre os outros, para orientar toda atividade da Administração e dos administrados nas realizações públicas e particulares que interessem ou afetem a coletividade.**”*

⁶ CF. “Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.”

⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 383.

Em suma, segundo o Plano Diretor vigente (LCom 2.866/18), incluso, os atuais objetivos e princípios do Município de Ribeirão Preto em matéria de Direito Urbanístico, que obrigatoriamente deveriam ter sido respeitados pela LCom 2.927/18 relativamente às ZEIS1 e às habitações de interesse social, são os seguintes:

i) a instituição de Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS é instrumento de política urbana, cf. art. 7º, V, “ac”, do Plano Diretor;

ii) as ZEIS devem contemplar a produção de moradia voltada à população de baixa renda (cuja definição foi estabelecida na Lei de Habitação de Interesse Social), cf. art. 56, “f”, do Plano Diretor;

iii) as ZEIS 1 exigem, como pressupostos de sua demarcação, que sejam áreas internas ao Perímetro Urbano, **que sejam desocupadas ou subutilizadas ou então glebas ainda não parceladas**, cujo entorno está servido de equipamentos e infraestrutura, com grande potencial para produção de habitação de interesse social, cf. art. 56, “f”, 1;

iv) qualquer área, mesmo não demarcada como ZEIS, poderá ser utilizada como tal por proposta do seu proprietário empreendedor, cf. art. 56, §5º, do Plano Diretor, que visa estimular e não punir os empreendimentos e projetos de habitação de interesse social;

v) o Poder Público, segundo a letra expressa do art. 15, §5º, do Plano Diretor, pode conceder Outorga Gratuita e ampliar os coeficientes de aproveitamento de áreas em ZEIS, justamente para estimular (e não onerar) a “*produção de moradia voltada à população de baixa renda*”.

vi) o Poder Público deve apoiar e fomentar, e não onerar ainda mais, os proprietários e empreendedores que queiram implantar moradias de

habitação de interesse social, bem como definir suas áreas como ZEIS (cf. art. 56, §5º, c/c art. 15, §5º, do Plano Diretor)

Por isso que se concluiu no Parecer incluso que o atual Plano Diretor municipal atende os ditames do art. 182 da Constituição Federal e do Estatuto da Cidade, tal como acertadamente afirmou a douta Comissão de Urbanismo da OAB/SP em Ribeirão Preto, servindo como instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana do Município de Ribeirão Preto, mas sua regulamentação foi defeituosa no tocante às ZEIS1, seja pelos defeitos formais do Anexo V abaixo destacados, seja pela ilegalidade e inconstitucionalidade manifestas dos artigos 4º e 5º da LCom 2.927/18.

Obviamente que é interesse de todos, inclusive da autora e de suas associadas, suprir a carência de habitações de interesse social, mas é necessário que isso seja feito de forma equilibrada e sustentável, sem a imposição de graves ônus e restrições apenas a uma parcela dos cidadãos e empresas do Município. É fundamental que haja justiça na repartição dos ônus e dos bônus dos empreendimentos imobiliários. Era fundamental que a Lei de Habitação de Interesse Social obedecesse o Plano Diretor e a Constituição Federal, o que não ocorreu.

O Anexo V do Plano Diretor, que é o Mapa das áreas definidas como ZEIS1, incluso, NÃO corresponde ao projeto de lei enviado à Câmara Municipal e, aparentemente, a área final aprovada nem mesmo foi objeto de votação, padecendo de gravíssimo

vício formal. Além disso, o Mapa demarcou extensas áreas de ZEIS1 de forma aleatória e infundada, sem ter como base os critérios previstos em lei.

E a LEI DE HABITAÇÃO DE INTERESSE SOCIAL – “LHIS”, LCom 2.927/18, também inclusa, por sua vez, incluiu no ordenamento jurídico municipal as gravíssimas restrições ao direito de propriedade aqui combatidas (destinação obrigatória para habitações de interesse social de 10% da área útil de parcelamento em lotes e de 65 a 75% do percentual mínimo do potencial construtivo para edificações), sem aviso prévio e sem oportunidade de defesa, representando verdadeiro confisco e verdadeira desapropriação indireta sem indenização prévia e justa.

IV.2 – DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS PELO MAPA DO ANEXO V DO PLANO DIRETOR MUNICIPAL. A DEMARCAÇÃO, SEM CRITÉRIOS NORMATIVOS, DAS ÁREAS EM ZEIS1. QUANTIDADE EXAGERADA, DESIGUAL E DESPROPORCIONAL

O Anexo V do Plano Diretor, através do qual foram definidas e localizadas as áreas de ZEIS1 do Município, teria que ter obedecido aos critérios definidos no art. 56, notadamente, a letra “f”, “1”, acima transcrito, onde são exigidos, para definição de áreas como ZEIS 1, que sejam áreas internas ao Perímetro Urbano, **que sejam desocupadas ou subutilizadas ou então glebas ainda não parceladas**, cujo entorno esteja servido de equipamentos e infraestrutura, com grande potencial para produção de habitação de interesse social.

Teria que ter obedecido, ainda, aos critérios introduzidos posteriormente ao Plano Diretor, pela **LCom 2.927, de 13/12/18**, que definiu as ZEIS no seu art. 4º, repetindo os requisitos exigidos no Plano Diretor:

“Zonas Especiais de Interesse Social - ZEIS, compreendem a identificação de áreas especiais cuja destinação deve contemplar a produção de soluções de moradia voltada à população de baixa renda, conforme definição estabelecida nesta Lei, estimulando-se mecanismos para as melhorias urbanísticas no local e entorno, as recuperações ambientais e regularização fundiária de assentamentos precários e irregulares, a provisão e o incentivo para empreendimentos de novas habitações de interesse social e garantindo-se a dotação de equipamentos sociais, infraestrutura, áreas verdes e de comércio e serviços locais, necessários para a sustentabilidade dos moradores da área, cujas localizações estão definidas no Anexo V do Plano Diretor, Lei Complementar nº 2.866, de 2018, e assim subdivididas:

I - ZEIS 1 - áreas internas ao Perímetro Urbano desocupadas, subutilizadas ou então glebas ainda não parceladas, cujo entorno está servido de equipamentos e infraestrutura, com grande potencial para produção de habitação de interesse social;”

(LCom 2927/18 – grifamos)

A obrigatoriedade de submissão do Mapa do Anexo V (e de toda a legislação que o regulamenta) ao Plano Diretor advém do comando expresso do art. 182, 1º, da CF, notoriamente desrespeitado no caso.

Repita-se aqui a **Tese de Repercussão Geral fixada pelo E. STF no RE 607.940-DF: "Os municípios com mais de vinte mil habitantes e o Distrito Federal podem 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".**

E quais são as inconstitucionalidades do Mapa do Anexo V do Plano Diretor – LCom 2.866/18?

O Município demarcou ("pintou de amarelo no mapa") uma imensa área de **5,24 mil hectares**, isto é, mais de **52 MILHÕES DE METROS QUADRADOS**, a título de áreas de ZEIS1, sendo que o **PLHIS (Plano Local de Habitação de Interesse Social)** indicava a necessidade de "apenas" 323,6 hectares, isto é, cerca de **3 milhões de metros quadrados**, até 2023, tal como destaca a Ata da 2ª reunião do COMUR (Conselho Municipal de Urbanismo), de 28/3/2018, inclusa.

E o pior.

Ao que parece, essa imensa área não foi proposta e, portanto, não foi votada pelo Legislativo, não se sabendo ao certo em que momento foi introduzida no Anexo V. Note-se, Excelências, que ao enviar à Câmara Municipal o Projeto de Lei Complementar nº68/2047, que segue incluso e que deu origem ao atual Plano Diretor, o E. Prefeito Municipal apresentou as seguintes justificativas técnicas – p. e 235 do "PDF" incluso, onde indica a necessidade de apenas

5,2 milhões de metros quadrados (e não 52 milhões de metros quadrados!!!):

Dos mapas anexos ao Projeto de Lei, destaco o que demarca as ZEIS – Zona Especial de Interesse Social, voltadas sobretudo a produção de empreendimentos de habitação de interesse social, para famílias de mais baixa renda. Foram demarcadas áreas em todas as regiões da cidade que somam perto de cinco milhões e duzentos mil metros quadrados de área, sem falar de outras áreas e edificações não utilizadas que podem ainda ser demarcadas pela Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo e da Lei de Habitação de Interesse Social que devem ser enviadas a Câmara Municipal no processo de regulamentação do Plano Diretor.

Dos mapas anexos ao Projeto de Lei, destaco o que demarca as ZEIS – Zona Especial de Interesse Social, voltadas sobretudo a produção de empreendimentos de habitação de interesse social, para famílias de mais baixa renda. Foram demarcadas áreas em todas as regiões da cidade que somam perto de cinco milhões e duzentos mil metros quadrados de área, sem falar de outras áreas e edificações não utilizadas que podem ainda ser demarcadas pela Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo e da Lei de Habitação de Interesse Social que devem ser enviadas a Câmara Municipal no processo de regulamentação do Plano Diretor.

Não pode estar certo, portanto, o quadro exposto na p. 96 das justificativas, correspondente à página 233 do incluso "PDF" do Projeto de Lei, onde a área de 5,2 milhões de metros quadrados, expressamente mencionada por duas vezes pelo Prefeito, foi multiplicada por 10, passando a ser de 5,146,82 hectares, isto é, **52 milhões de metros quadrados:**

A tabela a seguir apresenta a quantificação de áreas demarcadas como ZEIS, bem como sua distribuição pelos setores do município.

ZEIS-1	SETOR NORTE	SETOR SUL	SETOR LESTE	SETOR OESTE
5.146,82 ha	1.370,86 ha	782,79 ha	2.247,19 ha	745,98 ha
100%	26,64%	15,21%	43,66%	14,49%
ZEIS-2	SETOR NORTE	SETOR SUL	SETOR LESTE	SETOR OESTE
94,65 ha	32,30 ha	2,06 ha	2,29 ha	58,00 ha
100%	34,13%	2,18%	2,42%	61,28%

Tabela 23 – Quantificação das Zonas Especiais de Interesse Social por setor.

O mapa representado na figura 19 apresenta a síntese das ZEIS demarcadas no Plano Diretor.

Parece que a indicação de “hectares” (isto é, 10.000 metros quadrados) é equivocada, pois não condiz com a metragem postulada pelo Prefeito, como apontava a Ata do COMUR de 28/3/2018, mas, ao final, a enorme extensão de 52 milhões de metros quadrados (e não 5,2 milhões de metros quadrados postulados pelo Prefeito) é que foi aprovada!

Qual extensão de ZEIS1 os Vereadores votaram? Não se sabe.

Talvez possam esclarecer nessa ação.

As emendas ao Projeto de Lei em epígrafe, que também seguem inclusas, não trazem qualquer esclarecimento.

Isso quer dizer que o Anexo V do Plano Diretor definiu 52 milhões de metros quadrados como ZEIS1 para atender uma necessidade estimada em 5,2 milhões de metros quadrados expressada pelo Prefeito no próprio Projeto de Plano Diretor (cujo PLHIS apontava serem necessários 3,2 milhões de metros quadrados), sem nenhuma explicação ou justificativa para tamanha disparidade!

Claríssima hipótese de vício no processo legislativo e, portanto, de absoluta nulidade do Mapa do Anexo V do Plano Diretor.

E mais.

Para a demarcação dos 52 milhões de metros quadrados, o Anexo V do Plano Diretor elegeu, arbitrariamente e em base normativa, dois critérios: **a) áreas maiores que 10.000 metros quadrados e b) menos de 5% de ocupação.**

Tais critérios não têm nenhuma sustentação normativa, não estão previstos no Plano Diretor e nem na LCom 2.927/18, que regulamentou as ZEIS1.

São critérios unilaterais, desiguais e incompreensíveis. Tão abertos e tão genéricos que poderiam enquadrar grande parte da cidade como áreas de ZEIS1, o que de fato ocorreu (quase 40% da área urbana do município foi demarcada como ZEIS1, quiçá unicamente com o intuito arrecadatório, forçando os proprietários a pagarem para a exclusão das restrições), causando seriíssimas restrições ao direito de propriedade.

Não se sabe se as áreas demarcadas são registradas em apenas uma matrícula imobiliária ou em várias. Não se sabe se o imóvel registrado em apenas uma matrícula teria mais que os 10.000 metros quadrados exigidos ou se, para tanto, é necessário somar várias matrículas. Não se sabe se tais áreas pertencem aos mesmos proprietários ou se são de diferentes pessoas. Não se sabe se todas as áreas enquadráveis em tais critérios foram demarcadas (aparentemente, não foram). Não se sabe nem mesmo se a demarcação atende aos critérios da própria lei instituidora: “*entorno servido de equipamentos e infraestrutura, com grande potencial para produção de habitação de interesse social*”.

Conclui-se, pois, no ponto, **que o ANEXO V do Plano Diretor é claramente ilegal e inconstitucional** por evidente vício de nulidade no processo legislativo e por não respeitar os critérios normativos para a demarcação de ZEIS1 previstos no próprio Plano Diretor e na LCOM 2.927/18, que regulamentou as ZEIS, bem como por desrespeitar o PLHIS então vigente, que estimava serem necessários 3,2 milhões de metros quadrados para ZEIS e não 52 milhões!!! Além disso, os critérios utilizados são unilaterais e subjetivos e desiguais.

Com isso, os imóveis demarcados como ZEIS1 no Anexo V, onde poderiam ser projetados loteamentos, condomínios e edificações em geral, sofreram duríssimas e pesadas restrições urbanísticas, expostas nos artigos 4º e 5º da LCom 2.927/18, a seguir explicitados, sem que os critérios definidores das áreas estejam previstos em lei e sem que tenha havido direito ao contraditório e à ampla defesa em favor dos proprietários e empreendedores envolvidos.

É correto dizer que em dezenas de imóveis demarcados como ZEIS1 será impossível empreender ou edificar por ter se tornado economicamente inviável qualquer projeto, mesmo os voltados às habitações de interesse social. **Travou-se o desenvolvimento imobiliário da cidade, inclusive para as habitações de interesse social, com 52 milhões de metros quadrados afetados!**

IV.3 – DAS DURÍSSIMAS RESTRIÇÕES AOS IMÓVEIS IMPOSTAS PELA LEI 2.927/18 NAS ÁREAS DEMARCADAS COMO ZEIS1. CONFISCO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA, SEM INDENIZAÇÃO PRÉVIA E JUSTA.

Como se viu acima, a LCom 2.927/18 desrespeita o Plano Diretor porque, ao invés de se preocupar em prever incentivos, benefícios e estímulos aos proprietários de áreas em ZEIS1, e ao invés de fomentar a implantação de habitação de interesse social, deu ênfase nas restrições e nos ônus impostos aos imóveis, criando grave obrigação de destinação compulsória de relevante parte da área útil de qualquer parcelamento ou edificação em ZEIS1.

Destaca-se, a seguir, os pesados e injustos ônus impostos pelos art. 4º, §3º, 5º, da LCom 2.927/18:

LCom 2.927/18: Art. 4º. “§ 3º Em consonância com o previsto no § 1º do art. 56 do Plano Diretor - Lei Complementar nº 2.866, de 2018, tendo em vista o volume de áreas demarcadas para

ZEIS 1 e o volume de áreas necessárias apontado no PLHIS - Plano Local de Habitação de Interesse Social, **os parcelamentos do solo em áreas demarcadas como ZEIS1 deverão destinar, no mínimo, 10% (dez por cento) da área útil do parcelamento (área de lotes) para a produção de soluções de HIS,** podendo:"

LCom 2.927/18. Art. 5º. "No caso de edificações, os seguintes percentuais mínimos do potencial construtivo total relativo ao Coeficiente de Aproveitamento Básico (CAb) deverão ser destinados para HIS, conforme estabelecido no Anexo I:

I - em lotes vinculados a HIS em ZEIS1, entre 65% (sessenta e cinco por cento) e 75% (setenta e cinco por cento) conforme sua localização;"

(destacamos)

Em seguida, o inciso I do §3º, acima transcrito, autoriza a transferência das unidades equivalentes a outro local, "*especialmente dentro de ZEIS 1*", e o inciso II, permite a conversão em "***contrapartida financeira para ações e programas habitacionais destinados à população de baixa renda***".

Parece claro, aliás, que o intuito do Município é justamente ONERAR financeiramente os proprietários e empreendedores, forçando-os a PAGAR compensação financeira pelo valor correspondente às unidades de habitação de interesse social impostas pela LCom 2.927/18.

Fortíssimo indício de que o intuito do legislador municipal foi meramente arrecadatório, a revelar outra evidente causa de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Há, ainda, outras sérias restrições aos empreendimentos em ZEIS 1, tal como a do art. 5º, §3º, da LCom 2.927/18, que impõe a obrigação do empreendedor de submeter à fiscalização municipal todas as suas vendas, a fim de se averiguar se os percentuais destinados a habitações de interesse social serão respeitados em cada uma das classes obrigatórias.

E mais. Não bastasse a desapropriação indireta, disfarçada, sem indenização prévia e justa, dos percentuais acima destacados, o art. 10º, II e III, da LCom 2.927/18 ainda impõe que reformas ou ampliações de imóveis em áreas de ZEIS1 também estarão sujeitas às obrigações ali impostas, isto é, à destinação obrigatória de percentuais para habitações de interesse social.

A referida lei classifica as entidades ou empresas privadas do setor da construção civil como “agentes promotores” dos empreendimentos destinados à habitação social, ao lado do Poder Público, cf. art. 7º, IV, da LCom 2.927/18, a denotar que as obrigações ali impostas têm caráter tributário, impositivo, aumentando ainda mais a pesadíssima carga que os cidadãos brasileiros, notadamente empresários e empresas da construção civil, já são obrigados a suportar.

Tudo isso sem contar que os imóveis e empreendimentos em ZEIS1 continuam sujeitos a todas as outras restrições normativas existentes no ordenamento jurídico, federais,

estaduais e municipais, tais como as de natureza ambiental, administrativa, civil, tributária etc.

É possível afirmar que, em muitos casos, a definição do imóvel como inserido em ZEIS 1, somada às demais restrições legais para qualquer empreendimento imobiliário, inviabilizará a sua utilização e reduzirá drasticamente seu valor de mercado, representando verdadeira desapropriação indireta, sem pagamento de indenização justa e prévia em dinheiro, como exige o art. 5º, XXIV, da CF.

Trata-se de excessiva e desproporcional intervenção estatal no direito de propriedade.

Essa é a abalizada opinião da douta Comissão de Urbanismo da 12ª Subseção em parecer sobre o Plano Diretor Municipal e a novel legislação urbanística:

“21. No mais, devem ser evitados os riscos de vedações que importem em intervenção excessiva na propriedade privada. A excessiva intervenção estatal na propriedade privada, inclusive com severas modificações urbanísticas, a ponto de gerar absoluta restrição ao fruímento da propriedade, poderá gerar uma desapropriação indireta. José Afonso da Silva já traçou linhas sobre o tema:

“A restrição ao domínio, seja uma restrição simples, seja uma restrição ambiental, não pode desintegrar ou lesar o direito de propriedade em tal medida que arrebate ou mutile, em proporção confiscatória, seu destino natural. Consequentemente, quando se rompe o equilíbrio que deve existir entre a restrição e a

necessidade que se pretende satisfazer com ela, ou se desdobra do limite máximo de sacrifício que pode impor-se à propriedade privada em benefício da comunidade, a restrição, como tal, não pode manter-se, salvo paralisando, mediante a indenização compensatória pertinente, a ação que se dirija a provocar sua eliminação. No sistema brasileiro a restrição que chegue a esses limites de sacrifício da propriedade resolve-se no que se chama de desapropriação indireta, com pertinente indenização, que acompanha todos os prejuízos sofridos pelo empresário."

(Parecer da Comissão de Urbanismo da OAB/SP – 12ª Subseção)

O tão sonhado desenvolvimento sustentável não pode ser obtido às custas do sacrifício de poucos, de forma desigual e desproporcional, com violação e contrariedade às garantias constitucionais fundamentais do direito de propriedade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e do direito à indenização prévia e justa em dinheiro nas hipóteses de desapropriação de imóveis.

IV.4 – AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA OBRIGATÓRIA. DIREITO FUNDAMENTAL AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA

Como se viu acima, a definição normativa de ZEIS1 envolve os conceitos jurídicos de imóveis **"desocupados, subutilizados ou glebas ainda não parceladas"**, razão pela qual era dever do Município, **ANTES** da demarcação das áreas de ZEIS1, **ESTABELECEMOS NORMATIVAMENTE os critérios para tais**

definições e, com base neles, NOTIFICAR previamente os proprietários para tomarem as providências necessárias, GARANTINDO-SE OS PRAZOS MÍNIMOS previstos em lei.

Explica-se.

O Plano Diretor Municipal prevê o conceito de imóvel subutilizado no art. 9º, estabelecendo que serão considerados subutilizados aqueles imóveis **"que tenham coeficiente de aproveitamento inferior a 0,1."**

Tal conceituação está voltada para as hipóteses de *"parcelamento, edificação ou utilização compulsório"*, que também são instrumentos de política urbana, assim como a instituição de ZEIS, e estão previstos no art. 7º, V, "a", do Plano Diretor.

É certo que tais instrumentos não se confundem com a instituição de ZEIS, mas é igualmente certo que tais instrumentos, por serem seriamente restritivos e gravosos ao direito de propriedade, **pressupõem a CIÊNCIA (entenda-se aqui como obediência à garantia do CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA) prévia dos proprietários de que os imóveis foram considerados pelo Município como "desocupados, subutilizados ou glebas ainda não parceladas", bem como providências PRÉVIAS do Poder Público antes de qualquer modificação do *status* jurídico do imóvel.**

Com efeito, como se vê expressamente no Estatuto da Cidade, que regulamenta tais instrumentos urbanísticos, o parcelamento compulsório, a edificação compulsória ou a utilização compulsória dos imóveis dependem de LEI ESPECÍFICA,

PRÉVIA, que também é exigida no art. 10 do Plano Diretor de Ribeirão Preto, onde esteja prevista a obrigatoriedade de NOTIFICAÇÃO PRÉVIA do proprietário, e o decurso do prazo mínimo de 1 ano,

como garantia do sagrado e constitucional direito ao contraditório e à ampla defesa (inerentes à garantia maior do devido processo legal), bem como em garantia de respeito ao direito de propriedade, o que se vê expressamente no **art. 5º, §2º, do Estatuto da Cidade:**

Estatuto da Cidade: "Art. 5º Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, **devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.**

[...] § 2º **O proprietário será notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da obrigação, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis.**

§ 3º A notificação far-se-á:

I – por funcionário do órgão competente do Poder Público municipal, ao proprietário do imóvel ou, no caso de este ser pessoa jurídica, a quem tenha poderes de gerência geral ou administração;

II – por edital quando frustrada, por três vezes, a tentativa de notificação na forma prevista pelo inciso I.

§ 4º Os prazos a que se refere o caput não poderão ser inferiores a:

I - um ano, a partir da notificação, para que seja protocolado o projeto no órgão municipal competente;

II - dois anos, a partir da aprovação do projeto, para iniciar as obras do empreendimento.” (grifamos)

Plano Diretor de Ribeirão Preto: “Artigo 10 - Lei municipal específica, a ser encaminhada à Câmara Municipal em até um (1) ano a partir da promulgação desta lei, determinará as condições, os prazos e demais procedimentos para o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsória do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, em atendimento ao Plano Diretor e ao Estatuto da Cidade.” (grifamos)

A notificação prévia e a concessão de prazo para adequação não configuram “favores” legais, mas sim **obediência ao preceito fundamental disposto no art. 182, §4º, da Constituição Federal**, que exige que o Poder Público faça a exigência prévia, formalmente, via notificação pessoal, antes de determinar quaisquer das medidas ali previstas: *I – parcelamento ou edificação compulsórios; II – imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública.*

Ora, se para determinar o parcelamento, a edificação ou utilização compulsória, a lei exige que haja definição prévia de tais conceitos, e que os proprietários tenham ciência prévia (respeito ao contraditório e à ampla defesa) dessa classificação e, ainda, que lhes seja dado prazos mínimos para tomarem providências antes de sofrerem quaisquer restrições, **iguais garantias necessariamente se aplicam aos casos de demarcação e instituição de ZEIS1**, posto que tal instrumento de política urbana

também pressupõe o atingimento de imóveis "desocupados, subutilizados ou não parcelados", cuja classificação depende de prévia definição legal, de prévia notificação do proprietário e de prévia concessão de prazos mínimos para alteração/adequação, e também acarreta restrições ao direito de propriedade.

Como dispõe o **art. 182, §2º, da Constituição Federal**, presume-se que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor e, no caso, não há, no Plano Diretor de Ribeirão Preto, nenhuma norma específica que afirme que os imóveis maiores que 10.000 metros quadrados e com menos de 5% de ocupação possam ser considerados como "desocupados, subutilizados ou não parcelados".

Há, aí, clara violação da regra constitucional!!

Nesse sentido, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO⁸:

"A obrigatoriedade do plano diretor para as cidades com mais de 20.000 habitantes tem sua sanção na nulidade e inconstitucionalidade de todas as normas urbanísticas municipais que vierem a ser baixadas sem ter nele sua fundamentação, seja por falta de plano diretor, seja por sua violação (art. 182, §2º)".

⁸ Direito Administrativo e limitações administrativas urbanísticas. **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal. Ano 27, n. 107, jul-set-1990, p. 110 – grifamos

Como a lei municipal ignorou as garantias constitucionais e legais, demarcando áreas em ZEIS 1, isto é, rotulando tais imóveis como "*desocupados, subutilizados ou não parcelados*" sem qualquer critério técnico ou normativo e sem qualquer aviso prévio, sem oportunizar direito de defesa aos proprietários e sem garantir prazos mínimos de adequação aos proprietários, vislumbra-se, nisso, grave inconstitucionalidade e ilegalidade, com afronta, direta ao art. 182, §§2º e 4º, da CF, e com afronta, por analogia, aos artigos 5º, §2º, do Estatuto da Cidade, e 10 do Plano Diretor, e grave afronta direta aos direitos constitucionais de propriedade (art. 5º, *caput* e XXII), bem como às garantias constitucionais fundamentais do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF) e do contraditório e ampla defesa (art. 5º, LV, da CF).

Ora, caso tivessem sido notificados previamente, antes de terem suas áreas demarcadas como ZEIS1, certamente boa parte dos proprietários e empresas envolvidas em empreendimentos imobiliários em tais imóveis fariam todos os esforços para adequarem os imóveis de forma a evitar os rótulos negativos de não *edificados, desocupados, subutilizados ou não parcelados*. Para tanto, teriam que ter recebido o prazo mínimo que a lei prevê para protocolo de projetos, que é de 1 ano.

A lei municipal aqui atacada simplesmente saltou tais etapas, o que é inadmissível.

Por fim, observa-se que a vinculação obrigatória de relevantes frações ideais dos imóveis em ZEIS1, com

possibilidade de conversão em pecúnia (art. 4º, II, da LCom 2.927/18) tem nítido caráter tributário (cf. art. 3º do CTN), do tipo imposto, mas não está previsto no rol dos instrumentos fiscais do art. 7º, III, do Plano Diretor, a significar que se trata de imposição tributária não prevista em lei, e repetitiva, pois repete a hipótese de incidência do IPTU (a mera propriedade, domínio útil ou posse de imóveis), tratando-se, pois, de ilegal e inconstitucional *bis in idem*. É confisco!

IV.5 – DESCUMPRIMENTO DOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS FUNDAMENTAIS DE PROTEÇÃO DA LIVRE INICIATIVA ECONÔMICA

A Constituição Federal brasileira dá especial ênfase à **livre iniciativa** econômica, eleita como preceito fundamental e fundamento da República no art. 1º, IV, e como princípio geral da atividade econômica no art. 170, caput⁹.

Recentemente, em consonância com tais garantias fundamentais, entrou em vigor a chamada Lei de Liberdade Econômica, Lei Federal nº13.874/19, que estabeleceu "*normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica*", em expressa previsão de incidência de seus princípios e regras no direito urbanístico, cf. art. 1º, §1º.

⁹ CF. "DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] IV - os valores sociais do trabalho **e da livre iniciativa**;" "DOS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA. Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano **e na livre iniciativa**, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]"

Por comando expresso da novel lei:
"§ 2º Interpretam-se em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos, aos investimentos e à propriedade todas as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas."

Em seguida, dentre os princípios de direito econômico da Lei 13.874/19, são previstos os seguintes no art. 2º:

"I – a liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas;

II – a boa-fé do particular perante o poder público;

III - a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e

IV – o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado."

Por seu turno, o art. 3º, V, prevê interpretação favorável aos agentes da atividade econômica, como a autora e suas associadas, nos atos relacionados ao direito urbanístico, e o art. 3º, XI, da mesma Lei 13.784/19, regula especificamente as restrições de direito urbanístico, impedindo que o Poder Público exija medida ou prestação compensatória ou mitigatória abusiva em atividades de direito urbanístico:

Lei 13.874/19: "V - gozar de presunção de boa-fé nos atos praticados no exercício da atividade econômica, para os quais as dúvidas de interpretação do direito civil, empresarial, econômico e urbanístico serão resolvidas de forma a preservar a autonomia privada, exceto se houver expressa disposição legal em contrário;

[...] **XI - não ser exigida medida ou prestação compensatória ou mitigatória abusiva, em sede de**

estudos de impacto ou outras liberações de atividade econômica no direito urbanístico, entendida como aquela que:

[...] b) requeira medida que já era planejada para execução antes da solicitação pelo particular, sem que a atividade econômica altere a demanda para execução da referida medida;

c) utilize-se do particular para realizar execuções que compensem impactos que existiriam independentemente do empreendimento ou da atividade econômica solicitada;

d) requeira a execução ou prestação de qualquer tipo para áreas ou situação além daquelas diretamente impactadas pela atividade econômica; ou

e) mostre-se sem razoabilidade ou desproporcional, inclusive utilizada como meio de coação ou intimidação; e”

Como se vê, o Poder Público municipal, ao instituir ZEIS1, em adição a todas as demais restrições e limitações ao direito de propriedade já previstas na legislação federal, estadual e municipal, contrariando a obrigação de estímulo e de incentivo expressamente prevista no Plano Diretor, está nitidamente se utilizando do particular (proprietários, empreendedores, loteadores, incorporadores, construtoras etc.) para realizar compensações em sede de habitações de interesse social que visam sanar problemas crônicos e históricos, *"que existiriam independentemente do empreendimento ou da atividade econômica"*. **Tal conduta é expressamente vedada pela novel legislação, o que reforça as inconstitucionalidades aqui invocadas.**

V – INAPLICABILIDADE DA TESE DA “OFENSA INDIRETA”

Como pontuado em alguns tópicos acima expostos, além de descumprirem preceitos fundamentais constitucionais, os dispositivos de lei municipal aqui combatidos colidem também com alguns preceitos de lei federal, como o Estatuto da Cidade e a Lei nº13.874/19, e de lei municipal, como o Plano Diretor.

Em vista disso, é importante ressaltar a **inaplicabilidade** da discutível tese da “ofensa indireta” ou reflexa ao Texto Constitucional, não positivada, mas objeto da Súmula 636/STF (exclusiva para Recursos Extraordinários), à presente ADPF.

E para se chegar a tal conclusão, basta observar que os parâmetros de controle aqui suscitados são única e exclusivamente os preceitos constitucionais fundamentais indicados no início e abaixo repisados. Não se trata, pois, de crise de legalidade, mas sim de crise de constitucionalidade.

E, como se viu na exposição feita, os dispositivos de lei municipal aqui atacados **DESCUMPREM DIRETA E CLARAMENTE** diversos preceitos fundamentais da Constituição da República (e para se chegar a tal conclusão, é despicienda a análise de qualquer lei federal), **a merecer pronta e enérgica atuação do E. Supremo Tribunal Federal.**

As leis federais invocadas e a anotação de alguns conflitos de legalidade servem apenas como reforço argumentativo.

Isto porque, se a Constituição Federal e a lei federal que regulamentou preceitos fundamentais têm o mesmo sentido e vedam determinadas condutas do Poder Público, fica extremamente reforçada a ocorrência da ofensa direta ao Texto Constitucional em face de dispositivo de lei municipal que contraria tanto a Constituição, como a Lei federal que a regulamentou.

Não se trata, portanto, de alegar mera ilegalidade ou crise de legalidade em sede de controle abstrato de constitucionalidade, mas sim de caracterizar, com poderoso argumento técnico e normativo, a inconstitucionalidade e a ofensa direta alegadas.

Demais disso, é certo que a discutível tese da ofensa indireta é totalmente imprópria e inaplicável ao presente controle concentrado abstrato de constitucionalidade, onde deve ser feito o confronto direto entre o texto normativo municipal e os preceitos fundamentais da Constituição aqui invocados¹⁰, servindo as leis federais invocadas em alguns tópicos apenas como suporte argumentativo.

DYRLEI DA CUNHA JÚNIOR¹¹

coloca uma pá de cal sobre o assunto:

¹⁰ Em interessante precedente, aqui aplicável, o **E. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE** afasta a perigosa tese da ofensa indireta quando o E. STF interpreta lei ordinária tida por inconstitucional: "*Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrários. (...) Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar.*" (RE 226.462, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 13-5-98, DJ de 25-5-01) - grifamos.

¹¹ **Curso de Direito Constitucional**. 9ª ed. rev. ampl. e at. JusPodivm: Salvador. 2015, p. 364/365

"O conceito de 'descumprimento' para efeito de ADPF é consideravelmente mais amplo, pois compreende também uma violação indireta ao texto constitucional.

[...]

Vale dizer, só haverá descumprimento, para os fins da arguição em causa, se qualquer ato (ou omissão, lembre-se) do poder público desconsiderar, ou violar, um preceito constitucional fundamental, não se exigindo, para tanto, que a ofensa seja direta.

(grifamos)

E mais. Adotar indiscriminadamente a tese da "ofensa indireta" é, sem dúvida, negar à parte a tutela jurisdicional Suprema pretendida e merecida, o que é inadmissível. A esse respeito, veja-se as lições de **BRUNO FREIRE E SILVA¹²** e **SIDNEI AMENDOEIRA JR.:**

"Quando se procura restringir o cabimento de um recurso excepcional sob a alegação de que a ofensa à Constituição deve ser direta, é necessário não deixar de levar em consideração a existência de princípios constitucionais previstos na Carta Magna, tais como o devido processo legal, ampla defesa e contraditório, que ensejam a ofensa à Carta Magna a partir da negativa de vigência ou má interpretação de normas infraconstitucionais, isto é, ofensa primeiramente de normas ordinárias.

Não há como negar que um princípio constitucional geral se projeta e se desdobra em normas ordinárias, de acordo com a sua importância no ordenamento jurídico, ou seja, tal desdobramento é diretamente proporcional à relevância do princípio. Isto porque o direito constitucional é fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico.

Nesse diapasão, não tutelar uma situação de violação sob alegação de esta partir de norma infraconstitucional é o mesmo que não respeitar a própria Constituição. Nesse sentido, as

¹² MELLO, Rogerio Licastro Torres de (coord.). A exigência de ofensa direta à Constituição para o cabimento de recurso extraordinário: necessidade de interpretação extensiva. In **Recurso especial e extraordinário**: repercussão geral e atualidades. São Paulo: Método, 2007, p. 19/20.

palavras de Fábio José Moreira dos Santos, quando afirma que '(...) se os alicerces de nosso sistema tendem, tanto mais quanto maior sua importância, a se refletir e tomar forma em leis ordinárias, a negativa de os tutelar em nome desse mesmo desdobramento infraconstitucional implica, às evidências, o esvaziamento do que há de mais nobre na Lei Maior e ignorar as mais prementes expectativas sociais em face das instituições do Estado Democrático de Direito'.

[...]

É inconcebível afirmar que não há ofensa à Carta Magna quando o desrespeito aos postulados ora mencionados partem de ofensa a uma lei ordinária. Nesse caso, haveria o risco de não serem objeto de tutela o devido processo legal, contraditório, ampla defesa, entre outros princípios expressamente previstos na Constituição, quando apurados nessas situações! É óbvio que tal situação não pode ser admitida, uma vez que se trata de postulados de suma importância no Estado de Direito.

(grifamos)

No mesmo teor, **SIDNEI**

AMENDOEIRA JR.¹³:

"Ao que nos parece, o STF, como guardião da Constituição e como a mais alta Corte do País, tem como missão institucional proteger esses princípios, positivados por meio da Constituição Federal e que inspiraram, é claro, normas de índole infraconstitucional que, se não lhe reproduzem exatamente (por vezes, até o fazem), no mínimo, são decorrências diretas dessas previsões e princípios constitucionais. [...]

Para nós, então, não se deveria falar em devido processo legal, mas, a bem da verdade, em um devido processo constitucional, ou seja, o conjunto de garantias constitucionais que asseguram às partes o exercício das faculdades e poderes processuais, sendo indispensáveis, no entanto, ao exercício da jurisdição. Daí a idéia de que não são meras garantias das partes, mas também garantem a salvaguarda do próprio processo, legitimando o exercício da jurisdição pelo Estado. Fala-se também em tutela constitucional do processo que compreende duas idéias básicas: a necessidade de garantir aos jurisdicionados o acesso ao Poder Judiciário, mas ainda do que isso, assegurar o acesso a um processo justo, devido, ou seja, o procedimento animado pelas

¹³ Idem, p. 243/244 e 251/252.

garantias constitucionais. Em suma: tudo se traduz na idéia de o Estado ser hábil a garantir aos jurisdicionados o acesso à ordem jurídica justa.

Em função do exposto, então, entendemos que não pode fugir ao controle do STF a questão da violação, pelo magistrado, no caso concreto, de um princípio constitucional, ainda que este princípio tenha sido também positivado por norma de índole infraconstitucional. Para nós, então, o sistema processual brasileiro não pode ser restrito às normas, já que ele é composto de normas como de princípios.”(grifamos, itálico do original)

E, como não poderia deixar de ser, há jurisprudência do E. STF no sentido ora posto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL - NORMAS LEGAIS - CABIMENTO. A intangibilidade do preceito constitucional que assegura o devido processo legal direciona ao exame da legislação comum. Daí a insubsistência da tese no sentido de que a ofensa à Carta Política da República suficiente a ensejar o conhecimento de extraordinário há de ser direta e frontal. Caso a caso, compete ao Supremo Tribunal Federal exercer crivo sobre a matéria, distinguindo os recursos protelatórios daqueles em que versada, com procedência, a transgressão a texto constitucional, muito embora torne-se necessário, até mesmo, partir-se do que previsto na legislação comum. Entendimento diverso implica relegar à inocuidade dois princípios básicos em um Estado Democrático de Direito: o da legalidade e do devido processo legal, com a garantia da ampla defesa, sempre a pressuporem a consideração de normas estritamente legais.”

(STF, RE 247.262/BA – BAHIA, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Julgamento: 13/02/2001 Órgão Julgador: Segunda Turma, Publicação DJ 18-05-2001 PP-00449, EMENT VOL-02031-07 PP-01486)

"DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL - INCISO LV DO ROL DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS - EXAME - LEGISLAÇÃO COMUM. A intangibilidade do preceito constitucional que assegura o devido processo legal direciona ao exame da legislação comum. Daí a insubsistência da tese no sentido de que a violência à Carta Política da República, suficiente a ensejar o conhecimento de extraordinário, há de ser direta e frontal. Caso

a caso, compete ao Supremo Tribunal Federal exercer crivo sobre a matéria, distinguindo os recursos protelatórios daqueles em que versada, com procedência, a transgressão a texto constitucional, muito embora torne-se necessário, até mesmo, partir-se do que previsto na legislação comum. Entendimento diverso implica relegar à inocuidade dois princípios básicos em um Estado Democrático de Direito - o da legalidade e do devido processo legal, com a garantia da ampla defesa, sempre a pressuporem a consideração de normas estritamente legais. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Os declaratórios longe ficam de configurar crítica ao órgão investido do ofício judicante. Ao reverso, contribuem para o aprimoramento da prestação jurisdicional, devendo ser tomados com alto espírito de compreensão.”

(STF, RE 154.159 / PR – PARANÁ, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgamento: 10/06/1996, Órgão Julgador: Segunda Turma, Publicação, DJ 08-11-1996 PP-43212, EMENT VOL-01849-04 PP-00832)

Não há que se falar, assim, em ofensas meramente indiretas nos tópicos em que os dispositivos municipais aqui combatidos contrariaram não apenas a Constituição Federal, mas também leis federais e o Plano Diretor, no entanto, o que se pede aqui é exclusivamente o controle da crise de constitucionalidade e não da crise de legalidade.

VI – DO PEDIDO CAUTELAR

LIMINAR

Restou comprovada *ictu oculi* a gravidade das violações a preceitos fundamentais da Constituição Federal pelos dispositivos de leis municipais aqui combatidos: Mapa do Anexo V do Plano Diretor (LCom 2866/18) e artigos 4º, 5º e 10º e da LCom 2927/18, que projetam efeitos em milhares de imóveis do Município, o

que configura claramente a **relevância social, política, econômica e jurídica do tema posto**.

Há, no caso, outrossim, **probabilidade do direito** (*fumus boni iuris*), consistente nos fortes argumentos jurídicos acima delimitados e nas claríssimas violações à Carta Magna, e **perigo da demora** (*periculum in mora*), consistente nas atuais exigências feitas pela Municipalidade com base nas leis urbanísticas aqui combatidas e em vigor, que afetam todo e qualquer projeto, empreendimento ou reforma nos imóveis demarcados como ZEIS1.

Na prática, tais exigências têm bloqueado o desenvolvimento imobiliário da cidade. Todos estão à espera de uma decisão judicial, individual ou coletiva, que restabeleça a ordem normativa justa.

Em conjunto com a Pandemia de COVID19, a legislação municipal aqui guerreada criou, segundo os empreendedores da cidade, a “tempestade perfeita”, o que acarretará profunda crise no setor imobiliário, quebra de empresas, aumento da inadimplência, frustração de consumidores e sério risco de desemprego em massa.

Nesse contexto, é de rigor seja concedida, LIMINARMENTE, a SUSPENSÃO imediata de todos os efeitos de tais dispositivos, evitando-se que novas lesões ocorram durante o processamento da presente ADPF e impedindo-se a aplicação de tais dispositivos em projetos imobiliários pendentes de aprovação.

Esclarece-se, para tanto, que a presente ação afetará apenas os efeitos produzidos pela legislação combatida, especificamente no tocante à demarcação de imóveis como áreas de ZEIS1, a partir de sua vigência, em 13/12/2018.

Não haverá prejuízo ao Município e nem aos munícipes porque, com a pretendida suspensão, deverá voltar a ser aplicada a legislação municipal urbanística anterior em tais matérias. Com isso, não haverá quebra de continuidade e nem paralisação de empreendimentos em curso.

Ademais, como há um absurdo excesso de áreas demarcadas como ZEIS1 (52 milhões de metros quadrados, ao invés dos 3,2 milhões necessários, afora áreas públicas de 3,7 milhões de metros quadrados disponíveis, cf. justificativas técnicas da lei, inclusas), não haverá qualquer prejuízo à implantação de moradias de interesse social durante o trâmite desta ação.

VII – DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, concedida a liminar suspensiva, de natureza acauteladora, roga a autora, com os valiosos subsídios que certamente advirão do elevadíssimo saber jurídico de Vossas Excelências, após a oitiva da Municipalidade de Ribeirão Preto, caso queira se manifestar, e da oitiva do E. Procurador Geral da República, seja **conhecida e inteiramente provida** a presente Arguição de Descumprimento de Preceitos Fundamentais para reconhecer a inconstitucionalidade do Mapa do Anexo V do Plano Diretor (LCom

2866/18) e dos artigos 4º, 5º e 10º e da LCom 2927/18, extirpando-os do ordenamento jurídico municipal com efeito *ex tunc*, próprio das ações de controle concentrado, ou, subsidiariamente, caso se entenda possível, que se faça a interpretação conforme à Constituição Federal de tais dispositivos (art. 10 da Lei 9.882/99), adequando-os ao Texto Constitucional, nos moldes aqui defendidos.

Deixa de atribuir valor à causa em razão de se tratar de controle abstrato de normas municipais, isto é, trata-se de causa de valor inestimável. Caso ainda assim se entenda obrigatória a fixação de valor, atribui o de R\$1.000,00.

Termos em que, com urgência,
p. deferimento.

De Ribeirão Preto para Brasília, 27 de
maio de 2.020.

(assinatura digital)

CLÁUDIO GOMES
OAB/SP 23.877

(assinatura digital)

ALEXANDRE GOMES
OAB/SP 162.732