**PARECER JURÍDICO**

REFERÊNCIA: PROJETO DE LEI Nº 0072/2022, DE 22 DE SETEMBRO DE 2022, DE AUTORIA DO PREFEITO MUNICIPAL, QUE DISPÕE SOBRE A DESAFETAÇÃO DE ÁREAS PÚBLICAS E CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO DAS ÁREAS À ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU.

Cuida a espécie de Projeto de Lei de autoria do Prefeito Municipal que dispõe sobre a desafetação de áreas públicas e concessão de direito real de uso das áreas à ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU.

Consta da exposição de motivos dos responsáveis pela matéria, corroborada na justificativa do chefe do Executivo:

***EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS***

*Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal.*

*Encaminho para apreciação de Vossa Excelência e posterior encaminhamento a Câmara Municipal o presente Projeto de Lei objetivando a desafetação das áreas públicas descritas (anexas) e autorização legislativa para dar referidas áreas em Concessão de Direito Real de Uso à ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU.*

*Verifica-se dos Processos Administrativos nºs. 8.836/2007 e 11.992/2022 que a ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU se utilizou de áreas públicas (parte de área verde e parte de área institucional) para a construção e implantação de uma igreja, denominada Paróquia do Santíssimo Sacramento, a qual (construção) teve início no ano de 2001 e término, com inauguração, em 12/10/2002, existindo nos autos fotos da IGREJA já inteiramente construída que datam de 2003. Trata-se, pois, de situação irreversivelmente consolidada, que reclama amparo jurídico para sua legalização de uso.*

*Sabe-se que as áreas definidas como verdes e institucionais só podem ter suas finalidades alteradas depois de desafetadas e devidamente justificadas.*

*No caso em exame, verifica-se da documentação apresentada que, no ano de 2001, uma área da Mitra Diocesana de Botucatu foi declarada de utilidade pública (Decreto nº 6.352/2001 - fls. 13 do P.A.1992/2022). Na época foi assinado termo de acordo entre as partes e a desapropriação se deu de forma amigável,* ***pelo singelo valor de R$ 1,00*** *(fls. 15/18 do P.A.11992/2022). Diante disso, o Prefeito da época encaminhou ofício ao Arcebispo Metropolitano de Botucatu informando que, diante da desapropriação ocorrida, o Município colocaria à disposição da Arquidiocese uma área equivalente, desde que disponível, para construção de Centro Comunitário (fls. 02 do P.A. 11992/2022).*

*Com relação à devida compensação ao Poder Executivo Municipal, vê-se claramente que, embora não conste na escritura de desapropriação, a área em que se encontra hoje a Igreja foi “cedida” em troca da área desapropriada amigavelmente por aquele ínfimo valor de R$ 1,00. Tanto é certo que na época chegou-se a elaborar minutas de COMODATO e de PROJETO DE LEI visando a desafetação da área em questão (fls. 03/06 do P.A. 11992/2022).*

*Portanto, como forma de regularizar o uso das referidas áreas é que se pretende encaminhar o presente projeto de lei à presença dos Excelentíssimos Vereadores e solicitar a desafetação das áreas em questão, bem como autorização para que as mesmas sejam dadas em concessão de direito real de uso a ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU, a fim de manter sua finalidade e dar continuidade ao uso que já vem de longa data.*

*Ao ensejo, reiteramos votos de alta estima e distinta consideração.*

*Atenciosamente,*

***Fábio Vieira de Souza Leite***

*Secretário Municipal de Governo*

Com efeito, conforme consta do processo, trata-se de partes de área verde e área institucional do município, objeto dessa proposta de concessão de direito real de uso à ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA de Botucatu, por prazo indeterminado.

Segundo a propositura, *“deverá a ARQUIDIOCESE DE SANT´ANA DE BOTUCATU utilizar as áreas ora concedidas para manter a instalação de atividades finalísticas a organização religiosa, sendo que a presente concessão de direito real de uso será cancelada se as áreas forem utilizadas para outros fins.”*

Em resumo, a providência legislativa visa a regularização de área pública que vem sendo utilizada pela ARQUIDIOCESE DE SANT’ANA DE BOTUCATU, sem autorização desde 2001, na qual foi construída uma igreja, denominada Paróquia Santíssimo Sacramento.

De plano, ressalta-se que as áreas definidas como verdes e institucionais não podem, como regra, ter sua finalidade alterada.

No entanto, em 2007 e 2008, o inciso VII do art. 180 da Constituição do Estado de São Paulo teve sua redação alterada, permitindo a alteração da destinação em algumas hipóteses, a saber:

*“VII - as áreas definidas em projetos de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão ter sua destinação, fim e objetivos originariamente alterados, exceto quando a alteração da destinação tiver como finalidade a regularização de:*

*a) loteamentos, cujas áreas verdes ou institucionais estejam total ou parcialmente ocupadas por núcleos habitacionais de interesse social destinados à população de baixa renda, e cuja situação esteja consolidada ou seja de difícil reversão;*

*b) equipamentos públicos implantados com uso diverso da destinação, fim e objetivos originariamente previstos quando da aprovação do loteamento;*

*c) imóveis ocupados por organizações religiosas para suas atividades finalísticas.”*

*(\*\*) Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 15 de dezembro de 2008*

*[...]*

*§ 3º - A exceção contemplada na alínea ‘c’ do inciso VII deste artigo será permitida desde que a situação das áreas públicas objeto de alteração da destinação esteja consolidada até dezembro de 2004, e mediante a devida compensação ao Poder Executivo Municipal, conforme diretrizes estabelecidas em lei municipal específica.”*

*(\*\*)Redação dada pela Emenda Constitucional nº 26, de 15 de dezembro de 2008*

Desse modo, entende-se possível a alteração da destinação de áreas institucional e verde, desde que enquadradas nas hipóteses do art. 180, VII, da Constituição Estadual.

No presente projeto de lei, a destinação da área institucional para construção de uma igreja configura situação albergada pela Constituição Estadual, devendo-se atender as disposições do §3º: destinação esteja consolidada até dezembro de 2004 e ocorra a devida compensação ao Poder Executivo Municipal, conforme diretrizes estabelecidas em lei municipal específica.

Verifica-se de toda a documentação anexada que em 2001 uma área da Mitra Diocesana de Botucatu foi declarada de utilidade pública (Decreto nº 6.352/2001 - fls. 13). Na época foi assinado termo de acordo entre as partes e a desapropriação se deu de forma amigável, pelo singelo valor de R$ 1,00 (fls. 15/18). Diante disso, o Prefeito à época encaminhou ofício ao Arcebispo Metropolitano de Botucatu informando que, diante da desapropriação ocorrida, o Município colocaria à disposição da Arquidiocese uma área equivalente, desde que disponível, para construção de Centro Comunitário.

Com relação a devida compensação ao Poder Executivo Municipal, vê-se claramente que, embora não conste na escritura de desapropriação, a área em que se encontra hoje a Igreja foi “cedida” em troca da área desapropriada amigavelmente por aquele ínfimo valor de R$ 1,00. Tanto é certo que na época chegou-se a elaborar minutas de COMODATO e de PROJETO DE LEI visando a desafetação da área em questão.

Foram também anexados documentos pela Igreja no qual se vê que sua construção iniciou em 2001, sendo a sua inauguração realizada em 12/10/2002, existindo fotos da IGREJA já inteiramente construída que datam de 2003.

Assim, vê-se que a ocupação pela Igreja já se encontrava consolidada antes de dezembro de 2004.

Portanto, para fins de regularização da situação descrita, objetiva a presente propositura dispor sobre a alteração da destinação da área verde e institucional (DESAFETAÇÃO), e ao mesmo tempo autorizando a concessão de DIREITO REAL DE USO GRATUITO à ARQUIDIOCESE.

Assim, a desafetação se faz necessária uma vez que a área pública em questão é institucional, que são aquelas destinadas à edificação de equipamentos comunitários, tais como praças, ginásio de esportes, áreas de lazer, escolas, postos de saúde, entre outros, conforme dispõe o art. 4º, § 2º da Lei nº 6.766/79.

O Supremo Tribunal Federal, em sede de ADI 66021, já declarou que os *“Municípios têm competência para legislar sobre assuntos de interesse local compreendendo o ordenamento territorial, o planejamento urbano e a fiscalização de áreas de uso e ocupação do solo*”, o que lhe permite dispor sobre desafetação de área verde e institucional.

No mesmo diapasão, em julgado publicado em 21/06/2013 o Tribunal de Justiça de Minas Gerais julgou possível a desafetação de área institucional, dando destinação à mesma em favor de particulares, eis que verificado o interesse público naquele caso e a ausência de prejuízo à população, senão vejamos:

*“V.V.: REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO POPULAR. DESAFETAÇÃO E ALIENAÇÃO DE ÁREA INSTITUCIONAL PELO MUNICÍPIO DE UBERLANDIA.VIA LOCAL. USO EXCLUSIVO DE MORADORES DE UM CONDOMÍNIO VERTICAL. POSSIBILIDADE. Apesar de as ruas constituírem reserva institucional de loteamento com o objetivo de atender uma necessidade pública de circulação, no caso em apreço a desafetação e alienação de trecho de uma rua no Município de Uberlândia não infringiu o direito de locomoção por se tratar de via local de uso exclusivo de moradores de um condomínio horizontal.”* (Apelação Cível n.º 1.0702.06.267.131-9/002, Rel. Des. Peixoto Henriques)

Ao ler o voto que fundamentou a decisão acima transcrita, verifica-se claramente que o Tribunal analisa as características de cada caso concreto para decidir “a favor ou contra” a desafetação, ficando notório o interesse público envolvido no caso, bem como para a correlata necessidade de concessão de direito real de uso do local a seguir fundamentada.

Ademais, independentemente dessa previsão estadual, se trata de competência municipal, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, asseverando que “a legislação federal tem normas gerais sobre o ordenamento, uso e parcelamento do solo urbano, arcabouço jurídico pelo qual se atribui a criação de áreas verdes urbanas e institucionais à esfera de competência municipal com o fim de promover o adequado ordenamento territorial, pelo planejamento e controle de uso do solo urbano”.

No exercício da competência para editar normas gerais de direito urbanístico, a União reconheceu a competência dos municípios para afetar e desafetar bens, inclusive em áreas verdes e institucionais, assim como estabelecer, para cada zona em que se divida o território municipal, os usos permitidos de ocupação do solo.

No que toca à concessão de direito real de uso, podemos conceituar como o contrato pelo qual a Administração transfere o uso remunerado ou gratuito de terreno público a particular, como direito real resolúvel, para que dele se utilize em fins específicos de urbanização, industrialização, edificação, cultivo ou qualquer outra exploração de interesse social.

Para que isso se concretize é preciso autorização legislativa, nos termos do art. 14, inciso V da Lei Orgânica Municipal (LOM):

*Art. 14 Compete à Câmara Municipal, com sanção do Prefeito, não exigida esta para as emendas à Lei Orgânica e para o especificado no artigo seguinte, dispor sobre todas as matérias de competência do Município, em especial sobre:*

*I - ...*

*V - concessão de direito real de uso de bens municipais;*

*VI - concessão de serviços públicos;*

*VII - concessão administrativa de uso de bens municipais;*

Ademais, no artigo 83 também da Lei Orgânica, é tratada especificamente a disposição da matéria:

*Art. 83 O uso de bens municipais por terceiros poderá ser feito através de concessão administrativa, permissão de uso ou autorização, conforme o caso e o interesse público exigir.*

*§ 1º A concessão administrativa dos bens públicos de uso especial e dominical dependerá de lei e concorrência e far-se-á mediante contrato, sob pena de nulidade do ato. A concorrência poderá ser dispensada, pela lei, quando o uso se destinar a concessionária de serviço público, a entidades assistenciais, ou quando houver interesse público relevante, devidamente justificado.*

*§ 2º A concessão administrativa de bens públicos de uso comum somente poderá ser outorgada para finalidades escolares, de assistência social ou turísticas, mediante autorização legislativa.*

*§ 3º A permissão de uso, que poderá incidir sobre qualquer bem público, será feita a título precário, e autorizada ou outorgada por decreto.*

*§ 4º A autorização, que poderá incidir sobre qualquer bem público, será outorgada por portaria, para atividades ou usos específicos e transitórios, pelo prazo máximo de 60 (sessenta) dias.*

A concessão tem como característica marcante a discricionariedade, dependendo da Administração, segundo sua conveniência e oportunidade, a aferição de conferir a utilização privativa do bem ao particular.

Constata-se as finalidades postas na justificativa e no artigo 3º do projeto, bem como o requisito do interesse público exigido pelo art. 83, da LOM.

O Projeto de Lei, nos termos do art. 79 da Lei Orgânica do Município, é de iniciativa privativa do senhor Prefeito Municipal, uma vez que cabe a ele a administração dos bens municipais.

Analisando o tema em questão e conforme se extrai do artigo 5º, incisos I e XI, da Lei Orgânica do Município de Botucatu, compete ao Município legislar sobre assuntos de interesse local e ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes.

O *quorum* para deliberação pelo Plenário desta Casa de Leis é o de **maioria qualificada**, conforme estabelece o artigo 40, III, “j”, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Botucatu.

Assim, o Projeto de Lei, para ser aprovado, deverá contar com votos favoráveis de dois terços dos membros da Câmara Municipal de Botucatu (artigo 39, “c”, § 3º do RI).

Constata-se que foram observadas as regras previstas no Regimento Interno da Câmara Municipal e da Lei Orgânica Municipal, quer quanto à iniciativa do Projeto de Lei, quer quanto à forma de encaminhamento do mesmo à Casa de Leis.

O projeto é de interesse local, conforme estabelece o artigo 30, I da Constituição Federal.

Cabe salientar que o projeto em apreço deve ser encaminhado às Comissões temáticas pertinentes, notadamente, à Comissão de Constituição, Justiça e Redação, bem como à Comissão de Obras, Serviços Públicos, Planejamento, Uso, Ocupação, Parcelamento do Solo e Atividades Privadas.

Portanto, quanto à forma, o Projeto de Lei não padece de vícios regimentais, legais ou constitucionais e deve ser apreciado pelo Plenário da Câmara Municipal de Botucatu, cabendo aos nobres Vereadores desta Casa de Leis a sua análise e a deliberação quanto ao mérito.

Este o parecer, salvo melhor juízo.

Botucatu, 17 de outubro de 2022.

PAULO ANTONIO CORADI FILHO

Procurador Legislativo

OAB-SP 253.716