MUNICIPIO – ZONEAMENTO URBANO – CONSTITUCIONALIDADE

– O zoneamento urbano, previsto na lei municipal e executado pelo Prefeito, não atenta contra a Constituição.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ana Cândida Dias Ferreira Rocha e outros *versus* Prefeitura Municipal de São Paulo
Recurso extraordinário n.º 51.972 — Relator: Sr. Ministro
CÂNDIDO MOTA FILHO

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Acordam, em Sessão Plena, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, rejeitar os embargos *ut* notas taquigráficas anexas.

Brasília, 6 de setembro de 1963. — *Lafayette de Andrada*, Presidente. — *Cândido Mota Filho*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho — Trata-se de segurança concedida contra a Prefeitura de São Paulo para construção de prédio, independente de exigências contidas na legislação municipal. Em recurso extraordinário foi cassada a segurança, nos têrmos do voto do eminente Ministro Vítor Nunes, que assim se expressou a fls. 132:

"*Data venia* do parecer conheço do recurso e lhe dou provimento.

Está em debate o princípio constitucional da independência dos podêres e o princípio correlato da vedação das delegações legislativas (art. 36, § 2º, da C.F.). Questionou-se sôbre a Lei Orgânica dos Municípios de São Paulo em face dêsse princípio, e o Tribunal de Alçada a interpretou com o alcance de vedar à lei municipal atribuir ao Prefeito certa competência em matéria de zoneamento.

A prevalecer êsse ponto de vista, ter-se-ia dado à lei local de organização dos municípios alcance desmesurado, a pretexto de cumprir a Constituição federal, mas em verdade, mal interpretando o princípio da independência dos podêres.

Por outro lado, está patente o dissídio de julgados, como ponderou o despacho de recebimento do recurso. Entre outras, citou-se decisão do Supremo Tribunal, no R.M.S. 6.526 de 9-9-59, que teve por legítimo o ato do Prefeito da Cidade de São Paulo, que incluiu determinada rua na zona residencial, ficando, em conseqüência, proibida a construção de depósito naquele logradouro.

Citou-se também decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, no ag. 88.128, relatado pelo ilustre Desembargador Bandeira de Melo e que teve, entre outros, a concordância do nosso eminente colega Pedro Chaves, então Desembargador (texto a fls. 42).

"Citou o relato a opinião de Finley e Sanderson (*The American Executive and Executive Method*, 1908, pág. 322) no sentido de que "o Legislativo não pode delegar podêres para fazer uma lei, mas pode fazer uma lei, delegando o poder de determinar algum fato ou estado de coisas dos quais a lei faz ou pretende fazer depender a sua atuação". Acrescenta o Desembargador Bandeira de Melo: "Doutrina e jurisprudência proclamam que, na verdade, o Legislativo não pode delegar ao Executivo prerrogativa de fazer lei, mas admitem que elabore lei entregando a êle a atribuição de determinar situações ou estados de fato, necessários para a eficácia da lei, dentro das diretrizes por ela gizadas. Enche os claros de execução do arcabouço legislativo" (fls. 47v.). Continua aquêle acórdão: ...constitui matéria legislativa as regras imperativas gerais e abstratas que determinam recuos, estabelecem altura de prédios, normas sôbre fachadas e gradis. Enfim, as que estabelecem as regras imperativas gerais e abstratas de zoneamento. Já a especificação de uma via pública, no seu todo ou em parte, se estrita ou prevalentemente residencial, é obra administrativa, atividade concreta e específica, de caráter casuístico, em função do desenvolvimento local, das exigências "dos bairros, das manifestações dos próprios logradouros públicos, em consonância com a fisionomia que assume no seu evolver, suscetível de se modificar por exigências urbanísticas do município e interêsse dos municípios, só possível de ser bem sentidos pelo Executivo no seu quotidiano contato com a vida da cidade, atuando em matéria da sua alçada, administrativa, particularizando a lei" (fls. 50).

Peço vênia para recordar considerações que publiquei, quando se ultimava a elaboração do texto constitucional vigente: "... se o regulamento completa a lei (e sem êsse papel seria êle per-

feitamente desnecessário), é evidente que a lei sempre deixa alguma coisa para o regulamento. Em outras palavras, tôda a lei passível de regulamentação contém em si mesma certa margem, por pequena que seja, de *delegação* ao Poder Executivo, ao qual compete expedir os regulamentos. É claro que não nos referimos aqui à delegação, no sentido técnico..." Aludi, em seguida, à opinião de Rui Barbosa, para quem "do regular ao legislar, do legislar ao regular, nem sempre são claras as raias. Entre as duas competências medeia uma zona de fronteira, indecisa, mista, porventura comum, em que ora as leis regulamentam, ora os regulamentos legislam". Dizia eu ainda: "O regulamento, dado o seu papel de texto complementar da lei, envolve sempre a idéia de lacuna legislativa, o que equivale a dizer que contém sempre "certo resíduo legislativo, certa medida de autoridade delegada. Por isso mesmo, não deixa de haver uma dose de contradição, por pequena que seja, entre proibir as delegações legislativas e conservar nas mãos do Executivo a faculdade regulamentar. Essa dose de contradição, ainda que mínima, explica as dificuldades que encerra o exame da validade dos regulamentos em regime de delegação legislativa proibida. A jurisprudência, no exame de cada caso e com um grande grau de arbítrio, é quem incumbirá resolver as dúvidas possíveis, já que ao Judiciário compete negar aplicação aos regulamentos ilegais ou inconstitucionais" (*Revista de Direito Administrativo*, 5-384-386).

Êsses comentários parecem-me oportunos, porque aplicáveis também aos casos em que a lei deixa o Executivo, através de atos essencialmente administrativos, determinar fatos ou situações para a incidência das leis gerais, observados os seus princípios. Tal é o caso em que, fixadas as características gerais do zoneamento urbanístico, na lei municipal, pode esta conferir ao Prefeito, legitimamente, atribuição de determinar, atendidas as circunstâncias, se determinada rua deve ou não ser incluída em tal ou qual zona, para o efeito de ficar subordinada às normas edilícias correspondentes.

O argumento extraído da Lei Orgânica dos Municípios de São Paulo não me convence do contrário, porque o Tribunal *a quo* lhe deu interpretação demasiadamente ampla. Essa lei, ao definir a competência dos municípios, especificou a de "regulamentar as construções de qualquer natureza, nos loteamentos e arruamentos em terrenos particulares" (art. 16, § 1º, VIII). Em seguida, tratando da Câmara Municipal, declarou que tem competência para "legislar", com a sanção do Prefeito, sôbre as matérias de competência do município" (artigo 32). Decidiu-se, no acórdão recorrido, que tôdas as matérias há pouco referidas recaiam no âmbito da lei municipal, excluída a ação do Executivo. Mas essa conclusão não está no texto, que foi interpretado ampliativamente. Na verdade significa êle que a Câmara Municipal tem competência para legislar sôbre as matérias privativas do município, quando sejam de natureza legislativa. Do contrário, competiria à Câmara grande parte das atribuições executivas do Prefeito. Com o entendimento alargado que lhe deu o Tribunal de Alçada, o citado art. 32 da Lei Orgânica dos Municípios de São Paulo não seria compatível com o princípio da independência dos podêres. Por todos êsses motivos, apoiado no aludido precedente do Supremo Tribunal, conheço do recurso e lhe dou provimento, para cassar a segurança."

Os embargos sustentam que o zoneamento urbano não é ato que possa ser entregue discricionàriamente ao poder da administração municipal.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cândido Mota Filho (Relator) — A função de zonear a ci-

dade, admitida por lei paulistana, em nada fere princípios constitucionais. Sou ainda daqueles que sustentam que os podêres políticos é que estão sob a guarda da Constituição e que os municípios ainda não possuem podêres políticos, muito embora caminhem para isso.

E mesmo que os tivesse, no caso não há conflito algum de podêres ou de competência, tanto mais que se configura, na parte regulamentar, a formulação de atos essencialmente administrativos. E fêz ver o ilustre voto do eminente Ministro Vítor Nunes que a Lei Orgânica dos Municípios não oferece realmente margem para a conclusão tirada pelo Tribunal de São Paulo.

Rejeito os embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Rejeitaram os embargos em decisão unânime.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Lafayette de Andrada.

Relator, o Exmo. Sr. Ministro Cândido Mota Filho.

Tomaram parte no julgamento os Excelentíssimos Senhores Ministros Hermes Lima, Pedro Chaves, Vítor Nunes, Vilas-Boas, Cândido Mota Filho, Luís Gallotti e Ribeiro da Costa.

Impedido, o Exmo. Sr. Ministro Evandro Lins.

Ausente, licenciado, o Exmo. Sr. Ministro Hahnemann Guimarães.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Gonçalves de Oliveira.