

Voto nº 29.956

Agravo Regimental nº 2028122-62.2018.8.26.0000/50000 – São Paulo

Agravante: Prefeito do Município de São Paulo

Agravado: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo

Vistos.

Respeitado o entendimento adotado pelo ilustre Relator, Desembargador **EVARISTO DOS SANTOS**, ouse divergir, por entender ausentes os pressupostos autorizadores da liminar objurgada, consoante os fundamentos a seguir alinhavados.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade tendo por objeto o art. 162 da Lei nº 16.402, de 22 de março de 2016, a disciplinar “... o parcelamento, o uso e a ocupação do solo no Município São Paulo, de acordo com a Lei nº 16.050, de 31 de julho de 2014 – Plano Diretor Estratégico (PDE)”.

O dispositivo cuja validade restou liminarmente sobrestada pela decisão agravada vem assim redigido:

Art. 162. Os processos de licenciamento de obras, edificações e atividades e os projetos de parcelamento do solo, protocolados até a data de publicação desta lei e sem despacho decisório serão apreciados integralmente de acordo com a legislação em vigor à época do protocolo, exceto nos casos de manifestação formal do interessado a qualquer tempo, optando pela análise integral de acordo com suas disposições.

§ 1º Os processos de licenciamento de obras e edificações referidos no "caput" serão indeferidos:

I - nos casos previstos no Código de Obras e Edificações (COE) e alterações posteriores;

II - se for requerida a modificação da versão do projeto constante do processo em análise na data de promulgação desta lei, nos seguintes termos:

a) alteração de uso, categoria de uso ou subcategoria de uso;

b) acréscimo superior a mais de 5% (cinco por cento) nas áreas computáveis ou não computáveis;

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

c) alteração em mais de 5% (cinco por cento) na taxa de ocupação.

§ 2º Serão apreciados nos termos do "caput" os projetos de parcelamento do solo cuja Certidão de Diretrizes já tiver sido emitida pelo órgão municipal competente.

§ 3º Os projetos de parcelamento do solo previstos no parágrafo anterior serão indeferidos quando for requerida alteração em mais de 5% (cinco por cento) do projeto após a vigência desta lei.

Em apertadíssima síntese, o agravado suscita a inconstitucionalidade do dispositivo normativo acima transcrito, por suposta violação aos arts. 111, 144, 180, III, IV, V, 192, §§ 1º e 2º e 196 da Constituição Estadual, conferindo particular enfoque ao princípio da vedação ao retrocesso socioambiental.

Pois bem.

O enfoque dado à pretensão deduzida suscita a seguinte indagação: como pode um dispositivo de lei que, ao conferir ultratividade à legislação revogada, preservando expectativas de situações jurídicas criadas sob a sua égide, em prol da segurança jurídica e tutela da confiança dos administrados, rebaixar, por si só, a necessária e indispensável proteção jurídica ao meio ambiente?

Afinal, é de se pressupor que a legislação revogada, de há muito em vigor, guardasse sintonia com os postulados constitucionais de proteção ao meio ambiente, até porque nada consta no sentido de que sua inconstitucionalidade houvesse sido anteriormente declarada.

Da projeção para o futuro de novas zonas de proteção ambiental, anteriormente não previstas e definidas em lei, com a devida vênia, não é permitido extrair, a princípio, a presunção de inconstitucionalidade dos dispositivos normativos revogados.

E, se assim o é, não me parece desarrazoado que a projeção para o futuro dos benefícios perseguidos com a implantação de novas zonas de proteção ambiental venha equilibrada pela preservação normativa de situações pretéritas, pendentes de análise, mas já legitimamente encaminhadas, mercê do “protocolo”, sob a égide da legislação até então em vigor.

Tanto mais em contexto no qual o equilíbrio normativo cogitado é resultado de ampla discussão em sede de audiências públicas realizadas no curso do processo legislativo, contando, pois, com o respaldo democrático.

Neste exato sentido, vêm bem a calhar as seguintes ponderações lançadas em recentíssimo pronunciamento do E. Supremo Tribunal Federal, a propósito de inconstitucionalidades vislumbradas na Lei nº 12.651/2012, conforme se extrai dos Informativos 884 e 891, *in verbis*:

“Por outro lado, as políticas públicas ambientais devem conciliar-se com outros valores democraticamente eleitos pelos legisladores, como o mercado de trabalho, o desenvolvimento social, o atendimento às necessidades básicas de consumo dos cidadãos etc. Dessa forma, não é adequado desqualificar determinada regra legal como contrária ao comando constitucional de defesa do meio ambiente (CF, art. 225), ou mesmo sob o genérico e subjetivo rótulo de “retrocessos ambientais”, ignorando as diversas nuances que permeiam o processo decisório do legislador, democraticamente investido da função de apaziguar interesses conflitantes por meio de regras gerais e objetivas. Não se deve desprezar que a mesma Constituição que protege o meio ambiente também exorta o Estado brasileiro a garantir a livre iniciativa (CF, artigos 1º, IV, e 170) e o desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II), a erradicar a pobreza e a marginalização, e a reduzir as desigualdades sociais e regionais (CF, artigos 3º, III, e 170, VII), a proteger a propriedade (CF, artigos 5º, “caput” e XXII, e 170, II), a buscar o pleno emprego (CF,

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

artigos 170, VIII, e 6º) e a defender o consumidor (CF, artigos 5º, XXXII, e 170, V).

O desenho institucional das políticas públicas ambientais suscita, assim, o duelo valorativo entre a proteção ambiental e a tutela do desenvolvimento, tendo como centro de gravidade o bem comum e a pessoa humana, num cenário de escassez. Portanto, o desenvolvimento econômico e a preservação do meio ambiente não são políticas intrinsecamente antagônicas”.

Não se olvida, evidentemente, de que a teor do art. 180, III, IV e V da Constituição Estadual, a proteção ambiental *lato sensu* é indispensável à validade e legitimidade constitucional da legislação relacionada ao uso e ocupação do solo.

No entanto, forçoso se faz convir, conforme já dito anteriormente, que a legislação municipal de uso e ocupação do solo até então em vigor - cuja ultratividade restou assegurada pela disposição transitória a tutelar o “direito de protocolo” - não apresentava qualquer ranço de inconstitucionalidade, pressupondo-se, pois, estivesse sintonizada com os preceitos constitucionais vocacionados à tutela do direito ambiental, em especial o art. 192 da Constituição Estadual, segundo o qual “A execução de obras, atividades, processos produtivos e empreendimentos e a exploração de recursos naturais de qualquer espécie, quer pelo setor público, quer pelo privado, serão admitidas se houver resguardo do meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

Dai deflui, ao menos a princípio, no exame perfunctório inerente à fase processual em curso, o comprometimento do *fumus boni juris* vislumbrado para a concessão da liminar objurgada. Tanto mais porque, a despeito de sua eficácia *ex nunc*, ao atingir “*todo o bloco dos referidos procedimentos sem decisão até então (data da liminar)*”, conforme mencionado pelo ilustre Relator, com a devida vênia,

o provimento de urgência aparentemente conflitou com a diretriz da proporcionalidade.

Realmente, a partir-se do pressuposto de que os protocolos efetivados em consonância com a legislação municipal revogada não continham intrínseca mácula de inconstitucionalidade, soa desproporcional, sob o enfoque da vertente da “necessidade”, a restrição imposta, frise-se, em detrimento da segurança jurídica e da tutela da confiança dos administrados.

Deste contexto emerge, aliás, *periculum in mora* inverso de densidade manifestamente superior àquele que, aparentemente, animou a concessão da liminar cuja cassação ora se propõe, tanto mais porque a rápida tramitação da ação direta de inconstitucionalidade sugere não seja crível que a manutenção do comando normativo debatido poderá acarretar maiores prejuízos ao meio ambiente.

Ante o exposto, renovada a vênia ao entendimento esposado pelo ilustre relator, Desembargador **EVARISTO DOS SANTOS**, pelo meu voto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao agravo regimental.

DESEMBARGADOR MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA