



Juízo: 7ª Vara da Fazenda Pública - Porto Alegre

Processo: 9042432-86.2018.8.21.0001

Tipo de Ação: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

:: Ato Lesivo ao Patrimônio Artístico, Estético, Histórico ou Turístico

Autor: MP/RS - Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

Réu: Município de Porto Alegre

Local e Data: Porto Alegre, 10 de agosto de 2018

DECISÃO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
Decisão Liminar. Conselho
Municipal de
Desenvolvimento Urbano
Ambiental. Direito
Fundamental de
Participação. Princípio
Democrático. Cidadania.
Sentido e alcance dos
dispositivos normativos:
Constituição Federal (Art. 1º.,
Art. 182), Constituição
Estadual (Art. 177, § 5). Lei
Orgânica de Porto Alegre (Art.
101). Leis Federal
(10.257/2001) e Municipal (LC
434/1999).

Decreto 20.013/18 do Prefeito Municipal de Porto Alegre mudando horário de funcionamento. Ato de mudança de horários, aparentemente neutro, mas que, neste momento processual, avalia-se como violador da participação popular e democrática, além de causar entraves para que estes direitos possam ser exercidos em igualdade.

Poder do Prefeito limitado pelas consequências do ato que limita a participação popular. Ato que colide com o Princípio Democrático. Necessidade de controle pelo Poder Judiciário. Medidas Liminares deferidas nos termos da decisão..

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, pela Promotoria de Justiça de Habitação e Defesa da Ordem Urbanística, ajuizou **AÇÃO CIVIL PÚBLICA** declaratória de nulidade de ato normativo contra o **MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE**.

Requeru em liminar:

- a) Que o horário das reuniões do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano ocorra após as 18h do dia regimental de funcionamento do órgão, em horário que permita o regular comparecimento dos membros do órgão que exerçam atividades profissionais no horário comercial.



B) Que a decisão pela realização de reuniões extraordinárias para além das reuniões regimentais quinzenais passe a ser de competência do conjunto dos membros do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano Ambiental.

C. Que seja suspensa a vigência da parte do final do inciso IV do artigo 5º do Decreto n. 20.013/2018, que permite ao Presidente do CMDUA a delegação da Presidência para pessoa que não seja membro do Conselho.

No mérito pediu:

A. A declaração de nulidade do parcial do artigo 9º do Decreto n. 20.013/2018, por ofensa ao artigo 182, § 1º, da Constituição Federal, artigo 40, caput, do Estatuto da Cidade, e artigo 39 da Lei Complementar Municipal n 434/1999, determinando-se que o horário das reuniões do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano passe a ocorrer após as 18h do dia regimental de funcionamento do órgão, em horário que permita o regular comparecimento dos membros do órgão que exerçam atividades profissionais em horário comercial.

B. A declaração de nulidade do parcial da parte final o artigo 9º do Decreto n. 20.013/2018, por ofensa ao artigo 182, § 1º, da Constituição Federal, artigo 40, caput, do Estatuto da Cidade, e artigo 39 da Lei Complementar Municipal n 434/1999, para determinar que a decisão pela realização de reuniões extraordinárias para além das reuniões regimentais quinzenais passe a ser de competência do conjunto dos membros do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano Ambiental.

C. A declaração de nulidade da parte do final do inciso IV do artigo 5º do Decreto n. 20.013/2018, que permite ao Presidente do CMDUA a delegação da Presidência para pessoa que não seja membro do Conselho.

Determinada a Emenda à inicial, com informações complementares, o que foi satisfeito pelo Ministério Público.

Nas informações prestadas o Município assenta a defesa no poder discricionário no prefeito, eis que o “§ 4º O funcionamento do CMDUA será disciplinado por decreto do Poder Executivo”. Disse que o Decreto nº 20.013/2018, nada mais é, portanto, que o mero exercício da competência outorgada pela Lei Complementar nº 434/1999.

Sustenta que não há qualquer ilegalidade em estabelecer horário, periodicidade e representação no conselho, visto que o próprio PDDUA confere ao Poder Executivo a atribuição de fazê-lo e que não há prejuízo ao interesse público, pois quase a totalidade dos conselhos municipais de Porto Alegre funciona em horário normal de expediente. A participação de servidores fora do horário de trabalho implica em necessário pagamento de horas extras, o que, sem dúvida, onera por demasiado o Município, que se encontra com problemas financeiros graves.

**Relatei brevemente.
Decido.**

Constituição
Estadual do
Estado do Rio



Grande do
Sul, Art. 177.

§ 5.º Os Municípios assegurarão a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, bem como na elaboração e implementação dos planos, programas e projetos que lhe sejam concernentes.

Constituição
da República
Federativa do
Brasil, 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:
(...)

II - a cidadania;

I - Horário de Funcionamento do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano

1.1. - Princípio Democrático

Antes de adentrar no tema *decidendum*, importante salientar que na análise da questão do primeiro requerimento liminar, serão lançados fundamentos que também darão suporte aos outros requerimentos liminares.

A primeira questão a se analisar, é se a mudança de horário, feita através de Decreto pelo Prefeito Municipal de Porto Alegre pode ferir as normas da democracia e participação nos órgãos da Administração Pública.

Para responder a questão posta devem-se resgatar os dispositivos normativos que regem a matéria.



O princípio democrático é um princípio estruturante do nosso ordenamento jurídico, que declara e constitui a "República Federativa do Brasil" em "Estado Democrático de Direito.

Para compreender o seu alcance normativo, como sobreprincípio, devemos buscar entender como o sistema o concretiza em outras normas: (sub)princípios e regras.

A teia normativa que forma o Estado Democrática aponta no sentido d **a ampla participação popular**, especialmente quando se trata da questão urbanística. Pela importância do planejamento urbano (art. 182 da CF), matéria regulada por meio da Lei n. 10.257/2001, que instituiu o Estatuto da Cidade.

A Lei Complementar Municipal n. 434/1999, o Plano Diretor Urbano Ambiental de Porto Alegre, implementou um Sistema Municipal de Gestão do Planejamento que define o artigo 39, como o órgão de integração do sistema de gestão, responsável por *"formular políticas, planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano"*. A importância do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano Ambiental - CMDUA pode ser medida pelo conjunto de atribuições que possui, o que remete a uma necessidade de uma composição democrática: e que se encontram no artigo 39 da lei complementar citada.

Quando se cria um conselho, pode parecer, à primeira vista, que apenas se limitam os Poderes do Alcaide e dos Edis. Mas esta limitação é apenas a face visível, ou uma das faces de Juno. Espíritos democráticos vão perceber a força da legitimidade da participação de todos, uma participação que só tem sentido **se e enquanto plural**, ou seja, se tem a possibilidade de abrigar as diversas visões sobre um determinado tema, com ampla possibilidade de diálogo.

A participação democrática é direito fundamental que limita, mas legitima o Poder Estatal. A lei exige que a gestão democrática seja praticada " **por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano**" (art. 2o. da lei 10.257/2001).

Muito antes de se tornar dispositivo constitucional, no plano federal e estadual, Porto Alegre já exercia a participação popular. Esta participação no planejamento urbano foi narrada na petição inicial. É possível que estes espaços de participação nas políticas de gestão urbana tivessem dificuldades em certos momentos históricos, mas não podem ter dificuldades sob a égide de nossa Constituição e dos demais instrumentos normativos.

A participação popular, nesta área, em Porto Alegre, certamente é antecessora do processo de constitucionalização formal e de legiferação federal.

1.2 - Do Decreto Municipal

Segundo consta, o Prefeito Municipal de Porto Alegre editou o Decreto n. 20.013, de 15 de junho de 2018, que disciplina a organização e a estrutura do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano Ambiental, na forma do artigo 40, § 4º, da Lei Complementar Municipal n. 434/1999.



O Ministério Público aponta ilicitudes na modificação do horário de funcionamento de forma a dificultar ou impedir, "total ou parcialmente, que os conselheiros que representam a sociedade civil e as entidades representativas participem efetiva e regularmente das reuniões do Conselho", pois determinou que a partir de agora haja o funcionamento em horário comercial.

A primeira questão a se observar, é se esta modificação prejudica a participação popular e cidadã e promove a participação efetiva e democrática contemplada no artigo 2º, II, do Estatuto da Cidade.

E sobre a questão a manifestação dos interessados foi feita de forma direta pelos interessados. Também renovada pelos CAU e pelo IAB em nova promoção do MP, que mesmo que estejam participando (conforme ponderado pelo Município) apresentam dificuldades de se programar e de participar:

Ao Prefeito Municipal de Porto Alegre, Imo. Nelson Marchezan Junior

Ao Secretário Municipal da SMAMS, Imo. Maurício Fernandes

Fomos surpreendidos pela publicação do Decreto 20.013 de 2018, no dia 18 do mês corrente, o qual determina significativas alterações na organização e estrutura do Conselho Municipal de

Desenvolvimento Urbano Ambiental, o CMDUA. As modificações comprometem a autonomia do Conselho e a **própria democratização do acesso dos representantes da sociedade civil às sessões**. A própria oportunidade de alteração do Decreto no período de vacância do Conselho é por si um ato que afeta o princípio da colegialidade na determinação das regras de seu funcionamento, em que pese a prerrogativa do Executivo Municipal ante o ato administrativo em tela.

Sem prejuízo de questionamento a outras alterações contidas no Decreto, manifestamos nossa contrariedade aos seguintes dispositivos:

(...)

Referente ao Artigo 9º, o qual trata da frequência e horário das reuniões ordinárias, bem como da competência de eventual convocação de sessões extraordinárias, há diferentes aspectos a considerar: A determinação de horário das reuniões é incompatível com a melhor democratização do acesso às sessões por parte de conselheiros representantes da sociedade civil, **posto que estes exercem funções profissionais no período proposto, sendo, portanto incompatível com a importância do CMDUA e da participação social imprescindível para sua melhor realização.** (...)

Porto Alegre, 25 de junho de 2018.

Cordialmente

Conselheiros das Regiões de Planejamento

Conselheiros pelo Orçamento Participativo Temática HOCDUA

Entidades:

ACESSO CIDADANIA E DIREITOS
HUMANOS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ENGENHARIA SANITÁRIA E AMBIENTAL RS – ABES/RS

ASSOCIAÇÃO DE MORADORES DA VILA PINTO

ASSOCIAÇÃO DOS GEÓGRAFOS BRASILEIROS

CENTRO DE EDUCAÇÃO AMBIENTAL

CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DO RS – CAU/RS



FEDERAÇÃO NACIONAL DOS ARQUITETOS E URBANISTAS
GUAYÍ – DEMOCRACIA, PARTICIPAÇÃO E SOLIDARIEDADE
INSTITUTO DE ARQUITETOS DO BRASIL – DEPARTAMENTO RS – IAB RS
INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO URBANÍSTICO
NÚCLEO AMIGOS DA TERRA BRASIL
OBSERVATÓRIO DAS METRÓPOLES NÚCLEO PORTO ALEGRE
SINDICATO DE ARQUITETOS NO ESTADO DO RS – SAERGS
SINDICATO DOS ECONOMISTAS DO RS – SINDECON/RS
SOCIEDADE DE ECONOMIA DO RS – SOCECON/RS
TRANSLAB – INSTITUTO DE PESQUISA EM INOVAÇÃO SOCIAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL – UFRGS

Portanto, ao que se indica, ao menos neste momento processual, a medida tomada pelo Exmo. Sr. Prefeito não é uma medida neutra do ponto de vista da participação da sociedade civil. E a participação é protegida – e exigida - pelos comandos constitucionais, pela lei federal de regência, pela lei municipal como explicitado acima. O decreto municipal afeta, desta forma, a **participação da Comunidade** (exigida pelo art. 101 da LOMPA).

Certamente, pode atingir os representantes de segmentos mais pobres, representando as vilas populares, como a que se encontra na lista de entidades, mas também atinge outros tantos profissionais e grupos que estarão impedidos ou terão dificuldades de participar no horário comercial, leia-se no horário em que exerçam atividades laborativas quer sejam de cunho autônomo quer sejam subordinadas.

As entidades e grupos não governamentais se opuseram por esta razão. Há restrição para o exercício e a participação popular.

Neste momento processual, pode-se dizer que se trata de uma restrição que, no mínimo, **tem o efeito** de prejudicar o exercício em pé de igualdade da participação na Administração Pública. (RIOS, Roger Raupp. **Direito da antidiscriminação**: discriminação direta, indireta e ações afirmativas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008).

E este efeito – aqui, neste momento, ainda não se analisa a intenção - de uma medida que pareça ser neutra e que só pode ser feita a partir de uma análise não subsuntiva, mas a partir de uma leitura sistemática das normas acima declinadas.

Se no juízo de ponderação temos que atribuir peso às regras e princípios, aqui devemos dar enorme peso à participação popular, à cidadania, expressões da democracia, que é de que garantir que os espaços de participação popular e comunitária não sejam tolhidos, e que sejam prestigiados.

Além do mais, é necessário dizer que os assuntos que trata o referido conselho - como outros do Município - são complexos e exigem dedicação. Exigem que os conselheiros possam conversar, estabelecer o feedback, prestar contas (*accountability*) e informar os grupos a quem dão voz. Neste sentido, a informação prestada nos autos pelo Instituto dos Arquitetos do Brasil (fl. 142) e do próprio CAU/RS (fl. 138 e 139).

Importante, referir que a o Município faz a defesa justamente de que o novo horário não impede a participação. Tanto que junta a ata demonstrando a participação das referidas



entidades. No entanto, se não impede, cria embaraços, dificulta de sobremaneira, principalmente porque um sistema de rodízio não permitirá o adequado fluxo de informações e a adequada *accountability*.

É preciso ponderar que os direitos de participação também têm um custo que deve ser bancado pelo poder público para uma participação adequada. Além do mais ao se analisar as competências do Conselho vê-se que delibera sobre questões vitais para a sociedade, mas que geram também receitas, como é o caso, apenas para citar um exemplo, do solo criado.

Ao se realizar aquilo que Alexy (ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. 5ª ed. São Paulo, Malheiros) denomina de norma de refino, especialmente quando se considerar que a participação democrática é direito fundamental (escapando das armadilhas de um critério topográfico já afastado pelo STF), ou seja, no sentido de que ao tornar preciso, determinado, o conteúdo da democracia, não se admite tal ingerência do chefe do executivo, numa posição autocrática, prejudicando a participação comunitária.

A participação popular como direito fundamental, abriga a concepção de uma fundamentalidade objetiva que retira, como acentua SARLET certas proposições da esfera "de disponibilidade dos poderes constituídos".

Igualmente há que atentar que foi dado um valor fundante ao princípio da "cidadania", inscrita no art. 1º. Da CF. "A cidadania, encarada em um ambiente democrático, deve se ater também ao direito de ação, **participação** e mobilização do povo, imbuídos por sentimentos de solidariedade e tomando consciência de que **se deve fazer parte da construção da esfera pública e da tomada de decisões**" (Fernando de Brito Alves e Livia Carla Silva Rigão, Rev. Brasileira de Filosofia do Direito, Maranhão, v. 3, n. 2, p. 1 – 19, Jul/Dez. 2017 - grifos meus).

Na dicção de Schier (SCHIER, **A participação popular na Administração Pública: o direito de reclamação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 27). "o direito de participação é um direito fundamental definido em normas constitucionais que decorre diretamente do princípio do Estado de Direito e do princípio Democrático. Portanto, concretiza o Estado Democrático de Direito, princípio estruturante da República Federativa do Brasil, conforme a fórmula prevista no art. 1º, caput, da Constituição Federal de 1988".

Além do mais, quando a Lei orgânica de Porto Alegre acentua a função dos **Conselhos Municipais e** estabelece como princípio que "**são órgãos de participação direta da comunidade na Administração Pública**". Interessante é que esta conceituação não diz que os Conselhos Municipais são órgãos da Administração Pública em que possa ocorrer a participação direta da comunidade. Axiologicamente, dispõe que os conselhos são órgãos de participação da comunidade na Administração Pública, ou seja, cria um grau de precedência aos valores que aqui estão insculpidos.

Ao valorizar a participação da comunidade na conceituação, estabeleceu que a participação direta da comunidade vem antes. O que segue - quase de forma acadiana - é dependente deste comando de participação da comunidade. Esta é a regra, que no ponto, possui normatividade **bastante em si**:



Art. 101. Os Conselhos Municipais, cujas normas gerais são fixadas em Lei Complementar, são órgãos de participação direta da comunidade na Administração Pública e têm por finalidade propor e fiscalizar matérias referentes a setores da Administração, bem como sobre elas deliberar.

§ 1º Os Conselhos Municipais serão compostos por representantes de:

I – órgãos da Administração Municipal; e

II – conforme a área de atuação de cada Conselho Municipal:

a) entidades de moradores com atuação no Município;

b) entidades de classe com atuação no Município;

c) instituições públicas ou privadas com atuação no Município; e

d) outras organizações da sociedade civil, desde que registradas ou reconhecidas como tais e com atuação no Município.

” (NR)

§ 2º O Poder Legislativo terá representação nos Conselhos Municipais somente naqueles casos em que tal representação for condição para o recebimento, pelo Município, de recursos transferidos por entes federais ou estaduais.” (NR)

Portanto, qualquer ato que deslegitime a forma de atuar do Conselho não pode ser axiologicamente aceita, pois fora do campo de ingerência estabelecida pela participação cidadã, comunitária e popular.

E a participação de entidades comunitárias é garantida pela Constituição Estadual, conforme consta na Constituição Estadual, Art. 177:

§ 5.º Os Municípios assegurarão a participação das entidades comunitárias legalmente constituídas na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, bem como na elaboração e implementação dos planos, programas e projetos que lhe sejam concernentes.

A não observância desta garantia tem levado a invalidação de inúmeras leis municipais, como, um pequeno exemplo ilustrativo, do caso, recentemente julgado pelo Tribunal de Justiça:

ADIN. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE ALTERAÇÕES NO PLANO DIRETOR. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR. É inconstitucional a Lei Complementar n.º 792/2016, do Município de Porto Alegre, porque alterou o Plano Diretor, sem a necessária observância da exigência constitucional de participação popular. Violação aos artigos 5º, parágrafo único; 10; 82, incisos VII e XI; 149, incisos I, II e III, § 3º; e 152, § 3º, todos da Constituição Estadual. Lições doutrinárias. Precedentes jurisprudenciais. JULGARAM PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70071549513, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 20/02/2017)



Assim, ao estabelecer a mudança por meio de decreto se invadiu materialmente e axiologicamente o espaço da **participação popular**, ou seja, adotou-se um regramento que diminuiu, prejudicou e inviabilizou a participação dos órgãos não governamentais. Isto fere a concepção dos conselhos, em que os órgãos da Administração Pública, leia-se do Poder Executivo, são minoria como é o caso.

Importante frisar o que foi dito acima, mas nas palavras de Walter Moura Agra (verbete Cidadania, Comentários à Constituição do Brasil, p. 120). a cidadania se funda na "democracia material, dignidade da pessoa humana e cidadania participativa, em uma **tentativa de maximizar** a participação dos cidadãos nos negócios políticos do Estado, assegurando que a liberdade-autonomia, protegida pelas direitos fundamentais, possa existir ao lado do direito liberdade-participação, de acordo com a concepção de 'animal político' defendida por Aristóteles".

O comando constitucional protege a liberdade-participação.

E a mudança realizada pelo Prefeito, aparentemente neutra, encontra resistência não em um dispositivo, mas nos vários dispositivos aqui reproduzidos e que exigem que a Democracia, na dicção de Boaventura Santos, seja Democratizada (Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa, Rio de Janeiro, 2002).

Além do mais, ao realizar a mudança o Prefeito invade, com o decreto, a própria seara do regimento interno, ou seja, o executivo pode dispor sobre o horário, sobre o funcionamento, mas desde que não colida com o espaço protegido do regimento interno dos Conselhos Municipais.

Neste ponto importante frisar. Consoante o **Art. 3º, V da Lei complementar nº 661, DE 7 DE DEZEMBRO DE 2010** os Conselhos Municipais têm por competência geral : "**V – elaborar seu regimento**". E a competência para elaborar o seu próprio regimento deve lhe estabelecer uma regra, livre da ingerência do chefe do Poder Executivo, sob pena de ser um dispositivo esvaziado, pois se tudo pode o chefe do executivo, esvaziado estará o poder do próprio conselho.

O espaço dado ao regimento do próprio conselho retira o horário de funcionamento do Executivo. Ele não organiza mais o funcionamento como órgãos seu, como uma secretária É um órgão do Município, no qual ele sequer pode, normativamente, ter a maioria. Não há discricionariedade, mas vinculação., caso contrário não haveria necessidade dos Conselhos, como consta na lei, criarem os seus próprios regimentos.

O órgão está vinculado ao direito, leia-se, às constituições, à lei orgânica, às demais leis de regência, que preservam o espaço do regimento interno
Ainda, há que se atentar que a própria participação tem seus custos que são pequenos diante do rol de atribuições do Conselho (ver o artigo 39 da Lei de regência) e que boa parte dos componentes governamentais são agentes políticos ou cargos de confiança.

II - Convocação das Reuniões pelo Presidente - Controle da Agenda do Conselho -



Não vejo que o Presidente não possa, ao menos, nesta sede originária não convocar o CMDUA. Portanto, deve lhe ser reservado este Poder meio de ocorrendo fatos novos possa convocar o Conselho.

No entanto, anoto que esta possibilidade não pode ser interpretada no sentido de que o próprio Conselho, não possa se autoconvocar na forma legal.

Portanto, indefiro, no ponto, o pedido de liminar do Ministério Público, mas desde que se interprete que o Conselho tem o poder de se autoconvocar.

Explico:

A questão da convocação das reuniões extraordinárias não pode ficar unicamente nas mãos do Presidente.

Para que o CMDUA possa realizar as suas atribuições de fiscalizar amplamente terá que ter em mãos os poderes meios para realizar as suas finalidades, numa interpretação sistemática de suas funções, como aliás explica Canotilho (J.J. Gomes Canotilho, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 5 ed., Coimbra: Almedina, p. 543.) E o Ministério Público e os conselheiros na nota apontam justamente para a necessidade de reuniões semanais nos próximos dois anos, "ou de forma rotineira, certamente com muita constância".

Aqui o controle da agenda depõe novamente contra o princípio da participação democrática como delineada acima, sob pena de se fazer da norma constitucional da democracia uma norma sem força normativa, esvaziada, o que os alemães chamariam de *leerlaufende* ou o grande Karl Lowenstein, de nominal

III - Delegação da titularidade.

O Ministério Público requereu que seja suspensa a vigência da parte do final do inciso IV do artigo 5º do Decreto n. 20.013/2018, que permite ao Presidente do CMDUA a delegação da Presidência para pessoa que não seja membro do Conselho: Preceitua o referido inciso:

IV – o titular da Smams, responsável pelo gerenciamento do Sistema Municipal de Gestão do Planejamento (SMGP), na qualidade de Presidente do CMDUA, podendo delegar sua representação.

Aqui a questão é de legalidade. A medida contraria o disposto na lei n. 434, em seu artigo 40, IV, que estipula que o CMDUA será composto pelo **“titular do órgão responsável pelo gerenciamento do SMGP, na qualidade de Presidente do Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano Ambiental”**.

Não pode se atribuir a quem não esteja na titularidade a presidência. Nas faltas há de atuar quem o próprio conselho define como substituto no seu regimento interno, ou seja, o Vice-Presidente, atento as regras axiológicas citadas acima, inclusive a .

E o regimento interno do CMDUA prevê



Art. 4º - O Presidente do CMDUA será o titular da Secretaria Municipal de Urbanismo. § 1º - A vice-presidência do CMDUA será composta por 2 (dois) vice-presidentes, que substituirão o Presidente em seus impedimentos.

Ainda:

§ 2º - Um dos dois cargos de vice-presidente será preenchido por um dos representantes de entidades não-governamentais, nos termos do art. 40, II, da Lei Complementar nº 434/99 e o outro cargo de vice-presidente será preenchido por um dos representantes das Regiões de Planejamento e OCDUA, conforme art. 40, III, da Lei Complementar nº 434/99.

Esta previsão se dá por expressa dimensão do art. Art. 5º da LEI COMPLEMENTAR Nº 661, DE 7 DE DEZEMBRO DE 2010, que prevê paridade, e maioria não governamental e estabelece a matéria dos regimentos dos conselhos municipais:

Parágrafo único. Os regimentos dos Conselhos Municipais estabelecerão, dentre outras regras democráticas:

I – escolha e substituição da respectiva diretoria executiva, quando a forma de provimento desses cargos não for estabelecida em lei;

II – mandato da diretoria executiva e possibilidade de recondução aos cargos que a compõem;

III – formas e processos de deliberação; e

IV – publicidade das reuniões, atividades e resoluções.

Assim, a matéria está disciplinada na própria lei e secundada pelo Regimento, previsto também legislativamente. Não poderia o Prefeito operar tal modificação por meio de decreto.

IV - Do perigo da Demora

Por todas estas razões, há que se considerar que o Decreto n. 20.013/2018 já está em vigor, causando o risco das apontadas ilicitudes acima causem graves prejuízos à comunidade (art. 101 da LOMPA), cidadania e à democracia (art. 1º da CF) e , o que deve ser remedido via a concessão da liminar.

No juízo de ponderação na análise das questões de prova há que se fazer também a ponderação pelos meios que prestigiem mais a participação adequada das entidades não-governamentais, ou seja, na dicção da Lei Orgânica de Porto Alegre da participação da comunidade.

V - Possibilidade de *Amici Curiae*

As entidades e órgãos componentes do referido Conselho e que não são componentes da Administração Pública devem ter a oportunidade de se manifestar.

É o que o novo CPC permite, concebendo o contraditório, como exercício da democracia. Por isto, na forma do art. 138 do CPC, dê-se ciência para que se manifestem se assim desejarem, especialmente por se tratarem de direitos difusos.



Diante do exposto, quanto as liminares, acolho na totalidade os itens liminares "a" e "c" e, parcialmente, na forma acima a liminar no item "b" para que a possibilidade de convocação das sessões extraordinária pelo Presidente do Conselho, não seja lida de forma exclusiva, mas de forma concorrente com os demais membros do conselho.

Determino a imediata intimação do Município para que se dê o devido cumprimento.

Intimem-se.

Comuniquem-se o Conselho Municipal para que dê ciência aos seus membros, abrindo-se a possibilidade de manifestação através de *amici curiae* no presente feito conforme preceituado pelo art. 138 do CPC.

Cite-se.

Porto Alegre, 10 de agosto de 2018

Dr. Gilberto Schäfer - Juiz de Direito



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DOCUMENTO ASSINADO POR

RIO GRANDE DO SUL PODER JUDICIARIO

DATA

10/08/2018 14h50min



Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal nº 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1º, parágrafo 2º, inciso III.

Para conferência do conteúdo deste documento, acesse, na internet, o endereço <https://www.tjrs.jus.br/verificadocs> e digite o seguinte

número verificador: 0000576412353

