

Guia do Parcelamento do Solo Urbano

**Perguntas e Respostas
Consultas e Modelos**

Florianópolis

2010

Guia do Parcelamento do Solo Urbano

Elaboração

Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente do Ministério Público do Estado de Santa Catarina, sob a Coordenação-Geral do Promotor de Justiça Luís Eduardo Couto de Oliveira Souto, com supervisão da Subprocuradoria-Geral de Justiça para Assuntos Jurídicos e apoio da Procuradoria-Geral de Justiça.

Contato

Rua Bocaiúva, 1.750, 2º andar - Centro - Florianópolis - SC - 88015-904
Tel.: (48) 3229.9216 | Fax: (48) 3229-9218
cme@mp.sc.gov.br | www.mp.sc.gov.br

Impressão

nov. 2010
Gráfica Clicheria Cromos

Tiragem

700 exemplares

Projeto gráfico e editoração

Coordenadoria de Comunicação Social
(48) 3229.9011 | comso@mp.sc.gov.br

Revisão gramatical

Lucia Anilda Miguel



S222

Santa Catarina. Ministério Público. Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente.

Guia do parcelamento do solo urbano : perguntas e respostas : consultas e modelos / Coordenado por Luís Eduardo Couto de Oliveira Souto. – Florianópolis : MPSC, 2010.

1. Parcelamento do Solo. 2. Loteamento Urbano. I. Souto, Luís Eduardo Couto de Oliveira. II. Título.

CDD : 342.1235

SUMÁRIO

I. Introdução	7
II. A intervenção do Ministério Público nos procedimentos afetos ao Parcelamento de Solo Urbano.....	11
1. Órgãos públicos que podem ser acionados pelo Ministério Público	14
2. Instrumentos de Atuação – Rotina de Procedimentos	15
3. Conclusões.....	17
III. Perguntas e Respostas sobre o parcelamento do solo urbano:.....	19
1. O que é gleba?.....	19
2. O que é um lote?	19
3. Quais as modalidades de parcelamento do solo?	20
4. O que é loteamento?	20
5. O que é desmembramento?	21
6. O que são o desdobro e o remembramento?.....	33
7. O que é loteamento irregular?	33
8. O que é loteamento clandestino?.....	33
9. Quais são as áreas de uso comum que devem obrigatoriamente integrar o parcelamento do solo urbano?	33
10. Qual o percentual da gleba que deve ser destinado para as áreas de uso comum pelo empreendedor?.....	35
11. Nas áreas de uso comum quais os percentuais que deverão ser resguardados para as áreas institucional, de arruamento e área verde?	36
12. É possível ao loteador dar destinação diversa às áreas destinadas aos equipamentos comunitários e urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo?	38
13. Quais são os itens que integram a infraestrutura básica de um lote (equipamentos urbanos ou de utilidade pública)? A quem compete a sua execução?	38
14. Quais os conceitos de Zona Urbana e Zona de Expansão Urbana?	40
15. Quem aprova o projeto de loteamento ou desmembramento?	41
16. Quais são as hipóteses em que o Poder Público não pode autorizar a realização de loteamentos (Parágrafo único do art. 3º da Lei n. 6.766/79)?	41
17. Qual o percentual do loteamento ou do condomínio residencial deverá ser resguardado a título de área verde?	42
18. É possível o aproveitamento da área de preservação permanente no cômputo da área verde do imóvel (gleba) a ser loteado ou para outros fins afetos ao parcelamento do solo?	45
19. É possível o aproveitamento da área de reserva legal averbada na matrícula do imóvel no cômputo da área verde do imóvel (gleba) a ser loteado ou para outros fins afetos ao parcelamento do solo?	47

20. Pode haver o fechamento do loteamento por muros e cercas?	48
21. Quais são os requisitos para aprovação municipal do projeto de loteamento?	49
22. Qual o conteúdo mínimo obrigatório do memorial descritivo do projeto?.....	51
23. Quais os requisitos mínimos para a aprovação do projeto de desmembramento a ser apresentado ao Município?.....	51
24. Quais os documentos, para fins de registro do parcelamento do solo, que deverão estar anexados ao requerimento endereçado ao Oficial de Registro de Imóveis?	52
25. Qual o prazo para o Município aprovar o loteamento ou desmembramento?	53
26. É possível a venda ou a promessa de venda de imóvel não registrado?	54
27. Em se tratando de loteamento clandestino, compete ao Município o dever de regularizá-lo?	54
28. O parcelamento do solo e a constituição de condomínios exigem licenciamento ambiental?.....	55
29. A realização de parcelamento de solo irregular poderá implicar a responsabilidade civil objetiva do parcelador?	55
30. Quais os crimes específicos envolvendo parcelamento de solo urbano?	56
31. É necessária a intervenção do Ministério Público nos projetos de loteamentos e/ou desmembramentos na fase do pré-registro?	63
32. Qual a forma de intervenção do Ministério Público prevista na Lei do Parcelamento do Solo?	64
IV. Legislação e Normas Aplicáveis	65
1. Federal.....	65
2. Estadual.....	66
3. Municipais.....	66
4. Resoluções	66
5. Instruções Normativas	67
6. Provimentos	67
VI. Consultas	69
1. Consulta n. 5/2006 - Parcelamento do Solo Urbano – Intervenção do MP – Fundamentos Legais – Rotina de Procedimentos que poderão ser adotados pelo Promotor de Justiça.....	69
2. Consulta n. 8/2007 - Parcelamento do Solo – Inc. V do art. 18 da Lei n. 6.766/1979 – Execução de Obras – Cronograma – Caução.....	80
3. Consulta n. 1/2008 – Áreas Verdes Urbanas – Desafetação – Obrigatoriedade do Município em Zelar pelas Áreas Verdes e Praças que instituir.	84
4. Consulta n. 2/2009 - Parcelamento do Solo – Desmembramento – Insuficiência do Instituto da Servidão de Passagem como via de circulação à regularização do empreendimento.	93
5. Consulta n. 3/2009 - Parcelamento do Solo - Desmembramento – Fiscalização – Resultado Fático correspondente ao loteamento – Controle do Corte de Vegetação do Bioma Mata Atlântica.....	97

6. Consulta n. 7/2009 - Parcelamento do Solo – Desmembramento – Análise de viabilidade à luz do disposto no art. 2º do art. 18 da Lei n. 6.766/1979 e art. 850 do Código de Normas da CGJ/SC.....	104
7.Consulta n. 17/2009 – Loteamento Fechado – Içara – Irregularidades – Restrição ao acesso à praia da Lagoa dos Esteves – Permissão – Concessão – TAC.....	106
8. Consulta n. 19/2009 – Loteamento – Cooperativa Habitacional – Sem aprovação e registro – Comercialização – Crime consumado – art. 50 e segs. da Lei n. 6.766/1979 – Crime formal e permanente – Co-autoria dos corretores – Tutela da Lei n. 8.078/1990.	110
9. Consulta n. 23/2009 – Lei n. 11.977/2009 (Programa Minha Casa Minha Vida) – Legitimação da Posse – Interesse Social – Interesse Específico – Assentamentos Consolidados e Redução de Critérios Urbanísticos – Compensação Ambiental.....	124
10. Consulta n. 24/2009 – Loteamento Industrial – Lei n. 6.063/1982 – Art. 8º §1º - Reserva Legal – 35% área de uso comum – Impossibilidade de Redução das Áreas Públicas.....	141
11. Consulta n. 26/2009 – Parcelamento de solo - metragem de lote inferior ao mínimo exigível no Plano Diretor Municipal – Crime art. 50 da Lei n. 6.766/1979	148
12. Consulta n.37/2009 – Parcelamento de solo – Distrito Industrial – FATMA – EIA/RIMA e autorização de corte – anuência da Secretaria de Estado do Planejamento	150
13. Consulta n. 10/2010 – Plano Diretor – APP – critério menos restritivo – Código Florestal - Lei n. 6.766/1979 – suplementariedade legislativa – Princípio da Proibição do Retrocesso Ecológico – ADIN – Legitimidade do representante do Ministério Público	161
14. Consulta n. 16/2010 - Lei n. 6.766/1979 – Parcelamento de Solo Urbano - Desdobro – caracterização – dispensa da análise dos arts. 18 e 19 da Lei n. 6.766/1979 para a hipótese de desdobro	167
15. Consulta n. 21/2010 – Condomínio – áreas públicas – estudo ambiental simplificado – loteamento inferior a 100 ha – licenciamento conjunto – tratamento de esgoto - trapiche.....	169
16. Consulta n. 26/2010 – Parcelamento do solo rural – Módulo Rural – Desmembramento – Inventário	179
17. Consulta n. 28/2010 – Parcelamento do solo – Impacto Regional - Anuência da Secretaria de Estado do Planejamento - Áreas de Uso Comum – 35% da Gleba – Área total do imóvel – Sobreposição em APP – Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV) – Erro material na LAI – Retificação – Descumprimento da licença – Embargo da obra	183
18. Consulta n. 30/2010 – Parcelamento do solo – Loteamento Clandestino – Venda de Lotes – Crime art. 50, par. Único, inc. I da Lei n. 6.766/1979- prescrição – crime instantâneo de efeitos permanentes – inocorrência.....	196
19. Consulta N. 32/2010 - Registro de desmembramento - procuração pública - procuração particular - possibilidade - autenticidade ou semelhança	201

20. Consulta n. 34/10 - APP – ÁREA VERDE – lai – exigências – alteração de via de acesso sem comunicação ao registro – in3 da FATMA - Art. 17, 28 e 50 da Lei n. 6.766	204
21. Consulta N. 40/10- loteamento fechado – impedimento abertura de vias públicas – viabilidade de compensação ou recuperação da área	212
22. Consulta N. 45/10 - Parcelamento do solo. Imóvel gravado com direitos reais de garantia. Hipoteca. Possibilidade de desmembramento. Necessidade de anuência do credor hipotecário.	216
23. Consulta N. 46/10 - Obrigatoriedade de intervenção do Ministério Público nos processos de loteamento e desmembramento – Solicitação de esclarecimentos e fundamentação acerca do assunto	219
24. Consulta N. 57/10 - Desmembramento inferior a 10 lotes - fins industriais – aplicação das exigências das lei 6766/79 e lei 6063/81, e resolução conjunta fatma/ibama 01/95 – prevalência dos arts. 18 e 19, da lei 6766/79 aos arts. 850 e 855, parágrafo único do código de normas da corregedoria geral de justiça – hipóteses de exceção – certificação de regularidade sanitária e ambiental do empreendimento pelo município	227
25. Consulta N. 60/10 - Loteamentos autorizados anteriormente à lei 6.766/79 – possibilidade de responsabilizar os atuais proprietários a implantar os devidos equipamentos públicos	242
V. Modelos	251
1. Portaria	252
2. Ofício diligências	255
3.Promoção de Arquivamento de Procedimento Preparatório/Inquérito Civil	257
4. Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta	259
5. Ação Civil Pública	265
6. Denúncia.....	277
7. Folder Educativo	280

I - INTRODUÇÃO:

O parcelamento do solo tem sido o tema mais requisitado pelos membros do Ministério Público, atualmente, em consultas formuladas ao Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, tendo em vista a notória expansão urbana dos municípios e os conflitos jurídicos e ambientais que lhe são correlatos.

Com o advento da lei 10.257/01, oficialmente denominada Estatuto da Cidade, a disciplina do parcelamento do solo passa a compor o rol de instrumentos que devem ser utilizados para atender aos seus fins.¹ Assim, sendo instrumento útil à execução da política urbana, nenhum parcelamento do solo deverá ser realizado de forma a contrariar as diretrizes insertas nos termos do art. 2º, também da aludida lei federal. Sua regulação se dá basicamente pela lei n. 6.766 de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando a disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

¹ Lei n. 10.257/01:

Art. 1.º - Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei.

(...)

Art. 4.º - Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

(...)

II – planejamento municipal, em especial:

(...)

b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;

(...).

Não nos foge ao conhecimento a tramitação de Projetos de Lei voltados à revogação de diversos dispositivos da lei 6.766/79, com destaque para o de n. 20/2007. Entretanto, diante da ausência de perspectivas concretas de alteração legislativa em curto espaço de tempo, além da percepção de que tais alterações não pretendem a descaracterização geral dos seus institutos, tem-se por justificada a elaboração do presente estudo, em apoio a atuação dos membros do *parquet*, na sua complexa atividade de fiscalização dos empreendimentos afetos ao parcelamento do solo.

Coube aos Municípios, observadas as diretrizes gerais a serem fixadas no art. 2º do Estatuto da Cidade, a tarefa de realizar a política de desenvolvimento urbano, promovendo o seu adequado ordenamento territorial mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, conforme art. 30, inc. VIII, e art. 182 e segs. da CRFB/88.

Muito embora recepcionada pela carta constitucional vigente, a Lei do Parcelamento do Solo (Lei n. 6.766/79) merece uma releitura pós-vigência da Constituição da República e do Estatuto das Cidades, Lei n. 10.257/01, em razão das novas diretrizes lançadas ao desenvolvimento urbano, que, como antes mencionado, passam a nortear todo e qualquer parcelamento do solo urbano reforçando a função socioambiental da propriedade em prol da coletividade, da segurança, do bem-estar social e do equilíbrio ambiental (art. 1º da Lei 10.257/01).

Resulta dessa nova visão uma especial preocupação com a idéia de urbanismo², controle e organização do processo de urbanização³ acelerado, alcançável por meio de um maior planejamento e uma gestão municipal democrática participativa, que assegure o crescimento sustentável das cidades⁴ nas diferentes temáticas como o direito de moradia, saneamento ambiental, infraestrutura urbana, transporte e serviços públicos, trabalho e lazer, para as presentes e futuras gerações, e exequível, preferencialmente, através da

2 Por **Urbanismo**, entenda-se o processo de adaptação da cidade às suas funções tendo em vista a melhoria do meio físico e das condições necessárias à qualidade de vida: é qualitativo. Em princípio, os “planos urbanísticos” contemplam o espaço urbano como um todo, ao passo em que os “projetos urbanísticos” focalizam parte ou partes desse todo, fazendo-lhe um recorte (*Milaré, Édis, Um ordenamento para a qualidade de vida urbana, Direito Urbanístico e Ambiental. Estudos em homenagem ao professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro. 2008*).

3 Por **Urbanização**, compreenda-se o processo de incremento da população de uma cidade, devido a taxas de crescimento provocadas por fluxos migratório, em geral provenientes do campo: é quantitativo. Nesse contexto, a urbanização tem a ver com a demografia (*Milaré, Édis, Um ordenamento para a qualidade de vida urbana, Direito Urbanístico e Ambiental. Estudos em homenagem ao Professor Toshio Mukai. Rio de Janeiro. 2008*).

4 Lei n. 10.257/01: Art. 2.º - *A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: 1 - garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;* (grifou-se).

importantíssima edição dos planos diretores municipais.⁵

Essa atual perspectiva deve ser incorporada na interpretação moderna da Lei n. 6.766/79 e de seus institutos, por ocasião da atuação do Ministério Público e fiscalização da execução dos parcelamentos que lhe são submetidos para apreciação, focada principalmente na verificação do controle da expansão urbana e ordenação do território. É importante que essa verificação tome como ponto de partida a necessidade da observância dos parcelamentos às diretrizes da política urbana pertencentes ao art. 2º do Estatuto da Cidade⁶. Balizado por aludidas diretrizes, dá-se importante passo para que cada parcelamento seja executado como parte de um todo, de modo a incorporar-se de forma simétrica e ordenada ao pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade (moradia, lazer, circulação e trabalho), atentando-se ao cumprimento das obras e infraestruturas, do saneamento ambiental, dos equipamentos urbanos e de uso comunitário e das áreas verdes que deverão

5 Art. 182, § 1º/CFRB (*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*) c/c Art. 40, *Caput*/Estatuto da Cidade (*O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana*).

6 Lei n. 10.257/01: Art. 2.o - A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: nização, em atendimento ao interesse social;

(...)

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

(...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;

(...)

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

(...)

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

(...)

IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

(...)

XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

(...)

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

(...)

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

(...)

XV – simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

(...).

integrar cada empreendimento.

Desta forma, procedemos, neste estudo, uma análise das hipóteses de intervenção do Ministério Público nos procedimentos afetos aos parcelamentos do solo, a seguir, uma análise, na forma de perguntas e respostas, da Lei n. 6.766/79, das normas federais e estaduais correlatas e seus principais institutos.

A seguir, é feita uma análise da Lei n. 6.766/79, das normas federais e estaduais correlatas e seus principais institutos.

Na seqüência, apresentamos uma relação de pareceres elaborados pelo Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, em resposta às consultas afetas ao parcelamento do solo urbano formuladas por membros do Ministério Público.

Por fim, seguem, como sugestão, modelos de peças administrativas e judiciais afetas à intervenção do Ministério Público em procedimentos de parcelamento de solo urbano.

II- A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NOS PROCEDIMENTOS AFETOS AO PARCELAMENTO DE SOLO URBANO⁷

O Parcelamento do Solo Urbano é um instrumento de execução da política de desenvolvimento e expansão urbanos em sede municipal, vinculado às diretrizes do art. 2º do Estatuto da Cidade e regulado pela Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando a disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

Para análise e aprovação do parcelamento (loteamento e do desmembramento), a lei reguladora impõe que sejam cumpridos requisitos que estão expressos como condição para o desenvolvimento válido e regular de todo o empreendimento, compreendendo as seguintes e principais fases: pedido de diretrizes (arts. 6º e 7º); apresentação do projeto (arts. 9º a 11); aprovação pela Prefeitura Municipal (arts. 12 a 17); pré-registro (art. 18); execução (art. 18, V), e registro de parcelamento.

A atuação do Ministério Público é legitimada, senão por disposição da própria Lei que regula o parcelamento do solo urbano, mas, e principalmente,

⁷ Para um aprofundamento do tema, ver consulta anexa *PARCELAMENTO DO SOLO URBANO - INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - FUNDAMENTOS LEGAIS - ROTINA DE PROCEDIMENTOS QUE PODERÃO SER ADOTADOS PELO PROMOTOR DE JUSTIÇA*.

pelo comando normativo constitucional e, de resto, pelas disposições de sua Lei Orgânica Estadual (LC-197/00), a considerar como função institucional do Órgão a proteção de outros interesses individuais indisponíveis, individuais homogêneos, sociais, difusos e coletivos (art. 82, inciso VI, “e”), e a exigir sua manifestação nos processos em que a sua participação seja obrigatória por lei ou, quando entender cabível a intervenção em razão de interesse público, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou o grau de jurisdição em que se encontrem os processos (art. 82, inciso X).

A intervenção do Ministério Público, nos termos da lei 6766/79, ocorre nas seguintes hipóteses:

1º – Impugnação de Terceiro - Quando o projeto de loteamento ou desmembramento, já aprovado pela Prefeitura Municipal, for impugnado por terceiro interessado antes do registro. (art. 19, §2º) Deverá o membro do Ministério Público manifestar-se, no prazo legal, atentando para a rigorosa observância dos requisitos impostos pela legislação.

2º – Pedido de Cancelamento - Quando houver pedido de cancelamento do registro de loteamento ou desmembramento, feito com a anuência da Prefeitura Municipal, enquanto nenhum lote tiver sido objeto de contrato, ou, em outro caso, quando houver pedido conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com a anuência da Prefeitura Municipal e do Estado. Neste caso o Ministério Público deve se manifestar antes que o juiz homologue o pedido de cancelamento. (art. 23 §2º)

3º – Notificação do loteador - o Promotor de Justiça poderá notificar o loteador para suprir a falta, providenciando a abertura de conta junto a Registro Imobiliário para que os adquirentes possam suspender os pagamentos ao loteador e ali depositarem as prestações. Esta medida somente poderá ser adotada quando o parcelador for o titular do domínio do imóvel parcelado. É recomendável que o Promotor de Justiça procure dar publicidade à medida, contatando associações de moradores, líderes comunitários ou mediante solicitação a jornais e emissoras de rádio, para que os adquirentes cessem os pagamentos ao parcelador. (colocou em outra parte do texto) - Faz-se ainda necessário mencionar que muitos inquéritos civis são instaurados para apuração de inexecução de obras de infraestrutura⁸, caso em que esta notificação poderá suprir a necessidade de ação civil pública, ensejando a correção das irregularidades.

8 Em casos de inexecução das obras de infra-estrutura, outra solução possível será instar a Prefeitura Municipal a realizar as obras faltantes, hipótese em que ela poderá ser ressarcida dos valores depositados, ou executar a garantia oferecida pelo parcelador, ou, ainda, dele cobrar os valores excedentes. Com frequência, também, será firmado o termo de ajustamento de conduta.

4º - Audiência do MP - Ocorre após a regularização do loteamento, quando há a autorização judicial para o levantamento das prestações anteriormente depositadas.

5º - Responsabilidade penal - Casos de intervenção tradicional do Ministério Público, quer como fiscal da lei, quer como titular da ação penal pública. (art.50 a 52 da Lei 6.766/79)

Com o advento da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, e da Constituição Federal de 1988, o Ministério Público passou a ter atuação mais destacada nos pedidos e ações envolvendo o parcelamento do solo, abarcando, de início, aspectos penais e registrais, ampliando-se essa intervenção, por meio do inquérito civil e da ação civil pública, sempre em defesa do meio ambiente, fosse o meio ambiente natural, fosse o meio ambiente artificial, e a defesa do consumidor.

A Lei comentada contempla outras hipóteses de intervenção do *parquet* (art. 38, §§ 2º e 3º), todas situações que respeitam um procedimento de jurisdição voluntária, no qual o Ministério Público exercerá tipicamente a função de fiscal da Lei.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PATRIMÔNIO PÚBLICO – INTERESSE COLETIVO – LOTEAMENTO – REGULARIZAÇÃO – INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – LEI N. 6.766/79, ARTS. 38 E 40 – LEI N. 7.347/85, ART. 21 – C. F., ART. 129, III E IX – PRECEDENTES STF E STJ – É dever constitucional do Ministério Público a defesa do patrimônio público e social, dos interesses difusos e coletivos e de outras funções compatíveis com a sua natureza (art. 129, III e IX, CF). – O Ministério Público é parte legítima para a defesa dos interesses dos compradores de imóveis loteados, em razão de projetos de parcelamento de solo urbano, em face de inadimplência do parcelador na execução de obras de infraestrutura ou na formalização e regularização dos loteamentos. –

(Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 108249 – (199600590150), de São Paulo, 2ª Turma. Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins. Fonte: DJU, de 22-5-2000, p. 00092.

Considera-se pacificada na jurisprudência a atuação do Ministério Público em todas as fases do processo de parcelamento e registro, notadamente para exercer a vigilância que o Município e os demais órgãos públicos não fazem.

De maneira genérica, o Ministério Público tem o dever de, sempre que necessário, promover a impugnação ou o cancelamento do registro imobiliário.

Nesta linha, a Corregedoria-Geral do Ministério Público orientou aos membros de primeira instância o exercício de rigorosa fiscalização sobre os pedidos de registro de parcelamento que derem entrada no registro imobiliário, nesse sentido ver a resposta à pergunta 30 deste guia.

1. Órgãos públicos que podem ser acionados pelo Ministério Público

O Ministério Público pode contar com o auxílio de alguns órgãos públicos, que deverão tomar providências assim que acionados, na sua esfera de atuação, para coibir irregularidades em obras de parcelamento do solo.

a) Prefeitura Municipal - deverá fiscalizar o parcelamento e, constatando sua ilegalidade, aplicar as sanções cabíveis ao parcelador como notificações (inclusive aquela prevista no art. 38 da Lei n. 6.766/79), advertência, multa, embargo e, até mesmo, demolição. Destaque-se que Conselhos Municipais, em especial os com atuação vinculada a temas de política urbana - e na medida em que suas respectivas competências o permitam – podem ser acionados.

b) Órgão ambiental – quando o empreendimento não possuir licenciamento ambiental ou estiver ocorrendo supressão de vegetação na gleba parcelada, ou, ainda, qualquer outra espécie de agressão ao meio ambiente. Caberá a lavratura de auto de infração, promoção de embargo administrativo e elaboração de Relatório de Vistoria, apontando, detalhadamente os impactos ambientais concretamente produzidos e demais danos já consolidados na área.

c) Polícia Ambiental - deverá ser acionada sempre que estiver ocorrendo a prática de infração penal ambiental. A ela caberá proceder à autuação do parcelador e de tantos quantos tenham concorrido para a prática do evento, lavrando-se Termo Circunstanciado.

d) Polícia Civil - deverá empreender diligências para constatar se estão ocorrendo vendas ou atos de parcelamento material do imóvel em desacordo com a lei, tais como: a abertura de ruas e demarcação de quadras e lotes. Se tiver ocorrido modificação física da gleba, deverá ser providenciada a perícia. Ainda que não se logre êxito na prisão em flagrante dos responsáveis pelo parcelamento, deverá ser instaurado inquérito policial para a completa apuração dos fatos.

e) Registro de Imóveis - uma vez comunicado pelo Ministério Público sobre a existência de parcelamento ilegal do solo em determinado imóvel, o

Oficial do Registro de Imóveis deverá consignar tal informação nas certidões a ele relativas, promovendo publicidade à investigação do *parquet* e evitando que os consumidores sejam enganados.

2. Instrumentos de Atuação – Rotina de Procedimentos

Detectada a ocorrência de lesão, ou ameaça de lesão, à ordem urbanística, ao meio ambiente, ao consumidor ou a outro interesse difuso ou coletivo, qualquer pessoa pode provocar a iniciativa do Ministério Público: órgãos públicos encarregados da fiscalização, Organizações não governamentais dedicadas à defesa do meio ambiente, Cartório do Registro de Imóveis, o adquirente de lote diretamente prejudicado e etc.

Os próprios parceladores devem buscar adequada orientação técnica e jurídica antes de iniciarem qualquer empreendimento, mesmo em casos em que o parcelamento físico ou jurídico da gleba tenha início, é possível a adoção de medidas tendentes a paralisá-lo ainda em estágio inicial, de tal modo que seja possível evitar o dano ou providenciar o retorno à situação anterior e a integral reparação do dano ocorrido.

A atuação do Ministério Público no parcelamento do solo urbano, na área cível, dá-se por intermédio do inquérito civil (8º, § 1º, da Lei n. 7.347/85), ou procedimento preparatório (PP), do termo de ajustamento de conduta e da ação civil pública.

Para instruir o inquérito civil ou o procedimento preparatório, o Promotor de Justiça poderá requisitar certidões, informações, exames, perícias. Essas diligências, em geral, envolvem a apuração, na Prefeitura e no Estado, sobre a aprovação do parcelamento; a apuração, no Cartório do Registro de Imóveis, sobre o registro do parcelamento e da titularidade do domínio da gleba; perícia ou vistoria na área para constatação do seu efetivo parcelamento e de eventuais restrições ao parcelamento, e para saber se as obras efetuadas; oitiva de adquirentes de lotes, que deverão exibir os documentos relativos à aquisição, tais como: compromisso de compra e venda, ou, na falta deste, proposta de compra, notas promissórias; oitiva de outras testemunhas; e oitiva do parcelador. Realizadas todas essas diligências, o Promotor de Justiça terá elementos para apurar a legalidade do parcelamento e tomar as medidas convenientes.

O termo de ajustamento de conduta pode ser firmado se o parcelador comprometer-se a sanar as irregularidades do empreendimento, firmando

compromisso em tal sentido. O termo de ajustamento de conduta constituir-se-á em título executivo extrajudicial, o que significa que, em caso de descumprimento, o Promotor de Justiça poderá promover sua execução;

Se não houver solução ou compromisso de ajustamento de conduta, durante o inquérito civil, o Promotor de Justiça deverá ajuizar a ação civil pública.

A ação civil pública poderá ter como objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. A maioria das ações contém pedidos de condenação a obrigações de fazer e não fazer.

O pedido mais comum será o de regularização do parcelamento, com a obtenção das aprovações necessárias, registro perante o Cartório do Registro de Imóveis e execução das obras de infraestrutura. Paralelamente, é feito o pedido de condenação à obrigação de não fazer, consistente em não parcelar ou não vender sem ter as aprovações e o registro. Para o caso de descumprimento da obrigação imposta, é pedida a cominação de multa diária.

Em casos nos quais a regularização se mostre inviável, o pedido tem sido de desfazimento do parcelamento, com a recomposição da gleba ao estado anterior, inclusive com a recomposição da vegetação nativa, e indenização dos danos aos adquirentes de lotes.

Na hipótese de o parcelamento físico da gleba não ter sido iniciado e sobre ela incidir vedação que a torne insuscetível de ser parcelada, é possível o pedido de condenação à obrigação de não fazer, isto é, de não promover o parcelamento.

Se necessário, poderá ser ajuizada ação cautelar ou o juiz poderá conceder liminar na própria ação principal. Em geral, os Promotores de Justiça ajuízam a ação civil pública com pedido liminar. A ação cautelar acaba sendo utilizada somente em casos de urgência, quando ainda há necessidade de maiores esclarecimentos para o correto ajuizamento da ação principal.

São exemplos de pedidos liminares no bojo da ação civil pública:

a) proibir a prática de atos de parcelamento material no imóvel, tais como: supressão de vegetação, movimentação de terras, abertura de ruas, demarcação de quadras e lotes;

b) exigir a recomposição da vegetação mediante apresentação de projeto de recuperação de área degradada, elaborado por responsável técnico, com ART, com comprovação do protocolo no órgão ambiental. Tal projeto deverá prever a revegetação de toda área degradada com quantidade e espécie de mudas de árvores nativas, em número suficiente para a recomposição;

tratos culturais; espaçamento; procedência das mudas; e indicação do local onde serão plantadas;

c) assegurar as condições mínimas necessárias para o crescimento da vegetação plantada até que a mata atinja o porte médio e replantio das mudas que morrerem ou não apresentarem desenvolvimento adequado, substituindo-as por outras da mesma espécie;

d) proibir a publicidade, vendas e recebimento de prestações;

e) colocar placas ou faixas na área, informando que, por decisão judicial, o parcelamento não pode ser executado e não podem ser vendidos lotes;

f) exibir compromissos de compra e venda e apresentação de rol de adquirentes;

g) bloquear matrícula imobiliária;

h) bloquear ou indisponibilizar bens para garantia do cumprimento da obrigação de fazer e da indenização pleiteadas; e

i) executar obras de infraestrutura.

3. Conclusões:

1) A disciplina do Parcelamento do Solo compõe o rol de instrumentos que devem ser utilizados para atender aos fins pretendidos pela Lei n. 10.257/01, ou Estatuto da Cidade. Assim, na condição de instrumento útil, à execução da política urbana, o parcelamento não pode contrariar as diretrizes insertas nos termos do art. 2º da mesma lei federal, pois que estas devem ser observadas como ponto de partida para a análise acerca de sua adequação legal e viabilidade urbanística. Sua regulação se dá pela Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando a disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

2) Para análise e aprovação do loteamento e do desmembramento, a lei reguladora impõe que sejam cumpridos requisitos que estão expressos, como condição para o desenvolvimento válido e regular de todo o empreendimento, compreendendo as seguintes e principais fases: - pedido de diretrizes (arts. 6º e 7º); - apresentação do projeto (arts. 9º a 11); - aprovação pela Prefeitura Municipal (arts. 12 a 17); - pré-registro (art. 18); - execução (art. 18, V); e registro.

3) A tutela do parcelamento do solo urbano pelo Ministério Público tem por fundamento a defesa do meio ambiente, do consumidor e da ordem urbanística, incluídos na previsão do art. 1º, e incisos, da Lei n. 7.347/85.

4) A atuação do Ministério Público, no parcelamento do solo urbano, na área cível, se dá por intermédio do procedimento preparatório, do inquérito civil e do termo de ajustamento de conduta e da ação civil pública.

5) Ao instaurar inquérito civil sobre parcelamento ilegal do solo, o Promotor de Justiça deve acionar outros órgãos públicos com competência para atuar na questão, os quais deverão tomar as medidas cabíveis na sua esfera de atuação, podendo ainda o Promotor de Justiça proceder à notificação do art. 38, § 2º, da Lei n. 6.766/79, celebrar termo de ajustamento de conduta ou exigir do proprietário as medidas necessárias à regularização do uso do imóvel.

6) Quando for ajuizada ação civil pública versando sobre parcelamento do solo urbano, o Ministério Público deverá pleitear as liminares necessárias a se evitar a ocorrência ou continuidade dos danos e a garantir futura execução, além de formular pedido de condenação em dinheiro ou, de preferência, de condenação à obrigação de fazer ou não fazer.

III- PERGUNTAS E RESPOSTAS SOBRE O PARCELAMENTO DO SOLO URBANO:

1) O que é gleba?

Gleba é a área de terreno que ainda não foi objeto de loteamento ou desmembramento regular, isto é, aprovado e registrado. Após o registro do parcelamento, o imóvel deixa de existir juridicamente como gleba e passa a existir como coisa loteada ou desmembrada, composta de lotes e áreas públicas.

2) O que é um lote?

Entenda-se por lote o terreno servido de infraestrutura básica, cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe.

O tamanho legal mínimo do lote deverá conter área de pelo menos de cento e vinte e cinco metros quadrados e frente de cinco metros, salvo maior restrição da legislação estadual ou municipal, ou o loteamento se destinar à urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados.

3) Quais as modalidades de parcelamento do solo?

O parcelamento de solo urbano, segundo a Lei n. 6.766/79, poderá ocorrer mediante duas modalidades: loteamento ou desmembramento.

O parcelamento de solo, para fins urbanos, em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, deverá encontrar previsão no plano diretor ou em lei municipal. Se previsto em lei municipal, esta não poderá estar em desacordo com o plano diretor, posto que este é instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbanos.⁹

Por sua vez, o parcelamento de solo para fins urbanos, de imóvel rural localizado fora de zona urbana ou de expansão urbana, assim definidas por lei municipal, conforme Instrução INCRA n. 17-B de 22-12-80, regem-se pelas disposições do Decreto n. 59.428, de 27-10-66, e do art. 53 da Lei n. 6.766/79.

Ainda, será possível a alteração do solo rural, para fins urbanos, se, em ato complexo, não se opuser o INCRA e, quando houver órgão metropolitano, cabendo ao Município a aprovação (art. 53 da Lei n. 6.766/79).¹⁰

Finalmente, o parcelamento de solo, para fins agrícolas, de imóvel rural localizado fora de zona urbana ou de expansão urbana, assim definidas por lei municipal, rege-se pelas disposições do art. 61 da Lei n. 4.504/64, do art. 10 da Lei n. 4.947/66, do art. 93, e seguintes, do Decreto n. 59.428/66, e do art. 8º da Lei n. 5.868/72.

Jurisprudência¹¹

4) O que é loteamento?

O loteamento ocorre pela subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, exigindo prolongamento, modificação ou ampliação das vias

9 Conforme § 1.º do art. 182/CRFB, c/c parágrafo único do art. 140/CESC e art. 40, *caput*/EC.

10 Ap. 78.282-2, da 12ª Câ. Civ. do TJSP, de 23-10-1984, em RT 595/94, *apud* Rizado, Arnaldo. *Processo de compra e venda e parcelamento do solo urbano: Leis 6766/79 e 9785/99*, 6. ed. ver. e ampl., São Paulo: ed. RT, 2003., p. 36.

11 Jurisprudências

APELAÇÃO CÍVEL. SUSCITAÇÃO DE DÚVIDA. REGISTRO DE IMÓVEIS. ALIENAÇÃO DE FRAÇÃO IDEAL. INEXISTÊNCIA DE CONDOMÍNIO. PARCELAMENTO IRREGULAR DO SOLO. AVERBAÇÃO INDEVIDA. - É vedada a transcrição de venda de fração ideal na matrícula de imóvel quando constatado que o conteúdo do negócio jurídico não corresponde à realidade fática, encontrando-se o terreno dividido em lotes delimitados e individualizados, sem que se tenha procedido à regularização do parcelamento do solo. - **O Parcelamento do solo urbano deve ocorrer pelo desmembramento ou loteamento, mediante a prévia aprovação do projeto pela Prefeitura local, sendo vedada a alienação de parcela de terreno sem o competente registro.** - Recurso improvido. [GRIFEI]
(TJMG. Ap. Cív. n. 1.0114.06.072954-7/001, 7ª Câmara Cível. Relatora: Des. Heloisa Combat, Julgado em 07-04-2009)

existentes ou a abertura de novas vias e de novos logradouros públicos¹².

5) O que é desmembramento?

Segundo redação do § 2º do art. 2º da Lei n. 6.766/79, é “a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique a abertura de novas vias e logradouros públicos nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.”

Percebe-se, pois, que a caracterização do parcelamento do solo, na modalidade desmembramento, pressupõe – ou deveria pressupor - um estado de coisas mais avançado que o loteamento, dispensando-se o parcelador exclusivamente da execução de obras, infraestruturas e equipamentos já pré-existentes à aprovação do empreendimento.^{13 14}

Infer-se, a partir destes conceitos, que o desmembramento é uma forma de parcelamento do solo, em tese, mais simplificada e conveniente ao empreendedor do que o loteamento, já que o ônus referente à abertura de novas vias ou ampliação de vias existentes e instalação da respectiva infra-estrutura é de responsabilidade do requerente, dando margem a burlas e, no mais das vezes, gerando déficits de áreas de uso comum (destinadas à implantação de áreas verdes e de uso comunitário, ex.: parques, praças, creches, postos de saúde, escolas, ...).

Observa-se que o parcelamento do solo no território urbano brasileiro tem ocorrido de forma fragmentada. Normalmente uma grande gleba é desmembrada, resultando em grandes áreas remanescentes. Posteriormente,

12 § 1º do art. 2º da Lei n. 6.766/79

13 Quanto às distinções fáticas e jurídicas entre loteamento e desmembramento, ver Consulta n. 9/08, do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, documento anexo.

14 **Jurisprudências:**

CIVIL. ASSOCIAÇÃO. LOTE URBANO REGULAR. FRACIONAMENTO. **QUALIFICAÇÃO COMO NOVO LOTEAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DESMEMBRAMENTO.** INSTITUTO DISTINTO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE FRAÇÃO DESTACADA. INADIMPLÊNCIA DOS ASSOCIADOS PROMITENTES COMPRADORES. RESCISÃO. IMPERATIVIDADE. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. MORA JÁ CARACTERIZADA. ELISÃO. INVIABILIDADE.

[...]

4. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. UNÂNIME.

“o lote pertencente e fracionado pela apelada já está situado em solo urbano devidamente loteado, tanto que está inserto no perímetro da cidade satélite de Recanto das Emas. Como corolário dessa constatação é evidente que, já integrando loteamento levado a efeito pelo Poder Público de conformidade com as exigências legais, não pode ser objeto de novo loteamento, podendo, quando muito, ser objeto de desmembramento, instituto, frise-se, ante a afinidade que os apelantes demonstram por conceitos jurídicos, diverso do loteamento, conquanto ambos integrem o gênero parcelamento, consoante se afere do estampado no artigo 2º, §§ 1º e 2º, da Lei n. 6.766/79”

(TJDFT. Ap. Cív. n. 20050910121080APC. Acórdão n. 319.024. Órgão Julgador: 2ª Turma Cível. Relator: Des. Teófilo Caetano. Julgado em: 27-08-2008).

estas áreas são desmembradas, novamente, de acordo com o interesse privado. Neste processo, o planejamento urbano local é desconsiderado, resultando em prejuízos para o desenvolvimento adequado das cidades.

Ressalta-se que o órgão municipal, quando da análise de projetos de desmembramento, deveria verificar a caracterização do entorno, das vias existentes, bem como a harmonização do projeto de desmembramento com o sistema viário atual e futuro.

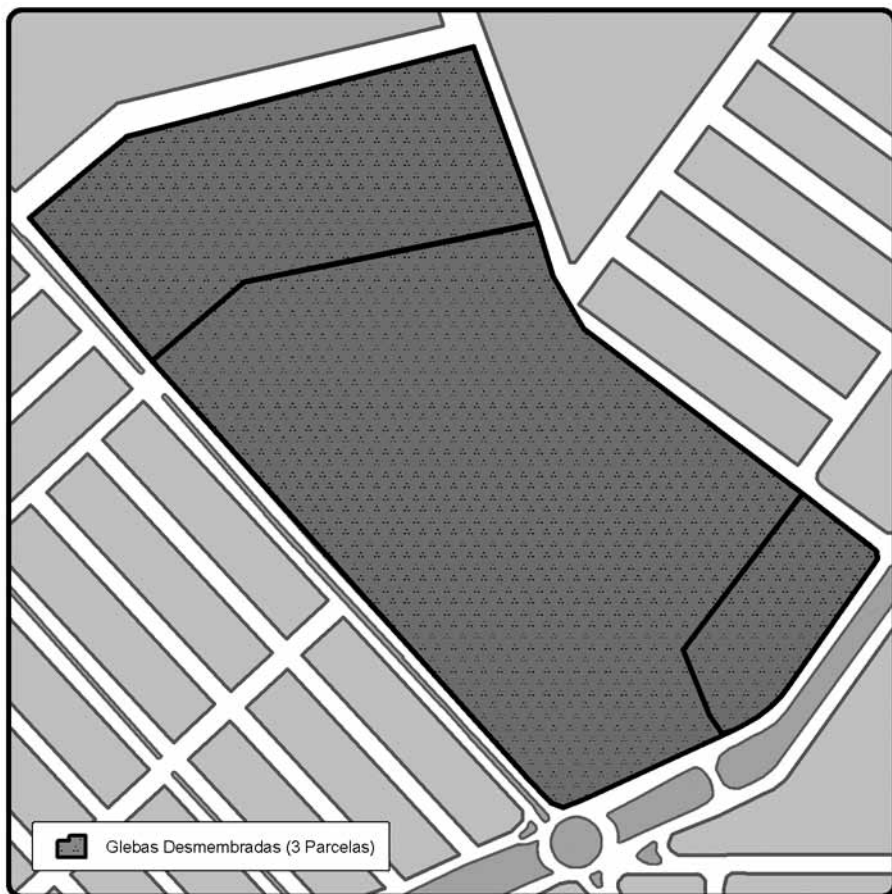
Um exemplo comum do problema ocorre nos desmembramentos incidentes em glebas remanescentes de glebas maiores onde já tenham ocorrido loteamentos previamente aprovados, em relação às quais ocorrem prolongamentos fraudulentos de ruas ilicitamente doadas ao município, de regra destinadas a lugar algum, e sem que haja um prévio resguardo de áreas proporcionais de uso comum.

O objetivo destas doações é o de fraudar a ordem urbanística mediante o aproveitamento econômico, com a conivência do Poder Público, (por conluio ou ignorância) da área total desmembrada, enquanto que para os loteamentos exige-se destinação de áreas (pelo menos 35%) para implantação de equipamento urbano e comunitário, sistemas de circulação e espaços livres de uso público.

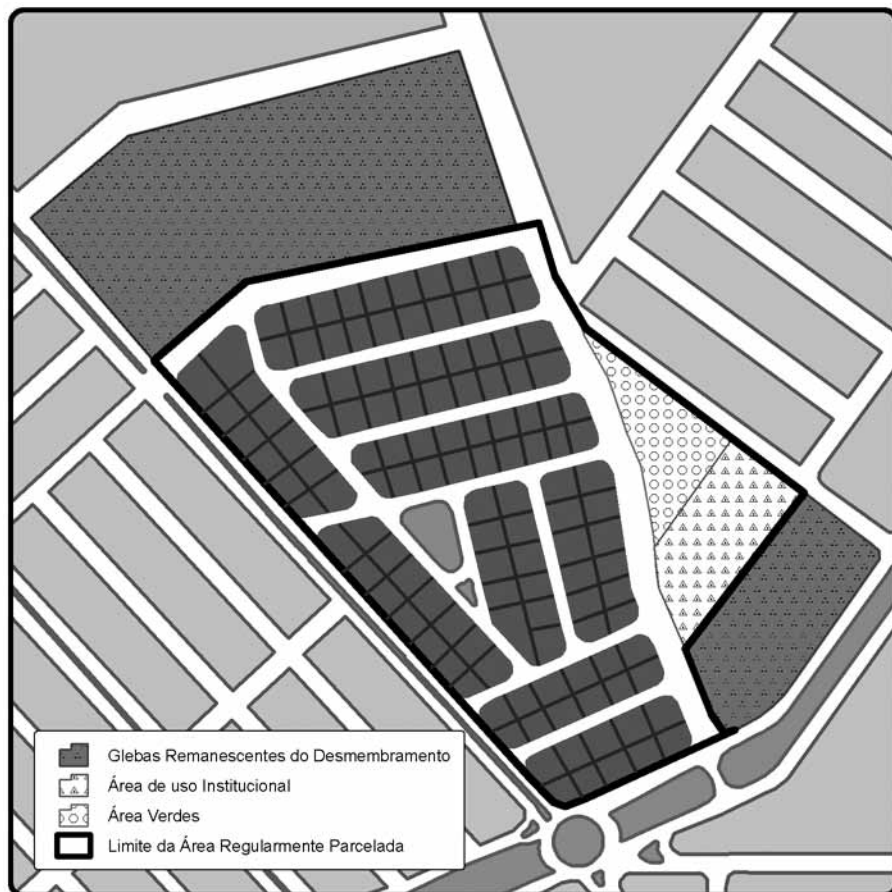
Compete ao Promotor de Justiça fiscalizar a prévia existência ou exigir, nos projetos de desmembramentos, a constituição das áreas de uso comum eventualmente não disponibilizadas à sociedade, proporcionais às áreas a serem desmembradas. Em tais casos, entretanto, recomenda-se uma análise com razoabilidade nos casos concretos, quanto à possibilidade e necessidade de tais exigências, considerando as múltiplas variáveis urbanas que envolvem tais áreas remanescentes, e as situações fáticas que poderão dificultar ou impossibilitar o seu cumprimento, como é o caso de glebas de pequena extensão e exíguo número de lotes a serem constituídos, dos desmembramentos sem intenção de venda (ex.: decorrentes de partilhas, adjudicações), dentre outros, situações que poderão exigir, do Poder Público Municipal, compensações de áreas pelo resultado prático equivalente.

Para ilustrar o que foi dito acima, são apresentadas, a seguir, três seqüências de imagens. A primeira com hipóteses de loteamento regular e desmembramentos executados com violação à ordem urbanística. E nas seqüências seguintes, a situação oposta (regular).

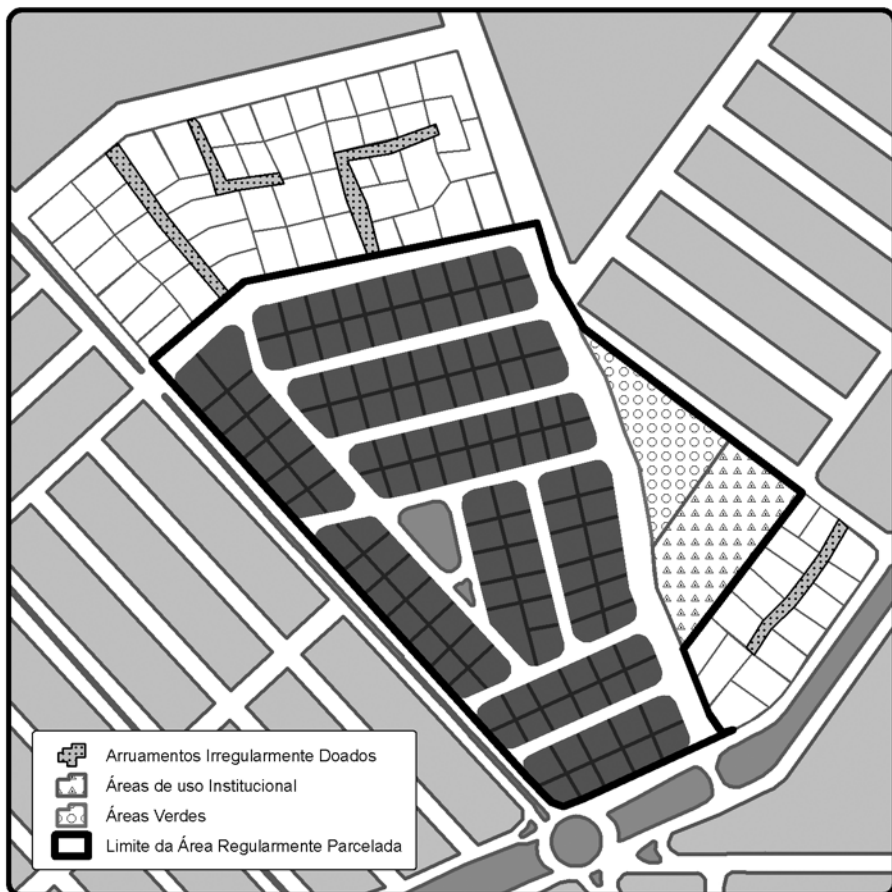
Inicialmente, verifica-se a existência de uma grande gleba desmembrada em três novas glebas.



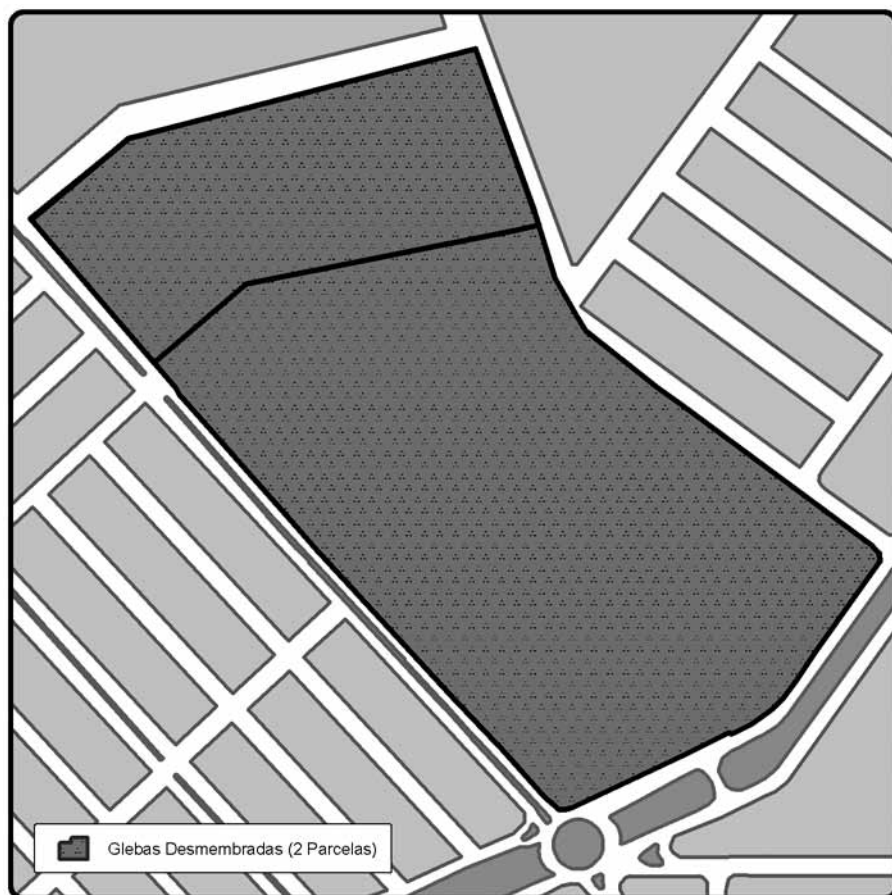
No meio da gleba maior, é aprovado pelo município e constituído um loteamento regular, composto de lotes e áreas de uso comum (sistemas viários, áreas verdes e de uso comunitário, a razão de 35% da área total do empreendimento), remanescendo outras duas áreas desmembradas para aproveitamento futuro.



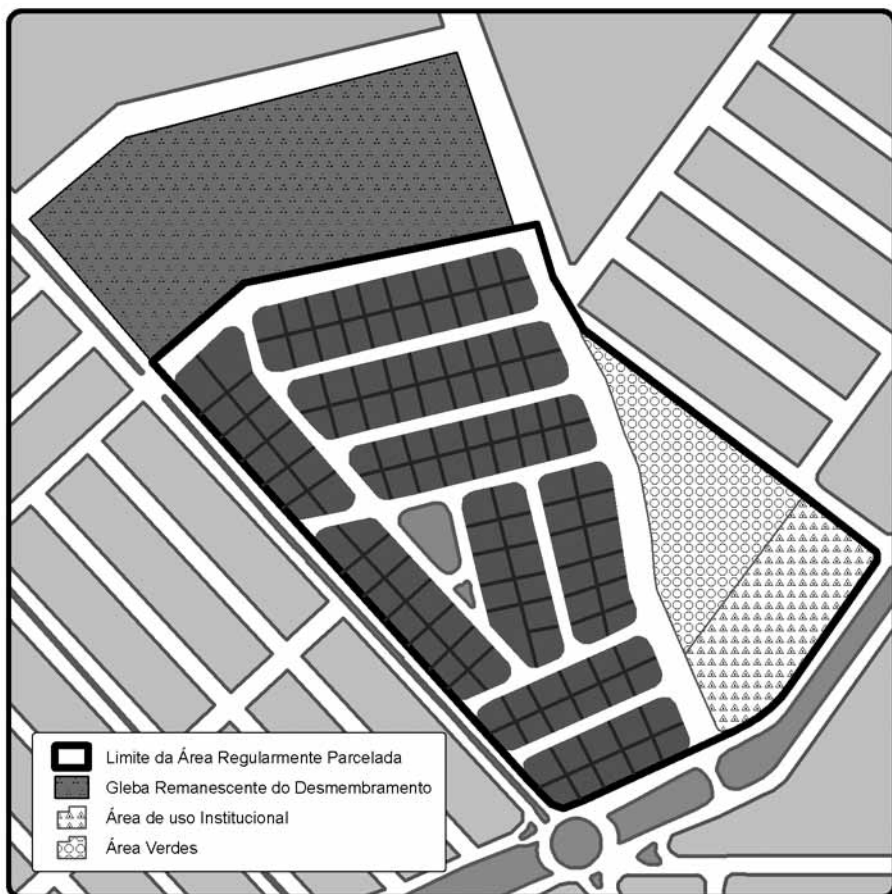
Na seqüência, o empreendedor doa ao Município várias ruas, em sua maioria destinadas a lugar algum e em desacordo com o planejamento municipal de expansão e desenvolvimento da cidade, no intuito de aproveitar integralmente os espaços das glebas remanescentes para constituição de lotes, sem destinar quaisquer áreas de uso comum correspondentes às mesmas, em prejuízo à ordem urbanística.



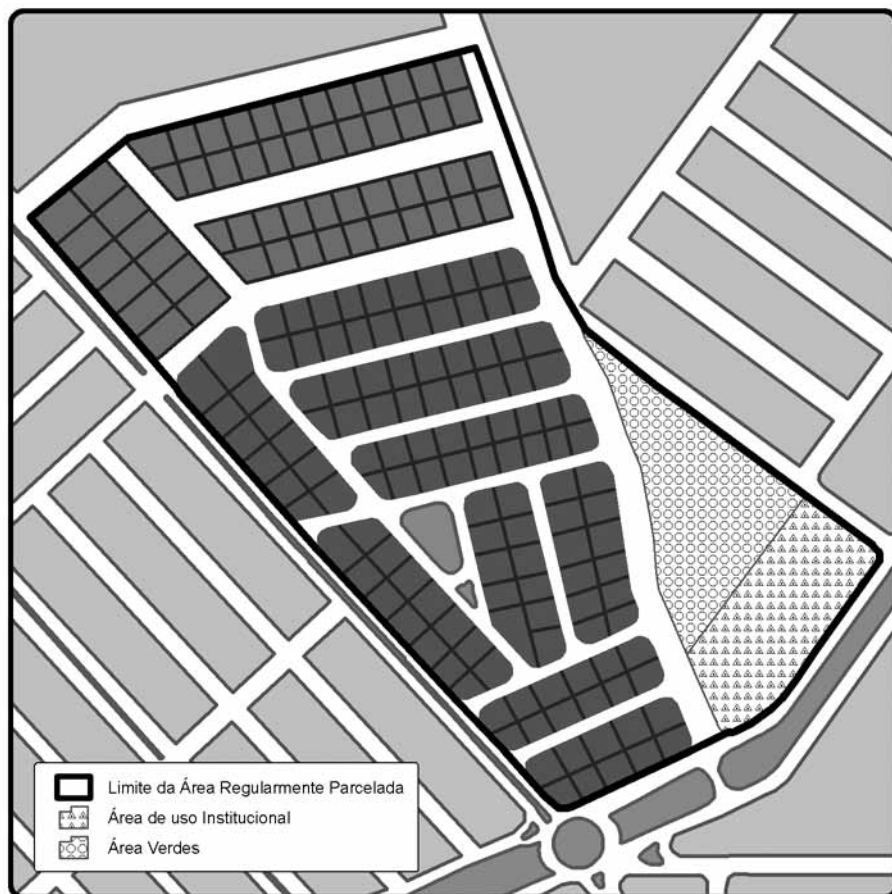
Já a segunda sequência apresenta inicialmente uma grande gleba desmembrada em duas novas glebas.

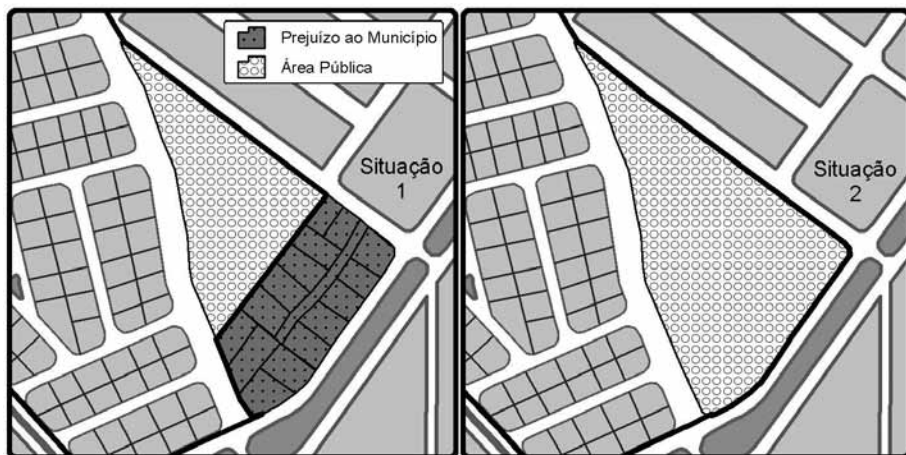


Em seguida, o empreendedor aprova um loteamento, destinando áreas de uso comum proporcionais tanto à gleba loteada quanto à gleba remanescente.



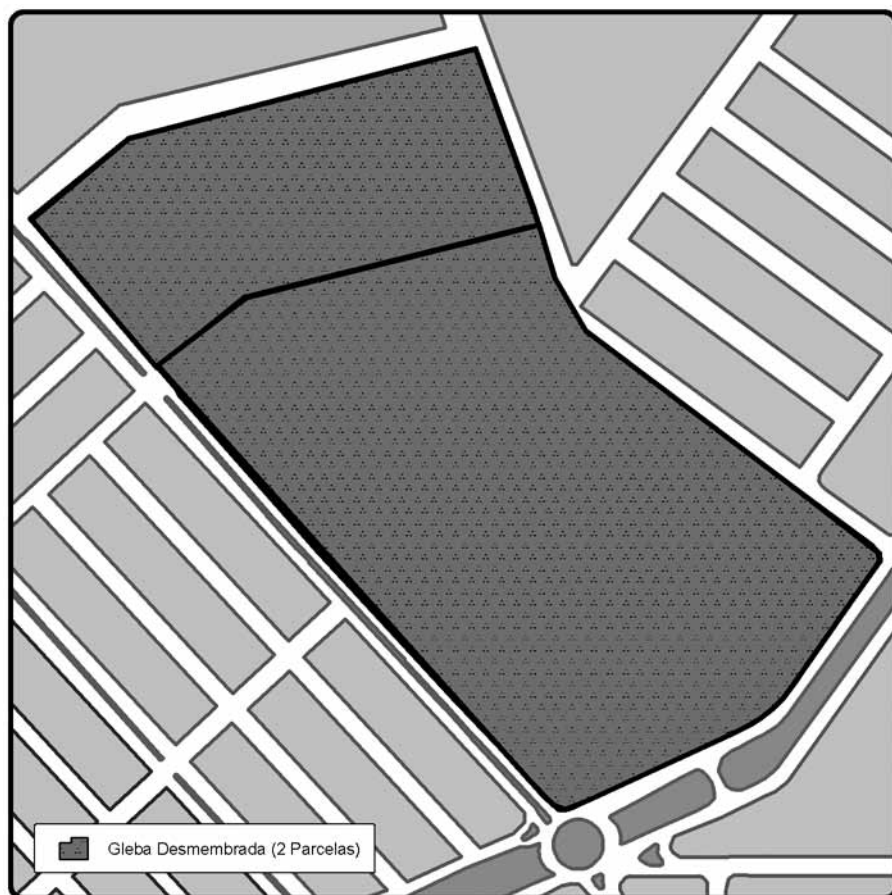
Por fim, o empreendedor realiza o parcelamento da gleba remanescente em lotes, não resultando qualquer prejuízo à ordem urbanística em vista do prévio resguardo das áreas de uso comum para ambas as glebas parceladas.



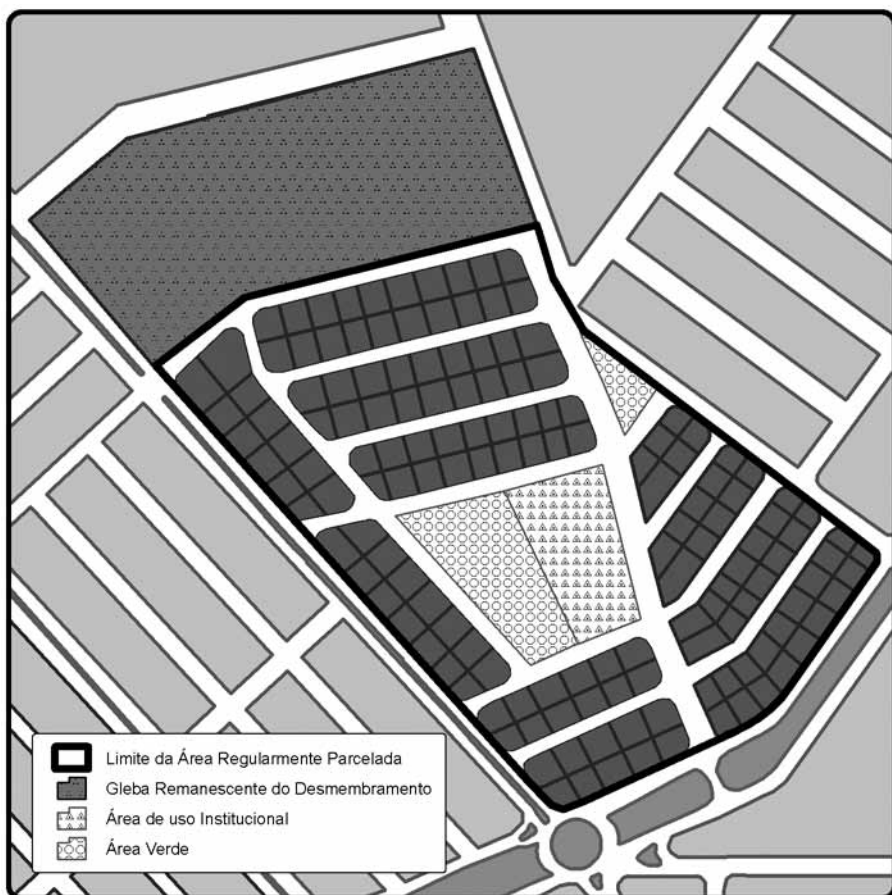


Percebe-se, da imagem comparativa, uma modalidade de fraude que contribui para o desenvolvimento urbanístico desordenado e insustentável dos municípios brasileiros, pela venda indevida de áreas que deveriam ser destinadas para uso comum do povo, merecendo especial atenção fiscalizatória, a tal título, pelo Ministério Público.

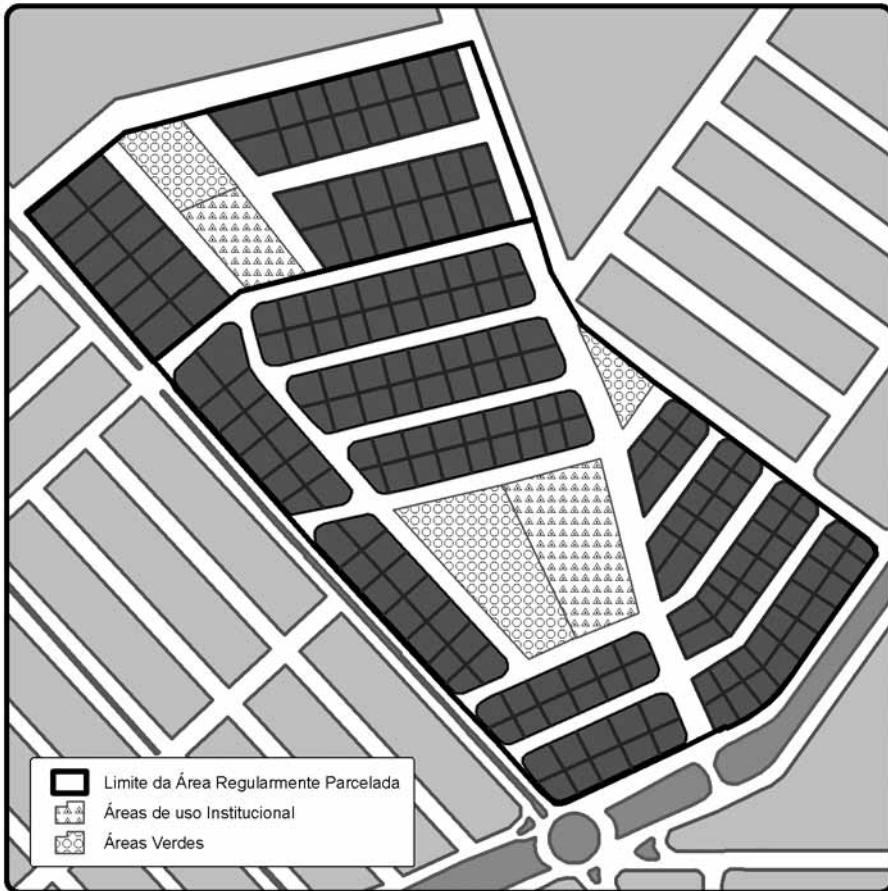
Já a terceira sequência apresenta inicialmente uma gleba maior desmembrada em duas novas glebas.



Ato contínuo, o empreendedor aprova um loteamento, destinando áreas de uso comum proporcional à gleba loteada.



Por fim, o empreendedor realiza o parcelamento da gleba remanescente em lotes, através de um novo loteamento (e não desmembramento), destinando áreas verde em institucionais proporcionais (35% da gleba), não resultando qualquer prejuízo à ordem urbanística em vista do resguardo, na nova área parcelada, de 35% destinados às áreas de uso comum e institucional referentes à respectiva gleba.



6) O que são o desdobro e o remembramento?

O desdobro se constitui na divisão de um lote e sem o objetivo de urbanização, constituindo novos lotes, com matrículas distintas.¹⁵

Já o remembramento destina-se a realizar a fusão ou unificação de dois ou mais lotes, para a formação de novo lote, pelo reagrupamento de lotes contíguos, com a decorrente constituição de um terreno maior. Assim como no desdobro, o terreno resultante do remembramento é considerado juridicamente um novo imóvel, com matrícula própria e área distinta, o qual possuirá limites e confrontações diferentes.

Por se tratarem de procedimentos administrativos sem interferência na ordem urbanística municipal, o desdobro e o remembramento não se submetem às exigências do registro especial do art. 18, sendo regulados pela legislação dos municípios.

7) O que é um loteamento irregular?

É aquele que, muito embora aprovado pelo poder público e/ou registrado no registro de imóveis competente, não foi executado atendendo as exigências da lei 6766/79 (ex.: ausência de infra estrutura, de área comunitária, área verde, ..)

8) O que é um loteamento clandestino?

É aquele que não possui a aprovação do poder público e/ou o registro no cartório de registro de imóveis competente, resultando inviabilizada a matrícula e individualização dos respectivos lotes.

9) Quais são as áreas de uso comum que devem obrigatoriamente integrar o parcelamento do solo urbano?

As áreas de uso comum, responsáveis por assegurar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, levando em consideração o lazer, a infra-estrutura necessária e a integração

¹⁵ Nesse sentido a posição consagrada do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Se não é a gleba que está sendo dividida em lotes, mas, simplesmente, um lote (de 500m²) que está sendo desdobrado em duas partes, não se trata de desmembramento, mas de simples desdobre, não sujeito à Lei n. 6.766/79. (Ap. 826-0, do Conselho Superior da Magistratura do TJSP, de 17-2-82)

do homem com o meio ambiente são constituídas por:

1) área institucional - destinada à edificação de equipamentos comunitários como praças, ginásios de esporte, salão comunitário, entre outros conforme o art.4º §2º da Lei 6.766/79: § 2º - ‘Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares’.

2) área de arruamento – destinada à abertura de vias de circulação na gleba, feita pelo proprietário, com prévia aprovação da Prefeitura e transferência gratuita das áreas das ruas ao Município, como pode ser realizado por este para interligação do seu sistema viário caso em que deverá indenizar as faixas necessárias às vias públicas.¹⁶

3) área verde – destinada aos espaços de domínio público que desempenhem função ecológica, paisagística e recreativa, propiciando a melhoria da qualidade ambiental, funcional e estética da cidade, sendo dotados de vegetação e espaços livres de impermeabilização, admitindo-se intervenções mínimas como caminhos, trilhas, brinquedos infantis e outros meios de passeios e divertimentos leves.

Sabemos que as chamadas áreas verdes contribuem com o aumento da umidade relativa do ar, reduzindo as doenças respiratórias; reduz a poluição sonora; melhora a temperatura do ambiente; auxilia na absorção dos gases expelidos pelos veículos (CO₂), reduzindo a poluição do ar; proporciona efeito positivo no comportamento humano, sendo que as cidades mais arborizadas têm menores índices de violência e problemas psicológicos; favorece no controle sobre a proliferação de vetores de doenças, particularmente os insetos, pois fornece um ambiente adequado para o desenvolvimento dos predadores (pássaros); favorece também a infiltração das águas fluviais evitando as enchentes e proporcionando a recarga do lençol freático.¹⁷

Ainda sobre a função da área verde, de acordo com José Afonso da Silva:

Daí a grande preocupação do Direito Urbanístico com a criação e preservação das áreas verdes urbanas, que se tornaram elementos urbanísticos vitais. Assim, elas vão adquirindo regime jurídico especial, que as distinguem dos demais espaços livres e de outras áreas “non aedificandi”, até porque se admitem certos tipos de construção nelas, em proporção reduzidíssima, porquanto o que caracteriza as áreas verdes é a existência de vegetação contínua, amplamente livre de edificações,

16 ALVARENGA, Luiz Carlos. O PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. Revista Eletrônica. ISSN 1677-4280.v6.n1. Ano 2007. disponível em: <revista.uepb.edu.br/index.php/qualitas/article/view/85/97> Acesso em: 05/10/09.

17 MONTILHA, Gabriel. A Obrigação de se manter a reserva florestal legal em imóvel urbano. Disponível em: <http://www.iap.pr.gov.br/meioambiente/arquivos/File/iap/reserva_legal_urbana.pdf> Acesso .em: 05/10/09.

ainda que recortada de caminhos, vielas, brinquedos infantis e outros meios de passeios e divertimentos leves, quando tais áreas se destinem ao uso público.

O regime jurídico de áreas verdes pode incidir sobre espaços públicos ou privados. Realmente, a legislação urbanística poderá impor aos particulares a obrigação de preservar áreas verdes existentes em seus terrenos, ou mesmo impor a formação, neles, dessas áreas, ainda que permaneçam com sua destinação ao uso dos próprios proprietários. É que, como visto, as áreas verdes não têm função apenas recreativa, mas importam em equilíbrio do meio ambiente urbano, finalidade a que tanto se prestam as públicas como as privadas.¹⁸

Resta clara a distinção entre área verde e outras áreas de preservação. Apesar da preservação arbórea comum às duas, a primeira permite construções e a intervenção direta do homem para o lazer, a segunda não. Enquanto as áreas de preservação permanente o são por características naturais, as áreas verdes podem ser criadas e ter sua localização determinada pelo loteador.

10) Qual o percentual da gleba que deve ser destinado para as áreas de uso comum pelo empreendedor?

O art. 8º, I da Lei 6.063/82, que trata do parcelamento do solo urbano em Santa Catarina, previu a exigência do **percentual mínimo de 35%** da gleba a ser destinada às áreas de uso comum:

Art.8º - Os projetos de loteamento de que trata a presente Lei deverão atender aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistema de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

A interpretação literal da lei estadual n.6.063/82 leva-nos, num primeiro momento, à compreensão do cálculo da porcentagem sobre a gleba, ou seja, sobre a totalidade da área. Conforme o conceito de José Afonso da Silva: “*Gleba* é a área de terra que não foi ainda objeto de arruamento ou de loteamento” (2006. p.329).

Nesse sentido, decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina esclarece o dever de ser “[...] **resguardado o percentual de 35%** da área ao Poder Público, no caso de loteamento, porém, **levando-se em conta a área**

18 SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 2ª ed. Rev. E atual., São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 1995. (p.247)

como um todo, e não como lotes autônomos.”¹⁹

A gleba é a área total do terreno, logo, compreende as áreas de preservação permanente e áreas remanescentes, que poderão ser objeto de parcelamento do solo no futuro.

Entretanto, a compreensão que vem sendo dada a esta exigência pelo Órgão Licenciador Estadual (FATMA) é a de que os 35% deverão recair sobre a área útil passível de parcelamento do solo, excluindo-se deste montante a área de preservação permanente eventualmente existente na gleba. Ex. Imóvel com 110 hectares, sendo 10 hectares de área de preservação permanente, a área de uso comum deverá ser de, no mínimo, 35 hectares ou 35% da área útil do imóvel para fins de parcelamento.

Esta interpretação parece-nos a mais justa, não apenas para assegurar a correlação percentual de área comum em relação à área útil do empreendimento, afastando o excesso de limitação do direito de propriedade, como também, sentido de proteger a área de preservação permanente do seu uso indevido, por exemplo como área verde ou institucional.²⁰

É sempre bom lembrar que não se pode confundir áreas verdes com as áreas de preservação permanente, como aquelas faixas ao longo de cursos d'água²¹, as quais não poderão, de regra, sofrer sobreposição dos espaços livres de uso público, por conta de sua natureza *non aedificandi*.

11) Nas áreas de uso comum, quais os percentuais que deverão ser resguardados para as áreas institucional, de arruamento e área verde?

19 TJSC. [Apelação Cível n. 1996.006965-8, de Brusque](#). Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Comercial, Relator: Alcides Aguiar. DJ: 27/08/1997.

20 O mesmo critério de utilização de área aproveitável, com o fito de resguardar as Áreas de Preservação Permanente, foi utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça para efeito de cálculo em que se define os tamanhos da propriedade, embora tratando-se de imóveis rurais passíveis de reforma agrária. Conforme notícia que divulgou a decisão referente ao Recurso Especial n. 1161624: “Ao relatar o processo, o ministro Humberto Martins entendeu como correta a disposição do TRF1 de interpretar a questão dentro da lógica do Estatuto da Terra. [...] o TRF1 integrou a norma com as disposições constantes do parágrafo 3º do artigo 50 do Estatuto da Terra, com redação dada pela Lei n. 6.746/1979. Ali, está expressa a disposição de que **somente a área aproveitável do imóvel faz parte do cálculo**. [...] O voto foi seguido de forma unânime pelos demais ministros da Segunda Turma, que ressaltaram, na própria sessão de julgamento, a importância da decisão proferida. Para os magistrados, a decisão do STJ pode inibir eventuais abusos no processo de reforma agrária brasileiro, evitando que o poder público intervenha em áreas de interesse ecológico que, a partir de critérios equivocados, pudessem ser classificadas como grandes propriedades improdutivas.

21 ARFELLI, Amauri Chaves. Áreas Verdes e de Lazer: considerações para sua compreensão e definição na atividade urbanística de parcelamento do solo. *in* Revista de Direito Ambiental. Coordenação: Antônio Herman V. Benjamin e Édis Milaré. n. 33, Ano 9. jan-março/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais. p.46

O Município estabelecerá os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação, o qual, em tese, poderá deixar de atender a contento as exigências urbanísticas, especialmente com a possibilidade de redução dos equipamentos urbanos e espaços de lazer, razão pela qual, neste aspecto, é sugerida uma atenção especial.

Conforme ensinamento doutrinário, e não apenas legislativo, o conjunto das áreas de uso comum devem alcançar o mínimo de 35% da gleba a ser arruada, distribuídas da seguinte maneira: ***“As regras, mais ou menos, são do seguinte teor: da área total do plano de arruamento e loteamento serão destinados, no mínimo: I – 20% para vias de circulação; II – 15% para áreas verdes; III – 5% para áreas institucionais.”***²² A título exemplificativo, em Biguaçu o mínimo é de: 20% para o sistema de circulação, 7% para áreas verdes e 8% para equipamentos urbanos e comunitários (art. 85 da Lei Complementar de Biguaçu n.12/2009).

Com relação às demais exigências,²³ o legislador deixou consignados limites mínimos de área do lote (125m²),²⁴ de distanciamento de águas correntes e dormentes (15m de cada lado)²⁵ e de articulação das vias adjacentes oficiais. Neste último, busca evitar a implantação de loteamentos em áreas sem qualquer comunicação com o perímetro urbano, ou seja, em locais inóspitos, razão pela qual se exige que as vias de circulação devem preexistir e, portanto, constar em mapas oficiais do Município. Naquele, o objetivo é o resguardo à segurança das construções em vista da proximidade dos cursos d'água e efeitos advindos das intempéries climáticas.

Vale ressaltar que os requisitos traçados na Lei do Parcelamento são considerados mínimos, ou seja, necessário ater-se, sempre, às disposições constantes na legislação esparsa.

22 SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 4ª ed. Rev. E atual., São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 2006. p.337

23 Incisos II ao IV do art. 4º da Lei n. 6.766/79

24 Inc. II do art. 4º da Lei 6.766/79

25 **Jurisprudência:**

1.

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE DESMEMBRAMENTO DE IMÓVEL URBANO - ÁREA MENOR DO QUE ÀQUELA EXIGIDA PELA MUNICIPALIDADE PARA A CONSTITUIÇÃO DE UM LOTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESMEMBRAMENTO - COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE O PARCELAMENTO DO SOLO OUTORGADA PELA CONSTITUIÇÃO - NECESSIDADE DE ORGANIZAÇÃO DO MEIO URBANÍSTICO - EXEGESE DOS ARTS. 30, VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 3º DA LEI N. 6.766/79 - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO (...)

Na hipótese, o lote que os autores pretendem parcelar, isto é, desmembrar de outro, possui área de 198m². Entretanto, como se viu, a área mínima exigida pelo Município de São Joaquim é de 360m². Assim, é evidente que o imóvel dos autores não se enquadra no limite mínimo para loteamento, motivo pelo qual não pode ser desmembrado. [GRIFEI]

(TJSC. Ap. Civ. n. 2004.020754-9, de São Joaquim, Terceira Câmara de Direito Civil. Relator: Des. Marcus Túlio Sartorato. DJ 22-05-2007)

Exemplificando, podemos citar as questões ambientais envolvidas na implantação do loteamento. Geralmente, há necessidade de corte/supressão de vegetação, sendo imprescindível, nesses casos, a anuência do órgão ambiental competente, conforme preceitua a legislação ambiental.²⁶

Por fim, referente ao percentual destinado à área verde, será o tema analisado com maiores detalhes na pergunta 17.

12) É possível ao loteador dar destinação diversa às áreas destinadas aos equipamentos comunitários e urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo?

Não, exceto em caso de caducidade da licença municipal ou desistência do loteador, observando-se as exigências do art. 23 (admite-se o cancelamento do loteamento por: **1.** decisão judicial; **2.** a requerimento do loteador antes de qualquer lote ter sido objeto de contrato, com anuência do órgão público responsável ou **3.** mediante requerimento conjunto formulado pelo loteador e por todos os adquirentes dos lotes, com anuência do órgão responsável).²⁷

13) Quais são os itens que integram a infraestrutura básica de um lote (equipamentos urbanos ou de utilidade pública)?

²⁶ Conforme art. 31 da Lei Federal 11.428/06

²⁷ **Jurisprudências:**

APELAÇÕES CÍVEIS - LOTEAMENTO APROVADO E REGISTRADO NO REGISTRO DE IMÓVEIS - ÁREA RESERVADA AO MUNICÍPIO PARA IMPLANTAÇÃO DE VIA PÚBLICA - INCORPORAÇÃO AO DOMÍNIO PÚBLICO - INTELIGÊNCIA DO ART. 22 DA LEI DO PARCELAMENTO DO SOLO URBANO - AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL CANCELANDO A RESERVA DA ÁREA TORNANDO-A LIVRE PARA USO DO LOTEADOR - NULIDADE - BEM PÚBLICO INDISPONÍVEL - ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS PESSOAS NÃO INDICADAS A SUPORE OS EFEITOS DA SENTENÇA - RECURSOS DESPROVIDOS. A jurisprudência predominante assentou entendimento no sentido de que a aprovação e o registro do projeto passam às áreas destinadas às vias e logradouros públicos, em terreno loteado, ao domínio público, independentemente de título aquisitivo e transcrição. (STJ - Resp n. 10.703/SP - Rel. Min. Wlademar Zveiter) (...) [GRIFEI]

(TJSC. Ap. Civ. n. 2007.041804-0, de Biguaçu. Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público. Relator: Des. Cid Goulart. Julgado em: 19-01-2009).

Em sentido contrário, porém mediante compensação em área semelhante:

ÇÃO POPULAR - DIREITO AMBIENTAL - ÁREA VERDE - BEM DE USO COMUM - DESAFETAÇÃO PELO Poder Público - DESTINAÇÃO DE NOVA ÁREA - POSSIBILIDADE.

É consentido ao Poder Público, mediante manifestação expressa de vontade e autorização da Casa Legislativa, alterar a destinação pública anteriormente dada ao imóvel, desde que passíveis de valoração econômica, de modo a incorporar-lhes ao seu domínio privado.

Com a destinação de uma outra área verde, atendeu-se, tanto os interesses financeiros do Ente Municipal quanto à função social do espaço verde, que se caracteriza como o interesse público.

Ademais, nada consta nos autos a respeito da impossibilidade de devastação do espaço verde, tendo em vista que não se tratava de patrimônio de proteção ambiental legalmente constituído.

(TJSC. Ap. Civ. n. 2002.015614-6, de Santo Amaro da Imperatriz. Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Público. Relator: Des. Volnei Carlin. Julgado em: 14-04-2005).

A quem compete a sua execução?

Os equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública²⁸, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e as vias de circulação pavimentadas ou não.²⁹

Quando se tratar de zonas habitacionais declaradas por lei como de interesse social, as exigências de infraestrutura básica constituir-se-ão de, no mínimo, vias de circulação, escoamento das águas pluviais, rede para o abastecimento de água potável e soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar³⁰.

A responsabilidade por sua implantação será do loteador e, após a sua aprovação, deverá de ser estendida também ao Município.³¹

28 A resolução normativa 82/04 da ANEEL, em seu artigo 1º, exclui da concessionária a responsabilidade pelos investimentos de obras de infraestrutura básica ao atendimento com energia elétrica situados em loteamentos urbanos, sendo, entretanto, de sua responsabilidade a construção das redes e instalações de energia elétrica em parcelamentos de interesse social, parcelamentos populares e em áreas objeto de desmembramento que estejam em conformidade com a legislação aplicável.

29 § 5º do art. 2º da Lei n. 6.766/79

30 § 6º do art. 2º da Lei n. 6.766/79

31 **Jurisprudências:**

1.

“Foi para coibir esse estado de coisas que a Lei n. 6.766/79 veio exigir que o registro do loteamento, com a venda de lotes somente poderia ser feito mediante o comprovante de verificação, pela Prefeitura, da execução das obras exigidas pela legislação municipal, que incluirão, no mínimo, a execução das vias de circulação do loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento das águas pluviais (art. 18, inc. V). Isto é, tais obras são da estrita responsabilidade do loteador, sem as quais ele não pode registrar o loteamento; sem o registro, o loteamento tipifica ilícito civil e penal (art. 50 da mesma Lei). Se não estiverem concluídas essas obras, deve o loteador apresentar um cronograma, com a duração máxima de dois anos, acompanhado de competente instrumento de garantia para a execução das obras, obras essas que são evidentemente de sua responsabilidade. Isto é, ele deve ter condições de garantir, com os seus recursos, o cumprimento das obrigações exclusivamente suas e que devem, em princípio, estar concluídas quando do registro”.

(STJ. REsp. 43.735-SP, Quarta Turma. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgado em: 12-11-1996)

2.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOTEAMENTO. COMINATÓRIA. LIMINAR. DEFERIMENTO. IMPOSIÇÃO, AOS DEMANDADOS, DA **OBRIGAÇÃO DE INSTALAR REDE ELÉTRICA DOMICILIAR NAS RESIDÊNCIAS DOS AUTORES. RESPONSABILIDADE DOS TITULARES DO EMPREENDIMENTO IRRECUSÁVEL. OBRIGAÇÃO ALEGADAMENTE ASSUMIDA PELO EXECUTIVO MUNICIPAL. ALEGAÇÃO QUE CONTRARIA OS DIZERES CONTRATUAIS. AUTORES EM SITUAÇÃO DE INADIMPLÊNCIA. PROVAS AUSENTES. DECISÃO INCENSURÁVEL. INSURGÊNCIA RECURSAL DESATENDIDA.**

Independentemente da mora dos adquirentes de unidades de loteamento, é dever dos empreendedores a implantação da infraestrutura básica, conforme comanda o art. 2º, § 5º da Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei n. 6.766/79). Assim, é obrigação deles, como forma mesmo de assegurar a dignidade humana dos adquirentes de lotes e que ali residem, promover a instalação, nas respectivas unidades, de rede elétrica domiciliar. E não tem eficácia, quanto aos adquirentes dos lotes, a assunção verbalmente assumida pelo Executivo Municipal de arcar com essas instalações, quando os instrumentos contratuais celebrados firmam a assunção, pelos empreendedores, dessa obrigação. [GRIFEI]

(TJSC. Agr. Ins. n. 2004.025499-7, de Videira. Órgão Julgador: Quarta Câmara de Direito Civil. Relator: Des. Trindade dos Santos. Julgado em: 26-03-2008).

Quanto à responsabilidade do Município após a aprovação do empreendimento:

3.

14) Quais os conceitos de Zona Urbana e Zona de Expansão Urbana?

O conceito de zona urbana historicamente esteve fixado no Código Tributário Nacional³² sendo compreendido como aquela dotada de pelo menos dois melhoramentos urbanos (meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais, abastecimento de água, sistema de esgotos sanitários, rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar, e escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de três quilômetros do imóvel).

Hoje, considerado o disposto na Constituição Federal, incs. I e II de seu art. 30, e o *caput* e § 1.º de seu art. 182³³, em combinação com a lei 10.257/01 (Estatuto das Cidades), compreende-se que a zona urbana há de ser estabelecida no plano diretor ou em lei específica dele decorrente.

Deste modo, o parcelamento de solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, deverá encontrar previsão no plano diretor ou, na sua ausência, em lei municipal.

ADMINISTRATIVO - PARCELAMENTO DO SOLO - LOTEAMENTO - OBRAS DE INFRAESTRUTURA - RESPONSABILIDADE.

1. Embora conceitualmente distintas as modalidades de parcelamento do solo, desmembramento e loteamento, com a Lei n. 9.785/99, que alterou a Lei de Parcelamento do Solo - Lei n. 6.766/79, *não mais se questiona as obrigações do desmembrador ou do loteador. Ambos são obrigados a cumprir as regras do plano diretor.*

2. **As obras de infraestrutura de um loteamento são debitadas ao loteador, e quando ele é oficialmente aprovado, solidariza-se o Município.**

3. Obrigação solidária a que se incumbe o loteador, o devedor solidário acionado pelo Ministério Público.

4. Recurso especial improvido". [GRIFEI]

(STJ. RESP n. 263603/SP. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relatora: Min. Eliana Calmon. Julgado em: 12-11-2002).

4.

LOTEAMENTO - OBRAS DE INFRAESTRUTURA NÃO REALIZADAS - PREVISÃO LEGAL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO E DO LOTEADOR - REEXAME NECESSÁRIO E APELO- DESPROVIMENTO. Há responsabilidade solidária do Município, este por omissão, e do empreendedor, quando, em desrespeito à legislação federal e local, os lotes se apresentam à venda, independentemente de pavimentação e meio-fio, acreditando os adquirentes estarem aquelas benfeitorias incluídas (Ap. civ. n. 97.002089-9 de Canoinhas, Rel. Des. Francisco Oliveira Filho, j. 20-5-97).

(TJSC Ap. Civ. N. 1997.002190-9, de Canoinhas, 1ª Câmara de Direito Público, Rel. João Martins. Julgado em: 05-09-2002)

32 CTN-Lei n. 5.172/66, § 1º do art. 32

33 CFRB: Art. 30. *Compete aos Municípios:*

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...)

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.

(Grifou-se).

Já a Zona de Expansão Urbana - assim considerada a que se reserva para receber novas edificações e equipamentos urbanos, no normal crescimento das cidades e vilas - devem ser, desde logo, delimitadas pelo Município e submetidas às restrições urbanísticas do Plano Diretor³⁴.

15) Quem aprova o projeto de loteamento ou desmembramento?

O projeto deverá ser aprovado pelo Município, a quem compete também a fixação de diretrizes do projeto a que aludem os arts 6º e 7º da Lei n. 6.766/79 (traçado do solo, sistema viário).³⁵

16) Quais são as hipóteses em que o Poder Público não pode autorizar a realização de loteamentos (Parágrafo único do art. 3º da Lei n. 6.766/79)?

- em terrenos alagadiços e sujeitos à inundação sem as devidas providências para assegurar o escoamento das  guas;
- em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo   saúde pública, sem que sejam saneados;
- em terreno com declividade igual ou superior a trinta por cento, salvo se atendidas às exigências específicas das autoridades competentes;
- em terrenos cujas condições geológicas não aconselhem a edificação;
- em áreas de preservação ecológicas (envolve aqui a proteção de mananciais, de patrimônio cultural, histórico, paisagístico e arqueológico, definidas por legislação estadual ou federal, ainda, as florestas de preservação permanente, os parques nacionais, estaduais e municipais, as reservas

34 MEIRELLES, Hely Lopes Meirelles. *Direito Municipal Brasileiro*, 15ª ed., São Paulo, Malheiros, 2006

35 **Jurisprudência:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIREITO URBANÍSTICO - LOTEAMENTO CLANDESTINO - MUNICÍPIO - PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO - CONCESSÃO DE LIMINAR - AUSÊNCIA DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO ENTE PÚBLICO - ART. 2º DA LEI FEDERAL N. 8.473/92 - REGRA NÃO ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA - MEIO AMBIENTE - URGÊNCIA QUE SE SOBREPÕE PARA PREVENIR DANO MAIOR - IDENTIFICAÇÃO DOS LOTES E IMÓVEIS CONSTRUÍDOS - CADASTRO DOS ATUAIS MORADORES E POSSUIDORES - PRAZO DE 30 DIAS - TEMPO EXÍGUO - DILAÇÃO PARA 90 DIAS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

“A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população.” (STJ, REsp n. 44.8216/SP, Rel. Min. LUIZ FUX). [GRIFEI]
(TJSC. Agr. Ins. n. 2008.058619-5, de São José, Quarta Câmara de Direito Público. Relator: Des. Jaime Ramos. DJ 15-05-2009)

biológicas, reservas de caça, as estações ecológicas e as áreas de proteção ambiental) ou com condições de poluição que impeçam as condições sanitárias suportáveis à habitação (verificar os padrões de emissão fixados pelas autoridades federais, estaduais e municipais em todas as formas de poluição, além das as normas da ABNT).^{36 37}

17) Qual o percentual do loteamento ou do condomínio residencial deverá ser resguardado a título de área verde?³⁸

36 Parágrafo único do art. 3º da Lei n. 6.766/79

37 JURISPRUDÊNCIAS:

INDENIZAÇÃO. PERDAS E DANOS. AQUISIÇÃO DE LOTE EM ÁREA PANTANOSA E SUJEITA A FREQUENTES INUNDAÇÕES. APROVAÇÃO DE LOTEAMENTO SEM CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE. VÍCIO OCULTO QUE, SE FOSSE DA CIÊNCIA DOS COMPRADORES, SERIA CAUSA DE NÃO CONCLUSÃO DO NEGÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. O vendedor é responsável pela adequação do loteamento às normas técnicas de saneamento e infraestrutura. Assim, a **aquisição de imóvel em terreno alagadiço e pantanoso, com sujeição a perigo constante para a estrutura do imóvel, é caso evidente de dever de indenizar os prejuízos.** O loteamento deve proporcionar não apenas a comodidade dos que irão habitar na nova área, mas principalmente deve garantir a segurança e as condições mínima de higiene e saneamento. O art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.766/79 (Lei do Parcelamento do Solo Urbano), ademais, é enfático ao dispor que: “não será permitido o parcelamento do solo: I - em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas”.

Os defeitos ocultos, não visíveis em inspeção normal, e passíveis de existência na coisa adquirida, são os chamados vícios redibitórios, que tornam o bem inútil ao fim a que se destina. É uma garantia legal, considerada a partir da necessidade sempre premente de segurança das relações jurídicas.

“Se a prova documental e testemunhal comprovam o fato de que o imóvel é sujeito a inundações, e que de tal vício não tinha conhecimento o autor quando da realização do negócio, possível se torna o abatimento do preço e demais indenizações pelos estragos causados” (Apelação cível n. 97.015139-0, de Joinville, Relator Des. Carlos Prudêncio).

(TJSC. Apelação Cível n. 2000.011874-5, de Joinville, Primeira Câmara de Direito Civil, Relator: Carlos Prudêncio, DJ 17-04-2001)

E ainda:

Ação Civil Pública. Parcelamento irregular do solo urbano. **Área de preservação ambiental.** Preocupação da Prefeitura de Angra dos Reis com possível desmatamento e utilização indevida do solo como área residencial. Sentença que julgou procedente em parte o pedido, determinando ao réu que se abstenha de parcelar o solo ou construir no local sob pena de multa diária. Inconformismo através do recurso de apelação. Manifesto direito da Municipalidade em pretender preservar as áreas em que é vedada por lei a supressão da vegetação, exceto quando autorizada pelo Poder Público e desde que presente o interesse coletivo (Código Florestal, artigos 1º e 3º, § 1º). É certo que o direito à moradia, hoje erigido à categoria de direito social (CRFB/88, artigo 6º), deve ser protegido, mas sem violar os preceitos constitucionais em defesa do meio ambiente (CRFB, artigo 225), da função social da propriedade (CRFB, artigo 5º, XXIII) e da função sócio-ambiental da cidade (CRFB, artigo 182 e Estatuto da Cidade, artigo 1º), devendo ser preservado em primeiro lugar, o interesse coletivo. Inviável, portanto, aceitar o parcelamento irregular do solo municipal, sob pena de afronta direta ao direito da coletividade à preservação do meio ambiente e da qualidade de vida da população, interesses de caráter público e social que se sobrepõem ao interesse privado, daí o cabimento da Ação Civil Pública. Em razão do exposto, com base no art. 557 do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO AO RECURSO, diante da sua manifesta improcedência, mantendo integralmente a doughta sentença recorrida.

(TJRJ. Apelação n. 2008.001.13701, Décima Terceira Câmara Cível, Relator: Des. Sirley Abreu Biondi, DJ: 24-06-2008)

38 Neste tópico, remetemos o leitor ao teor da Instrução Normativa n. 3 da FATMA, especialmente ao tópico

Além do percentual fixado no plano diretor ou em lei municipal, para cálculo da área verde do loteamento, devem ser consideradas as situações do imóvel a ser parcelado, como:

a) **Se a área/gleba não possuir vegetação nativa**, será quantificada a área verde, conforme Resolução Conjunta IBAMA/FATMA 1/95 que exige 8m² (oito metros quadrados) de área verde por habitante do loteamento.³⁹ Destacamos que o Órgão Ambiental Estadual utiliza, para fins de licenciamento, o parâmetro de 5 (cinco) habitantes por lote, essa área verde deve ser objeto de assinatura de Termo de Compromisso de Preservação de Área Verde (IN 3/08 FATMA).⁴⁰

b) **Se a área/gleba a ser parcelada possuir vegetação nativa:**

b.1. **Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio inicial de regeneração:** deverá seguir a mesma exigência da Resolução Conjunta IBAMA/FATMA 1/95;

b.2. **Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio médio de regeneração:** quanto ao desmate urbano desta vegetação, conforme prevêem os arts. 17 e 31 da Lei n. 11.428/06 (Lei da Mata Atlântica), destacamos duas situações:

- Para fins de loteamento ou qualquer edificação em perímetros urbanos **aprovados antes da lei 11.428/06**, deverão ser **mantidos 30% da área total coberta por essa vegetação**.
- Para perímetros urbanos **aprovados na vigência da Lei**

5 – instruções específicas.

39 Encontra-se em discussão perante a Fundação Estadual do Meio Ambiente proposta de alteração deste índice para 12m² por habitante, conforme orientação da Organização Mundial de Saúde-OMS, Food and Agriculture Organization-FAO e Organização das Nações Unidas-ONU, ou a adoção do percentual de 15m² por habitante conforme recomenda a Sociedade Brasileira de Arborização Urbana-SBAU.

40 **JURISPRUDÊNCIA:**

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO URBANÍSTICO. CONDICIONAMENTO, PELO MUNICÍPIO, DA APRECIACÃO DO PEDIDO DE PARCELAMENTO DO SOLO À APRESENTAÇÃO DE ESTUDO DE SISTEMA VIÁRIO E DESTINAÇÃO DE ÁREAS PÚBLICAS. ART. 30, INCISO VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI DO PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

“[...] como o estudo apresentado pelo próprio interessado [...], prevê-se que complementando o parcelamento restaria uma área remanescente de aproximadamente 4.500,00 m²” e “para a abertura da rua com projeção, como mostra a foto anexa, onde já está feita a terraplanagem e implantada parte da rede de drenagem e o posteamento da rede elétrica, seria necessária a área de aproximadamente 1.300,00m², sobrando assim 3.200,00m²”, sendo que “aplicando o percentual de 10% (dez por cento) para Área Verde Vegetação e 10% (dez por cento) por Área Verde Lazer e/ou de Utilidade Pública teríamos aproximadamente 320,00m² respectivamente para cada tipo de área pública”, com o que “teríamos 23 lotes urbanos com uma população média de 5 (cinco) por lote, teríamos 115 pessoas servidas por apenas 320,00m² de área verdes Vegetação, enquanto a Resolução conjunta IBAMA/FATMA n. 1/95 prevê área mínima de 8,00m² por habitante”, concluindo que “como processo de parcelamento de solo requerido, objeto da presente ação, deveria ser destinado as áreas públicas para atender os lotes urbanos que seria para o conforto e lazer da população” (Informações, à fl. 68). (TJSC. Ap. Civ. Em MS n. 2007.019926-7, de Forquilha, Quarta Câmara de Direito Público. Relator: Des. Jânio Machado, julgado em 13-08-2008)

11.428/06, deverão ser **mantidos 50% da área total coberta por esta vegetação**, devendo ser observado, nessa hipótese, o art. 17, a título de compensação para desmate, ou seja, igual área desmatada deverá ser preservada com as mesmas características ecológicas no mesmo município ou região metropolitana;

b.3 Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio avançado de regeneração: quanto ao desmate urbano dessa vegetação, conforme prevêm os arts. 17, 21 e 30 da Lei n. 11.428/06 (Lei da Mata Atlântica), destacam duas situações:

- Para fins de loteamento ou qualquer edificação para perímetros urbanos aprovados **antes da vigência da lei 11.428/06**, deverão ser **mantidos 50% da área total coberta por esta vegetação**, devendo ainda ser observado o art. 17, a título de compensação pelo desmate, ou seja, igual área desmatada deverá ser preservada com as mesmas características ecológicas no mesmo Município ou região metropolitana.
- Para perímetros urbanos aprovados **após a data desta Lei, é vedada a supressão em estágio avançado** para fins de loteamento ou edificação.

1ª Obs: A Instrução Normativa n. 24 da FATMA, com base no art. 4º e 17 do Decreto Federal n. 5.300/04, exige a averbação de uma área coberta de vegetação igual a da área a ser desmatada (vegetação nativa em qualquer estágio sucessional) em se tratando de município integrante da Zona Costeira.

2ª Obs: As mesmas restrições impostas em zonas urbanas deverão ser aplicadas nas zonas de expansão urbana.

3º Obs: Nos termos da Instrução Normativa FATMA n. 3/08, **sempre que houver necessidade de supressão de vegetação, o empreendedor condiciona-se ao requerimento, perante o Órgão ambiental responsável, de Autorização de Corte de Vegetação na fase de Licença Ambiental Prévia**, apresentando Inventário Florestal, o levantamento fitossociológico e ainda o inventário faunístico, se couber, os quais são avaliados pela FATMA, juntamente com os demais estudos necessários para fins de obtenção da Licença Ambiental Prévia. A Autorização de Corte de Vegetação somente será expedida conjuntamente com a Licença Ambiental de Instalação nos termos da Resolução CONSEMA n.1/06, art. 7º. ⁴¹

⁴¹ **Jurisprudências:**

1.

Ação civil pública. [...] **Loteamento. Reserva de 35% da área como espaço de uso público. Área verde.**

18) É possível o aproveitamento da área de preservação permanente no cômputo da área verde do imóvel (gleba) a ser loteado ou para outros fins afetos ao parcelamento do solo?

Conforme abordado no questionamento 10, os 35% da gleba destinados às áreas de uso comum deverão recair sobre a área útil passível de parcelamento do solo, excluindo-se deste montante a área de preservação permanente eventualmente existente na gleba.

Deste modo proíbe-se, como regra, o aproveitamento das áreas consideradas de preservação permanente (definidas na Lei n. 4.771/65), como área verde.

Entretanto, a hipótese de sobreposição da área verde em área de preservação permanente compreendemos admissível, de forma excepcional, para fins de implantação de Área Verde de Domínio Público em Área Urbana, conforme prevê o art. 8º da Resolução CONAMA 369/06, estritamente nos casos enumerados nos incisos I, III “a”, V, VI e IX “a” do art. 3º da Resolução

Inteligência do art. 14 da Lei Municipal n. 3.649/79. **Inviabilidade de exploração do imóvel por particular.** Ao posicionamento da autora, obtemperase que é admissível, em tese, que a Administração municipal promova alteração no **loteamento**, desde que tal mudança não se dê em prejuízo à qualidade de vida dos seus moradores. Assim, é plenamente **justificável uma alteração singela no plano, em razão da viabilidade técnica da passagem de dutos de água ou de esgoto ou de cabos de energia elétrica**, motivos pelos quais se poderia alterar a localização de uma praça, ou reduzir a metragem da área verde prevista no plano de **loteamento** registrado. **Não se admite, porém, que a Prefeitura promova alteração que prejudique ou elimine aquele espaço comunitário em atendimento a interesses alheios à finalidade do art. 4º, § 1º, da Lei n. 6.766/79.** Nesse contexto, tem-se que a Lei Municipal n. 3.645/89, ao exigir, em seu art. 14, que parte da área do **loteamento** seja entregue à prefeitura, tem por escopo promover a ocupação racional e organizada daquela fração do espaço urbano, da preservação de áreas de lazer, do respeito ao meio ambiente e do acesso comunitário aos serviços essenciais prestados pelo Poder Público. Daí dispor o mesmo artigo, em seu § 2º, que “o Executivo Municipal poderá dispor, exclusivamente para fins de utilidade pública, das recebidas nos termos deste artigo”. Conclui-se que **os 35% de área cedidos à Prefeitura devem ser utilizados por esta no interesse da organização daquele loteamento**, por exemplo, **para a instalação de equipamentos necessários ao fornecimento de energia, água e saneamento básico, para a construção de praças e parques ou para a preservação de área verde.** É inviável, porém, a transferência de tal área para o patrimônio particular, pois em tal hipótese, tem-se manifesta agressão ao interesse protegido pelo art. 14 da Lei n. 3.649/89. [GRIFEI] (TJSC. Ap. Cív. n. 2002.011186-0, de Blumenau, Terceira Câmara de Direito Público. Relator: Des. Pedro Manoel Abreu. DJ 08-11-2005.)

E ainda:

ACÃO CAUTELAR EM MATÉRIA AMBIENTAL - LIMINAR CONCEDIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LICENÇA E AUTORIZAÇÃO DE CORTE EXPEDIDOS EM DESACORDO COM O RELATÓRIO DE VISTORIA.

O art. 225 da CRFB prevê que o Poder Público, com o fito de garantir um meio ambiente equilibrado, pode exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente ensejadora de significativa lesão ao meio ambiente, estudo prévio de impacto.

No caso em tela, a licença e autorização de corte obtidos pela agravante se encontram em frontal oposição ao relatório de impacto ambiental efetuado *in loco*, uma vez que naquele documento consta expressamente a **proibitiva de supressão de árvores, florestas ou qualquer forma de vegetação de Mata Atlântica, bem como de conjunto de plantas em estágio de regeneração médio ou elevado, vedações estas, contidas na Lei n. 4.774/65, Decreto n. 750/93 e Resolução CONAMA n. 237/97.**

(TJSC. Agr. de Ins. n. 2004.002441-0, de São Francisco do Sul, Primeira Câmara de Direito Público. Relator: Des. Volnei Carlin. DJ 27-05-2004)

CONAMA no 303/2002 é que pode haver sobreposição da área verde (que corresponde a 15% das áreas de uso comum) nas áreas de preservação permanente, que resulte no máximo em 5% de impermeabilização desta e 15% em ajardinamento. Além do que, como explícito no dispositivo, exige-se um projeto técnico de recuperação e manutenção da APP a ser aprovado pelo órgão ambiental competente.

Admite-se tal situação por ocasião da doação da respectiva área verde ao Município, no intuito de estimular-se a criação de parques lineares - bastante comuns em cidades européias e brasileiras - em áreas urbanas, de importância indiscutível às cidades cortadas por cursos d'água, exercendo funções de lazer, conservação de biodiversidade, regulação de clima, sanitária e de segurança a intempéries climáticas, servindo, neste caso, como área de alagamento ou planície de inundação quando de enchentes e extravasamento dos cursos d'água em geral⁴².

De outra sorte, as hipóteses excepcionais de intervenção ou supressão de área de preservação permanente encontram-se elencadas no art. 4º e parágrafos da Lei n. 4.771/65 e Resolução CONAMA n. 369/06, restringindo-se aos casos específicos ali delineados de utilidade pública, interesse social ou baixo impacto ambiental.⁴³

42 A título ilustrativo, a lei complementar -1/97 do município de Florianópolis prevê em seu art. 139 - *Nos parcelamentos do solo as faixas marginais e faixas sanitárias ao longo dos corpos d'água não poderão ser incluídas nos lotes a serem vendidos, destinando-se à formação de parques lineares, cuja superfície poderá ser computada até a metade do percentual de áreas verdes de uso público.*

43 **Jurisprudência:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO AMBIENTAL - LOTEAMENTO - ABERTURA DE RUAS EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (MATA ATLÂNTICA) - LICENÇA EXPEDIDA POR FUNDAÇÃO MUNICIPAL DO MEIO AMBIENTE SEM O PRÉVIO ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL - MEDIDA CAUTELAR LIMINAR DEFERIDA PARA SUSPENDER OS EFEITOS DA LICENÇA/ AUTORIZAÇÃO - FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA COMPROVADOS - VIOLAÇÃO DO ART. 2º DA LEI FEDERAL N. 8.437/92 NÃO CONFIGURADA - AJUIZAMENTO EXTEMPORÂNEO DA AÇÃO PRINCIPAL - INOCORRÊNCIA DA CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA LIMINAR QUE FOI CONFIRMADA/MANTIDA NA AÇÃO PRINCIPAL - RECURSO NÃO PROVIDO.

que, em se tratando de áreas de preservação permanente, a concessão de licenças só pode ocorrer em casos excepcionais (art. 4º, *caput*, do Código Florestal); que, de acordo com o art. 14, § 2º, da Lei Federal n. 11.428/2006, a autorização do órgão ambiental municipal para a supressão de vegetação no estágio médio de regeneração situada em área urbana está condicionada à existência de Conselho Municipal de Meio Ambiente, com caráter deliberativo, o que não existe no Município de Itajaí, bem como à anuência prévia do órgão ambiental estadual fundamentada em parecer técnico, o que também não ocorreu; que, nos termos da Lei Estadual n. 10.472/97, a licença expedida pelo órgão ambiental estadual para a extração ou a utilização de espécies da floresta primária ou secundária da Mata Atlântica deverá, necessariamente, decorrer de procedimento administrativo (art. 18);

De igual modo, o parecer jurídico FAMAI n. 2/2007, firmado em 02-01-2007 (posterior à expedição da Autorização Ambiental datada de 22-12-2006) anotou que no local existe “[...] vegetação característica de Floresta Atlântica em distintos estágios sucessionais, constatou-se topografia variável.”

(TJSC. Agr. Ins. n. 2007.022412-0, de Itajaí, Quarta Câmara de Direito Público. Relator: Des. Jaime Ramos. Julgado em 14-03-2008)

2.

APELAÇÃO CÍVEL - SUSCITAÇÃO DE DÚVIDA - DESMEMBRAMENTO DE ÁREA - DISCORDÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - IMÓVEL ATRAVESSADO POR CURSO D'ÁGUA - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) - DÚVIDA ACOLHIDA NO JUÍZO A QUO - INSURGIMENTO DOS

19) É possível o aproveitamento da área de reserva legal averbada na matrícula do imóvel no cômputo da área verde do imóvel (gleba) a ser loteado ou para outros fins afetos ao parcelamento do solo?

Embora haja posicionamento no sentido da imutabilidade da reserva legal mesmo que situada em área urbana⁴⁴, compreendemos possível e aconselhável, sobretudo à luz das diretrizes do art. 2.º do Estatuto da Cidade, uma vez que a mutação dos institutos – Reserva Legal para Área Verde – objetiva justamente evitar distorções do crescimento urbano sobre os meios natural e construído, ou parcelamento excessivo ou inadequado em relação à infraestrutura urbana (disponível ou disponibilizável).⁴⁵

Temos que a preservação da área de reserva legal por ocasião da inserção da gleba rural em que esteja averbada, em zona urbana ou de expansão urbana, recomenda a sua adequação às novas características do meio ambiente artificial por ocasião do parcelamento da gleba, ensejando assim a modificação do instituto da reserva legal rural e seu aproveitamento

SUSCITADOS - CÓDIGO FLORESTAL - REGRAS APLICÁVEIS ÀS ZONAS RURAIS E URBANAS - LEI DE USO DO SOLO E PLANO DIRETOR - COMPROMISSO DE NÃO EDIFICAR NA FAIXA DE DRENAGEM DO RIO - REDUÇÃO DO LIMITE PELO CÓDIGO FLORESTAL - POSSIBILIDADE - EXIGÊNCIAS DO PODER PÚBLICO CUMPRIDAS - ÁREA CERCADA POR DIVERSAS CONSTRUÇÕES - URBANIZAÇÃO CONSOLIDADA - VEGETAÇÃO NATIVA INEXISTENTE NO LOCAL - POSSIBILIDADE DE DESMEMBRAMENTO - PROVIMENTO DO RECURSO.

A preservação do meio ambiente é uma obrigação de todo cidadão e do Poder Público, independentemente de o ambiente a ser protegido estar localizado em área rural ou urbana.

Apesar das diferenças ambientais estabelecidas entre as zonas rurais e urbanas, a aplicação da regra de preservação das APP disposta no Código Florestal é indistinta, uma vez que a proteção do meio ambiente também é assegurada nas cidades.

Não significa que essas regras sejam absolutas, pois tanto o plano diretor do município quanto a Lei de uso do solo apresentam-se como instrumentos legais a disciplinar área de expansão urbana, de modo a assegurar o bem-estar social.

“O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana” (Lei n. 10.257/01, art. 40).

Os limites impostos pela legislação florestal, especificamente no tocante à largura mínima da faixa marginal que protege os cursos d’água, poderão ser mitigados quando, analisando-se caso a caso, forem adotadas as medidas de proteção cabíveis.

“E nos demais documentos que instruíram o pedido de registro de desmembramento incluem-se a concessão da Licença Ambiental Prévia (fls. 38 e 38v.), bem como o croqui elaborado pela Divisão de Drenagem e Saneamento da Prefeitura, que apresenta a situação do imóvel, especificando as faixas não edificáveis e o recuo mínimo de 20,00m para cada lado do eixo do canal (fl. 35).”

(TJSC. Apelação Cível n. 2005.032687-5, de Joinville, Segunda Câmara de Direito Civil. Relator: Des. Mazoni Ferreira, DJ 26-06-2009)

44 Segundo o Código Florestal do Estado de Goiás (Lei n. 12.596/95), em seu art.21 – *Quando da eventual transformação de imóvel rural em urbano com qualquer finalidade, deverá ser exigida a manutenção da reserva legal averbada à margem da respectiva matrícula no cartório de registro de imóveis, conforme obrigação imposta pelo parágrafo segundo do Código Florestal, acrescido pela lei n. 7.803 de 18 de julho de 1989.*

45 Sobretudo analisando o caso concreto à luz das diretrizes do art. 2.º do Estatuto da Cidade, uma vez que a mutação dos institutos objetiva justamente evitar distorções do crescimento urbano sobre os meios natural e construído, ou parcelamento excessivo ou inadequado em relação à infraestrutura urbana (disponível ou disponibilizável).

como área verde urbana.

Vale lembrar que o instituto da reserva legal possui íntima identificação, em vista de suas peculiares características, à zona rural⁴⁶, cujo aproveitamento como área verde urbana, caso ocorra, haverá de manter inalterada as suas características ambientais, com as pequenas alterações de destinação e aproveitamento admitidas para o segundo instituto, remanescendo, ainda que em zona urbana, a preservação quantitativa da área prevista no Código Florestal⁴⁷, alterando-se ainda a nomenclatura do instituto e garantindo-se, destarte, além da sua maior proteção e adaptação, a qualidade de vida e o desenvolvimento urbano e sustentável das cidades às gerações presente e futuras.⁴⁸

20) Pode haver o fechamento do loteamento por muros e cercas?

Não, o fechamento do perímetro do loteamento, por muros e cercas, e uso exclusivo de vias públicas contraria todo o espírito das normas sobre loteamento constantes na Lei do Parcelamento do Solo. Um dos requisitos exigidos pela Lei é justamente a articulação das vias a serem implantadas com as vias adjacentes.

Para a implantação de empreendimentos com perímetro fechado e controle de acesso aos não-moradores, impõe-se o regime condominial.

Obs: Algumas considerações sobre os empreendimentos em regime condominial ou “Loteamentos Fechados”:

- Parcelamento em condomínio consiste, segundo conceituação dada no Dicionário de Língua Portuguesa de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, na *“divisão de uma área de terrenos em frações ideais, demarcadas ou não em áreas de uso privativo, e cujos acessos e vias de circulação internas são de propriedade e responsabilidade de condôminos”*.
- O regime jurídico é de direito privado.
- É regido pela Lei Federal n. 4.591/64, portanto de natureza

46 Quanto à incompatibilidade da reserva legal com a realidade urbana, cite-se como exemplo o regime do manejo florestal sustentável da vegetação da reserva legal, admitido no art. 16, par. 2º do Código Florestal Brasileiro (lei 4771/65)

47 § 8º do art. 16 da Lei n. 4.771/65.

48 Para uma análise mais aprofundada do tema, rememos à leitura do artigo jurídico *“A perpetuidade da Reserva Legal em zona urbana e seu aproveitamento como área verde”*, SOUTO, Luís Eduardo, in Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense/ Publicação conjunta da Procuradoria-Geral de Justiça de Santa Catarina e da Associação Catarinense do Ministério Público, n. 15, jul./dez. 2009, p. 65

jurídica de condomínio privado, quando o ideal seria “condomínio urbanístico” sob controle da municipalidade, o que não é impossível pois, tratando-se de questões urbanísticas, cuja competência é municipal, poderá este regulamentar a matéria, desde que não fira as diretrizes gerais da política urbana estabelecidas pelo art. 2º do Estatuto da Cidade, nem os objetivos fixados pelo plano diretor do município e/ou da zona ou área de especial interesse onde se pretenda edificar a aludida modalidade condominial.

- Foge à aplicação da Lei Federal n. 4.591/64 quando se têm, nesses condomínios fechados, novos arruamentos, divisão de quadras em lotes e aproveitamento de vias de circulação oficiais, constituindo verdadeiro parcelamento do solo, na modalidade loteamento, devendo o município negar autorizações, sem que se cumpra as exigências dos loteamentos ou desmembramentos.

21) Quais são os requisitos para aprovação municipal do projeto de loteamento⁴⁹?

O interessado deverá apresentar à municipalidade o projeto contendo desenhos, memorial descritivo e cronograma de execução das obras, com duração máxima de 4 anos, acompanhado de certidão atualizada de matrícula da gleba, expedida pelo cartório de registro de imóveis competente, da certidão negativa de tributos municipais e do competente instrumento de garantia (dispensa-se a comprovação do título de propriedade para assentamentos populares em imóvel declarado de utilidade pública conf. Art. 18, § 4º da Lei Federal n. 6.766/79).

Cabe à Municipalidade determinar a forma da caução a ser exigida como garantia das obras de infraestrutura do loteamento, exigidas por legislação municipal⁵⁰. No entanto, essa deve ser suficiente para garantir um futuro ressarcimento dos custos que, por inércia da empreendedora, venham a onerar o erário. Assim, o Município deve proceder a uma avaliação dos custos envolvidos na realização das obras de infraestrutura do loteamento, tomando como caução valor satisfatório para quitar tais despesas, conforme assentado na Jurisprudência do TJ/SC.

No cronograma, devem estar contemplados, no mínimo, os projetos de urbanização primária de execução das vias de circulação no loteamento, a

⁴⁹ Art.6º da Lei 6.766/79

⁵⁰ Inc. V do art.18, acrescentado pela Lei 9.785/99

demarcação dos lotes, quadras e logradouros, e das obras de escoamento de águas pluviais, como preconiza a já citada Lei.

Além desses, os demais projetos de infraestrutura do loteamento que constam no memorial descritivo tanto do plano de arruamento quanto do plano de loteamento do empreendimento. Esses projetos devem conter, além dos aspectos técnicos, seus custos e seu cronograma detalhado, de preferência, com etapas a serem cumpridas, mês a mês, respeitando o prazo legal de 4 (quatro) anos para a execução das obras.

Caso não seja cumprido o cronograma no prazo legal estabelecido, o Município assume solidariamente a responsabilidade pela conclusão das obras referentes ao loteamento por si aprovado, conforme assentado na Jurisprudência do TJ/SC, devendo acionar o responsável pelos danos ao erário e à sociedade.⁵¹

51 Jurisprudências:

LOTEAMENTO - OBRAS DE INFRAESTRUTURA NÃO REALIZADAS - PREVISÃO LEGAL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO E DO LOTEADOR - REEXAME NECESSÁRIO E APELO – DESPROVIMENTO.

Há responsabilidade solidária do Município, este por omissão, e do empreendedor, quando, em desrespeito à legislação federal e local, os lotes se apresentam à venda, independentemente de pavimentação e meio-fio, acreditando os adquirentes estarem aquelas benfeitorias incluídas (Ap. civ. n. 97.002089-9 de Canoinhas, Rel. Des. Francisco Oliveira Filho, j. 20-5-97).

(TJSC Ap Civ. N. 1997.002190-9, de Canoinhas. Primeira Câmara de Direito Público. Relator: João Martins. Julgado em 05-09-2002)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO - MINISTÉRIO PÚBLICO - LEGITIMIDADE ATIVA - OBRAS DE INFRAESTRUTURA - RESPONSABILIDADE - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - REVISÃO - POSSIBILIDADE - INDISPONIBILIDADE DE BENS - CPC, 461, § 5º, E LEI N. 7.347/85, ART. 12

1. O fato de particulares se beneficiarem direta ou indiretamente com o resultado da demanda judicial não desnatura a legitimidade de índole constitucional do Ministério Público para promover ação civil pública na defesa do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, III, e Lei n. 7.347/85, art. 5º).

2. É possível ao Poder Judiciário rever atos administrativos que se reputam ilegais ou que afrontam o interesse público. Desse modo, mesmo tivessem sido cumpridas todas as obrigações assumidas e que propiciaram a liberação do loteamento pelo Poder Público, **se constatado que a execução do empreendimento trouxe danos ao meio ambiente ou a qualquer outro direito difuso ou coletivo legalmente protegido, se imporia a revisão do ato administrativo, respondendo todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para o prejuízo ou para a potencialidade deste.**

3. Incumbe ao juiz, de ofício ou a requerimento das partes, tomar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento da tutela pretendida (CPC, art. 461, § 5º e Lei n. 7.347/85, art. 12). **A indisponibilidade de bens é uma dessas providências e deve se limitar ao quantum necessário para garantir a realização das obras destinadas à regularização do loteamento ou à cobertura de eventuais prejuízos. (...)** [GRIFEI]

(TJSC. Ap Civ n. 2005.007044-2, da Capital. Segunda Câmara de Direito Público. Relator: Des. Luiz César Medeiros. DJ 30-08-2005.)

3.

(..) ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. LOTEAMENTO RESIDENCIAL PARK BELA VISTA. IMPLANTAÇÃO EM ÁREA DE PROTEÇÃO ESPECIAL, SITUADA DENTRO DA BACIA DO RIO DITINHO, NO MUNICÍPIO DE XANXERÊ. RIO CLASSE “1”. ÁREA DE MANANCIAIS. PARCELAMENTO DO SOLO EXPRESSAMENTE PROIBIDO PELO ARTIGO 61 DO DECRETO ESTADUAL N. 14.250/81. CONSTRUTORA QUE SE LOUVA NA EXISTÊNCIA DE UMA LICENÇA AMBIENTAL DE INSTALAÇÃO PARA DEFENDER A LEGITIMIDADE DO LOTEAMENTO. ARGUMENTO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. CONCESSÃO NÃO PRECEDIDA DO NECESSÁRIO RELATÓRIO DE IMPACTO AMBIENTAL - RIMA, O QUAL, *IN CASU*, MESMO SE VIESSE A SER ELABORADO DE FORMA FAVORÁVEL, EM NADA MODIFICARIA O QUADRO, DIANTE DO DISPOSTO NO CITADO ARTIGO 61. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE EFETIVAMENTE SE IMPUNHA.

Quanto à responsabilidade criminal decorrente da não execução das obras no prazo legal acordado, poderá incorrer a conduta do loteador faltante no tipo penal previsto no art. 50, inc. I, da Lei n. 6.766/79.

22) Qual o conteúdo mínimo obrigatório do memorial descritivo do projeto?

A descrição sucinta do loteamento, com as suas características e a fixação da zona, ou zonas, de uso predominante, as condições urbanísticas do loteamento e as limitações que incidem sobre os lotes e suas construções, indicação das áreas públicas que passarão para o domínio do Município, no ato do registro do loteamento, e a enumeração dos equipamentos urbanos, comunitários e dos serviços públicos ou de utilidade pública já existentes no loteamento e nas adjacências.

23) Quais os requisitos mínimos para a aprovação do projeto de desmembramento a ser apresentado ao Município?

- Requerimento de desmembramento acompanhado de certidão atualizada da matrícula da gleba;
- Planta do imóvel contendo:
 - indicação das vias pública existentes;
 - indicação do tipo de uso predominante no local; e
 - indicação da divisão de lotes pretendida na área.

Obs. 1: Deve ser aprovado pela FATMA, por intermédio de Autorização Ambiental, o desmembramento exclusivo ou predominantemente residencial quando localizados em área litorânea, numa faixa de 2.000 metros a partir de terras de marinha somente (Zona Costeira).

Obs. 2: Considerando a dispensa, pelo CONSEMA, do licenciamento ambiental para aprovação dos demais casos de desmembramento, atenção redobrada há de ser feita em relação a efetiva existência dos requisitos fáticos

MUNICÍPIO DE XANXERÊ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. NOTÁVEL AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIA NO TRATO DA QUESTÃO AMBIENTAL, CORPORIFICADA NA EDIÇÃO DE LEI AUTORIZATIVA DO EMPREENDIMENTO. MODIFICAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR, QUE (TJSC. Ap Civ n. 2006.037460-4, de Xanxerê, Primeira Câmara de Direito Público. Relator: Vanderlei Romer. DJ 03-05-2007) [GRIFEI]

(TJSC. Ap Civ n. 2005.005358-7, de Imbituba. Primeira Câmara de Direito Público. Relator: Des. Nicanor da Silva. DJ 20-04-2006)

à sua caracterização, com especial atenção para a existência prévia das ruas e vias públicas de circulação em geral, devidamente criadas por lei municipal, bem como a reserva, no projeto, quando inexistente, das áreas verde e destinadas ao uso comunitário.^{52,53}

24) Quais os documentos, para fins de registro do parcelamento do solo, que deverão estar anexados ao requerimento endereçado ao Oficial de Registro de Imóveis?

- título de propriedade do imóvel ou certidão da matrícula;
- histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 anos;
- certidões negativas;
- certidões:
 - a) dos cartórios de protestos de títulos, em nome do loteador (10 anos);
 - b) de ações pessoais relativas ao loteador (10 anos);
 - c) de ônus reais relativos ao imóvel; e
 - d) ações penais contra o loteador (10 anos);
- cópia de ato de aprovação do loteamento e comprovante do termo de verificação pela Prefeitura Municipal, da execução das vias de circulação do loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento das águas pluviais ou da aprovação de um cronograma; e
- declaração do cônjuge do requerente que consente no registro do loteamento

52 Quanto às distinções fáticas e jurídicas para aprovação de loteamento e desmembramento, ver anexa a Consulta n. 9/08 do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente.

53 **Jurisprudências:**

1.

Administrativo. **Desmembramento.** Consulta de viabilidade. **Área litorânea.** Parecer desfavorável da FATMA, com base na legislação federal, estadual e municipal. Ausência de ato administrativo concreto. Descabimento do mandado de segurança.

Isto porque a Lei Estadual n. 6.063/82, preceitua, explicitamente, que para lograr-se a aprovação de desmembramento, há necessidade de indicação das vias existentes (art. 9º, da suso referida Lei), entendidas estas, com certeza, como ruas já implementadas e em utilização. [GRIFEI]

(TJSC. Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 5.090, da Capital, Segunda Câmara de Direito Comercial. Relator: Des. Pedro Manoel Abreu, DJ 13-06-1996.[Grifo meu]).

Obs.1: Deverá ser observado, nos casos em que se enquadra, o Provimento n. 14/1993, da Corregedoria-Geral de Justiça, que versa sobre o registro especial de que trata o art. 18 da Lei n. 6.766/79.

Obs. 2: O § 2º do art. 18 destaca que a existência de protestos, de ações pessoais ou de ações penais, exceto as referentes a crime contra o patrimônio e contra a administração, não impedirá o registro do loteamento se o requerente comprovar que esses protestos ou ações não poderão prejudicar os adquirentes dos lotes. Se o oficial do registro de imóveis julgar insuficiente a comprovação feita, suscitará a dúvida perante o juízo competente. Nesses casos, de regra, o Ministério Público é chamado a se pronunciar.

Aconselha-se um cuidado especial no sentido de se verificar se as garantias dadas pelo parcelador (via de regra, mediante resguardo de 30% dos lotes do parcelamento) são suficientes para assegurar o pagamento tanto das dívidas pendentes relativas aos protestos e ações pessoais identificadas, quanto ao cumprimento da execução total das obras faltantes, as quais serão executadas, de regra, após a aprovação do registro e em conformidade com o cronograma, com duração máxima de até 4 anos, nos termos do inc. V do art. 18 da Lei n. 6.766/78. A título de sugestão, a apresentação detalhada das dívidas pendentes (cópia dos procedimentos administrativos e/ou judiciais), o detalhamento das obras e de seus custos, além da avaliação por imobiliárias idôneas dos valores dos lotes ofertados em garantia (ou certidão da prefeitura a tal título) são mecanismos que possibilitam uma melhor visualização do comprometimento do parcelador ao cumprimento integral das obrigações constantes no projeto.⁵⁴

25) Qual o prazo para o Município aprovar o loteamento ou desmembramento?

Salvo disposição específica constante em lei municipal, o projeto deverá ser aprovado ou rejeitado em 90 dias, sendo de 60 dias o prazo para aceitação ou recusa das obras de urbanização.

⁵⁴ **Jurisprudência:**

APELAÇÃO CÍVEL - SUSCITAÇÃO DE DÚVIDA - PARCELAMENTO DO SOLO URBANO - OBEDIÊNCIA AO DISPOSTO NO ART. 18 DA LEI N. 6.766/79 E NO PROVIMENTO N. 14/93 DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DE SANTA CATARINA - DÚVIDA PROCEDENTE - APELO DESPROVIDO.

Para fins de registro imobiliário de parcelamento de solo urbano, a dispensa da apresentação da documentação exigida pelo artigo 18 da Lei n. 6.766/79 somente é cabida quando satisfeitas as condições estabelecidas no item 1 do Provimento n. 14/93 da CGJ/SC. [GRIFEI]

(TJSC. Ap. Civ. n. 1998.006558-5, de Maravilha, Segunda Câmara de Direito Civil. Relator Des. Sérgio Roberto Baasch Luz. DJ 22-10-2001).

26) É possível a venda ou a promessa de venda de imóvel não registrado?

Não, é proibida a venda ou promessa de venda de parcela de loteamento ou desmembramento não registrado.^{55,56}

27) Em se tratando de loteamento clandestino, compete ao Município o dever de regularizá-lo?

Considerando as inúmeras variáveis a serem sopesadas (temporalidade, localização, características das ocupações,..), a pertinência da regularização do loteamento ou a opção pelo seu desfazimento deverão ser analisadas

⁵⁵ Conforme art. 37 da Lei n. 6.766/79

⁵⁶ **Jurisprudências:**

1.

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEI DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. LEI N. 6.766/79. LOTEAMENTO. MATRÍCULA INEXISTENTE E REGISTRO NÃO EFETIVADO. IMPOSSIBILIDADE DA ADJUDICAÇÃO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA E DA CONTINUIDADE DO REGISTRO PÚBLICO. RECURSO DESPROVIDO.

O **registro de imóveis** tem como finalidade tornar público, no plexo das relações jurídicas, os atos negociais dos indivíduos, perpetuando sua validade através do tempo e servindo como prova perante terceiros no que se refere à aquisição, transferência ou perda de direitos e obrigações. Um dos princípios basilares do Direito Imobiliário é o contido no art. 195 do referido diploma legal - o princípio da continuidade, que exige do registrador que não proceda qualquer ato sem que o imóvel esteja previamente matriculado e registrado em nome do outorgante.

O art. 235 e seu parágrafo único da Lei n. 6.015/73 prevêem que o **parcelamento do solo urbano, da qual são espécies o loteamento e o desmembramento, não prescinde da matrícula. O registro de qualquer destes tipos deve ser pedido ao respectivo cartório imobiliário dentro de 180 dias a partir da sua aprovação pela autoridade competente.** O loteamento urbano, então, deve ser antecipadamente aprovado pelos órgãos competentes, e a inexistência de matrícula e a não regularização do loteamento impedem a venda ou promessa de venda de parcela sua, tal como dispõe o art. 37 da Lei n. 6.766/79, *ad litteram et verbis*: “É vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou desmembramento não registrado”.

Ainda que jurisprudência tenha se pacificado no que se refere à desnecessidade de prévio registro do compromisso de compra e venda para a propositura da ação de adjudicação compulsória, o mesmo não se pode dizer quando inexistente o registro do próprio loteamento, ou seja, quando é patente a sua irregularidade. Conforme já se decidiu no Superior Tribunal de Justiça: “A disciplina do registro imobiliário homenageia, sobretudo as pessoas que adquiriram os lotes resultantes do **parcelamento**. É necessário que as pessoas - sobretudo aqueles mais pobres - tenham em perpétua segurança a propriedade que adquiriram” (Resp126372/SP)[grifo meu].

(TJSC. Ap. Cív. n. 1998.015902-4, de Criciúma, 1ª Câmara de Direito Civil. Relator: Carlos Prudêncio, DJ 8-6-2006)

E ainda:

2. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - OBRIGAÇÕES - CONTRATOS - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL - IMPROCEDÊNCIA NO JUÍZO A QUO - INCONFORMISMO - PRELIMINAR DE INOVAÇÃO RECURSAL - NOVO ENQUADRAMENTO JURÍDICO DE FATOS ALEGADOS NA INICIAL - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - AFASTAMENTO - LOTEAMENTO CLANDESTINO - AUSÊNCIA DE REGISTRO - OBJETO ILÍCITO - CONTRATO NULO - ART. 145, II, DO CC/1916 - RETORNO AO *STATU QUO ANTE* - PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO - APELO PROVIDO EM PARTE.

(...)

A venda de imóvel situado em loteamento clandestino, sem registro, enseja pedido de rescisão contratual pelo adquirente, pois caracteriza negócio jurídico nulo por ilicitude de objeto.

(TJSC. AP. Cív. n. 2006.019287-5, de Pomerode. Quarta Câmara de Direito Civil. Rel. Des. Monteiro Rocha. Julgado em 24-06-2008)

pelo Município, conforme o caso concreto, muito embora o STJ venha entendendo que o Município tenha o poder-dever de agir no sentido de regularizar loteamento urbano ocorrido de modo clandestino ou irregular, para impedir o uso ilegal do solo, sendo o exercício dessa atividade obrigatório e ato vinculado (REsp 194732/SP e REsp 124714/SP). Ainda segundo o STJ, os padrões urbanísticos para a hipótese de regularização, poderão ser menos rigorosos que os exigidos por ocasião da aprovação do empreendimento, nos termos do art. 40 da lei 6766/79 (REsp. 448216/SP).

28) O parcelamento do solo e a constituição de condomínios exigem licenciamento ambiental?

Sim, conforme Resolução CONSEMA n. 1/06⁵⁷, nas seguintes hipóteses:

1) Desmembramento, exclusiva ou predominantemente residencial, localizado em área litorânea, numa faixa de 2.000 metros, a partir de terras de marinha.

2) Loteamento e/ou Condomínio Horizontal Unifamiliar, localizados em área litorânea, numa faixa de 2.000 metros a partir de terras de marinha. Após esta faixa, (loteamento exclusiva ou predominantemente residencial,) desde que o Município não tenha Plano Diretor nem ofereça tratamento de esgoto.

3) Condomínios Residenciais Horizontais ou Verticais, a partir de 20 núcleos habitacionais, hotéis com capacidade para 100 ou mais hóspedes, nos Municípios localizados em áreas litorâneas, numa faixa de 2.000 metros a partir de terras de marinha, não atendidas por sistema coletivo de coleta e tratamento de esgoto sanitário e situado em Municípios desprovidos de Plano Diretor que normatize a ocupação e uso do solo urbano.

29) A realização de parcelamento de solo irregular poderá implicar a responsabilidade civil objetiva do parcelador?

Sim, por força do disposto no art. 14, § 3º da Lei n. 6.938/81, verificada a ocorrência de dano ambiental em razão do empreendimento, poderá o parcelador ser responsabilizado independentemente da existência da culpa pela recuperação, na hipótese de reversibilidade do dano ambiental, ou ao pagamento de indenização (medida compensatória), quando aquele for irreversível, competindo ao Ministério Público, a tal título, firmar, com o responsável, quando possível, Termo de Ajustamento de Condutas, ou

propor, se necessário, Ação Civil Pública.⁵⁸

30) Quais os crimes específicos envolvendo parcelamento de solo urbano?

Os arts. 50 a 52 da Lei do Parcelamento do Solo apresentam as diferentes hipóteses de crime envolvendo loteamentos e desmembramentos, cuja consumação opera-se exclusivamente na forma dolosa, exigindo a vontade livre e consciente do agente, na prática do delito, ou assunção do risco de produzir o resultado proibido pelas normas penais.

O tipo penal aberto do art. 50 é analisado por incisos, tratando o art. 51 da hipótese de concurso de agentes e o art. 52 a responsabilidade criminal do oficial de registro imobiliário.

Segundo a jurisprudência, os tipos penais citados aplicam-se tanto para zona urbana quanto para rural (RT 613/314), compreendendo, ainda, que a redivisão da área loteada com alteração no antigo loteamento configura crime (RT 637/243), o mesmo ocorrendo na hipótese de venda de lotes não registrados, mesmo ocorrendo o registro posterior (RT 637/243).⁵⁹

Repassamos, resumidamente, as hipóteses que se constituem em crimes afetos ao parcelamento do solo e praticados contra a Administração Pública, descritos na Lei n. 6.766/79:

a) dar início ou efetuar, de qualquer modo, loteamento ou desmembramento urbano, sem autorização da autoridade competente (art. 50, inc. I, primeira parte. Pena: reclusão de 1 a 4 anos e multa de

58 Jurisprudências:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PÚBLICA. IMPLANTAÇÃO IRREGULAR DE CONDOMÍNIO. DANOS AMBIENTAIS. LEI N. 6.938/81. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DOS EMPREENDEDORES.

I – A Lei n. 6.938/81, em seu art. 14, determina que a responsabilidade por danos causados ao meio ambiente é objetiva, ou seja, independente da existência de culpa. Uma vez demonstrado o nexo de causalidade entre a atitude dos réus com a criação do condomínio RK e os danos provocados ao meio ambiente, impõe-se a necessidade de serem obstruídos os atos tendentes a implantação do malsinado condomínio como medida de precaução até que sobrevenha o exame de mérito. Nestes termos, em caso de descumprimento da ordem judicial, determinando a suspensão de todas as atividades voltadas à implantação do condomínio RK, assim como a realização de qualquer negócio jurídico, com terceiros. Envolvendo lotes ou frações ideais do domínio sobre o imóvel, responderão os empreendedores solidariamente pela multa imposta, eis que a responsabilidade do dano ambiental se funda no fato de que aquele que lucra com uma atividade deve responder por todos os riscos oriundos da mesma.

II – Recurso Improvido.

(AGI 20000020054970AGI DF – 3ª Turma Cível – Relator Des. JERONYMO DE SOUZA. DJU 10-04-2001 pág 25).

59 Nesse sentido, FREITAS, Vladimir Passos de. FREITAS, Gilberto Passos de. Crimes contra a natureza. 8ª ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Ed. RT 2006.

cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do País);

Esse crime ocorre caso seja iniciado qualquer ato de execução do parcelamento, como desmatamento, terraplanagem, demarcação de ruas, dos espaços livres, dos lotes, das quadras, etc .. sem a licença da autoridade competente, via de regra, expedida pelo Município.⁶⁰

60 Jurisprudências:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **DESMEMBRAMENTO E VENDA DE LOTE URBANO EFETUADA À REVELIA DA AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE. RECURSO MINISTERIAL PRETENDENDO A CONDENAÇÃO DOS ACUSADOS. TIPO DESCRITO NO ART. 50, INCISO I, E SEU PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI N. 6.766/79, PLENAMENTE CONFIGURADO. DELITO INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. MOMENTO CONSUMATIVO QUE OCORRE DESDE O PRIMEIRO ATO DE PARCELAMENTO DO IMÓVEL. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONDENAÇÃO APENAS DO RÉU VARÃO QUE SE IMPÕE, HAJA VISTA QUE A CO-DENUNCIADA FOI BENEFICIADA COM A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO E RESTOU ABSOLVIDA UNICAMENTE PORQUE O MAGISTRADO ESTENDEU A ELA OS EFEITOS DA ABSOLVIÇÃO DO CO-ACUSADO, COM FULCRO NO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RESTABELECIMENTO DO SURSIS PROCESSUAL À RÉ QUE SE FAZ NECESSÁRIO. IMPRESCINDIBILIDADE, AINDA, DE IMPOSIÇÃO DO SOBRESTAMENTO DOS EFEITOS DA PRESENTE DECISÃO COLEGIADA, A FIM DE QUE POSSA SER OPORTUNIZADA, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, AO RÉU ORA CONDENADO, A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DO ART. 89 DA LEI N. 9.099/95, EIS QUE PRESENTES, EM TESE, SEUS REQUISITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

(TJSC. Apelação Crim n. 2008.016279-9, de Balneário Camboriú. Segunda Câmara Criminal. Relator: Des. Túlio Pinheiro. Julgado em 30-09-2008)

E ainda:

CRIME DE PARCELAMENTO IRREGULAR DO SOLO. AÇÃO TÍPICA. LAUDO CONCLUSIVO. 1 – O artigo 50 da Lei 6.766/79 atribui fato típico à ação de “dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios”. 2 – Se o agente deu início a ações típicas de implantação de parcelamento, como piqueteamento e linhas de drenagem, a responsabilidade penal deve lhe ser atribuída.

(TJDF. Apelação Criminal 20010110553079APR, de Brasília, Primeira Turma Criminal, Relator: Des. Edson Alfredo Smaniotto, DJ: 2-6-2008)

No mesmo sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CRIMES TIPIFICADOS NO ART. 50, INC. I E II, E PARÁGRAFO ÚNICO, INC. I E II, DA LEI N. 6.766/79 E ART. 40 DA LEI N. 9.605/98. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. REINCIDÊNCIA. EXASPERAÇÃO DA PENA.

Demonstrada a autoria e a materialidade dos crimes tipificados pelo art. 50, inc. I e II, e parágrafo único, inc. I e II, da Lei n. 6.766/79 por meio de robusto conjunto probatório, deve ser mantida a sentença condenatória. Confirmando-se a condenação e em havendo sentença condenatória com trânsito em julgado três anos antes do cometimento do fato, os efeitos da reincidência estão configurados, impõe-se a exasperação da pena base. Improvido o recurso do réu. Provido o recurso do Ministério Público.

Ficou comprovado nos autos que o apelante, sem autorização dos órgãos governamentais competentes, sem registro no cartório de imóveis e sem observar quaisquer determinações administrativas, deu início a loteamento na Chácara n.º 12, Conjunto 04, Quadra 04, da Colônia Agrícola Vereda Grande, Taguatinga-DF, no ano de 1998, parcelando irregularmente a área do terreno em diversos lotes de tamanhos entre 750 a 1.100 metros quadrados, local onde se iniciou a construção de diversas residências, segundo se verifica das provas pericial, documental e testemunhal coligidas durante a instrução.

(TJDF. Apelação Criminal 20000710070723APR, de Brasília. Segunda Turma Criminal, Relator: Des. Souza e Ávila. DJ: 16-04-2009)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PARCELAMENTO IRREGULAR DO SOLO URBANO. DANO AMBIENTAL. O desmembramento irregular do solo, com alienação da fração ideal do terreno sem regularização do loteamento viola as disposições da Lei n. 6.766/79, por ser indispensável à licença municipal para o legítimo desmembramento da área até então indivisível. Dos lotes resultantes do desmembramento ilegal, dois não atendem as especificações mínimas, porém, um deles deverá se destinar a servidão, adequando a exigência da lei urbanística, já o outro possui testada inferior a permitida e deverá ser

b) dar início ou efetuar loteamento ou desmembramento, para fins urbanos, com autorização do órgão público competente, mas em desacordo com as normas da Lei Federal n. 6.766/79 (art. 50, inc. I, segunda parte. Pena: reclusão de 1 a 4 anos, e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do País);

Esta hipótese diferencia-se da anterior em vista da existência de autorização do órgão público competente, cujos atos executórios estejam em desconformidade ao teor da autorização, ao arrepio do disposto na Lei n. 6.766/79. Deste modo, ainda que em conformidade com norma municipal, haverá a conduta delituosa caso descumprida a Lei Federal do Parcelamento do Solo, salvo se mais restritiva for a exigência urbanística. É fundamental que o parcelamento ocorra para fins urbanos.⁶¹

c) dar início ou efetuar loteamento ou desmembramento, para fins urbanos, com autorização do órgão público competente, mas em desacordo com as normas pertinentes do Distrito Federal, dos Estados e Municípios (art. 50, inc. I, parte final. Pena: reclusão de 1 a 4 anos

destinado a área comum, ambos não possuem construções. Correta a sentença ao não conceder a demolição. Dano ambiental caracterizado em razão da violação urbanística da área, a ser apurado em sede de liquidação de sentença por arbitramento. Sentença reformada para incluir o dever de indenizar. Provento do recurso.

(TJRJ. Apelação Cível n. 2009.001.16697, do Rio de Janeiro, Quinta Câmara Cível Relatora: Des. Teresa de Andrade Castro Neves, DJ: 26-05-2009)

61 Jurisprudências:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CRIMES TIFICADOS NO ART. 50, INC. I E II, E PARÁGRAFO ÚNICO, INC. I E II, DA LEI N. 6.766/79 E ART. 40 DA LEI N. 9.605/98. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO PARA SUSTENTAR A CONDENACÃO. REINCIDÊNCIA. EXASPERAÇÃO DA PENA. Demonstrada a autoria e a materialidade dos crimes tipificados pelo art. 50, inc. I e II, e parágrafo único, inc. I e II, da Lei n. 6.766/79 por meio de robusto conjunto probatório, deve ser mantida a sentença condenatória. Confirmando-se a condenação e em havendo sentença condenatória com trânsito em julgado três anos antes do cometimento do fato, os efeitos da reincidência estão configurados, impõe-se a exasperação da pena base. Improvido o recurso do réu. Provido o recurso do Ministério Público.

(TJDF Ap. Crim. n. 20000710070723, de Brasília, 2ª Turma Criminal, Desembargador SOUZA E ÁVILA, Julgado em 2 de junho de 2008)

E ainda:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA DE PRESTAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PARCELAMENTO DE SOLO URBANO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. LOTEAMENTO. OBRAS DE INFRAESTRUTURA NÃO EXECUTADAS PELO EMPREENDEDOR. PREVISÃO EXPRESSA EM LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA DE DISPENSA TÁCITA OU EXPRESSA EM ALVARÁ DE LICENÇA OU TERMO DE ACORDO. COMPLEMENTAÇÃO DE ÁREA A SER DOADA AO MUNICÍPIO. NECESSIDADE. I - Não acarreta cerceamento de defesa a decisão que indefere determinados quesitos formulados pelas partes e considerados impertinentes pelo juiz, eis que, sendo ele o destinatário das provas, dirige e determina a instrução do processo, como dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil. II - Não é imprescindível a apresentação de alegações finais quando não for produzida prova em audiência de instrução e julgamento. III - A exigibilidade de execução de obras de infraestrutura em loteamento decorre de imperativo legal, consubstanciado na Lei Federal n. 6.799/79 e na Lei Complementar Municipal n. 4/92, ainda que não tenha sido prevista no alvará de licença e, tampouco, no termo de acordo para a implantação do loteamento, pois fundada em norma de observância obrigatória e insuscetível de afastamento pelas partes. AGRAVOS RETIDOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJPR. Acórdão n. 34455, Apelação Cível n. 0500937-2, de Sarandi, Quarta Câmara Cível. Relator: Abraham Lincoln Calixto. DJ: 12-05-2009)

e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do País);

A Constituição Federal, em seu art. 24, atribuiu à União, aos Estados, ao Distrito Federal a competência para legislar, de forma concorrente, sobre direito urbanístico. Já o art. 30, incs. I e II, estendeu essa atribuição também aos Municípios. Desse modo, conforme tais dispositivos, compete ao Município, em relação à União e aos Estados, e aos Estados, em relação à União, a tarefa de suplementar (compreenda-se complementar, e não contrariar) a legislação existente.

Assim, o crime será consumado pela prática de atos executórios de parcelamento do solo para fins urbanos, ainda que existente a autorização pelo órgão competente, mas em desacordo com as demais normas municipais ou estaduais aplicáveis à espécie que complementam, nas esferas Estadual ou Municipal, a Lei do Parcelamento do Solo_(ex.: descumprimento de norma que estabeleça maior restrição de recuo ou metragem mínima de lotes por força de lei municipal ou estadual).⁶²

62 Jurisprudências:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA C/C PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE CAUÇÃO E AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CONSTRUTORA - INTERESSE DO MUNICÍPIO - LOTEAMENTO IRREGULAR - CORRETA ANÁLISE DA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS - PERÍCIA TÉCNICA QUE DEMONSTRA CABALMENTE O DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS E A NÃO IMPLANTAÇÃO DA INFRAESTRUTURA ESTABELECIDADA EM LEI - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. O projeto do loteamento da área denominada Parque Residencial Bom Pastor não foi integralmente cumprido pela Construtora. Como ela deixou de atender os requisitos mínimos exigidos pela legislação vigente à época da implantação do Loteamento, no que se refere a infraestrutura, é evidente sua legitimidade para figurar no pólo passivo da ação. Presente na demanda não apenas o interesse processual do Município, mas também o interesse público para garantir o desenvolvimento da cidade, a qualidade de vida da população, as condições básicas de saúde, urbanização e o cumprimento da legislação que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano. O laudo pericial e os documentos acostados aos autos fazem prova suficiente acerca do descumprimento das obrigações legais por parte da Apelante no que toca ao loteamento objeto da presente lide. **As exigências do Município estão amparadas na legislação específica (Lei Federal n. 6.799/79 e Lei Complementar Municipal n. 4/92), vigentes à época da concessão do alvará. (TJPR. Apelação Cível n. 0404475-1, de Sarandi, Quarta Câmara Cível, Relatora: Anny Mary Kuss, DJ: 11-03-2008)**

E, finalmente:

PENAL E PROCESSO PENAL – PARCELAMENTO IRREGULAR DO SOLO PARA FINS URBANOS – PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO ACOLHIDA – CONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 50 E 51 DA LEI N. 6.766/79 – ANTIJURIDICIDADE MATERIAL DA CONDUTA – PROCESSO DE REGULARIZAÇÃO DO PARCELAMENTO – INOCORRÊNCIA DA ABOLITIO CRIMINIS – EXISTÊNCIA DE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DO SEGUNDO ACUSADO NO CRIME DE PARCELAMENTO – INOCORRÊNCIA DA CONTINUIDADE DELITIVA COM FATOS DE OUTRAS AÇÕES PENALIS – REDUÇÃO DA PENA EXCESSIVAMENTE FIXADA AO PRIMEIRO ACUSADO – ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO DEMONSTRADO – CONDENAÇÃO DO TERCEIRO ACUSADO - RECURSOS CONHECIDOS – PRELIMINARES REJEITADAS – APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO – APELAÇÃO DO ACUSADO UBIRAJANE DOS SANTOS DE ANDRADE PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DO RÉU ELSON DE ARAÚJO AMORIM IMPROVIDO.

Não é inepta a denúncia suficientemente precisa e clara ao descrever as condutas dos acusados, com os detalhes e circunstâncias necessários, possibilitando-lhes a plena e irrestrita defesa acerca dos fatos ali narrados.

O artigo 51 da Lei n. 6.766/79 representa uma norma de extensão, cuja finalidade consiste na adequação típica mediata de outras condutas que não estão descritas expressamente no núcleo do tipo penal incriminador. Pelo que, a capitulação adotada pela denúncia mediante a combinação dos artigos 50 e 51 da Lei n. 6.766/79, não configura acusação alternativa.

Além das normas de adequação típica indireta, o ordenamento jurídico-penal brasileiro também comporta as figuras típicas abertas, que reclamam maior intervenção intelectual do julgador. Tal proceder - necessário

d) dar início, de qualquer modo, ou efetuar parcelamento do solo urbano sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença (art. 50, inc. II. Pena: reclusão de 1 a 4 anos e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do País);

O tipo penal estará configurado no caso de descumprimento, pelo parcelador, ao teor do ato administrativo da licença expedida ao empreendimento.

Deste modo, o tipo penal poderá estar configurado na hipótese de o ato contrariar leis formais e também os atos administrativos regulares expedidos pelos respectivos níveis de governo e órgãos competentes.

e) fazer ou veicular proposta, contrato, prospecto ou comunicação

a toda aplicação normativa - não macula a conformidade constitucional da lei, contanto que não constitua a plena delegação da atividade legislativa, o que não ocorre no caso dos artigos 50 e 51 da Lei n. 6.766/79.

A previsão legal de regularização dos parcelamentos e os procedimentos administrativos reiteradamente promovidos pelo Poder Público têm o escopo exclusivo de equacionar a caótica conjuntura de ocupação prematura e irregular do solo para fins urbanos. A preocupação é, pois, eminentemente social. Nada tem de contraditório com o conjunto normativo e tampouco serve de justificativa para aqueles que buscam lucrar em manifesta violação às regras e princípios emergentes da lei. Ao revés, tais condutas, além de manifestamente contrárias à ordem jurídica formal, revelam intensa reprovabilidade, demonstrando sua fulgente antinormatividade material.

O parcelamento irregular do solo para fins urbanos, como crime formal, consuma-se com o singelo ato de lotear ou propor a compra com afirmação falsa ou omissão de informação acerca da irregularidade. Consumado o delito, não há falar-se em *abolitio criminis* por ausência de ofensa ao bem jurídico tutelado, que se perpetua enquanto não houver outra lei que retire do mundo jurídico a norma incriminadora.

Consoante entendimento da Turma, existindo prova de ter o acusado agido consciente e dolosamente na participação dos crimes definidos no artigo 50, inciso I e III, da Lei n. 6.766/79, impõe-se-lhe a condenação às respectivas penas.

Não há erro de tipo quanto à irregularidade do empreendimento se o acusado é corretor de imóveis e foi autuado anteriormente pelo mesmo crime.

Permanece inabalada a pretensão punitiva do Estado se entre o fato e o recebimento da denúncia e se entre esta e a sentença condenatória não transcorreu o prazo estipulado no artigo 109 do Código Penal.

A não demonstração dos requisitos do artigo 71 do Código Penal impede o reconhecimento da continuidade delitiva, que fica igualmente obstada pela reiteração das condutas delituosas como meio de vida, denotando, na realidade, habitualidade criminosa do acusado que assim procedeu.

A extensa folha penal do réu empreendedor do loteamento, com diversas anotações de inquéritos policiais e ações penais em andamento revelam seus maus antecedentes que, somadas às outras circunstâncias judiciais desfavoráveis, permitem elevar sua pena a patamar razoavelmente superior ao mínimo legal, mas não justifica ultrapassar a metade da soma do mínimo com o máximo legal, mormente considerando o largo intervalo da pena abstrata prevista no preceito secundário da norma penal (1 a 5 anos de reclusão).

O erro de proibição consiste na ignorância do agente de que sua conduta constitui um ato reprovado, supondo-o lícito, independentemente de conhecer ou não o teor da norma (artigo 21 do Código Penal e o artigo 3º da LICC). Portanto, a mera afirmação de desconhecimento da lei não induz ao reconhecimento da exculpante, mormente se a capacidade intelectual e as condições culturais do acusado denotam ter potencial consciência da ilicitude dos fatos.

A proposta de venda de lotes em parcelamento irregular para fins urbanos sem a devida ciência ao promissário-comprador acerca da ilegalidade do empreendimento constitui o crime previsto no artigo 50, inciso III, e parágrafo único, inciso I. Segundo entendimento da Turma, demonstrada a materialidade e autoria do crime através de propostas de venda e demais provas dos autos, impõe-se a condenação do acusado que as assinou, cuja pena, em razão das circunstâncias judiciais favoráveis, deve ser fixada no mínimo legal (1 ano de reclusão e 10 dias-multa, substituída aquela por uma pena restritiva de direito).

Recursos conhecidos. Preliminares rejeitadas. Apelo do Ministério Público provido. Apelação do acusado Ubirajane dos Santos de Andrade parcialmente provida. Apelo do réu Elson de Araújo Amorim improvido. (TJDF Ap. Crim. n. 2006.06.5.000417-0, de Brasília, 2ª Turma Criminal, Desembargador Benito Tiezzi, Julgado em 18-10-2007)

ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade de parcelamento do solo para fins urbanos (art. 50, inc. III, primeira parte. Pena: reclusão de 1 a 4 anos e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do país)

Trata-se de um caso específico de crime de falso previsto na Lei do Parcelamento do Solo, o qual atenta diretamente contra o interesse público, no tocante à situação de regularidade de parcelamento do solo para fins urbanos, e não apenas a fé pública, induzindo também em erro o terceiro interessado na aquisição de lote. Há necessidade de comprovar-se a respectiva falsidade, inadmitindo-se a sua presunção para a configuração do crime.^{63,64}

f) ocultar fraudulentamente fato relativo a parcelamento do solo urbano para fins urbanos (art. 50, inc. III, segunda parte. Pena de reclusão de 1 a 4 anos e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo do País);

Trata-se de crime de perigo, não importando o resultado danoso,

63 Conduta também está tipificada no rol dos crimes contra as relações de consumo, nos termos do disposto no art. 7º, inc. VII da Lei 8137/90, com a seguinte disposição: “art. 7º. Induzir consumidor ou usuário a erro, por via de indicação ou afirmação falsa ou enganosa sob a natureza, qualidade de bem ou serviço, utilizando-se de qualquer meio, inclusive a veiculação ou divulgação publicitária”.

64 **Jurisprudências:**

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME PREVISTO NO ART. 50, III E PARÁGRAFO ÚNICO, I E II, DA LEI N. 6.766/79 (LEI DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO).

AFIRMAÇÃO FALSA SOBRE A LEGALIDADE DOS LOTES E CONSEQUENTE VENDA DOS IMÓVEIS. ALEGAÇÃO DE REGULARIZAÇÃO POSTERIOR DO LOTEAMENTO E PRÁTICA DA CONDUTA TÍPICA SOB ESTADO DE NECESSIDADE. ABSOLVIÇÃO IMPOSSÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CRIME FORMAL QUE SE CONSUMA COM A AFIRMAÇÃO FALSA. AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DA CAUSA DE EXCLUSÃO DE ANTIJURIDICIDADE. ÔNUS DO RÉU, NOS TERMOS DO ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. APLICAÇÃO DA PENA.

CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CONDENAÇÃO ANTERIOR. EXPIRAÇÃO DO PRAZO DEPURADOR DE QUE TRATA O ART. 64, I, DO CÓDIGO PENAL. ANTECEDENTE CRIMINAL NÃO CARACTERIZADO. REITERAÇÃO DE PRÁTICA NEGOCIAL EM PREJUÍZO DE TERCEIROS QUE, ENTRETANTO, CARACTERIZA CERTO DESVIO NA CONDUTA SOCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS E CONSEQUÊNCIAS GRAVES. PONDERAÇÃO, PORÉM, DE QUE NÃO SE TRATA DE NÚMERO EXPRESSIVO DE VÍTIMAS. PENA-BASE ELEVADA EXCESSIVAMENTE. MINORAÇÃO.

PENA DE MULTA. LEI ESPECIAL QUE FAZ REFERÊNCIA A VALOR EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INAPLICABILIDADE DA PREVISÃO ANTE O DISPOSTO NO ART. 2º DA LEI N. 7.209/84. FIXAÇÃO QUE DEVE OBSERVAR O ART. 49 DO CP NO TOCANTE À QUANTIDADE DE DIAS-MULTA E O ART. 60 DO MESMO DIPLOMA QUANTO AO VALOR DE CADA DIA-MULTA. ADEQUAÇÃO, OBSERVADA A PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E À SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, EM PARTE.

(TJSC. *Apelação Crim. n. 2007.052442-2, de Capinzal. Primeira Câmara Criminal. Relator: Victor Ferreira. Julgado em 22-07-2008*)

E ainda:

APELAÇÃO-CRIME. PARCELAMENTO IRREGULAR DO SOLO URBANO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. Fazer ou veicular proposta, contrato, prospecto ou comunicação ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade do loteamento ou desmembramento do solo, para fins urbanos, ocultando fraudulentamente fato a ele relativo. Venda de lotes irregulares. Condenação mantida. Apelo improvido. Unânime.

(TJRS. *Apelação Crime n. 70025582867, Quarta Câmara Criminal. Relator: Aristides Pedrosa de Albuquerque Neto, Julgado em 29-01-2009*)

consumando-se mediante a ocultação intencional de fato impeditivo ou limitador à aprovação do parcelamento, tais como: a existência de córrego, nascente, declividade de morro, condições sanitárias insuportáveis e de risco, linhas de alta tensão, ou situação de irregularidade, ou clandestinidade do parcelamento.

Hipóteses de qualificação do delito do art. 50:

O parágrafo único do art. 50 prevê as qualificadoras do delito, identificados com hipóteses de parcelamentos de solo clandestinos, elevando a pena do crime, em tais hipóteses, de um a cinco anos de reclusão:

“Parágrafo Único. O crime definido neste artigo é qualificado se cometido:

I - por meio de venda, promessa de venda, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote em loteamento ou desmembramento não registrado no Registro de Imóveis competente;

II - com inexistência de título legítimo de propriedade do imóvel loteado ou desmembrado, ressalvado o disposto no art. 18, §§ 4º e 5º desta Lei, ou com omissão fraudulenta de fato a ele relativo, se o fato não constituir crime mais grave.

Pena: reclusão de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa de dez a cem vezes o maior salário mínimo vigente no País.”

Obs.: A mesma pena será aplicada ao mandatário de loteamentos, direto ou gerente de sociedade (art. 52).

Responsabilidade criminal do Oficial do Registro de Imóveis

O art. 52 da Lei Federal n. 6.766/79 prevê ainda a responsabilidade do oficial de registro de imóveis, com pena de detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário mínimo, para a hipótese de ocorrência de registro de loteamento, ou desmembramento, não aprovado pelos órgãos competentes, ou registro de compromisso de compra e venda, cessão ou promessa de cessão de direitos, ou ainda o registro de contrato de venda de loteamento ou desmembramento não registrado.⁶⁵

65 Jurisprudências relativas aos crimes do parcelamento do solo:

Crime contra o meio ambiente. Artigo 67 da Lei n. 9.605/98. Suspensão condicional do processo. Inviabilidade. Fato que não constitui infração de menor potencial ofensivo. Vedação expressa do artigo 28 da mencionada Lei. Concessão, por funcionário público, de licença em desacordo com as normas ambientais, para realização de loteamento. Autoria e materialidade comprovadas documentalmente e por perícia. Condenação mantida. Os benefícios da Lei n. 9.099/95, em se tratando de crime contra o meio ambiente, somente serão aplicáveis nos casos de infração de menor potencial ofensivo, consoante o determinado pelos artigos 27 e 28 da Lei n. 9.605/98.

Comete o delito tipificado no artigo 67 da Lei n. 9.605/98, o Secretário Municipal que concede alvará a particular, para a realização de loteamento, em desacordo com as normas ambientais, sem a apresentação da respectiva licença.

(TJSC. Ap. Crim. n. 2001.013619-8, de Timbó. Segunda Câmara Criminal. Relator: Des. Maurílio Moreira Leite. Julgado em 13-11-2001)

31) É necessária a intervenção do Ministério Público nos projetos de loteamentos e/ou desmembramentos na fase do pré-registro?

Sim. Conforme se depreende do Provimento n. 25/1985/CGMP, que assim recomenda:

“aos membros do Ministério Público de primeira instância o efetivo exercício de rigorosa fiscalização sobre os pedidos de registro de loteamento ou desmembramento de imóveis que ingressarem no cartório competente, impugnando-os desde logo, quando estiverem em desacordo com os termos das Leis número 6.766/79 e número 6063/82.”

Reforçando o Provimento mencionado alhures, colacionamos a ementa e a conclusão, respectivamente, exaradas nas Consultas n. 8/03 e 9/01, formuladas à Corregedoria-Geral deste *parquet*, *in verbis*:

PARCELAMENTO DO SOLO URBANO – Lei n. 6.766/79. Necessidade de intervenção ministerial em pedido de registro de loteamentos e desmembramentos. Interesse público e social. Inteligência do art. 127 da Constituição Federal e art. 82, II, do CPC. Prazo de 5 dias para manifestação. Aplicação da regra subsidiária do art. 185, do CPC. (Consulta n. 8/03)

E, ainda:

Visando orientar os membros do Ministério Público, e à vista da relevância da matéria abordada, relativa à disciplina do parcelamento do solo urbano prevista na Lei Federal n. 6.766/79 e Lei Estadual n. 6.063/82 (com as alterações da Lei Estadual n. 10.957/98), entende-se que deve ser recomendado aos Promotores de Justiça o exercício de rigorosa fiscalização sobre os pedidos de registro de loteamento ou desmembramento de imóveis que derem entrada no Registro Imobiliário, promovendo o cancelamento e procedendo às impugnações, desde logo, sempre que em desacordo com as condições previstas na legislação de regência – federal, estadual e municipal.

Para tanto, sugere-se que o Promotor de Justiça oficie aos cartorários competentes solicitando vista de todos os procedimentos que tratam dos projetos de loteamento ou de desmembramento submetidos a registro, na forma e prazo previstos no art. 18 da Lei n. 6.766/79.

Por todo o exposto é a manifestação no sentido de que o Ministério Público deve continuar intervindo nos pedidos e nas ações relacionadas aos registros de loteamentos e desmembramentos do solo urbano. (Consulta n. 9/01)

Complementando, por estar em inteira consonância com o que até então foi exposto, transcrevemos trecho da Apelação Cível n. 01.020385-5, de Videira, da lavra do Des. Francisco Oliveira Filho:

A intervenção do Ministério Público surge, primeiramente, quando o projeto

de loteamento ou desmembramento, já aprovado pela Prefeitura Municipal, for impugnado por terceiro interessado antes do registro. É o que disciplina o art. 19, § 2º. Deverá o membro do Ministério Público manifestar-se no prazo legal, atentando para a rigorosa observância dos requisitos impostos pela legislação. A segunda intervenção ocorrerá quando houver pedido de cancelamento do registro de loteamento ou desmembramento, feito com a anuência da Prefeitura Municipal, no caso do disposto no art. 23, inciso II, enquanto nenhum lote tiver sido objeto de contrato, ou, em outro caso, quando houver pedido conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com a anuência da Prefeitura Municipal e do Estado (art. 23, inciso III) (grifo nosso).⁶⁶

32) Qual a forma de intervenção do Ministério Público prevista na Lei do Parcelamento do Solo?

Remetemos a resposta ao teor da consulta ao CME intitulada Parcelamento do Solo Urbano – Intervenção do MP – Fundamentos Legais – Rotina de Procedimentos que poderão ser adotados pelo Promotor de Justiça, documento anexo parte integrante do presente guia.

⁶⁶ Jurisprudências:

1.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ajuizamento pelo MP objetivando a conclusão das obras de infraestrutura exigidas quando da aprovação do loteamento denominado “Parque Chapadão”, observado o regramento constante da Lei n. 6.766/79 – [...] Controle do parcelamento e da ocupação do solo urbano que é encargo inafastável do ente municipal, na esteira do que dispõem a CF (art. 30, VIII) e a CE (arts. 180/183), assentando o art. 40 da Lei n. 6.766/79 a obrigação da Prefeitura Municipal de regularizar o loteamento ou desmembramento, executado em desacordo com o plano respectivo, de modo a evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbanístico e mesmo aos adquirentes de lotes – [...].

(TJSP. Ap. Cív. n. 146.092-4/9-00, de Piracicaba, Décima Câmara de Direito Privado de Férias. Relator: Paulo Dimas Mascaretti, DJ 26-03-2004. [Grifo meu].)

2.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO REGISTRADO - DESCUMPRIMENTO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL E ESTADUAL - LIMINAR MANTIDA.

Evidenciando-se ofensa ao meio ambiente e desatendimento da legislação específica, justifica-se a concessão de liminar em ação civil pública promovida pelo Ministério Público, para suspender atividade de loteamento, mesmo registrado.

(TJSC. Agr. Ins. n. 1988.058966-4, de Tubarão. Primeira Câmara de Direito Comercial. Relator: Eder Graf. Julgado em: 30-03-1993)

3.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MINISTÉRIO PÚBLICO - INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - REGULARIZAÇÃO DE LOTEAMENTO - LEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA.

“O Ministério Público é parte legítima para a defesa dos interesses dos compradores de imóveis loteados, em razão de projetos de **PARCELAMENTO de SOLO** urbano, em face de inadimplência do parcelador na execução de obras de infraestrutura ou na formalização e regularização dos loteamentos” (REsp n. 137889, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 6-4-00).

IV - LEGISLAÇÃO E NORMAS APLICÁVEIS

1. Federal:

- Lei n. 4.504/64 (Estatuto da Terra)
- Lei n. 4.591/64 (Lei do Condomínio)
- Lei 4.771/65 (Código Florestal)
- Lei n. 4.947/66 (Direito Agrário)
- Lei n. 5.868/72 (Sistema Nacional de Cadastro Rural)
- Lei n. 6.766/79 (Parcelamento do Solo)
- Lei 6938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente)
- Lei n. 10.257/01 (Estatuto da Cidade)
- Lei n. 11.428/06 (Mata Atlântica)
- Decreto-Lei n. 58/37 (Loteamento e Venda de Terrenos)
- Decreto-Lei n. 271/67 (Loteamento Urbano)
- Decreto n. 59.428/66 (Regulamenta Estatuto da Terra)

2. Estadual:

- Lei n. 6.063/82 (Parcelamento do Solo Urbano)
- Lei n. 10.472/97 (Política Florestal Estadual)
- Lei n. 10.957/98 (Altera a Lei n. 6.063/82)
- Decreto 5.835/02 (Regulamenta o parágrafo único do art. 20 da Política Florestal Estadual)

3. Municipais:

- Plano diretor;
- Lei municipal de parcelamento do solo;
- Lei municipal de meio ambiente;
- Lei de uso e ocupação do solo;
- Lei do perímetro urbano;
- Planos setoriais, em especial os de habitação, de transporte e mobilidade e de saneamento.
- Normas edilícias, como código de obras e edificações.

4. Resoluções:

- CONAMA n. 10/88 (regulamenta atividades em áreas de proteção ambiental)⁶⁷
- CONAMA n. 303/02 (Dispõe sobre parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente)⁶⁸
- CONAMA n. 369/06 (Dispõe sobre os casos excepcionais, de utilidade pública, interesse social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente-APP.)⁶⁹
- Conjunta IBAMA/FATMA n. 1/95 (Regulamenta o corte, a supressão e exploração de vegetação secundária no estágio inicial

⁶⁷ Disponível em <http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=74>. Acesso em 27.09.2010

⁶⁸ Disponível em <http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=299> Acesso em 27.09.2010

⁶⁹ Disponível em <http://www.mma.gov.br/port/conama/legiabre.cfm?codlegi=489> Acesso em 27.09.2010

de regeneração da mata atlântica, no Estado de Santa Catarina).⁷⁰

- CONSEMA 01/06 (Aprova a listagem das atividades consideradas potencialmente causadoras de degradação ambiental passíveis de licenciamento ambiental pela FATMA e a indicação do competente estudo ambiental para fins de licenciamento).⁷¹
- CONSEMA 03/08 (revoga o anexo I da Resolução CONSEMA 01/06 e publica um novo anexo I, contendo a listagem das atividades potencialmente poluidoras sujeitas ao licenciamento. Mantêm vigentes os anexos II e III da Resolução CONSEMA 01/06);⁷²

5. Instruções Normativas:

- Instrução INCRA n. 17-B de 22-12-80
- Instrução FATMA n. 3⁷³
- Instrução FATMA n. 24⁷⁴

6. Provimentos:

- Provimento n. 14/93 (Corregedoria de Justiça - TJ/SC) disciplina disposições sobre o registro especial de que trata o art. 18 da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, que versa sobre o parcelamento do solo urbano.⁷⁵
- Provimento n. 13/94 (Corregedoria de Justiça - TJ/SC) - Dispõe sobre os loteamentos clandestinos, com proibição de escrituração e registro de atos e negócios jurídicos infringentes do ordenamento

70 Disponível em http://www.mp.sc.gov.br/legisla/est_ato_port_res/resolucao/cme_re001_95.htm Acesso em 27.09.2010

71 Disponível em http://www.sds.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=77&Itemid=46&lang= Acesso em 27.09.2010

72 Disponível em http://www.sds.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=79&Itemid=46&lang= Acesso em 27.09.2010

73 Disponível em http://www.fatma.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=32&Itemid=83 Acesso em 27.09.2010

74 Disponível em http://www.fatma.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=32&Itemid=83 Acesso em 29.09.2010

legal sobre o parcelamento do solo urbano ou rural.⁷⁶

- Provimento n. 75/98 (Corregedoria de Justiça - TJ/SC) - Dispõe sobre os registros de parcelamento do solo urbano nas serventias extrajudiciais, garantindo a preservação do meio ambiente.⁷⁷
- Provimento n. 37/99 (Corregedoria de Justiça/SC) - Institui o Projeto “Lar Legal”, objetivando a regularização do parcelamento (loteamento e desmembramento) do solo urbano.⁷⁸
- Provimento n. 25/85 (MP/SC) – Determina a observância do disposto na Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, e na Lei n. 6.063, de 24 de maio de 1982.⁷⁹

76 Disponível em http://tjsc5.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/jsp/provimentoscirculares_avancada.jsp. Acesso em 27.09.2010

77 Disponível em http://tjsc5.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/jsp/provimentoscirculares_avancada.jsp. Acesso em 27.10.2010

78 Disponível em http://tjsc5.tj.sc.gov.br/consultas/jurisprudencia/jsp/provimentoscirculares_avancada.jsp. Acesso em 27.10.2010

79 Disponível em http://www.mp.sc.gov.br/portal/site/portal/portal_lista.asp?campo=194 Acesso em 27.10.2010

VI - CONSULTAS

1. CONSULTA N. 5/2006 - COMARCA CAPITAL

**PARCELAMENTO DO SOLO URBANO -
INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO
- FUNDAMENTOS LEGAIS - ROTINA
DE PROCEDIMENTOS QUE PODERÃO
SER ADOTADOS PELO PROMOTOR DE
JUSTIÇA.**

Pergunta

Em quais hipóteses ocorrerá a intervenção do Ministério Público em procedimentos afetos aos parcelamentos do solo?

Resposta

O Parcelamento do Solo Urbano é regulado pela Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando a disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

Para análise e aprovação do loteamento e do desmembramento, a lei reguladora impõe que sejam cumpridos requisitos que estão expressos como condição para o desenvolvimento válido e regular de todo o empreendimento,

compreendendo as seguintes e principais fases: pedido de diretrizes (arts. 6º e 7º); apresentação do projeto (arts. 9º a 11); aprovação pela Prefeitura Municipal (arts. 12 a 17); pré-registro (art. 18); execução (art. 18, V), e registro.

A intervenção do Ministério Público surge, primeiramente, quando o projeto de loteamento ou desmembramento, já aprovado pela Prefeitura Municipal, for impugnado por terceiro interessado antes do registro. É o que disciplina o art. 19, § 2º: Deverá o membro do Ministério Público manifestar-se, no prazo legal, atentando para a rigorosa observância dos requisitos impostos pela legislação. A segunda intervenção ocorrerá quando houver pedido de cancelamento do registro de loteamento ou desmembramento, feito com a anuência da Prefeitura Municipal, no caso do disposto no art. 23, inciso II, enquanto nenhum lote tiver sido objeto de contrato, ou, em outro caso, quando houver pedido conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com a anuência da Prefeitura Municipal e do Estado (art. 23, inciso III).

Assim ocorrendo, o Oficial do Registro de Imóveis deverá publicar um resumo do pedido de cancelamento e, havendo, ou não, impugnação, o processo será remetido ao juiz competente para homologação, após prévia manifestação do Ministério Público (art. 23, § 2º).

A Lei comentada prevê outras hipóteses de intervenção do *parquet* (art. 38, §§ 2º e 3º), todas situações que respeitam um procedimento de jurisdição voluntária, no qual o Ministério Público exercerá tipicamente a função de fiscal da Lei.

Além dessa atuação expressa, a mencionada Lei Federal tipificou o parcelamento ilegal do solo como delito contra a administração pública, do art. 50 a 52, os quais, por se tratarem de crimes de ação pública, também ensejam atuação do Órgão ministerial competente à pretensão responsabilidade penal. Ambas as atuações referem-se a casos de intervenção tradicional do Ministério Público, quer como fiscal da lei, quer como titular da ação penal pública. Já a prerrogativa de notificação do parcelador para regularização do parcelamento ilegal, medida claramente protetiva ao direito do adquirente de lote, trata-se de atuação em defesa dos direitos do consumidor.

Com o advento da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, e da Constituição Federal de 1988, o Ministério Público passou a ter atuação mais destacada nos pedidos e ações envolvendo o parcelamento do solo, abarcando, de início, aspectos penais e registraes, ampliando-se essa intervenção, por meio do

inquérito civil e da ação civil pública, sempre em defesa do meio ambiente, fosse o meio ambiente natural, fosse o meio ambiente artificial, e a defesa do consumidor. É certo que, em uma primeira fase, houve forte resistência, do Poder Judiciário, a reconhecer a legitimidade do Ministério Público para tutelar o parcelamento do solo, ora sob o argumento de que se tratava de interesse do Município, ao qual competia ajuizar as demandas visando ao adequado ordenamento do solo urbano, ora sob o argumento de que se tratavam de interesses individuais homogêneos disponíveis dos adquirentes de lote, aos quais assistiria a legitimidade para litigar em prol de seus próprios interesses.

Considera-se matéria pacífica a atuação do Ministério Público em questões relativas ao parcelamento do solo urbano, de tal modo que, em Santa Catarina, grande parte das Promotorias Especializadas na Defesa do Meio Ambiente atua inclusive nos procedimentos de registro de parcelamento do solo, atribuindo-se ao Órgão de Execução as funções de defesa de interesses difusos ou coletivos nas relações jurídicas relativas a desmembramento, loteamento e uso do solo para fins urbanos.

Daí porque se considera pacificada na jurisprudência a atuação do Ministério Público em todas as fases do processo de parcelamento e registro, notadamente para exercer a vigilância que o Município e os demais órgãos públicos não fazem. Tanto assim, que em Santa Catarina grande parte das Promotorias Especializadas na Defesa do Meio Ambiente atuam inclusive nos procedimentos de registro de parcelamento do solo, atribuindo-se ao Órgão de Execução as funções de defesa de interesses difusos ou coletivos nas relações jurídicas relativas a desmembramento, loteamento e uso do solo para fins urbanos.

Sua atuação vem legitimada, senão por disposição da própria Lei que regula o parcelamento do solo urbano, mas, e principalmente, pelo comando normativo constitucional e, de resto, pelas disposições de sua Lei Orgânica Estadual (LC-197/00), a considerar como função institucional do Órgão a proteção de outros interesses individuais indisponíveis, individuais homogêneos, sociais, difusos e coletivos (art. 82, inciso VI, “e”), e a exigir sua manifestação nos processos em que a sua participação seja obrigatória por lei ou, quando entender cabível a intervenção em razão de interesse público, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou o grau de jurisdição em que se encontrem os processos (art. 82, inciso X).

Vale citar, em reforço a esse entendimento, a posição da doutrina sobre

a intervenção do *parquet*:

Compreendeu claramente o legislador que os adquirentes de lotes, comumente pessoas de condição humilde, quase sempre não têm meios de defender seus direitos e, muitas vezes, ignoram mesmo quais sejam estes. Justifica-se, pois, a participação do Ministério Público, não só pelo tratamento legal dado aos adquirentes de lotes, considerados hipossuficientes em relação à outra parte, como também pelo forte conteúdo social da lei, de ordem pública e de caráter cogente. Pode-se mesmo ver nessa atribuição conferida ao Ministério Público uma espécie de substituição extraprocessual destinada a garantir a efetiva realização de interesse e direito privados de pessoas que se encontram em condições desfavoráveis para exercitá-los ou defendê-los.⁸⁰

Em casos análogos, a jurisprudência pátria já firmou posição a respeito:

ILEGITIMIDADE DE PARTE – MINISTÉRIO PÚBLICO – INOCORRÊNCIA – Impugnação ao registro de loteamento – Lei n. 6.766/79 que não define o rol de interessados – Hipótese, ademais, de atuação na defesa do interesse público – Recurso não provido.⁸¹

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PATRIMÔNIO PÚBLICO – INTERESSE COLETIVO – LOTEAMENTO – REGULARIZAÇÃO – INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – LEI N. 6.766/79, ARTS. 38 E 40 – LEI N. 7.347/85, ART. 21 – C. F., ART. 129, III E IX – PRECEDENTES STF E STJ – É dever constitucional do Ministério Público a defesa do patrimônio público e social, dos interesses difusos e coletivos e de outras funções compatíveis com a sua natureza (art. 129, III e IX, CF). – O Ministério Público é parte legítima para a defesa dos interesses dos compradores de imóveis loteados, em razão de projetos de parcelamento de solo urbano, em face de inadimplência do parcelador na execução de obras de infraestrutura ou na formalização e regularização dos loteamentos. – A iterativa jurisprudência do Pretório Excelso acompanhada por incontáveis julgados desta Eg. Corte, vem reconhecendo a legitimidade do Ministério Público para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. – Recurso conhecido e provido.⁸²

Posto isso, resulta evidenciada a necessidade de intervenção do Ministério Público nos pedidos de registro de loteamento e desmembramento de imóveis e em todas as ações correlatas, devendo, sempre que necessário, promover a impugnação ou o cancelamento do registro imobiliário.

80 PAZZAGLINI FILHO, Marino. São Paulo: Revista *Justitia*, vol. 114, p.141.

81 SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apel. Cível n. 213.023-2, de Marília. Rel. Des. Ricardo Brancato. Julgado em 5-5-1994.

82 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 108249 – (199600590150), de São Paulo, 2ª Turma. Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins. Fonte: DJU, de 22-5-2000, p. 00092.

Bem de se ver que, diante da relevância da matéria, preocupou-se a Corregedoria Geral do Ministério Público em recomendar aos Promotores de Justiça o exercício de rigorosa fiscalização sobre os pedidos de registro de loteamento ou desmembramento de imóveis que derem entrada no Registro Imobiliário, promovendo o cancelamento e procedendo as impugnações, desde logo, sempre que em desacordo com as condições previstas na legislação de regência – federal, estadual e municipal.

2 Instrumentos de Atuação – Rotina de Procedimentos

A atuação do Ministério Público no parcelamento do solo urbano, na área cível, dá-se por intermédio do inquérito civil, ou procedimento preparatório (PP), e da ação civil pública.

O inquérito civil é procedimento previsto no art. 8º, § 1º, da Lei n. 7.347/85 e visa à apuração de fatos que possam lesar interesses difusos e coletivos e a adoção de medidas para a prevenção ou reparação da lesão.

Qualquer pessoa poderá, e o servidor público deverá, provocar a iniciativa do Ministério Público. Em geral, as irregularidades no parcelamento do solo urbano chegam ao conhecimento do Promotor de Justiça por intermédio de órgãos públicos encarregados da fiscalização, que, ao constatarem irregularidades, fazem a necessária comunicação.

Também é freqüente que a notícia chegue por intermédio de adquirente de lote, que comparece no atendimento ao público para pedir orientação ou fazer reclamação. Organizações não governamentais dedicadas à defesa do meio ambiente igualmente costumam noticiar irregularidades. Por vezes, é o Cartório do Registro de Imóveis que leva os fatos ao Ministério Público, especialmente no que se refere à inexecução de obras de infraestrutura. Nada impede que o oficial comunique ao Promotor de Justiça o registro de grande número de vendas de frações ideais de tamanho ínfimo, indicativo do parcelamento ilegal do imóvel.

Para instruir o inquérito civil ou o procedimento preparatório, o Promotor de Justiça poderá requisitar certidões, informações, exames, perícias. Essas diligências, em geral, envolvem a apuração, na Prefeitura e no Estado, sobre a aprovação do parcelamento; a apuração, no Cartório do Registro de Imóveis, sobre o registro do parcelamento e da titularidade do domínio da gleba; perícia ou vistoria na área para constatação do seu efetivo parcelamento e de eventuais restrições ao parcelamento, e para saber se as obras efetuadas; oitiva de adquirentes de lotes, que deverão exibir os documentos relativos à aquisição, tais como: compromisso de compra e venda, ou, na falta deste,

proposta de compra, notas promissórias; oitiva de outras testemunhas; e oitiva do parcelador. Realizadas todas essas diligências, o Promotor de Justiça terá elementos para apurar a legalidade do parcelamento e tomar uma das seguintes medidas:

a) arquivamento - medida que será tomada se não houver fundamento para a propositura de ação civil. A promoção de arquivamento deverá ser homologada pelo Conselho Superior do Ministério Público;

b) termo de ajustamento de conduta - o parcelador poderá comprometer-se a sanar as irregularidades do empreendimento, firmando compromisso em tal sentido. O termo de ajustamento de conduta constituir-se-á em título executivo extrajudicial, o que significa que, em caso de descumprimento, o Promotor de Justiça poderá promover sua execução; e

c) ajuizamento de ação civil pública.

A ação civil pública visa à responsabilização pelos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a qualquer outro interesse difuso ou coletivo e por infração da ordem econômica. Além do Ministério Público, também estão legitimados a ajuizá-la a União, Estados e Municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e associações. Embora haja tantos co-legitimados para o ajuizamento da ação civil pública, estatísticas revelam que cerca de 95% delas são ajuizadas pelo Ministério Público.

Os funcionários dos Poderes Públicos Municipal e Estadual devem conhecer as leis que envolvem o parcelamento do solo e estarem aptos a aplicá-las, ao traçarem as diretrizes do parcelamento; ao analisarem o projeto para fins de aprovação; ao fiscalizarem os parcelamentos que estão sendo implantados; além de estarem aptos a orientar corretamente empresários interessados em parcelar o solo e consumidores interessados em adquirir lotes.

Os parceladores devem buscar adequada orientação técnica e jurídica antes de iniciarem qualquer empreendimento, mesmo em casos em que o parcelamento físico ou jurídico da gleba tenha início, é possível a adoção de medidas tendentes a paralisá-lo ainda em estágio inicial, de tal modo que seja possível evitar o dano ou providenciar o retorno à situação anterior e a integral reparação do dano ocorrido. Pressuposto óbvio dessa atuação é que o fato chegue ao conhecimento do Promotor de Justiça antes do início do parcelamento ou assim que ele comece.

3 Órgãos públicos que podem ser acionados pelo Ministério Público

Ao tomar conhecimento de que está havendo publicidade ou início de obras de um parcelamento ilegal ou, ainda, de que está ocorrendo uma invasão, o representante do Ministério Público deverá instaurar inquérito civil ou procedimento preparatório, acionando os seguintes órgãos públicos, que deverão tomar medidas, na sua esfera de atuação, para coibi-lo:

a) Prefeitura Municipal - deverá fiscalizar o parcelamento e, constatando sua ilegalidade, aplicar as sanções cabíveis ao parcelador. Tais medidas, em geral, abrangem notificações (inclusive aquela prevista no art. 38 da Lei n. 6.766/79), advertência, multa, embargo e, até mesmo, demolição. Cabe aqui frisar que o Município também possui legitimidade para o ajuizamento de ação civil pública.

b) Órgão ambiental - deverá ser acionado sempre que demonstrado que o empreendimento não possui licenciamento ambiental ou estiver ocorrendo supressão de vegetação na gleba parcelada, ou, ainda, qualquer outra espécie de agressão ao meio ambiente. Caberá ao agente do órgão público promover o embargo administrativo da obra visando a impedir a ocorrência ou a ampliação do dano ambiental, lavrando-se o respectivo auto e elaborando-se Relatório de Vistoria, apontando, detalhadamente, a ocorrência de supressão de vegetação, os danos ambientais impostos pelo loteamento, os impactos ambientais concretamente produzidos e demais danos já consolidados na área objeto da atuação.

c) Polícia Ambiental - deverá ser acionada sempre que estiver ocorrendo a prática de infração penal ambiental. A ela caberá proceder à atuação do parcelador e de tantos quantos tenham concorrido para a prática do evento, lavrando-se Termo Circunstanciado.

d) Polícia Civil - deverá empreender diligências para constatar se estão ocorrendo vendas ou atos de parcelamento material do imóvel em desacordo com a lei, tais como: a abertura de ruas e demarcação de quadras e lotes. Se tiver ocorrido modificação física da gleba, deverá ser providenciada a perícia. Ainda que não se logre êxito na prisão em flagrante dos responsáveis pelo parcelamento, deverá ser instaurado inquérito policial para a completa apuração dos fatos.

e) Registro de Imóveis - uma vez comunicado pelo Ministério Público sobre a existência de parcelamento ilegal do solo em determinado imóvel, o Oficial do Registro de Imóveis deverá consignar tal informação nas certidões

a ele relativas. Tal providência dá publicidade à investigação do *parquet* e evita que os consumidores sejam enganados.

4 Providências que podem ser adotadas pelo Promotor de Justiça

O Promotor de Justiça dispõe, ainda na fase do inquérito civil, de outros instrumentos visando à prevenção do parcelamento ilegal do solo:

a) **notificação do art. 38 da Lei n. 6.766/79** - verificando que o loteamento não está registrado ou regularmente executado, o Promotor de Justiça poderá notificar o loteador para suprir a falta, providenciando a abertura de conta junto a Registro Imobiliário para que os adquirentes possam suspender os pagamentos ao loteador e ali depositarem as prestações. Esta medida somente poderá ser adotada quando o parcelador for o titular do domínio do imóvel parcelado. É recomendável que o Promotor de Justiça procure dar publicidade à medida, contatando associações de moradores, líderes comunitários ou mediante solicitação a jornais e emissoras de rádio, para que os adquirentes cessem os pagamentos ao parcelador.

A prática demonstra que, quando o parcelador para de receber os pagamentos, costuma empreender grande esforço para regularizar o parcelamento e levantar os valores depositados, o que acaba gerando rápida solução para os problemas.

b) **termos de ajustamento de conduta** - o Ministério Público poderá celebrar termo de ajustamento de conduta com o parcelador. Esse termo poderá abranger integralmente o objeto da investigação, hipótese em que poderá ser imposta ao parcelador obrigação de não fazer, consistente em não parcelar a área sem a aprovação dos órgãos públicos competentes e não promover vendas sem o registro do parcelamento. Caso o parcelador demonstre intenção de regularizar o parcelamento, poderá ser firmado compromisso preliminar de ajustamento de conduta para que não sejam executadas obras, nem realizadas vendas enquanto não for obtida aprovação e promovido o registro do parcelamento.

É possível, ainda, celebrar termo de ajustamento de conduta em que o parcelador compromete-se a promover a regularização do parcelamento, desde que não haja notícia da existência de óbices a tal regularização.

c) **adoção de medidas pelo proprietário da área** - quando o ilegal parcelamento de gleba é promovido por meio de invasão, tem se mostrado eficiente medida a notificação do seu proprietário para tomar as providências

necessárias ao adequado uso de seu imóvel, o que, em geral, envolve o ajuizamento de ação de reintegração de posse. Isso porque o proprietário é responsável pela utilização dada a seu imóvel, inclusive por terceiros. Sempre que se tratar de invasão recente, essa medida mostra-se eficaz para se evitar a desordenada ocupação do solo, pois é possível a concessão de liminar, cujo cumprimento implica o retorno da área ao estado anterior.

Contudo, caso não se logre solucionar a questão ainda na fase do inquérito civil, será necessário o ajuizamento de ação civil pública, onde serão pleiteadas medidas cautelares passíveis de evitar a ocorrência de danos.

Nem sempre, no entanto, o parcelamento ilegal do solo urbano chega ao conhecimento do Ministério Público em seu estágio inicial. Ao contrário, muitas vezes, a situação já está consolidada, seja pela demora na comunicação do fato, seja pela rapidez com que se dá a ocupação. Infelizmente, nesse caso, não será possível evitar a ocorrência de danos, restando ao Promotor de Justiça buscar sua reparação.

A reparação do dano poderá ser objeto de termo de ajustamento de conduta, o que ocorre com frequência nos casos em que seja possível a regularização do parcelamento. Inexistindo composição no inquérito civil ou no PP, é de se ajuizar a ação civil pública.

Faz-se ainda necessário mencionar que muitos inquéritos civis são instaurados para apuração de inexecução de obras de infraestrutura. Nesses casos, o Promotor de Justiça poderá proceder à notificação prevista no art. 38 da Lei n. 6.766/79, conforme mencionado alhures, havendo grande chance de a adoção dessa providência já ser suficiente para regularizar a situação. Outra solução possível será instar a Prefeitura Municipal a realizar as obras faltantes, hipótese em que ela poderá ser ressarcida dos valores depositados, ou executar a garantia oferecida pelo parcelador, ou, ainda, dele cobrar os valores excedentes. Com frequência, também, será firmado o termo de ajustamento de conduta. Caso nenhuma dessas medidas surta efeito, a solução será o ajuizamento de ação civil pública.

5 A Ação Civil Pública

Apurada a ocorrência de lesão, ou ameaça de lesão, à ordem urbanística, ao meio ambiente, ao consumidor ou a outro interesse difuso ou coletivo, e, não havendo solução ou compromisso de ajustamento de conduta, durante o inquérito civil, o Promotor de Justiça deverá ajuizar a ação civil pública.

5.1 Liminares

Se necessário, poderá ser ajuizada ação cautelar ou o juiz poderá conceder liminar na própria ação principal. Em geral, os Promotores de Justiça ajuízam a ação civil pública com pedido de liminar. A ação cautelar acaba sendo utilizada somente em casos de urgência, quando ainda há necessidade de maiores esclarecimentos para o correto ajuizamento da ação principal.

São exemplos de pedidos liminares no bojo da ação civil pública:

a) proibição da prática de atos de parcelamento material no imóvel, tais como: supressão de vegetação, movimentação de terras, abertura de ruas, demarcação de quadras e lotes;

b) consumado o dano, exigir a recomposição da vegetação mediante apresentação de projeto de recuperação de área degradada, elaborado por responsável técnico, com ART, com comprovação do protocolo no órgão ambiental. Tal projeto deverá prever a revegetação de toda área degradada com quantidade e espécie de mudas de árvores nativas, em número suficiente para a recomposição; tratos culturais; espaçamento; procedência das mudas; e indicação do local onde serão plantadas;

c) assegurar as condições mínimas necessárias para o crescimento da vegetação plantada até que a mata atinja o porte médio e replantio das mudas que morrerem ou não apresentarem desenvolvimento adequado, substituindo-as por outras da mesma espécie;

d) proibição de publicidade, vendas e recebimento de prestações;

e) colocação de placas ou faixas na área, informando que, por decisão judicial, o parcelamento não pode ser executado e não podem ser vendidos lotes;

f) exibição de compromissos de compra e venda e apresentação de rol de adquirentes;

g) bloqueio de matrícula imobiliária;

h) indisponibilidade ou bloqueio de bens, para garantia do cumprimento da obrigação de fazer e da indenização pleiteadas; e

i) execução de obras de infraestrutura.

5.2 Pedidos

A ação civil pública poderá ter como objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. A maioria das ações

contém pedidos de condenação a obrigações de fazer e não fazer.

O pedido mais comum será o de regularização do parcelamento, com a obtenção das aprovações necessárias, registro perante o Cartório do Registro de Imóveis e execução das obras de infraestrutura. Paralelamente, é feito o pedido de condenação à obrigação de não fazer, consistente em não parcelar ou não vender sem ter as aprovações e o registro. Para o caso de descumprimento da obrigação imposta, é pedida a cominação de multa diária.

Em casos nos quais a regularização se mostre inviável, o pedido tem sido de desfazimento do parcelamento, com a recomposição da gleba ao estado anterior, inclusive com a recomposição da vegetação nativa, e indenização dos danos aos adquirentes de lotes.

Na hipótese de o parcelamento físico da gleba não ter sido iniciado e sobre ela incidir vedação que a torne insuscetível de ser parcelada, é possível o pedido de condenação à obrigação de não fazer, isto é, de não promover o parcelamento.

6 Conclusões

1) O Parcelamento do Solo Urbano é regulado pela Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando a disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

2) Para análise e aprovação do loteamento e do desmembramento, a lei reguladora impõe que sejam cumpridos requisitos que estão expressos, como condição para o desenvolvimento válido e regular de todo o empreendimento, compreendendo as seguintes e principais fases: - pedido de diretrizes (arts. 6º e 7º); - apresentação do projeto (arts. 9º a 11); - aprovação pela Prefeitura Municipal (arts. 12 a 17); - pré-registro (art. 18); - execução (art. 18, V); e registro.

3) A tutela do parcelamento do solo urbano pelo Ministério Público tem por fundamento a defesa do meio ambiente, do consumidor e da ordem urbanística, incluídos na previsão do art. 1º, e incisos, da Lei n. 7.347/85.

4) A atuação do Ministério Público, no parcelamento do solo urbano, na área cível, se dá por intermédio do procedimento preparatório, do inquérito civil e da ação civil pública, ao passo que, na esfera penal, ela ocorre

no inquérito policial e na ação penal.

5) Ao instaurar inquérito civil sobre parcelamento ilegal do solo, o Promotor de Justiça deve acionar outros órgãos públicos com competência para atuar na questão, os quais deverão tomar as medidas cabíveis na sua esfera de atuação, podendo ainda o Promotor de Justiça proceder à notificação do art. 38, § 2º, da Lei n. 6.766/79, celebrar termo de ajustamento de conduta ou exigir do proprietário as medidas necessárias à regularização do uso do imóvel.

6) Quando for ajuizada ação civil pública versando sobre parcelamento do solo urbano, o Ministério Público deverá pleitear as liminares necessárias a se evitar a ocorrência ou continuidade dos danos e a garantir futura execução, além de formular pedido de condenação em dinheiro ou, de preferência, de condenação à obrigação de fazer ou não fazer.

2. CONSULTA N. 8/07 - COMARCA DE FORQUILHINHA

**PARCELAMENTO DO SOLO. INC. V DO
ART. 18 DA LEI N. 6.766/79. EXECUÇÃO DE
OBRAS. CRONOGRAMA. CAUÇÃO.**

Pergunta:

“O artigo 18, V, da Lei n. 6766/79 exige, para aprovação do loteamento, “cópia do ato de aprovação do loteamento e comprovante do termo de verificação pela Prefeitura da execução das obras exigidas por legislação municipal, que incluirão, no mínimo, a execução das vias de circulação do loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento das águas pluviais ou da aprovação de um cronograma, com a duração máxima de 2 (dois) anos, acompanhado de competente instrumento de garantia para a execução das obras”. Ocorre que as obras referidas no inciso V do artigo 18 ainda não foram realizadas por completo.”

Desse modo, indaga-se:

a) que tipo de rigor deve ser exigido nesse cronograma (no caso, o requerente se limitou a anotar o tempo em que pretendia terminar as obras, sem nem mesmo especificar o que seria feito mês a mês)?

Resposta:

No tocante ao prazo para execução do cronograma, compreende-se que esses projetos, no nosso entender, devem conter além dos aspectos técnicos, seus custos e cronograma detalhado, de preferência, com etapas a serem cumpridas mês a mês, respeitando-se o prazo legal (de 2 anos para loteamentos aprovados antes e de 4 anos para aqueles aprovados após a vigência da Lei n. 9.785/99, a qual alterou a redação do art. 18, inc. V, da Lei n. 6.766/79), referente à execução das obras.

Caso não seja cumprido o cronograma no prazo legal estabelecido, o Município assume solidariamente a responsabilidade pela conclusão das obras referentes ao loteamento por si aprovado, conforme assentado na Jurisprudência do TJ/SC⁸³, situação esta que deverá ensejar a consequente propositura da ação de regresso contra o parcelador inadimplente.

Por sua vez, quanto ao cronograma das obras exigidas, colhe-se da doutrina⁸⁴, primeiramente, que o plano de arruamento será apresentado isoladamente ou em conjunto com o plano de loteamento (onde isso seja admitido), submetendo-se à aprovação do Município, em tantas vias quanto forem exigidas (geralmente, quatro vias), devidamente assinado pelo proprietário da gleba e por profissional habilitado e, se exigido em lei, sendo registrado na Municipalidade.

O plano de arruamento, obedecidas as diretrizes fornecidas e demais normas fixadas pelo órgão de planejamento, ou por outro da Prefeitura Municipal, deverá conter os projetos de urbanização primária, que, atendidas as peculiaridades locais, consistem, nas Municipalidades mais exigentes, mais ou menos, no seguinte:

I – projeto geral de arruamento, em escala determinada, incluindo curvas de nível do terreno de metro em metro, vias de circulação, quadras, zonas de uso, áreas verdes e áreas institucionais;

II – perfis longitudinais e seções transversais de todas as vias de circulação, em escala horizontais estabelecidas, e com cópias nas formas que se especificar;

III – projeto completo do sistema de escoamento de águas pluviais, indicando e pormenorizando o dimensionamento e os caimentos de coletores, bocas-de-lobo e demais equipamentos, nas medidas, nas normas e nos padrões especificados;

IV – projeto completo do sistema de coleta, tratamento e despejo de água servidas e suas respectivas redes, obedecendo as medidas, os pa-

83 Apelação Cível n. 2005.005358-7, Des. Nicanor da Silveira, Decisão de 20-4-2006.

84 SILVA, J. A. Direito urbanístico brasileiro. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p.476.

drões e as normas previstos pelos órgãos competentes;

V – projeto completo do sistema de alimentação e distribuição de água potável e respectiva rede, obedecendo as medidas, os padrões e as normas estabelecidas pelos órgãos competentes;

VI – projeto de guias, passeios, sarjetas e pavimentação das vias, obedecendo as medidas, os padrões e as normas estabelecidos pelos órgãos competentes;

VII – projeto de arborização de áreas verdes, além de arborização das vias, definindo as diferentes espécies a serem plantadas, quer nas áreas verdes como nas vias, obedecendo as normas fixadas pela Prefeitura;

VIII – projeto de proteção das áreas contra erosão, inclusive mediante preservação da cobertura vegetal existente;

IX – memoriais descritivos e justificativos, correspondentes a cada projeto; e

X – cronograma de execução da obra etc.

Por sua vez, o plano de loteamento, quer seja apresentado juntamente com o plano de arruamento, quer como segunda fase do processo de parcelamento, consiste na divisão das quadras em lotes, indicando as zonas de uso, ou seja, os lotes destinados aos usos residencial, comercial, industrial e institucional, conforme os usos admitidos na área, além dos recuos de frente e de fundo e outros índices urbanísticos exigidos pelo modelo de assentamento urbano previsto para o local.

Desse modo, ao se analisar o conteúdo do art. 18, inciso V, da Lei n. 6.766/1979, observa-se que no cronograma a que se refere tal inciso devem estar contemplados, no mínimo, os projetos de urbanização primária de execução das vias de circulação no loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento de águas pluviais, como preconiza a já citada Lei.

Além desses, os demais projetos de infraestrutura do loteamento que constam no memorial descritivo tanto do plano de arruamento quanto do plano de loteamento do empreendimento.

Quanto à responsabilidade criminal decorrente da não execução das obras no prazo legal acordado, poderá incorrer a conduta do loteador faltante no tipo penal previsto no art. 50, inc. I, da Lei n. 6766/79⁸⁵.

b) que tipo de rigor deve ser exigido no “instrumento de garantia para a execução das obras” (no caso, houve mera assinatura de um “termo particular

85 MACHADO, P. A. L. Direito ambiental brasileiro. 13. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. 1092p.

de responsabilidade” pelo loteador, mencionando que dois lotes foram entregues a título de caução e serão liberados após concluídos os serviços de infraestrutura)?

Do entendimento doutrinário⁸⁶, colhe-se que, dada a dificuldade da efetivação de todas as obras no espaço de tempo limitado entre o deferimento do projeto pelo Município e a entrada do pedido de registro no cartório competente, no prazo máximo de 180 dias, e, considerando a impossibilidade fática de começarem, antes daquele ato, os mencionados trabalhos, pois seria demasiadamente arriscado diante da eventualidade de uma negativa ao pedido de aprovação, faculta a lei a substituição do termo de verificação por um documento oficial, onde se registre a concordância da municipalidade com um cronograma detalhando as etapas na realização das obras, com duração máxima de quatro anos, para loteamentos posteriores à Lei n. 9.785/99, e de 2 anos para loteamentos anteriores a 1999. Esse cronograma será acompanhado de um instrumento idôneo de garantia para a execução das obras, o qual consistirá, por exemplo, de um termo de fiança ou corresponsabilidade, assumindo terceiros o dever de ressarcir a municipalidade até certo valor, caso ela se veja impelida a efetivar ou concluir os trabalhos diante da inércia do loteador, que se nega a cumprir a obrigação no prazo concedido por notificação.

c) como saber se os lotes entregues são caução suficiente?

Acerca da garantia para as obras de infraestrutura, pode o Município, ao aprovar o parcelamento do solo, negociar com o loteador a forma de garantia das obras de infraestrutura básica. Isso fica a critério do Município que pode aceitar fiança, seguro, nota promissória, caução ou até mesmo hipoteca de parte do imóvel loteado ou de imóvel situado em localidade diferente.⁸⁷

Quanto às garantias possíveis de serem adotadas por força do disposto no inc. V do art. 18, conforme Plínio Marin⁸⁸, “é vedado ao oficial indagar se a garantia é boa ou não, eficaz ou não, bastando-lhe que seja apresentado um instrumento em que o loteador ofereça e a Prefeitura aceite qualquer tipo de garantia real ou não, fidejussória etc. Cumpre ao Oficial, entretanto, se a garantia for real, registrá-la na matrícula do imóvel se este pertencer à sua circunscrição ou averbá-la se ela merecer atos deste tipo” (grifo nosso).

86 RIZZARDO, A. Processo de compra e venda e parcelamento do solo urbano: Leis 6.766/79 e 9.785/99. 6. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com o novo Código Civil – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. 240p.

87 BOLETIM JURÍDICO. Lei 6.766/79 - Parcelamento do solo urbano no Registro Imobiliário Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=640>> Acesso em: 21-9-2007.

88 MARIN, Plínio. Prática de Registros Públicos. 6. ed. Local: Saraiva, 1988. p. 37.

Ainda de acordo com a doutrina⁸⁹, a garantia das obrigações assumidas no termo de acordo obrigará o interessado a prestar caução de bens móveis e imóveis que a juízo do Município bastem para cobrir o custo dos serviços a serem utilizados. Essa caução poderá ser substituída por fiança prestada por estabelecimento de crédito quando da não execução das obras previstas no termo de acordo, decorrendo do descumprimento a obrigação da municipalidade em proceder à competente ação de execução a fim de adjudicar ao patrimônio público os bens caucionados e para receber, do estabelecimento de crédito, a quantia afiançada.

Pelo exposto, este Centro de Apoio entende que cabe à Municipalidade determinar a forma da caução a ser exigida como garantia das obras de infraestrutura do loteamento, exigidas por legislação municipal (inc. V do art. 18). No entanto, essa deve ser suficiente para garantir um futuro ressarcimento dos custos que, por inércia da empreendedora, venham a onerar o erário. Assim, o Município deve proceder a uma avaliação dos custos envolvidos na realização das obras de infraestrutura do loteamento, tomando como caução valor satisfatório apenas para quitar tais despesas conforme assentado na Jurisprudência do TJ/SC⁹⁰.

3. CONSULTA N. 01/08 - COMARCA DE PALHOÇA

ÁREAS VERDES URBANAS - DESAFETAÇÃO - OBRIGATORIEDADE DO MUNICÍPIO EM ZELAR PELAS ÁREAS VERDES E PRAÇAS QUE INSTITUIR

89 SIILVA, E. J. Parcelamento e desmembramento do solo urbano: doutrina, jurisprudência e prática. Leme: Editora de Direito, 1999. 443p.

90 Apelação Cível no. 2005.007044-2, Des. Luiz César Medeiros, Decisão de 30-8-2005
AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO - MINISTÉRIO PÚBLICO - LEGITIMIDADE ATIVA - OBRAS DE INFRAESTRUTURA - RESPONSABILIDADE - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - REVISÃO - POSSIBILIDADE - INDISPONIBILIDADE DE BENS - CPC, 461, § 5º, E LEI N. 7.347/85, ART. 12

1. O fato de particulares se beneficiarem direta ou indiretamente com o resultado da demanda judicial não desnatura a legitimidade de índole constitucional do Ministério Público para promover ação civil pública na defesa do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, III, e Lei n. 7.347/85, art. 5º).

2. É possível ao Poder Judiciário rever atos administrativos que se reputam ilegais ou que afrontam o interesse público. Desse modo, mesmo tivessem sido cumpridas todas as obrigações assumidas e que propiciaram a liberação do loteamento pelo Poder Público, se constatado que a execução do empreendimento trouxe danos ao meio ambiente ou a qualquer outro direito difuso ou coletivo legalmente protegido, impor-se-ia a revisão do ato administrativo, respondendo todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para o prejuízo ou para a potencialidade deste.

3. Incumbe ao juiz, de ofício ou a requerimento das partes, tomar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao adimplemento da tutela pretendida (CPC, art. 461, § 5º, e Lei n. 7.347/85, art. 12).

A indisponibilidade de bens é uma dessas providências e deve se limitar ao *quantum* necessário para garantir a realização das obras destinadas à regularização do loteamento ou à cobertura de eventuais prejuízos.

4. Em sede de agravo de instrumento, só se discute o acerto ou desacerto do ato judicial hostilizado, não sendo viável o exame aprofundado de temas relativos ao *meritum causae* (AI n. 99.017438-7, Des. Eder Graf), sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Pergunta:

Qual a função e as características das Áreas Verdes Urbanas? Pode o Município proceder à alteração jurídica de um bem público efetuando a desafetação das áreas verdes?

Resposta

As áreas verdes urbanas tornaram-se elementos urbanísticos vitais. Deixaram de ser apenas ornamentação urbana para ser necessidade higiênica, de recreação e até de defesa e recuperação do meio ambiente.

O que caracteriza as áreas verdes é a existência de vegetação contínua, amplamente livre de edificações, ainda que recortadas de caminhos, vielas, brinquedos infantis e outros meios de passeio e divertimento leves, quando tais áreas se destinem ao uso público¹.

O regime jurídico de áreas verdes pode incidir sobre espaços públicos ou privados. A legislação urbanística poderá impor aos particulares a obrigação de preservar áreas verdes existentes em seus terrenos, ou mesmo impor a formação, neles, dessas áreas, ainda que permaneçam com sua destinação ao uso dos próprios proprietários. É que as áreas verdes não têm função apenas recreativa, mas importam em equilíbrio do meio ambiente urbano, finalidade a que tanto se prestam as públicas como as privadas (p. 247).

Hely Lopes Meirelles² identifica os espaços livres e as áreas verdes nos loteamentos como limitações do traçado urbano voltados à salubridade da cidade (p. 102). São bens predispostos ao interesse coletivo e que desfrutam de especial proteção para que sua finalidade urbanística não seja desvirtuada por ação do Estado ou de terceiros.

Nas palavras de Arfelli³, as áreas verdes são constituídas de formação vegetal natural ou artificial pré-existente ao parcelamento da gleba (parques florestais), ou até mesmo sua formação pode ser imposta pelo Poder Público. Pode ainda recair sobre espaços públicos ou privados. Ainda que possam servir ao lazer e à recreação, como elementos urbanísticos, as áreas verdes também não se destinam apenas à ornamentação urbana, mas desempenham, nos dias atuais, importante papel sanitário e até de defesa e recuperação do meio ambiente, diante da degradação de agentes poluidores.

O autor acrescenta que as áreas verdes caracterizam-se pela continuidade e predominância da cobertura vegetal, o que as distingue de mera arborização como elemento acessório, como se observa em avenidas,

alamedas, ou canteiros centrais de avenidas, não obstante esta também se preste ao equilíbrio ambiental, além de servir de ornamentação da paisagem urbana e de sombreamento à via pública.

As áreas verdes (recreio), inserindo-se no conceito de áreas institucionais, ou como modalidade de áreas destinadas à implantação de equipamentos comunitários, ou ainda como espaços livres de uso público, devem, por força de lei, ser exigidas pela Municipalidade como requisito mínimo dos loteamentos e desmembramentos. Essas áreas de uso comum do povo proporcionam qualidade de vida não só à população emergente do loteamento como aos moradores de bairros vizinhos, mormente a comunidade carente, que pratica seu lazer nas áreas públicas da cidade, nas praças, nos jardins, nos parques, em áreas verdes e outros equipamentos comunitários afins.

De acordo com a doutrina de Paulo Afonso Leme Machado, o Município está obrigado a zelar pelas áreas verdes e praças que instituir. Não pode desvirtuar as funções fundamentais desses espaços públicos de “uso comum do povo”.

Dessa forma, o Município não pode alienar, doar, dar em comodato, emprestar a particulares ou a entes públicos as áreas verdes e as praças. Esses espaços públicos não podem sofrer alterações que descaracterizem suas finalidades precípuas, que visam ao lazer e à saúde da população. Assim, contrariam as finalidades públicas primárias desses espaços a construção de estacionamento de veículos, as autorizações para implantação de bancas de jornais, cabinas telefônicas e bares, ou a autorização de painéis ou de “parques de diversões”, mesmo que em caráter temporário⁴.

Dentre as importantes funções ambientais das áreas verdes, em geral, e das matas urbanas em particular, estas em associação com aquelas indispensáveis à preservação, à recuperação ou à melhoria dos frágeis ecossistemas urbanos, evidenciam-se como: a) recurso biológico indispensável aos equilíbrios naturais do solo, do subsolo, dos montes, morros, das montanhas ou serras, da flora, da fauna e de milhares de seres inferiores organizados, em associações complexas e harmônicas, agindo contra erosão, deslizamentos, desertificações; b) elemento fundamental à proteção e preservação do regime das águas e dos lençóis freáticos, evitando o assoreamento dos rios e das nascentes, as inundações, contaminações; c) elemento de produção considerado relevante à economia local, regional e nacional; d) elemento essencial à regeneração do ar e à redução dos ruídos, agindo contra a poluição atmosférica e a poluição sonora; e) elemento indispensável à estética, à paisagem (urbana, periférica ou rural) agindo contra

a poluição visual; f) elemento de importante papel medicinal, antimicrobiano e de conservação climática; e g) conseqüentemente, elemento indispensável à saúde pública, ao trabalho, ao lazer, ao turismo, contribuindo para preservar o meio ambiente e impedir os desequilíbrios próprios da vida contemporânea. (DAJOZ *apud* HELITA)⁵.

As áreas verdes são bens públicos. Estes, quanto à destinação, podem ser de uso comum do povo, de uso especial ou dominical. Nas duas primeiras situações, os bens estão afetados, ou seja, possuem finalidade específica. Diógenes Gasparini⁶ afirma que a mudança de um bem de uma das duas primeiras categorias (uso comum ou especial) para a dos bens dominicais chama-se desconsecração ou desafetação. Desafetar é retirar do bem a destinação que se lhe atribuíra por ato administrativo ou lei. Também é desafetação a mudança de uma para outra espécie dos bens de uso comum ou de uso especial, promovida por lei ou ato administrativo.

O autor, ao classificar os bens, explica que as áreas verdes são consideradas bens de uso comum do povo, ou seja, o uso e gozo desses bens é permitido a qualquer ser humano, sem distinção entre nacionais e estrangeiros, entre pessoas físicas ou jurídicas, ou entre pessoas públicas ou privadas.

Importante frisar que as operações de afetação e desafetação são de competência única e exclusiva da pessoa política proprietária do bem, a quem também se reconhece a competência exclusiva para dizer se e quando um bem que integra seu patrimônio poderá ser afetado ou não. Destarte, mesmo que um bem destinado à área verde (bem de uso comum do povo) seja invadido, por exemplo, não perde, só por isso, a consagração que tem.

Por conta dessa degradação ambiental e cultural, por cortes e pela redução descontrolada das áreas verdes urbanas, as cidades brasileiras já sofrem com carência de áreas verdes, com sérios riscos ao meio ambiente e à saúde pública.

A desafetação de áreas verdes por força de aprovação de loteamentos é prática comumente utilizada pelos entes públicos municipais. Essa prática vem sendo utilizada na administração pública municipal, visando, muitas vezes, à construção de moradias populares ou até mesmo doações a instituições de natureza privada.

Mas é importante frisar que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios promover programas de construção de moradia e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico. Nítida e irrecusável a tarefa constitucional de assegurar

o direito à moradia ou à propriedade, como requisito básico e indispensável da própria dignidade da pessoa humana [...] a titulação dos habitantes das favelas implica, portanto, meta específica do Estado Democrático de Direito, abrangido o direito à moradia no conceito de direito fundamental social.⁷

A Lei n. 6.766/79, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, estabelece, em seu artigo 4º, que o empreendedor, ao criar um loteamento, deverá destinar áreas visando à implantação de sistemas de circulação e de equipamento urbano e comunitário (edificações relacionadas à educação, cultura, saúde, lazer e similares - § 2º), além de espaços livres de uso público.

Essas áreas para fins comunitários passam a pertencer ao domínio do Município, por força de expressa disposição legal (art. 22 da Lei do Parcelamento), mas a dúvida que surge é a seguinte: Pode o Município proceder à alteração jurídica de um bem público efetuando a desafetação das áreas verdes?

Fábio Nadal⁸ registra que existem duas correntes a respeito: os que acenam para a possibilidade da desafetação arrimam-se sobre uma perspectiva da autonomia municipal. Para esses, a autonomia administrativa permite ao Município instituir, organizar e prestar os serviços submetidos à sua responsabilidade. Seguem o escólio de Hely Lopes Meirelles, para quem

a autonomia administrativa confere ao Município a faculdade de organizar e prover seus serviços públicos locais, para a satisfação das necessidades coletivas e pleno atendimento dos munícipes, no exercício dos direitos individuais, e no desempenho das atividades de cada cidadão. Essa autonomia abrange a prerrogativa de escolha das obras e serviços a serem realizados pelo Município, bem como do modo e forma de sua execução, ou de sua prestação aos usuários. (*in* “Estudos e Pareceres de Direito Público”).

Logo, a destinação dos bens públicos integrantes do patrimônio municipal possuem fim cambiável, segundo os superiores interesses da comuna. Com efeito, Alfredo Buzaid, citado pelo Des. Oetterer Guedes, ensina:

O bem público de uso comum pode sofrer modificações em sua qualificação jurídica, e tornar-se alienável, sempre que a Municipalidade, para atender a fins urbanísticos, lhe retire a condição de bem de uso comum, por lei especial devidamente sancionada pelo Chefe do Executivo. (TJ/SP – ADIn n. 39.949-0/0-00 – São Paulo – voto n. 17.309).

Na verdade, essa corrente (favorável à desafetação) alicerça-se na função social da propriedade, constitucionalmente prevista no artigo 182, cinge-se, pois, em buscar equidade urbana, o acesso de toda a população às condições básicas de moradia.

Por outro lado, os que defendem a tese de que a alteração não é possível afirmam que, tratando-se de bem de uso comum do povo destinado a sistema de lazer, aquele não pode ser transmudado em um bem dominial.

E mais, apontam para o disposto no artigo 180, inciso VII, da Constituição de São Paulo que obriga, no estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, que o Estado e os Municípios assegurem que as áreas definidas em projetos de loteamento como áreas verdes ou institucionais não tenham, em qualquer hipótese, sua destinação, seu fim e seus objetivos originariamente estabelecidos alterados.

No mesmo sentido Toshio Mukai⁹ também entende que não pode a lei efetivar a desafetação, sob pena de cometer lesão ao patrimônio público (da comunidade). Juridicamente, tal lei será imprestável, tendo em vista que não criará direito, já que “o direito não é puro fato, nem pura norma, mas é o fato social na forma que lhe dá uma norma racionalmente promulgada por uma autoridade competente, segundo uma ordem de valores” (Miguel Reale, Fundamentos do Direito, São Paulo, 1940, p. 301-302). Para o autor, em termos genéricos, se a simples desafetação legal fosse suficiente para a alienação dos bens de uso comum do povo, seria possível, em tese, a transformação em bens dominicais de todas as ruas, praças, vielas, áreas verdes, entre outras, de um Município e, portanto, do seu território público todo, com a consequente alienação (possível) desse, o que, evidentemente, seria contra toda a lógica jurídica.

Acrescenta, ainda, que os bens de uso comum do povo não podem ser alienados, enquanto cumprirem sua destinação originária, tendo em vista que tais bens possuem uma inalienabilidade intrínseca, e não jurídica, que somente as circunstâncias de fato serão capazes de superar (desuso, abandono etc). Enquanto servem ao “uso comum do povo” e cumprem, portanto, de fato, sua destinação, não podem ser desafetados legalmente.

Nessa mesma linha Maurício Fernandes¹⁰, em seu artigo intitulado ‘a desafetação de áreas verdes advindas de aprovação de loteamentos perante a tutela ambiental’, em que assevera que a busca pela qualidade de vida no meio ambiente, não deve esbarrar no desenvolvimento insustentável dos centros urbanos. A desafetação de bens de uso comum do povo, em que pese, administrativamente, possa vir a ser válida, é incompatível com a tutela ambiental, tampouco com a urbanística. Isso porque não se mostra razoável dar destinação diversa para área doada, por exigência legal, a um fim específico, mormente quando essa área foi doada para servir de área verde e, consequentemente, preservar a qualidade de vida local. Assim, é descabido alterar-se sua destinação, porquanto o objeto da doação possui, repete-se,

finalidade específica predeterminada.

Os efeitos da falta de áreas verdes em centros urbanos ainda não são totalmente conhecidos, mas pode-se afirmar que há consideráveis variações climáticas. Em locais onde faltam áreas verdes, a temperatura chega a ser 4°C mais alta, quando comparada com a temperatura dentro dos parques na mesma região. A variação climática pela interferência do homem, principalmente nos centros urbanos consiste em um fenômeno chamado de “ilha de calor”. Afirma-se também que o ritmo das chuvas é alterado com a poluição atmosférica, além de se constatar a ocorrência do denominado “efeito estufa”.

Em resumo, sabendo-se que as áreas verdes urbanas constituem-se em elementos fundamentais, portanto indispensáveis ao espaço urbano, de reconhecido valor ambiental, social e cultural, como estético e paisagístico, sua preservação é primordial, haja vista ser interesse da saúde, da segurança, do trabalho, do sossego, do lazer, enfim, do bem-estar da população.

JURISPRUDÊNCIAS:

Ação direta de inconstitucionalidade – Lei municipal – **desafetação de área do domínio público, com sua transferência para categoria de bem dominial – inadmissibilidade** – área que tinha destinação específica, qual a de área de lazer, assim reservada por imposição legal, pelo loteador ao município – afronta ao comando emergente do artigo 180, inciso VII, da constituição do Estado de São Paulo. Ação procedente. (TJ/SP – ADIn n. 52.006-0/3 – Des. Relator Mohamed Amaro)

As áreas verdes, **não obrigatoriamente matas**, podem destinar a preservação de vegetação já existente ou reservadas ao lazer da população, com a implantação de gramados, bosques ou jardins. Desde que assim instituídas por lei, passam a ser, inequivocamente, áreas institucionais, complemento do equipamento urbano (ADIn n. 16.500, voto do Des. Alves Braga, j. 24.11.93, JTJ – LEX 154/226-275).

INCONSTITUCIONALIDADE - Lei Municipal - Propriedade destinada ao sistema de lazer transformada em área explorada pelo comércio, clubes de serviço e indústrias não poluentes, mediante concessão gratuita - Transferência do imóvel à categoria dos bens alienáveis - Violação do artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual - Norma constitucional estadual decorrente do Poder Constitucional Derivado - Área institucional - Suspensão da execução da lei - Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei - Votos Vencedores e Vencido. BENS PÚBLICOS - Área destinada ao sistema de lazer - Concessão para exploração do comércio, clubes de serviço e indústrias - Possibilidade de conversão em doação - Área originariamente destinada à implantação de um conjunto habitacional - Loteamento pertencente ao município desde a data de seu registro - Uso comum do povo- Lei n.

6.766/79 - Configuração da área como equipamento comunitário - Área institucional - Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei - Votos vencedores e vencido. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 16.500-0 - São Paulo Requerente: Procurador-Geral de Justiça - Requeridos: Prefeito Municipal de Quatá e outro. Rel. Des. Renan Lotufo - **JTJ, Lex, 154/266**)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Desafetação de bem de uso comum do povo - Transformação em bem dominical - Forma irregular - **Desvio de finalidade - Dano ambiental** - Nulidade da doação, bem como de sua posterior alienação - Admissibilidade - **Área** destinada à implantação de jardins e praças - Alteração da destinação - Importância das áreas verdes na preservação da qualidade de vida urbana - Artigo 180, VII, da vigente Constituição Estadual - Limitação normativa - Ação procedente - Recurso provido. Destinada uma **área** para determinada finalidade, defeso é ao Município a alteração desta, ainda que tal se revista dos mais altos propósitos.” (**TJSP AC n. 215.797-1, de Marília, Rel. Des. ROQUE MESQUITA**).

REFERÊNCIAS

ARFELLI, Amauri Chaves. Áreas verdes e de lazer: considerações para sua compreensão e definição na atividade urbanística de parcelamento do solo. Revista de Direito Ambiental, v. 9, n. 33, p. 33-51, jan./mar. 2004.

BRASIL. Lei n. 6.766 de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20 dez. 1979.

CALDAS, Roberto Correia da Silva Gomes. O fenômeno da legalização das favelas e sua transmutação em concessões públicas. Interesse Público, v. 8, n. 37, p. 321-334, maio/jun. 2006.

COSTA, José Rubens. A regularização fundiária das favelas. Revista de Direito Público, v. 25, n. 99, p. 210-218 jul./set. 1991.

CUSTODIO, Helita Barreira. Diretrizes de legislação ambiental para a preservação das áreas verdes urbanas. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, v. 20, n. 77, p. 35-47, jul./set. 1996.

_____. Desafetação e concessão de bens de uso comum do povo invadidos e transformados em favelas: incompatibilidades jurídico-urbanística-ambientais. Revista de direito civil, imobiliário, agrário e empresarial, v.14, n.53, p.35-72, jul./set.,1990.

GASPARINI, Diógenes. Direito Administrativo. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. 1022p.

KOJRANSKI, Nelson. As favelas: o desafio de sua regularização jurídica. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, v. 7, n. 14, p. 59-64, jul./dez. 2004. p. 59-64.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 9. ed. 2001. p. 372.

MUKAI, Toshio. Impossibilidade jurídica da desafetação legal de bens de uso comum do povo, na ausência de desafetação de fato. Revista de direito público, v.18, n.75, p.246-249, jul./set., 1985.

PEDRO, Fábio Nadal. Possibilidade de Alteração da Qualificação Jurídica de Bem Público Municipal Face ao disposto no art. 180, inciso VII, da constituição do estado de São Paulo. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 50, abr. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2014>>. Acesso em: 24 out. 2007.

PINTO, Antonio Carlos Brasil. Da estética urbana e do direito à paisagem. Revista Jurídica: Associação Catarinense do Ministério Público, v. 2, n. 3, p. 16-27, abr./jun. 1998.

SILVA, José Afonso da. Direito urbanístico brasileiro. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1995.

SILVA, Mauricio Fernandes da. A desafetação de áreas verdes advindas de aprovação de loteamentos perante a tutela ambiental. Revista de Direitos Difusos, v. 30, ano 6, p. 177-199.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. Arborização urbana e meio ambiente: aspectos jurídicos. Revista de Direito Ambiental, v. 4, n. 16, p. 192-201, out./dez. 1999. Interesse Público, v. 2, n. 7, p. 150-162, jul./set. 2000.

1 **SILVA**, José Afonso da. Direito urbanístico brasileiro. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 247.

2 Direito de Construir, São Paulo: Malheiros Editores, 6. ed. p. 102.

3 **ARFELLI**. Amauri Chaves. Áreas verdes e de lazer: considerações para sua compreensão e definição na atividade urbanística de parcelamento do solo. Revista de Direito Ambiental, v. 9, n. 33, p. 33-51, jan./mar. 2004.

4 **MACHADO**, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 9. ed. 2001. p. 372.

5 **CUSTODIO**, Helita Barreira. p. 38.

6 in Direito Administrativo, p. 809/812.

7 José Rubens Costa. A regularização fundiária das favelas, p. 211.

8 Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2014>>. Acesso em: 24 out. 2007

9 Revista de Direito Público n. 75, p. 249.

10 Revista de Direitos Difusos, p.193.

4. CONSULTA N. 02/09 - COMARCA DE POMERODE

PARCELAMENTO DO SOLO - DESMEMBRAMENTO - INSUFICIÊNCIA DO INSTITUTO DA SERVIDÃO DE PASSAGEM COMO VIA DE CIRCULAÇÃO À REGULARIZAÇÃO DO EMPREENDIMENTO

Pergunta:

É admissível o aproveitamento de uma servidão de passagem para caracterização e aprovação de projeto de desmembramento?

Resposta:

Inicialmente, para melhor deslinde da questão, é importante que sejam revistos alguns institutos afetos ao tema.

Conforme leciona José Afonso da Silva, “*Parcelamento urbanístico do solo* é o processo de urbanificação de uma gleba, mediante sua divisão ou redivisão em parcelas destinadas ao exercício das funções elementares urbanísticas” (p. 329). O parcelamento de solo urbano, segundo a Lei n. 6.766/79, poderá ocorrer mediante loteamento ou desmembramento; já o desdobro constitui a divisão de um lote sem o objetivo de urbanização, não se sujeitando aos efeitos da referida Lei, considerando que não detém potencialidade de influir nos padrões urbanísticos de uma cidade.

O loteamento, por sua vez, é a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, exigindo prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes ou a abertura de novas vias e de novos logradouros públicos.

Já o desmembramento, segundo redação do § 2º do art. 2º da Lei n. 6.766/79, é “a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique a abertura de novas vias e logradouros públicos, nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.” (Retirei o itálico)

Finalmente, o desdobro é a divisão de um lote em dois; é “repartir” o lote ao meio, sem a abertura de novas vias. “Basta, portanto, a abertura de uma rua para que se trate de loteamento” (MACHADO, p. 385).

José Afonso da Silva elucida a questão com propriedade:

“Não se consideram *loteamento* nem a divisão de um lote maior em dois menores nem mesmo a divisão de uma quadra em lotes com aproveitamento das vias públicas existentes. No primeiro caso temos simples *desdobro de lotes*; no segundo, *desmembramento*. ‘O loteamento e o desmembramento – anota Hely Lopes Meirelles – constituem modalidades de *parcelamento do solo*, mas apresentam características diversas: o *loteamento* é meio de urbanização e só se efetiva por procedimento voluntário e formal do proprietário da gleba, que planeja a sua divisão e a submete à aprovação da Prefeitura, para a subsequente inscrição no Registro Imobiliário, transferência gratuita das áreas das vias públicas e espaços livres ao Município e a alienação dos lotes aos interessados; o *desmembramento* é apenas repartição da gleba, sem atos de urbanização, e tanto pode ocorrer pela vontade do proprietário (venda, doação, etc.) como por imposição judicial (arrematação, partilha, etc.), em ambos os casos sem qualquer transferência de área ao domínio público” (p. 332). [grifamos]

A principal distinção constante na Lei Federal do parcelamento do solo entre loteamento e desmembramento está na dispensa, por ocasião da elaboração do projeto, de abertura ou alterações nas vias de circulação e logradouros públicos, pressupondo-se como já existentes no caso de desmembramentos.

Muito embora os projetos de parcelamento do solo, para fins de loteamento ou desmembramento, submetam-se às normas urbanísticas estabelecidas na legislação municipal, a Lei n. Federal 6.766/79 fixou os requisitos mínimos de infraestrutura básica, dentre os quais destacam-se as vias de circulação existentes ou a serem projetadas, que deverão integrar um plano de arruamento em conformidade com as diretrizes urbanísticas municipais.

A constituição de sistema viário, parte integrante do plano de arruamento, haverá de comportar características compatíveis com o desenvolvimento ordenado da cidade, tornando-se indispensável, para tanto, a instalação dos equipamentos de infraestrutura próprios ao tráfego de pessoas, viaturas e animais, como também aqueles necessários à prestação de serviços essenciais de água, esgoto, drenagem e eletricidade, elementos estes indispensáveis ao parcelamento do solo (art. 2º, §§ 2º e 5º, da Lei n. 6.766/79).

Segundo Diógenes Gasparini⁹¹

As vias de circulação do loteamento deverão, por força dessa norma, integrar o sistema viário oficial existente ou o projetado. Articulam-se as vias do loteamento com rede viária oficial já implantada e a implantar. Essa

91 GASPARINI, Diógenes, O Município e o Parcelamento do Solo. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p.40.

articulação há de ser conseguida naturalmente, mantendo-se no loteamento as características das vias e do sistema viário existente ou projetado.

Desse modo, cabe observar que o instituto da servidão de passagem ou servidão de trânsito não se equipara ao que se possa compreender como sistema viário e logradouro público. Conforme o ensinamento de Plácido e Silva⁹²:

Servidão é a que autoriza a passagem do proprietário vizinho por atravessadouros, passagens, caminhos ou estradas particulares existentes em propriedade particular, seja a pé, em viaturas, ou em animais.

Diferencia-se a servidão do arruamento uma vez que prescinde, em tese, dos equipamentos e infraestrutura urbanística que integram o plano de arruamento.

Haja vista que o projeto de desmembramento, além do aproveitamento de sistema viário pré-existente sem a necessidade de abertura de novas vias, exige também a adequação da via existente à regularização do empreendimento, conclui-se que a mera servidão de passagem, além de se configurar instituto inadequado ao parcelamento do solo, por sua vez não atende aos requisitos necessários ao processo de desmembramento, obrigando a adoção da hipótese de loteamento, exigindo-se os requisitos a ele correlacionados, para a regularização do empreendimento.

Por outro lado, a realidade urbanística de nosso país revela, infelizmente, a existência de inúmeros assentamentos urbanos irregulares ou clandestinos, habitados, de regra, por populações de baixa renda cuja infraestrutura apresenta-se muito aquém das exigências legais previstas na legislação do parcelamento do solo (Lei n. 6.766/79) e das legislações e regulamentos municipais.

Justamente nestes assentamentos a existência de servidões de passagem precárias substituem, em muitos casos, a existência de arruamentos e equipamentos próprios previstos em lei.

Voltado ao enfrentamento deste problema, no sentido de assegurar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes, conforme dispõe o art. 182 da CRFB/88, o Estatuto das Cidades inseriu no ordenamento jurídico vários institutos no sentido de facilitar o acesso ao direito social e fundamental de propriedade e cidadania, principalmente em se tratando de urbanizações consolidadas envolvendo populações de baixa renda.

Destacam-se, dentre outros institutos, as operações urbanas

92 SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, vol. III e IV. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

consorciadas, regularização fundiária e o usucapião especial coletivo, cujos índices e exigências urbanísticas poderão variar, conforme a situação em concreto enfrentada.

Ao que tudo indica, foi justamente nesse sentido que o Conselho da Magistratura de Santa Catarina editou a Resolução n. 11/2008, instituindo o Projeto *Lar Legal*, tendo por objeto facilitar a regularização fundiária de favelas e afetas a populações de baixa renda, e o registro de imóveis urbanos e urbanizados loteados, desmembrados, fracionados ou não, uma vez preenchidos os requisitos mínimos para tanto.

Referida resolução, baseada no princípio da razoabilidade e perspectiva da inclusão social, pretende facilitar o registro de imóveis urbanos ou urbanizados de baixa renda, loteados, desmembrados, fracionados ou não, especialmente nas hipóteses de situações consolidadas, parcelamento do solo, registro de contrato e estado de comunhão, ficando excluídas as áreas de risco ambiental, de preservação natural ou definidas em lei.⁹³

Mais recentemente, temos a Lei n. 11.977/09, que dispõe sobre o Programa Federal Minha Casa, Minha Vida. Tal programa busca o incremento de Programas e Políticas Urbanas de Habitação já existentes nos níveis federal, estadual e municipal, dedicando, entre outros institutos, um capítulo inteiro para a regularização fundiária de assentamentos urbanos (Capítulo III, arts. 46 a 71), dando especial atenção às populações de baixa renda, como é possível extrair do art. 47, V, VI e VII, e 48, I. Os instrumentos e mecanismos previstos nestes dispositivos, focando seus objetivos em uma maior inclusão social, pretende simplificar a regularização fundiária dos aglomerados urbanos populares (favelas), sempre que possível e com o menor prejuízo ambiental. Em outras palavras, segundo seu próprio texto, objetiva “garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

Destarte, aconselha-se o Promotor de Justiça, na hipótese de assentamentos populares consolidados, a examinar, no caso concreto, com razoabilidade, a natureza do projeto de regularização fundiária atentando para a situação fática consolidada quanto às exigências razoáveis à regularização fundiária do empreendimento, na tentativa de conciliar-se as diretrizes sociais e constitucionais do direito de habitação em melhor sintonia possível com o objetivo de ordenar-se o desenvolvimento urbano tomando-se como diretiva o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e bem estar de seus habitantes.

⁹³ Conforme art. 2º da Resolução 11/2008

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, vol. III e IV. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

GASPARINI, Diógenes. *O Município e o Parcelamento do Solo*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

MUKAI, Toshio. *Direito Urbano-Ambiental Brasileiro*. 3º ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

5. CONSULTA N. 03/09 - COMARCA CANOINHAS

PARCELAMENTO DO SOLO. DESMEMBRAMENTO. FISCALIZAÇÃO. RESULTADO FÁTICO CORRESPONDENTE AO LOTEAMENTO. CONTROLE DO CORTE DE VEGETAÇÃO DO BIOMA MATA ATLÂNTICA

Perguntas:

1) Nos procedimentos de desmembramentos de áreas urbanas é necessária a delimitação de área verde no imóvel desmembrando? Qual a previsão legal para essa exigência?

2) Caso seja necessário qual o percentual que deverá ser destinado? Qual o amparo legal?

3) A área verde delimitada no desmembramento deverá ser objeto de doação ao município? Qual o amparo legal?

4) Como não há necessidade de licença ambiental nos desmembramentos, de que forma serão identificadas as coberturas arbóreas existentes sobre a área desmembranda?

5) A Lei da Mata Atlântica restringe o corte e supressão de vegetação para fins de loteamento ou qualquer edificação, observada a cobertura vegetal existente sobre a área. Porém, sua aplicação se restringe ao Bioma Mata Atlântica. O conceito de Bioma Mata Atlântica vem estabelecido no artigo 2.º da Lei n.11.428/2006, o qual menciona quais vegetações e florestas o integram. Já o conceito de 'Floresta' é “um ecossistema dotado de elevada complexidade, em cujo cenário vicejam numerosos vegetais, todos eles

imbricados em cadeias interdependentes” (CARVALHO, É. M. - Tutela Penal do Patrimônio Florestal Brasileiro, São Paulo: RT, 1999). Assim, se a vegetação a ser suprimida estiver em área urbana e for somente ‘oriunda do Bioma Mata Atlântica’, mas não estiver por ocasião da supressão ou corte ‘integrando’ qualquer de suas Florestas formadoras (artigo 2º da Lei n. 11.428/2006), o corte será permitido (lícito)? A proteção da norma, ao que se percebe, não recai sobre cada árvore em si, mas sobre determinadas florestas (assim, por exemplo, não é toda Araucária que é proibida de corte, mas somente aquela que porventura existente em solo que esteja integrando Floresta Ombrófila Mista). Está correta esta interpretação?

Resposta às perguntas 1 e 2

Conforme leciona José Afonso da Silva, “*Parcelamento urbanístico do solo é o processo de urbanificação de uma gleba, mediante sua divisão ou redivisão em parcelas destinadas ao exercício das funções elementares urbanísticas*” (pg. 329). O parcelamento de solo urbano, segundo a Lei n. 6.766/79, poderá ocorrer mediante loteamento ou desmembramento; já o desdobro constitui a divisão de um lote sem o objetivo de urbanização, não se sujeitando aos efeitos da referida Lei n., considerando que não detém potencialidade de influir nos padrões urbanísticos de uma cidade.

Diferentemente do loteamento, conceituado como a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, exigindo prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes ou a abertura de novas vias e de novos logradouros públicos, o desmembramento, segundo redação do § 2º do art. 2º da Lei n. 6.766/79, constitui-se na “*a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique a abertura de novas vias e logradouros públicos, nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.*”

É importante observar que os conceitos e institutos encontram-se inseridos na Lei Federal do parcelamento do solo, Lei n. 6.766/79, sancionada em pleno regime militar, cujo conteúdo, muito embora recepcionado pela carta constitucional de 1988, necessariamente merece uma releitura em melhor sintonia com as diretrizes da política constitucional de desenvolvimento urbano constante no art. 182 e 183 da CRFB/88 e nas disposições constantes nos arts. 1º e 2º da Lei n. 10.257/01 do Estatuto das Cidades, quanto à fixação de normas e objetivos voltados prioritariamente à preservação da ordem pública, da função social da propriedade, e do equilíbrio sócio-ambiental no desenvolvimento das cidades.

Examinando-se os conceitos apresentados com a nova roupagem constitucional e urbanística vigente, muito embora a figura jurídica do desmembramento seja admitida como aquela hipótese de subdivisão de lotes para edificação sem a necessidade de abertura de novas vias de circulação, logradouros públicos ou alterações no sistema viário existente, nos termos do § 2º do art. 2º da Lei n. 6.766/79, a contrario sensu, a Leitura que se faz à caracterização do instituto remete à pré-existência, no local do empreendimento, de todos os equipamentos urbanísticos de interesse público necessários à sua correta urbanização exigidos à aprovação de um loteamento, tanto aqueles voltados a fins institucionais, de equipamentos públicos, sistema viário, plano de arruamento, quanto a existência de áreas verdes, a serem aproveitados pelo empreendimento que se pretenda aprovar.

Esta é a correta Leitura que deve ser feita do disposto no art. 11 da Lei n. 6.766/79:

“art. 11 Aplicam-se ao desmembramento, no que couber, as disposições urbanísticas vigentes para as regiões em que se situem ou, na ausência destas, as disposições urbanísticas para os loteamentos.”

E também em relação aos arts. 9º; 10º e 11º da Lei n. 6.063/82 (Lei Estadual do Parcelamento do Solo):

“art. 9º O projeto de desmembramento, observado o disposto no artigo 8º, será acompanhado de planta do imóvel a ser desmembrado, contendo no mínimo:

I- a indicação das vias existentes e dos loteamentos próximos;

II- a indicação do uso predominante no local e da divisão na área a ser desmembrada;”

“10º. Cabe ao município fixar os requisitos exigíveis para a aprovação do desmembramento de lotes decorrentes de loteamento.”

“11º. Aplicam-se ao desmembramento, no que couber, as disposições urbanísticas exigidas para o loteamento, especialmente as contidas nos arts. 2º e 8º, item II desta Lei.”

Par. único. O Município ou Distrito Federal, quando for o caso, fixará os requisitos exigíveis para a aprovação de desmembramento de lotes decorrentes de loteamento cuja destinação da área publica tenha sido inferior à mínima prevista no par. 1º do art. 4º desta lei.

Muito embora a Constituição Federal tenha firmado a competência dos municípios para legislar sobre assuntos de interesse local, conferindo-lhe a tarefa de disciplinar os projetos de parcelamento do solo, para fins de loteamento ou desmembramento, submetendo-os às normas urbanísticas

estabelecidas na legislação municipal, vale lembrar que a Lei Federal n. 6.766/79 fixou os requisitos mínimos de interesse social e infraestrutura básica para o parcelamento do solo.

Destacam-se aí os equipamentos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação.¹ Assoma-se a isso, para os loteamentos, além das hipóteses restritivas e áreas não edificáveis ao parcelamento², aquelas destinadas à implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como os espaços livres de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem.³

O Estatuto das Cidades, ao delinear os objetivos da política urbana voltada ao pleno desenvolvimento da cidade e da propriedade urbana enfatiza a necessidade, dentre outras diretrizes, de garantir o direito a cidades sustentáveis, compreendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e lazer, bem como o obrigatório oferecimento de equipamentos urbanos e comunitários e controle e ordenação do uso do solo, de forma a compatibilizar o parcelamento do solo, edificação e uso em relação à infraestrutura urbana⁴.

Nesta linha de raciocínio, ao alcance das cidades sustentáveis e planejadas, compreende-se que tanto as figuras do desmembramento quanto do loteamento deverão compor, como partes integrantes, um mesmo plano urbanístico, voltado ao adequado desenvolvimento e ordenamento das cidades. Sendo assim, compreende-se que as exigências jurídicas para a aprovação dos projetos diferenciam-se exclusivamente em razão das distinções fáticas que envolvem respectivos parcelamentos, cujos elementos do empreendimento, ao final, deverão assemelhar-se.

Esta interpretação amolda-se ao cunho social que norteia os princípios que regem o desenvolvimento das cidades, introduzido pela carta constitucional de 1988 fundamentalmente no seu art. 182:

art. 182 CRFB/88. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público Municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantia do bem estar de seus habitantes.

Em outras palavras, o modelo de parcelamento do solo que se pretende seja implementado em ambas as modalidades é o mesmo, seguindo exigências afins, distinguindo-se exclusivamente pela pré-existência de equipamentos urbanísticos na hipótese do desmembramento, inexistentes estas por ocasião do projeto de loteamento, como é o caso das vias e logradouros públicos,

respeitando-se, excepcionalmente, distinções de tratamentos derivadas do ato jurídico perfeito, da coisa julgada ou eventual direito adquirido decorrentes de situações juridicamente consolidadas.

Raciocínio oposto seria conceder aos postulantes do desmembramento uma situação de privilégio em relação ao loteador, possibilitando um aproveitamento maior da gleba inobstante a eventual ausência prévia das áreas institucionais e áreas verdes correspondentes a área a ser desmembrada.

Em que pese tenham as Leis federal e estadual do parcelamento do solo, em seu arts. 11, par. único e 10, respectivamente, delegado aos municípios a tarefa de fixar os requisitos urbanísticos exigíveis para a aprovação dos desmembramentos cuja área pública (aqui entendida como área institucional e equipamentos públicos, e área verde) tenha sido inferior à mínima exigida, ambos os dispositivos determinam a aplicação das mesmas disposições urbanísticas exigidas ao loteamento para o parcelamento do solo da área a ser desmembrada.

Segundo Diógenes Gasparini,⁵ a fixação destes requisitos deverá ser feita em lei (evitando-se abusos ou privilégios pela administração municipal), bem como a reserva de área pública, para tais fins, deverá prioritariamente ser a mesma exigida para os projetos de loteamentos, ao correto ordenamento da cidade. Raciocínio inverso possibilitará abusos e privilégios privados em detrimento do interesse público prevalente.

A título exemplificativo: Um proprietário de uma gleba de 100ha realiza o loteamento parcial de 40ha do imóvel, destinando proporcionalmente a área específica do projeto, 35% para fins de arruamento e equipamentos públicos, áreas institucionais e área verde. No projeto, o sistema viário atravessa o lote de lado a lado, fazendo divisa com a gleba remanescente.

Caso dispensada a exigência de área pública correspondente à parcela remanescente e, em vista da pré-existência de sistema viário, tal circunstância possibilitaria o aproveitamento econômico integral da área futura a ser desmembrada em detrimento do interesse coletivo, face a supressão das áreas públicas, situação esta que iria à contramão do art. 182 da CRFB/88, pautada pela política do desenvolvimento urbano tendo por objetivo o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantia do bem-estar social de seus habitantes (direito de usufruir as áreas institucionais e de uso comunitário, e das áreas verdes urbanas).

Justamente por isso é que o art. 8º da Lei Estadual n. 6.063/82 resguardou a exigência, para todos os projetos de loteamento, de pelo menos

35% da gleba a ser destinada aos sistemas de circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres e de uso público.

Conclui-se, pois, que a dispensa da abertura de novas vias e logradouros públicos mediante o aproveitamento do sistema viário existente estabelecida no par. 2º do art. 2º da Lei 6.766/79, para a hipótese de desmembramento, não significa a dispensa da exigência de tais equipamentos, mas sim pressupõe a pré-existência dos mesmos para a regularização do parcelamento do solo, nos moldes exigidos para o loteamento (ou, na falta, a sua posterior implementação), com aproveitamento dos equipamentos vinculados aos loteamentos próximos previamente aprovados ou implementados pelo Poder Público.

Conclui-se, outrossim, que muito embora tenha o município autonomia para a promoção do planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano,⁶ deverá ater-se às restrições previstas na legislação estadual e diretriz constante no art. 182 da CRFB/88, atentando, à regularização fática do desmembramento, a existência dos mesmos requisitos urbanísticos constantes nos loteamentos anteriormente aprovados, bem como ao percentual de área a ser direcionado a tal título, conforme o disposto no art. 8º da Lei Estadual n. 6.063/82.

Resposta à pergunta 3:

Quanto ao terceiro questionamento, a resposta é afirmativa, conforme o disposto no art. 22 da lei 6.766/79, identificando-se as áreas verdes urbanas com os espaços livres de que trata o artigo citado, passando as mesmas a integrar o domínio do município a partir da data do registro do loteamento.

Resposta à pergunta 4:

Muito embora compreendamos no sentido de que a aprovação dos projetos de desmembramento e loteamento direcione ao cumprimento das mesmas exigências urbanísticas, a Fundação do Meio Ambiente, de forma inusitada, dispensa de licenciamento os parcelamentos de solo realizados sob a forma de desmembramento. Tal circunstância enseja o raciocínio no sentido de que a fiscalização da cobertura arbórea correspondente à área verde do lote haverá de ser verificada através da comprovação do resguardo correspondente a 35% de áreas públicas devidamente averbada na matrícula da gleba desmembranda, atentando o percentual correspondente a área verde destinada, ao estabelecido em lei municipal correlata (ou seja, o quanto

de área verde destinada haverá de ser fixada em lei, observando os limites fixados no art. 1º, e incs., do Decreto 5.835/02 e diretrizes constantes na Lei n. 11.428/06 (lei do bioma mata atlântica).

Resposta à pergunta 5:

Compreendemos que o raciocínio apresentado, SMJ está equivocado. A lei do bioma mata atlântica não faz essa distinção, não trata de proteção de floresta, e sim da proteção e regularização do corte e supressão da vegetação do Bioma Mata Atlântica (aqui incluída também os remanescentes esparsos de vegetação, ainda que situados em áreas urbanas).

Merece destaque, inclusive, neste sentido, o disposto no capítulo IV do referido diploma legal, o qual trata acerca da proteção do bioma mata atlântica nas áreas urbanas e regiões metropolitanas, ficando vedada a supressão de vegetação primária a qualquer título, secundária em estágio avançado na hipótese de empreendimentos situados em perímetros urbanos aprovados após a vigência da referida Lei, restringindo ainda em 50% e 30% da área remanescente coberta para o corte de vegetação secundária em estágio avançado e médio, respectivamente, quando situada em perímetro urbano aprovados até a vigência da lei, respeitados o Plano Diretor e demais normas aplicáveis, após regular aprovação do órgão Estadual ou Municipal competente (percebe-se que não há restrição para supressão de vegetação nativa em estágio inicial)⁷.

Deste modo, seja a vegetação parte integrante de floresta ou não – neste caso, ainda que se trate de remanescente esparsos de vegetação - haverá de ser identificado o estágio sucessional da vegetação nativa bem como a data da aprovação do perímetro urbano onde se situa o empreendimento, para avaliação da possibilidade e percentual admissível de supressão na execução do projeto.

¹ Conforme art. 2º e §. 5º da Lei n. 6.766/79.

² Conforme art. 3º e par. único da Lei n. 6.766/79.

³ Conforme art. 4º e incs. da Lei n. 6.766/79.

⁴ Conforme art. 2º e incs. I, IV, V, VI da Lei n. 10.257/01.

⁵ GASPARINI, Diógenes. O município e o parcelamento do solo. 2ª ed. - São Paulo: Saraiva, 1988.

⁶ conforme art. 30, inc. VIII da CRFB/88

⁷ conforme art. 30, incs. I e II da Lei n. 11.428/06

6. CONSULTA N. 07/09 - COMARCA DE IPUMIRIM

PARCELAMENTO DO SOLO. ATO DE DESMEMBRAMENTO. ANÁLISE DE VIABILIDADE À LUZ DO DISPOSTO NO PAR. 2º DO ART. 18 DA Lei 6.766/79 E ART. 850 DO CÓDIGO DE NORMAS DA CGJ/SC .

Pergunta:

A Pessoa Jurídica responsável pelo processo de parcelamento apresentou certidões positivas de débitos fiscais federais e de protestos de títulos. Aparentemente a Lei n. 6.766/79 exige a apresentação de certidão negativa, caso contrário, inviável o deferimento do pedido. Todavia, outros atos normativos dificultam a compreensão da extensão dessa exigência. Cita-se o art. 1º, parágrafo 2º, do Decreto-Lei n. 58, de 10 de dezembro de 1937, que dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações, o qual prevê que “as certidões positivas da existência de ônus reais, de impostos e de qualquer ação real ou pessoal, bem como qualquer protesto de título de dívida civil ou comercial não impedem o registro.”

Indaga-se:

A existência de certidão positiva de débitos fiscais em nome do loteador inviabiliza, sob qualquer hipótese, a autorização de um desmembramento, considerando o disposto no art. 850 do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina⁹⁴ e art. 1º, § 2º do Decreto nº 58/37?

Resposta:

A exigência constante no art. 18 da Lei n. 6.766/79 no tocante à apresentação de certidão negativa de débitos fiscais decorre precipuamente da necessidade de demonstração do estado de solvência do responsável para arcar com as despesas decorrentes dos atos de parcelamento. Tal demonstração de solvência propugna a proteção, aos futuros compradores

⁹⁴ Art. 850. Fica dispensado da observância do preceito do art. 18 da Lei Federal nº 6.766/79, o parcelamento que preencha cumulativamente as seguintes condições:

- I – não implique abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, prolongamento, modificação ou ampliação de vias existentes ou, de modo geral, transferência de áreas para o domínio público;
- II – não provenha de imóvel que, a partir da vigência da Lei Federal no 6.766/79, já tenha sido objeto de outro parcelamento; e
- III – não importe em fragmentação superior a dez lotes.

dos lotes diante de eventual inadimplência do parcelador na execução das obras do empreendimento (art. 18, inc. V, parte final). É o que decorre do disposto no § 2º deste mesmo artigo:

§ 2º - A existência de protestos, de ações pessoais ou de ações penais, exceto as referentes a crime contra o patrimônio e contra a administração, não impedirá o registro do loteamento **se o requerente comprovar que esses protestos ou ações não poderão prejudicar os adquirentes dos lotes**. Se o oficial do registro de imóveis julgar insuficiente a comprovação feita, suscitará a dúvida perante o juiz competente. (grifo nosso)

Esta mesma preocupação já constava no Decreto-Lei n. 58/37, que em seus considerandos, expunha a preocupação de resguardo aos compradores, mas também, de regulamentar a compra e venda de terrenos em prestações, possivelmente, uma novidade à época de sua edição, em 1937.⁹⁵ Trata-se, portanto, de medida preventiva, que deve ser observada nos atos administrativos de autorização e registro do parcelamento.

Importante seja observado este mesmo cuidado por ocasião dos pedidos de parcelamento de solo tanto na modalidade de desmembramento quanto loteamento, uma vez que a inexistência da infraestrutura básica (ex.: existência exclusiva das vias de circulação, ausência de iluminação pública, rede pluvial ou de área verde devidamente averbada) por ocasião de tais parcelamentos de solo poderão implicar, tanto numa quanto na outra hipótese, na obrigatoria comprovação de solvência do parcelador para a execução de tais obras como pré-requisito à aprovação do empreendimento.

Em suma, em que pese a redação teoricamente menos restritiva prevista no art. 850 do Código de Normas da CGJE e art. 1º, § 2º do Dec. 58/37, compreendemos prudente exigir-se do requerente comprovante de estado de solvência para a execução das obras que eventualmente lhe couber executar na área a ser desmembrada (ex.: hipoteca de X lotes do próprio empreendimento, devidamente avaliados, como garantia das obras necessárias referidas, também devidamente orçadas, ou de outro imóvel capaz de cobrir

95 Dec. Lei nº 58/37 - “Considerando o crescente desenvolvimento da loteação de terrenos para venda mediante o pagamento do preço em prestações;

Considerando que as transações assim realizadas não transferem o domínio ao comprador, uma vez que o art. 1.088 do Código Civil permite a qualquer das partes arrepender-se antes de assinada a escritura da compra e venda;

Considerando que esse dispositivo deixa praticamente sem amparo numerosos compradores de lotes, que têm assim por exclusiva garantia a seriedade, a boa fé e a solvabilidade das empresas vendedoras; Considerando que, para segurança das transações realizadas mediante contrato de compromisso de compra e venda de lotes, cumpre acautelar o compromissário contra futuras alienações ou onerações dos lotes comprometidos;

Considerando ainda que a loteação e venda de terrenos urbanos e rurais se opera frequentemente sem que aos compradores seja possível a verificação dos títulos de propriedade dos vendedores”

as despesas necessárias para tanto), ou comprovação da existência, na área objeto de parcelamento, da infraestrutura correlacionada aos futuros lotes, nos termos do § 5º do art. 2º da lei do parcelamento, impedindo, deste modo, possível prejuízo aos futuros adquirentes dos lotes e à coletividade em geral pelo equivocado empreendimento urbanístico.

7. CONSULTA N. 17/09 - COMARCA DE IÇARA

LOTEAMENTO FECHADO – IÇARA RESTRIÇÃO AO ACESSO À PRAIA DA LAGOA DOS ESTEVES – ILEGALIDADE

Pergunta:

1. Diante da situação consolidada (existência de loteamento e administração de natureza condominial em área de acesso a praia), é admissível a regularização de loteamento fechado ou é imperativa a abertura das vias de circulação?

2. Se admissível, qual é a forma de regularização: permissão ou concessão de uso?

3. Seria possível a celebração de TAC com a prefeitura e associação de moradores possibilitando o fechamento das vias com guaritas, desde que previsto o respeito à liberdade de locomoção - visto que o acesso à praia da Lagoa dos Esteves dá-se pelas vias do loteamento -, e impondo-se à associação a obrigação de manutenção das vias, praças etc?

Resposta:

O tema loteamento fechado tem gerado ampla divergência doutrinária, seja pela inexistência de lei específica que o regulamente⁹⁶, seja pela similaridade entre loteamento especial (fechado) e condomínio horizontal, criando dificuldade na definição dos conceitos e na determinação da natureza jurídica das figuras.

A criação desta nova modalidade de parcelamento do solo, apesar de não possuir previsão normativa específica, tornou-se fator relevante nos

⁹⁶ O loteamento fechado não se confunde com o condomínio fechado, modalidade prevista na Lei especial 4591/64.

planos e projetos de desenvolvimento das cidades. Como destaca Elvino Silva Filho, não se pode deixar à margem do mundo jurídico situações sociais e reais perfeitamente existentes e admissíveis.⁹⁷

Desta maneira, muito embora o entendimento deste centro de apoio operacional no sentido da ilegalidade de tais empreendimentos, por violação às Diretrizes Gerais do Estatuto das Cidades - lei 10.257/01 art. 2º e incisos, em especial no tocante às metas voltadas à sustentabilidade, planejamento e alcance da função social das cidades -, em vista da divergência doutrinária, torna-se necessário delinear as características do loteamento fechado para determinar a natureza jurídica do instituto, objetivando construir a base para definir a diretriz do posicionamento sobre o conflito no caso concreto.

O loteamento fechado ou loteamento especial, apesar de não possuir previsão expressa na Lei do Parcelamento do Solo Urbano, segundo parte da doutrina, é uma espécie do gênero previsto na Lei n. 6.766/79, o que fundamenta a aplicação das mesmas disposições do diploma legal à modalidade.⁹⁸ Toshio Mukai estabelece que o loteamento fechado é um loteamento comum, sujeito às regras superiores da Lei n. 6.766/79.⁹⁹

Sob esta óptica, com base no art. 22, o registro do loteamento torna as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos constantes do projeto e do memorial descritivo, bens de domínio público do município.¹⁰⁰

Neste sentido, tratando-se de bens de domínio público de uso comum do povo (art. 99 do CC), é necessário que haja outorga de concessão ou permissão de uso para fins privados a partir de ato administrativo municipal.¹⁰¹

Na mesma linha, para Marco Aurélio S. Viana, o loteamento fechado tem sido o termo escolhido por alguns para indicar o loteamento constituído na forma da Lei n. 6.766/79, por ela regido, mas que se afasta do loteamento tradicional porque as vias de circulação e os logradouros públicos, que passa ao domínio público, têm sua utilização assegurada apenas aos proprietários

97 FILHO, Elvino Silva. *Condomínio horizontal Edificado*. Apud José Carlos de Freitas. Revista de Direito Público 79/199, 1986. p. 156.

98 BRAGA, Rodrigo Bernardes. *Parcelamento do Solo urbano*. Lumen Iuris: Rio de Janeiro, 2004. p. 22.

99 MUKAI, Toshio. *Direito Urbano e Ambiental*. 3 ed. Fórum: Belo Horizonte, 2006. p.171.

100 Trata-se de bem de propriedade de pessoa jurídica de direito público interno – município de Içara –, sendo portanto de legitimidade tão-somente do município em determinar a desafetação do bem de uso comum, com base no princípio da autonomia da municipalidade garantido constitucionalmente.

101 “Desafetados os bens de uso comum do povo que integrem o loteamento, o município poderá entregá-los ao uso, guarda, conservação e aprimoramento de sociedade que congrege os adquirentes de lotes, e impor o fechamento e a prestação, por tal sociedade, de certos serviços públicos.” Diógenes Gasparini no âmbito da Fundação Faria Lima (CEPAM) ao responder consulta da prefeitura de São Paulo.

dos lotes, o que se faz mediante permissão ou concessão de uso.¹⁰²¹⁰³

Assim sendo, permissão caracteriza-se como ato administrativo precário unilateral precedido pela oportunidade e conveniência, que concede a possibilidade de utilização de bem público para fim privado submetido às condições definidas pela administração municipal, conferindo ao Poder Público a revogabilidade do uso a qualquer tempo.¹⁰⁴

De acordo com Rodrigo Bernardes Braga, a concessão de uso, contudo, possui natureza contratualista, cujo Poder Público estabelece encargos e obrigações para a outorga do direito de exploração da *res publica* por tempo certo ou indeterminado, gerando o direito à indenização em caso de rescisão do direito de uso. Ainda, é precedida de autorização legislativa e de concorrência, dispensada esta nos casos previstos em lei.

Outrossim, independentemente do meio de outorga do direito de uso de bem de domínio público, constitui-se como pressuposto vinculado ao ato administrativo competente, a garantia ou não-violação do interesse social ou utilidade pública¹⁰⁵ que, ainda, poderá, conforme as disposições específicas postas no caso concreto, estabelecer imposições de encargos e obrigações aos concessionários ou permissionários, limitado àquilo que afete os serviços e equipamentos públicos.¹⁰⁶

Ademais, relativo à escolha do meio utilizado para outorga, Elvino Silva Filho, citado por Rodrigo Braga, determina que ambos os institutos conferem à administração pública, instrumentos suficientes para a outorga do direito real de uso dos bens públicos.¹⁰⁷

Análise do caso

O caso em estudo é relativo a loteamento fechado que restringe a utilização de bens de uso comum, violando os princípios da utilidade pública

102 In *Loteamento Fechado e Loteamento Horizontal*. AIDE: Rio de Janeiro, 1991. p. 29.

103 TJSP. Corregedoria Geral. Juiz Francisco Eduardo Loureiro. Recurso Adm. 1.536/96. Campos do Jordão. d. j. 27.9.96. “É possível o loteamento fechado, devendo ser aprovado em consonância com a Lei 6.766/79, e os bens de domínio público somente podem ser destinados ao uso exclusivo dos proprietários dos lotes de terreno por permissão ou concessão municipais, previstas em Lei municipal própria.”

104 Op. cit. p. 30. “somos pela precariedade e revogabilidade da permissão de uso, mesmo porque a encaramos como simples ato administrativo, expedido no interesse do particular.”

105 BRAGA, Rodrigo Bernardes. *Parcelamento do Solo urbano*. Lumen Iuris: Rio de Janeiro, 2004. p. 32. “Primeiro questiona-se que a desafetação de uma rua, ainda que precedida de autorização legislativa, deve conter um elemento fundamental: ter perdido de fato, sua utilização pública, seu sentido de via de circulação, ter se tornado desabitada. Não basta a Lei para desafetá-la. É preciso atender ao interesse público, como qualquer ato administrativo, sem o qual haverá fundamento para contestar a transmutação operada pela Lei ordinária que promove a desafetação.

106 Op. Cit. p. 31.

107 Op Cit. p. 31.

e do interesse social sob duas perspectivas. Inicialmente, o empreendimento restringe, por via direta, o uso de bens de domínio público de uso comum do povo ao impedir o acesso às ruas e logradouros do loteamento que, ainda, por efeito reflexo, impede o acesso à praia da Lagoa dos Esteves, caracterizada como bem difuso, cuja utilização não pode ser restringida à grupos privados, visto que se trata de bem afetado à função pública.¹⁰⁸

Portanto, a eventual concessão ou permissão para uso privado de bem de domínio público, uma vez postulada, não poderia ser admitida, visto que a outorga, se concedida, infringiria, direta e indiretamente, os princípios do interesse social e utilidade pública, inerentes à natureza dos bens em análise (bens de domínio público de uso comum do povo), requisitos essenciais do ato administrativo de concessão-permissão.

Ademais, trata-se, sob ambos os aspectos (ruas do loteamento e praia da Lagoa dos Esteves), de violação ao princípio do primado do interesse público sobre o privado. Inobstante a possibilidade, em situações específicas, de desafetação de bens públicos, inadmissível esta hipótese caso o objetivo último do ato administrativo esteja vinculado ao benefício de um interesse individual ou de determinado grupo em detrimento da coletividade.

Nesse sentido, Rodrigo Bernardes Braga ressalta que:

“Primeiro, questiona-se que a desafetação de uma rua, ainda que precedida de autorização legislativa, deve conter um elemento fundamental: ter perdido, de fato, sua utilização pública, seu sentido de via de circulação, ter se tornado desabitada. Não basta a lei para desafetá-la. É preciso atender ao interesse público, como qualquer ato administrativo, sem o qual haverá fundamento para contestar a transmutação operada pela lei ordinária que promove a desafetação.”¹⁰⁹

Dessa feita, a possibilidade de desafetação desses bens depende de um conteúdo social relevante, comprovadamente fixado no interesse público (perda dessa utilidade), de modo que se configura desvio de finalidade o ato administrativo que concede o uso de áreas públicas para fins de habitação unifamiliar ou de grupo privado (de interesse exclusivo e particular de uma família ou grupo familiar), o que se configura no caso concreto.

Sob essa óptica, o cercamento da área do loteamento mediante a construção de muros e a instalação de guaritas e cancelas que impedem o acesso à tais bens públicos constitui violação permanente dos princípios

108 O bem afetado pela função pública torna-se indisponível, garantindo a inalienabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade

109 BRAGA, Rodrigo Bernardes. *Parcelamento do Solo urbano*. Lumen Iuris: Rio de Janeiro, 2004. p. 32.

constitucionais da livre locomoção – direito de ir e vir - e da isonomia.

Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta

1. Conforme a análise desenvolvida, compreende-se, em tese, que está configurada a ocorrência de danos ao meio ambiente artificial (ordem urbanística) diante da restrição de acesso a bem de uso comum para fins privados (art.1º, III, da Lei n. 7.347), em detrimento da coletividade, hipótese que legitima a intervenção ministerial, por meio dos instrumentos adequados (procedimento administrativo próprio, assinatura de termo de ajustamento de condutas ou propositura de ação civil pública) necessários à regularização do ato ilícito praticado.

8. CONSULTA N. 19/09 - COMARCA DE CORONEL FREITAS

**LOTEAMENTO – COOPERATIVA
HABITACIONAL – SEM APROVAÇÃO
E REGISTRO – COMERCIALIZAÇÃO
– CRIME CONSUMADO – ART. 50 E
SEGUINTE DA LEI N. 6.766 – CRIME
FORMAL E PERMANENTE – CO-AUTORIA
DOS CORRETORES – TUTELA DA LEI N.
8.078/90.**

Pergunta

1. Os loteamentos irregulares oriundos de cooperativas habitacionais (finalidade social) podem enquadrar-se nas hipóteses delitivas previstas na Lei do Parcelamento do Solo Urbano?

Resposta:

Questões relevantes a serem analisadas

Pressupostos para o parcelamento do solo, limite das peculiaridades dos parcelamentos populares;

Tipificação das condutas;

Desconsideração da personalidade jurídica para imputação individualizada dos crimes (diretores);

A tutela pelo código de defesa do consumidor (Lei n. 8.078/90).

Crime contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo (Art. 6º, inc. VII, da Lei n. 8.137/90)

Responsabilidade do agente financeiro;

Coautoria dos corretores de imóveis; e

Co-responsabilidade dos Municípios.

Loteamento é uma das modalidades de parcelamento de solo urbano definidas na Lei especial n. 6.766/79, que consiste em subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes, conforme determinação do art. 2º, §1º, da referida legislação.

De acordo com Hely Lopes Meirelles¹¹⁰, loteamento é meio de urbanização e só se efetiva por procedimento voluntário e formal do proprietário da gleba que planeja a sua divisão e o submete à aprovação da Prefeitura, para subsequente inscrição no registro de imóveis.

Os loteamentos comumente são desenvolvidos a partir da associação de pessoas instituídas contratualmente, com forma e natureza jurídica própria, de natureza civil, objetivando o exercício de atividade econômica de proveito comum.¹¹¹

Atualmente, tornaram-se frequentes os crimes praticados pelas associações cooperativas, que, a partir da utilização de sua natureza jurídica de entidade filantrópica, objetivam eximir-se da tripla responsabilidade – administrativa, cível e penal.

Os atos ilícitos penais e administrativos são praticados reiteradamente, iniciando-se a partir da efetiva comercialização dos lotes do parcelamento do solo constituído sem aprovação da administração pública competente e do consequente registro, sendo, via de regra, negociados por intermediários – corretoras de imóveis bem estabelecidas -, que conferem aparência de legalidade e segurança aos contratos.

Assim sendo, as relações jurídicas contratuais de compra e venda dos lotes, classificam os compradores¹¹² como associados de um loteamento

110 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir. 9ª ed. Malheiros: São Paulo, 2005. p.133.

111 Arts. 3º e 4º da Lei n. 5.764/71.

112 PINTO, Yves Atahualpa. Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 158. “Os adquirentes de lotes são maliciosamente nominados como associados e passam a depositar as prestações mensais em contas bancárias oferecidas pelos empreendedores, aos quais são geridas

urbano irregular, tornando-os integrantes de uma associação cooperativa constituída para o exercício de uma atividade ilegal¹¹³, incidindo em conduta criminosa tipificada na Lei do Parcelamento do Solo Urbano (art. 50, I e II, e parágrafo único).

Ademais, Yves Atahualpa Pinto¹¹⁴ acrescenta:

“O mais grave é que não se cuida de verdadeira associação – senão entre os seus instituidores – que se aliam em sociedade e invariavelmente instituem uma diretoria dotada de poderes absolutos e totalitários, em total afronta às disposições legais que disciplinam a criação das associações civis [...] a inexistência de capital social declarado e a total ignorância das pessoas que se ‘inscrevem’ na verdade como consumidores e estão correndo o risco de serem tratadas como ‘associados-sócios’ de uma pessoa jurídica que sequer conhecem e em hipótese alguma pode ser considerada associação, tratando-se de fachada de um empreendimento imobiliário ilegal.”

Nesse sentido, trata-se de práticas criminosas extremamente lesivas à sociedade e à administração pública, visto que se caracterizam como parcelamentos de solo incompatíveis com os parâmetros de desenvolvimento urbanístico adequado, desconstituídos de estruturas essenciais à garantia do bem-estar social e da ordem urbana, além de gerarem efeitos altamente prejudiciais à economia popular, diretamente afetada pela irregularidade dos contratos.

É essencial, contudo, que se destaque a inexistência de vedação legal às associações cooperativas¹¹⁵ para o desenvolvimento de parcelamento de solo urbano pela via do loteamento.

No entanto, estão vinculadas às determinações normativas da Lei n. 6.766/79, que estabelece disposições de natureza de ordem pública para a realização de qualquer modalidade de parcelamento previsto na legislação em análise.

ao bel prazer dos mesmos, ou seja, sem nenhum controle ou acesso por partes daqueles que são denominados ‘sócios’.

113 Destaca-se o crime previsto no art. 288 do CP.

114 PINTO, Yves Atahualpa. Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 159-160.

115 Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.
Art. 4º As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados

Os pressupostos para a realização do loteamento consistem¹¹⁶ em: a) comprovação da titularidade da propriedade¹¹⁷¹¹⁸; b) não integração da propriedade em áreas de proteção especial¹¹⁹; c) concessão de licença de instalação pelo órgão ambiental competente; d) aprovação do projeto e o subsequente registro no prazo de 180 dias¹²⁰; e) criação de áreas públicas e de uso comunitário em percentual legal¹²¹; f) execução das obras de infraestrutura necessárias; e g) elaboração de contrato-padrão, conforme as regras de proteção do consumidor.¹²²

Assim sendo, a violação de tais requisitos cogentes, de natureza pública, constitui-se em ato ilícito, especificamente previsto na Lei n. 6.766/79 como crime contra a administração pública (nas hipóteses previstas no art. 50 e seguintes) e/ou crime contra a ordem econômica, a partir da infringência de normas de defesa do consumidor (Leis n. 8.078/90 e 8.137/90), além das tipificações do Código Penal (arts. 288 e 299).

Os crimes previstos na Lei do Parcelamento do Solo, estabelecidos no art. 50, I e II, e parágrafo único, configuram-se como atos ilícitos de natureza formal, permanente e de perigo abstrato. Dessa feita, a simples realização do ato pressupõe a efetiva consumação da conduta incriminada, devido à potencialidade dos prejuízos, que, via de consequência, independem de demonstração de efetivo dano à Administração Pública.

Nesse sentido, Beatriz Samburgo¹²³ esclarece:

[...] diante das graves consequências que um loteamento clandestino traz à sociedade e à administração pública, o legislador entendeu punir os atos de início de execução, igualmente aos atos de realização do tipo na sua inteireza (implantação do loteamento ou desmembramento), tipificando no art. 50, a conduta de ‘DAR INÍCIO’ de qualquer forma [...] Deste modo, sob o aspecto do parcelamento jurídico, podemos conceituar as ações de iniciar como sendo aquelas que colocam em risco o bem protegido, se realizado por meio de atos relacionados à

116 Sistema complexo dividido em dois processos: parcelamento material e o jurisdicional.

117 CARVALHO, Afrânio de. Registro de imóveis. 3 ed. Rio de Janeiro, Forense: 1982. p. 88. “a titularidade do imóvel constitui a base de todo o processo de loteamento, importando a sua falta em nulidade do registro do loteamento e condição resolutiva dos contratos de venda dos lotes.”

118 Art. 9º da Lei 6.766/79 - “certidão atualizada da matrícula da gleba, expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente, de certidão negativa de tributos municipais e do competente instrumento de garantia [...]”

119 Art. 3º da Lei 6.766/79.

120 Arts. 18 ao 24 da Lei 6.766/79

121 Arts. 22 e 43 da Lei 6.766/79

122 Arts. 37 à 49 da Lei 6.766/79

123 SAMBURGO, Beatriz Augusta Pinheiro. Manual Prático da Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005. p. 354.

comercialização e desenvolvendo-se frente ao público.

Os crimes previstos nos dispositivos em análise são permanentes devido à própria natureza continuativa dos atos ilícitos praticados, iniciando-se com a materialização da vontade de comercializar e cessando, tão-somente, com o fim da venda dos bens, o que pressupõe o pagamento da última parcela do financiamento.

Nessa mesma diretriz, Yves Atahualba Pinto¹²⁴ esclarece que:

As vendas de lotes configuram crime, ainda que não tenha havido a movimentação de terra, o fracionamento da gleba ou a demarcação dos lotes. Desde que a Lei n. 6.766/79 caracteriza como crime contra a administração pública dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem que o loteamento esteja registrado no Registro de Imóveis competente, **quer aquele início se processe por meio de venda, promessa de venda, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote, não há argumentar com a falta de justa causa para a ação penal.**(Grifou-se).

A identificação, de forma inequívoca, do início da conduta delitiva, como bem salienta Beatriz Samburgo¹²⁵, configura-se pelo oferecimento de lotes ao público, que pode dar-se tanto mantendo-se local destinado à comercialização como por meio de veiculação de propaganda escrita ou radiofônica.¹²⁶

Sob essa óptica, extrai-se da decisão do egrégio Tribunal de São Paulo¹²⁷:

Logo, o primeiro crime caracteriza-se pelo início do loteamento ou desmembramento, vale dizer, mediante atos que indicam que os agentes pretendem promover o parcelamento de uma área, v.g., movimentando terra, demarcando lotes, apondo placas alusivas ao empreendimento, anunciando a venda de lotes em panfletos, etc., sem prévia autorização dos órgãos competentes.

Ainda, Beatriz Samburgo¹²⁸ aprofunda-se:

Concluindo, como o legislador entendeu punir os atos de início de execução igualmente aos atos de realização do loteamento/desmem-

124 PINTO, Yves Atahualpa. Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 173-174.

125 Op. Cit. p. 355.

126 Exemplo, a distribuição de panfletos anunciando a venda de lotes já configura crime, independentemente da realização da venda; pois, por meio desta conduta, está-se dando início à retalhação jurídica do imóvel.

127 TJSP. Ap. Criminal n. 190.716.3/1-00. Des. Rel: Cerqueira Leite. Comarca da Capital. DJSC 28-4-1997.

128 SAMBURGO, Beatriz Augusta Pinheiro. Manual Prático da Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005. p. 356.

bramento, ao tipificar a conduta de ‘DAR INÍCIO’ de qualquer forma, para não causar situação de desequilíbrio, ou mesmo situação injusta, de equiparação dos atos caracterizadores de tentativa de comercialização à sua consumação, elevou a pena quando a venda de lotes se consuma [...] Em outras palavras, punindo os atos caracterizadores da tentativa de comercialização no art. 50, inc. I, como realização do tipo na sua inteireza, quando a alienação se efetiva temos a figura qualificada, cuja pena varia de 1 a 5 anos de reclusão.”

Outrossim, na questão relativa à comercialização dos lotes, é essencial que se destaquem dois momentos distintos de configuração e qualificação dos atos delitivos. A um, quando iniciada a comercialização sem efetiva realização da venda (art. 50, I) e, sob a óptica da qualificadora, se inexistir título de propriedade da área (art. 50, II, parágrafo único). A dois, se efetivada a alienação das parcelas do imóvel, a conduta se agrava (art. 50, I, § único).

Responsabilidade penal da pessoa jurídica sob a óptica da Constituição de 1988

No Brasil, o legislador constituinte de 1988 determinou a responsabilidade penal das pessoas jurídicas em duas situações: a primeira se refere aos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular, conforme dispõe o art. 173, § 5º, da Constituição Federal:

Art. 173. § 5º - A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

A segunda situação se encontra no Capítulo destinado ao meio ambiente, no art. 225, § 3º, no qual se visualiza, de forma expressa, a intenção do legislador de responsabilizar, em âmbito penal, as pessoas jurídicas por danos causados ao meio ambiente.

Art. 225. § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

Defensores de um Direito Penal Ecológico sinalizam, com base em uma nova perspectiva interpretativa da Magna Carta¹²⁹, para a necessidade de adequação do posicionamento dos operadores do direito às modificações da realidade econômico-social.

129 Luís Roberto Barroso insere nessa ordem de considerações, idéias como interpretação evolutiva, Leitura moral e interpretação pragmática da constituição. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 272.

Essa perspectiva fundamenta-se, em nosso ordenamento jurídico, a partir da elevação do direito ao meio ambiente equilibrado ao *status* jurídico constitucional, revestindo-se de força jurídica de direito fundamental (conforme disposição do art. 225 da CF).

Assim sendo, condicionou a hermenêutica constitucional ao prisma de proteção elástica do meio ambiente - amplamente sistematizado no ordenamento - estruturando, conforme define Luís Roberto Barroso, “a idéia de ativismo judicial que está associada a uma participação mais ampla e intensa do judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais.”¹³⁰

Destarte e como fundamento da doutrina jus-ambientalista, estrutura-se uma tendência jurídica axiológica de proteção do meio ambiente com base nos valores e interesses de ordem social de maior relevância. Dentre eles, o da garantia à dignidade humana das presentes e futuras gerações - que está estritamente condicionado ao ambiente saudável -, e requer, portanto, maior segurança jurídica, garantida pela *extrema ratio* à proteção ecológica.

Em consequência, a lógica da aplicação do direito penal na responsabilidade da pessoa jurídica é clara, em que pese a incidência reiterada dos entes coletivos na prática de crimes dessa natureza, mas que se justifica “não apenas em razão do crescente número de delitos praticados no âmbito da empresa”, e sim “porque muitas vezes torna-se difícil encontrar o verdadeiro causador do dano, considerando que tais delitos, frequentemente, são executados por pessoas naturais que se ocultam atrás dela (da pessoa jurídica).”¹³¹

Ainda, mesmo que o infrator natural – individual – seja localizado e à empresa vincule-se a obrigação de reparação dos danos, a pena não atinge proporcionalmente a pessoa jurídica com base em sua esfera patrimonial, pois

a empresa que ampliou seus rendimentos, e acabou beneficiando-se com o cometimento do delito, permanece com o patrimônio íntegro, de vez que a pena de multa aplicada ao funcionário (ou mesmo contra o diretor), ainda que seja paga pela pessoa jurídica, será fixada tendo em conta a fortuna da pessoa física, e não tendo como referência a vantagem auferida com o crime e o patrimônio da pessoa jurídica.¹³²

Outrossim, as pessoas jurídicas infratoras de atos ilícitos penais no âmbito ambiental não sofrem os efeitos da pena. “Em outras palavras, a prevenção geral é maior quando a empresa é punida, em face que a notícia do

130 BARROSO, 2009, p. 283-284.

131 VIVIANI, Rodrigo Andrade. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 59.

132 SHECAIRA, Sérgio Salomão. A Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas e o Direito Ambiental. In: VARELLA, Marcelo Dias; BORGES, Roxana C. B. **O novo em Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 133.

crime pode ter na própria mídia”, assim, “pode deixar de obter o lucro que visava com o cometimento do crime e ainda sofrer algum prejuízo.”¹³³

Dessa feita, torna-se essencial a tipificação e o reconhecimento dos crimes praticados pela pessoa jurídica, com base na insuficiência ou não efetividade da regulação e da sanção cível-administrativa, objetivando-se uma coerção particularmente preventiva e reparadora para a efetiva paz social, conferida pelos efeitos do Direito Penal.

Percebe-se, portanto, nessa moderna corrente doutrinária, uma nova visão de aplicação do direito penal, voltada para proteção dos bens jurídicos plurindividuais, entre os quais o meio ambiente desponta como o de maior relevância na atualidade.

Buscando maior proteção ao bem jurídico meio ambiente e, possivelmente, encerrar a discussão acerca da falta de regulamentação do art. 225, § 3º, da Constituição, o legislador infraconstitucional instituiu a Lei n. 9.605/98 - Lei dos Crimes Ambientais. Assim, o art. 3º da referida Lei dispõe que:

As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade.

Esse dispositivo, portanto, trouxe força à doutrina penal ambiental, que há muito afirmava que as empresas estavam valendo-se, até o momento, “da irresponsabilidade penal da pessoa jurídica para utilizar a diretriz de diluir a responsabilidade por uma decisão poluidora, tudo com o fito de desviar a responsabilidade penal ecológica.”¹³⁴

Destarte, conforme Ney de Barros Bello Filho, o dispositivo em tela é “resultado de uma pressão histórica do mundo dos fatos sobre o universo formal do direito”, representando um “avanço na utilização do direito como técnica de preservação do ambiente.”¹³⁵

Valdir Sznick, por sua vez, entende que a “necessidade de punição da pessoa jurídica tornou-se uma exigência da própria sociedade”, pois, com a ameaça constante ao meio ambiente, “coloca-se em risco a vida e a saúde do indivíduo – e de gerações futuras – ameaçando, inclusive a própria espécie

133 Ibid., 134.

134 BELLO FILHO, Ney de Barros. A responsabilidade criminal da pessoa jurídica por danos ao ambiente. In: LEITE, José Rubens Morato; BELLO FILHO, Ney de Barros (orgs.). **Direito ambiental contemporâneo. Barueri: Manole, 2004. p. 135.**

135 Ibid., p. 128.

humana, daí a relevância jurídica da punição nessa área.”¹³⁶

Desconsideração da personalidade jurídica para imputação individualizada dos crimes e a responsabilidade pessoal de seus sócio-loteadores fundadores

Trata-se da aplicação do princípio da dupla imputabilidade, que consiste na individualização da responsabilidade penal das pessoas físicas diretamente relacionadas aos crimes cometidos no âmbito do exercício das atividades da pessoa jurídica.

Essa perspectiva de inafastabilidade da individualização dos atos praticados pelas pessoas físicas como autoras, coautoras ou partícipes do mesmo fato está prevista na Lei dos Crimes Ambientais, além da possibilidade de se desconsiderar a personalidade jurídica quando representar obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados (arts. 3º e 4º da Lei n. 9.605/98).

Sob essa mesma óptica, o Código de Defesa do Consumidor estabelece que, em detrimento do consumidor, há possibilidade de se desconsiderar a personalidade jurídica se houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

Especificamente, a Lei n. 6.766 estabelece, no art. 47, as disposições referentes à responsabilidade civil solidária dos integrantes constituintes da pessoa jurídica beneficiária do parcelamento do solo irregular pelos prejuízos provocados aos compradores e ao Poder Público, instituindo-se, dessa forma, a possibilidade de se desconsiderar a personalidade jurídica da associação.

Nesse sentido, Yves Atahualpa Pinto¹³⁷ ensina que:

quando a pessoa jurídica for empregada de modo impróprio ou com fins ilícitos, é possível desconsiderar, no caso concreto, os efeitos da personificação societária, para impedir o advento de um resultado socialmente indesejável.

Ainda, sobre a questão pessoal dos sócios, a Promotora de Justiça referida, citando decisão do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, esclarece que:

a personalidade jurídica atribuída à empresa não pode servir para acobertar, sob o manto da irresponsabilidade pessoal, ato praticado pelo

¹³⁶ SZNICK, Valdir. **Direito penal ambiental**. São Paulo: Ícone, 2001. p. 57.

¹³⁷ PINTO, Yves Atahualpa. **Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 163.

sócio-gerente, ao arrepio da Lei, praticando ato ilícito não apenas de efeitos civis mas também sub-súmível em tipo penal.¹³⁸

A tutela pelo código de defesa do consumidor (Lei n. 8.078/90)

O sistema normativo de tutela dos direitos do consumidor¹³⁹ institui como fornecedor de bens e serviços as pessoas físicas ou jurídicas, pública ou privada, nacional ou estrangeira, além dos entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, **construção, transformação**, importação, exportação, distribuição ou **comercialização**.¹⁴⁰

As atividades, portanto, de transformação da área (terraplanagem, destruição da vegetação, construção de infraestrutura urbana) e/ou comercialização dos lotes configuram a relação de consumo a partir da efetiva caracterização da figura do fornecedor, à medida que promovem a alienação dos lotes (produtos) ao consumidor final, revestidos de uma personalidade jurídica fraudulenta.

Assim sendo, trata-se de uma relação de consumo constituída e normatizada pela Lei n. 8.078/90, substancialmente ilegal pela violação direta dos direitos do consumidor previstos no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor e pela infringência dos princípios gerais do contrato, como da idoneidade do objeto da relação negocial.

O objeto material dos contratos de loteamento clandestino são inidôneos devido à sua natureza ilícita ao infringir determinações normativas, o que torna o objeto da obrigação, por reflexo, também inidôneo, tornando-se plenamente inválido sob a óptica da validação jurídica das relações negociais, o que caracteriza os atos como nulos¹⁴¹.

Ademais, sobre o tema, Sílvio de Salvo Venosa¹⁴² estabelece que:

O objeto do contrato deve ser lícito. Não pode contrariar a lei e os bons costumes [...] Costuma-se colocar ao lado dos bons costumes a ordem pública. Também não pode ser admitido pelo ordenamento um contrato que a contrarie. A ordem pública supõe um conflito entre os interesses

138 Op. Cit. p. 164.

139 Art. 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição Federal.

140 Art. 3º da Lei n. 8.078/90.

141 PINTO, Yves Atahualpa. Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 165. "Praticaram atos nulos, ao celebrarem contratos de objeto ilícito, alienando lotes sem prévio registro do parcelamento já que a existência jurídica do lote só se opera com o registro do parcelamento no ofício predial, antes do que a gleba dividenda permanece intacta, não se podendo falar na existência de quadras e lotes."

142 VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e dos Contratos. v. 2. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 436.

do estado e os interesses dos indivíduos. São de ordem pública aquelas disposições legais que não podem deixar de ser obedecidas pelas partes.

Quanto as questões especificamente atinentes ao fato concreto da ilegalidade das relações contratuais de fornecimento de lotes irregulares, Yves Atahualpa Pinto¹⁴³ expõe:

É regra divisarmos manobras prévia e cuidadosamente calculadas, através das quais os empreendedores transferem toda a onerosidade ao consumidor, além de restringirem direitos fundamentais inerentes à natureza contratual, estabelecendo, entre outras, as seguintes disposições, em documentos intitulados ‘condições da inscrição’ e ficha de inscrição’: a) cláusulas contratuais omitidas dos consumidores [...]; c) obrigação do consumidor de arcar com taxas não especificadas [...]; d) multa de 10% instituída por qualquer atraso no pagamento [...]; e) perda em favor da associação dos valores pagos pelo lote [...]

Dessa feita, fundamenta-se a responsabilidade dos associados **com poder de gerência** da cooperativa habitacional pela execução do loteamento irregular, quanto à obrigação de arcar com os prejuízos ocasionados, pela ilegalidade, ao Poder Público e aos adquirentes dos lotes (cooperados-adquirente sem poder de gestão), que sofreram limitação em seus direitos reais de uso e gozo da propriedade.

Responsabilidade do agente financeiro

A responsabilidade do agente financeiro pelos resultados gerados pela efetivação de loteamento irregular condiciona-se à comprovação do nexo de causalidade¹⁴⁴ entre a conduta e o dano praticado, previsto no art. 13 do Código Penal, instituído na relação de causa e efeito do caso concreto, quando comprovado que o loteamento apenas se iniciaria a partir da concessão dos recursos conferidos pelo agente financeiro.

Nesse sentido extrai-se da decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“ADMINISTRATIVO. CIVIL. PROCESSO CIVIL. SFH. RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO PATRIMONIAL. AGENTE FINANCEIRO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DANOS, DEFEITOS E VÍCIOS NO IMÓVEL. CONTRATO MISTO. NEGÓCIO JURÍDICO DE AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA. SOLIDARIEDADE. AQUISIÇÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

143 PINTO, Yves Atahualpa. Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 168.

144 DELMANTO, Celso e outros. Código Penal Comentado. 6 ed. Atual. Ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 21. “Para saber se um antecedente foi causa do resultado deve-se procurar eliminá-lo, mentalmente, e verificar se o resultado, sem ele, teria acontecido.”

1 - O agente financeiro responde pelas manifestações que exara na fase de contratação do negócio jurídico de aquisição da moradia, notadamente aquelas relacionadas com as condições físicas e situação estrutural do imóvel, tendo legitimidade passiva ad causam, neste passo, para as ações em que se pretende reparação patrimonial, de modo amplo, em face de vícios, defeitos ou mesmo inconclusão de imóvel objeto de mútuo habitacional.

2 - Sem distinção entre a situação em que o agente financeiro acompanhou a construção, fiscalizando as condições do imóvel durante o período de edificação, seja quanto à estrutura ou aos materiais utilizados, e aquela em que há compra de imóvel já edificado, o aval do agente financeiro acerca da situação do imóvel ao fazer a vistoria compõe o contrato misto atinente ao negócio jurídico de aquisição da moradia, obrigando a todos os contratantes solidariamente.”(Ap. Cível n. 2001.71.12.000033-4/RS. Primeira Turma Suplementar. Des. Rel: Luiz Carlos de Castro Lugon. d. j. 24.1.2006)

Ainda, do egrégio Superior Tribunal de Justiça, destaca-se:

“CIVIL. RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO PELOS DEFEITOS DA OBRA FINANCIADA. A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança. Recurso especial conhecido, mas improvido.” (Resp. 51169/RS. Terceira turma. Min: Ari Pargendler. 1994/0021083-3)

Trata-se de conduta comissiva, que se constitui em base causal relevante para o início da realização das irregularidades (art. 50, I e II, da Lei n. 6.766)¹⁴⁵, conforme os pressupostos estabelecidos na teoria da relevância: a) nexos causal entre a ação e o resultado, determinado de modo empírico; b) a relevância jurídica deste nexos de causalidade; e c) a culpabilidade do sujeito.

Coautoria dos corretores de imóveis

Os corretores de imóveis que praticam a conduta de comercialização de parcelas de loteamentos irregulares, prevista no art. 50 da Lei n. 6.766, figuram-se como co-autores do ato ilícito tipificado.

A coautoria consiste na execução do núcleo do ato delitivo determinado expressamente como “por meio de venda, promessa de venda, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote em loteamento ou desmembramento não registrado no Registro de Imóveis competente”, conferindo causa ao resultado pretendido.

¹⁴⁵ Art. 50 - Constitui crime contra a Administração Pública: I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios; II - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença;

Trata-se de crime formal que independe de resultado naturalístico, consumando-se no momento do ato que expressa a intenção de alienar. É manifestação volitiva comissiva que objetiva a venda de bem irregular potencialmente causador de danos à ordem pública, ao meio ambiente e à economia popular.

De acordo com Yves Atahualpa Pinto¹⁴⁶, o corretor de imóveis ou o representante legal da imobiliária ou corretora que adere à conduta de vender lotes em loteamentos ou desmembramentos não registrados, ao intermediar as vendas, promessas de vendas ou oferta de lotes em parcelamento não aprovado, como já visto, pratica ou concorre para a consumação do crime.

Ademais, é essencial que se destaquem, complementarmente, as disposições da Lei n. 6.530/78 que regulamenta o exercício da profissão do corretor de imóveis, especialmente o art. 20, que determina à atividade do profissional e à pessoa jurídica vinculada vedações, como o disposto no inciso “I - prejudicar, por dolo ou culpa, os interesses que lhe forem confiados.”

Crime contra a ordem tributária, econômica e as relações de consumo (Lei n. 8.137/90)

De outra sorte, observa-se que os vícios do parcelamento do solo poderão redundar em violação das normas penais que atentam não apenas a administração pública (previstos na Lei do Parcelamento do Solo), mas também às relações de consumo - proteção da ordem econômica e da tutela do consumidor - como estabelecido nos termos do art. 7º, inc. VII, da Lei n. 8.137/90:

Art. 7º Constitui crime contra as relações de consumo:

[...]

VII - induzir o consumidor ou usuário a erro, por via de indicação ou afirmação falsa ou enganosa sobre a natureza, qualidade do bem ou serviço, utilizando-se de qualquer meio, inclusive a veiculação ou divulgação publicitária

O artigo dispõe sobre crime contra as relações de consumo, que, no caso em tela, pode ser observado do momento do ato de comercialização de bens ilícitos revestidos de idoneidade aparente a partir de divulgação falsa¹⁴⁷ sobre a natureza e origem do produto, gerando prejuízos ao Poder Público e

¹⁴⁶ PINTO, Yves Atahualpa. *Constituições fraudulentas de associações habitacionais para promoção de loteamentos ilegais: Temas de Direito Urbanístico*. São Paulo: Imprensa oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 1999. p. 174.

¹⁴⁷ DELMANTO, Roberto; DELMANTO, Roberto Júnior e DELMANTO, Fábio Machado de Almeida. *Lei Penais Comentadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. “[...] a afirmação falsa ou enganosa pode ser praticada por qualquer meio, inclusive mediante a veiculação ou divulgação publicitária.” p. 352.

ao consumidor.

Trata-se de espécie de fraude incriminada pela conduta de indução a erro relativo à qualidade do bem, tendo em vista às irregularidades penais e administrativas que restringem o direito de uso e gozo da parcela irregular. Crime este que se consuma pela simples divulgação, afirmação enganosa ou falsa¹⁴⁸ sobre o bem em comercialização, mas cuja configuração está vinculada à potencialidade lesiva – perigo concreto –, que, no tipo, constitui-se pela capacidade de induzir (dar falsa aparência à realidade) os consumidores a erro.

Ainda, é essencial que se destaquem as circunstâncias agravantes de cominação da pena previsto no art. 12 da Lei n. 8.137/90, em especial, o inciso I, por se tratar de efeito reflexo natural ao tipo de conduta incriminada em análise.

Assim:

Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos arts. 1º, 2º e 4º a 7º:

I - ocasionar grave dano à coletividade;

II - ser o crime cometido por servidor público no exercício de suas funções;

III - ser o crime praticado em relação à prestação de serviços ou ao comércio de bens essenciais à vida ou à saúde (Grifou-se).

Dessa feita, configurada a alta potencialidade dos prejuízos causados, conferindo-se maior reprovabilidade à conduta, torna-se possível o aumento da pena de acordo com as determinações positivadas.

Concurso de Crimes a partir da prática de loteamentos clandestinos

Conforme as peculiaridades do caso concreto e com base na individualização criminal das condutas delitivas praticadas, delinea-se a possibilidade de configuração de concurso formal de crimes.

Em suma, a criação de loteamentos irregulares (sem aprovação e/ou licenciamento e/ou registro do Poder Público) constitui ato ilícito tipificado no art. 50, I e II, da Lei n. 6.766/79, cujo tipo objetivo se dá por iniciar ou efetuar de qualquer forma o loteamento (terraplanagem, destruição das vegetações, construção de logradouros com a finalidade de construção de loteamento sem autorização ou em desacordo com as determinações administrativas ou da licença); e, ainda, violação da conduta incriminada no art. 7º, VII, da Lei n. 8.137/90, quando iniciado o processo de comercialização dos lotes

¹⁴⁸ Destaca-se a possibilidade, no caso concreto, de configuração do crime de falsidade ideológica previsto no art. 299 do CP.

irregulares, como consequência do que dispõe o inciso I do § único do art. 50 da Lei do Parcelamento do Solo, o que enseja, portanto, a aplicação do concurso de crimes.

Desta feita, iniciar o parcelamento sob as hipóteses de irregularidades previstas nos tipos da Lei do Parcelamento do Solo não constituem crime contra a relação de consumo, mas se consuma este pelo simples processo de comercialização, crime previsto no art. 50, parágrafo único, da Lei n. 6.766, que gera ainda, subsequentemente, a violação ao art. 7º, VII, da Lei n. 8.137, cujo tipo objetivo é de praticar afirmação falsa ou enganosa por qualquer meio, inclusive mediante a veiculação ou divulgação publicitária, constituindo-se na pluralidade de tipicidade.

Trata-se de crimes contra a administração pública e a ordem econômica por meio da prática de comercialização das parcelas irregulares (Lei n. 6.766). Alienação esta alcançada pelo ato e efeito de induzir a erro relativo à idoneidade do bem veiculado à venda, incidindo no tipo penal especial dos crimes contra as relações de consumo (Lei n. 8.137).

Dispõe-se, dessa feita, de concurso formal de crimes praticados tanto pelos associados com poder de gerência da cooperativa habitacional pela execução do loteamento irregular quanto pelos corretores de imóveis – coautores – diretamente relacionados ao processo de comercialização das parcelas irregulares do loteamento. Outrossim, o concurso formal configura-se a partir da unidade de conduta que gera pluralidade de resultados a partir do concurso de leis, que no caso concreto, configura-se pelas disposições das Leis n. 6.766 e 8.137.

9. CONSULTA N. 23/09 - COMARCA DE JOINVILLE

LEI N. 11.977/2009 (PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA) – LEGITIMAÇÃO DA POSSE – INTERESSE SOCIAL – INTERESSE ESPECÍFICO – ASSENTAMENTOS CONSOLIDADOS E REDUÇÃO DE CRITÉRIOS URBANÍSTICOS – COMPENSAÇÃO AMBIENTAL

Pergunta:

Dúvida acerca da interpretação do Cap. III da Lei n. 11.977/2009 (Programa Minha Casa Minha Vida). Especificamente, qual a abrangência

dos seguintes institutos da referida Lei:

- Legitimação da Posse
- Zona Especial de Interesse Social
- Regularização Fundiária de Interesse Social
- Regularização Fundiária de Interesse Específico
- Assentamentos Consolidados e Redução de Critérios Urbanísticos
- Compensações Urbanísticas e Ambientais

Resposta:

1 Legitimação de posse

A legitimação de posse só é possível no âmbito da Regularização Fundiária de assentamentos urbanos (favelas, loteamentos irregulares ou clandestinos).

Para a regularização fundiária, é necessária a elaboração de um Projeto, com atendimento aos requisitos do art. 54 da Lei n. 11.977/09.

A Lei também prevê um processo extrajudicial para registrar o referido Projeto, que, na maioria dos casos, envolve a retificação de áreas, anteriormente, tal retificação dependeria de um processo judicial. Assim, a Lei n. 11.977/09 constitui um avanço no sentido de simplificar o processo de regularização fundiária de ocupações irregulares, que é uma medida importante para a distribuição da justiça social nas cidades.

Na forma da Lei n. 11.977/09, após a elaboração do projeto de Regularização Fundiária, o Poder Público registra Auto de Demarcação Urbanística, conforme procedimentos do art. 56.

Após o registro do Auto de Demarcação, o Poder Público pode conceder os títulos de LEGITIMAÇÃO DE POSSE aos ocupantes dos imóveis objeto da regularização (art. 58, § 1º).

Decorridos 5 (cinco) anos do registro do título de Legitimação de Posse, os beneficiários poderão converter tal título em registro de propriedade (art. 60). Tudo extrajudicialmente, diretamente no Cartório do Registro de Imóveis. Daí o nome de usucapião administrativa.

Observando-se que deverá ser utilizada a via judicial se houver controvérsia entre possuidores e proprietários.

2. Zona Especial de Interesse Social

Prevista no art.47, inc. V, da Lei n. 11.977/09:

“ZEIS: parcela de área urbana instituída pelo Plano Diretor ou definida por outra lei municipal, destinada predominantemente à moradia de população de baixa renda e sujeita a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo”

Tal definição está de acordo com o que fora anteriormente disciplinado pela Lei Federal n. 10.257/2001, Estatuto da Cidade, artigo 2º, inciso XIV: a regularização fundiária e a urbanização de áreas ocupadas pela população de baixa renda deverão ocorrer mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais.

Ao contrário dos planos urbanísticos gerais que interessam a todo um território e não devem apresentar preferências por uma finalidade específica, as zonas especiais de interesse social são determinadas por força de lei visando abranger uma localidade determinada, através de um plano urbanístico que atenda os seguintes objetivos:¹⁴⁹

a) permitir a inclusão de parcelas da população que foram marginalizadas da cidade, por não terem tido possibilidades de ocupação do solo urbano dentro das regras legais;

b) permitir a introdução de serviços e infraestrutura urbana nos locais onde anteriormente não eram introduzidos, melhorando as condições de vida da população;

c) regular o conjunto do mercado de terras urbanas, pois, reduzindo-se as diferenças de qualidade entre os diferentes padrões de ocupação, reduz-se também as diferenças de preços entre elas;

d) introduzir mecanismos de participação direta dos moradores no processo de definição dos investimentos públicos em urbanização para consolidar os assentamentos;

e) aumentar a arrecadação do município, pois as áreas regularizadas passam a poder pagar impostos e taxas- vistas, nesse caso, muitas vezes com bons olhos pela população, pois os serviços e infraestrutura deixam de ser encarados como favores, e passam a ser obrigações do Poder Público;

¹⁴⁹ SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 2ªed. Rev. E atual. São Paulo: Malheiros. 1995. p.320

f) aumentar a oferta de terras para os mercados urbanos de baixa renda.¹⁵⁰

Passamos a analisar alguns exemplos de regulamentação municipal acerca das ZEIS:

Em Recife, um projeto de regularização fundiária municipal fixou as seguintes diretrizes para ZEIS¹⁵¹:

Para cada ZEIS deverá ser elaborado um plano urbanístico específico, que detalhará o parcelamento e as normas de uso, ocupação e aproveitamento do solo urbano na área, podendo, esses parâmetros, serem diversos dos que estão previstos pela Lei de Uso e Ocupação do Solo. As principais diretrizes para urbanização das ZEIS são:

- respeitar a tipicidade e as características da área;
- relocar famílias que habitem lotes menores que 18 m², ou que estejam em áreas non aedificandi ou de risco;
- criar tipologias habitacionais que estejam adequadas às necessidades das famílias;
- possibilitar o acesso a todos os lotes;
- garantir a salubridade ambiental de todos os espaços; e
- criar e otimizar espaços de lazer.

De outra sorte, a Lei Ordinária n. 7.208/2007 de Blumenau previu como critérios para a delimitação das zonas de especial interesse social:

Art. 16 – O Plano Urbanístico Específico para Produção de Lotes ou Habitações Populares deverá conter, no mínimo, as seguintes características:

I – índices urbanísticos do lote com:

- a) coeficiente de aproveitamento máximo de 2 (dois);
- b) lote mínimo de 125m² (cento e vinte e cinco metros quadrados);
- c) taxa de ocupação máxima de 70% (setenta por cento);

II – índice do sistema viário com gabarito mínimo de 8 metros;

III - previsão de fontes de recursos;

§ 1o – A infraestrutura urbana, referida no inciso I e II deste artigo refere-se aos projetos básicos e as intervenções urbanísticas necessárias à recuperação física da área, incluindo, de acordo com as características

150 Instituto de Estudos Formação e assessoria em Políticas Sociais. Zona Especial de Interesse Social. Disponível em: <<http://base.d-p-h.info/pt/fiches/dph/fiche-dph-6767.html>> Acesso em: 30/09/2009

151 MORAES, Demóstenes Andrade de. Por uma Política de Habitação de Interesse Social para o Recife - Apon-tamentos sobre o Prezeis. Disponível em:<<http://habitare.infohab.org.br/pdf/publicacoes/arquivos/51.pdf>> Acesso em: 30/09/09

locais, sistema de abastecimento de água e solução para o esgoto, drenagem de águas pluviais, coleta regular de resíduos sólidos, iluminação pública, adequação dos sistemas de circulação de veículos e pedestres, tratamento adequado das áreas verdes públicas, instalação de equipamentos sociais.

Art. 17 – O Plano Urbanístico Específico para Produção de Lotes ou Habitações Populares não poderá permitir o parcelamento do solo nas áreas que apresentem risco à saúde ou a vida, em especial:

I - em terrenos alagadiços ou sujeitos a inundações;

II - em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, salvo se previamente saneados;

III - em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento) salvo nos terrenos que seja assegurado a contenção das encostas atestando a viabilidade da urbanização;

IV - nas áreas contaminadas no subsolo ou lençol freático por infiltrações químicas que causem dano à saúde.

3. A regularização fundiária

Conforme a Lei n. 11.977/2009, em seu art. 46: A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

De acordo com Betânia de Moraes Alfonsin, “regularização fundiária é um processo conduzido em parceria pelo Poder Público e população beneficiária, envolvendo as dimensões jurídica, física e social de uma intervenção que prioritariamente objetiva legalizar a permanência de moradores de áreas urbanas ocupadas irregularmente para fins de moradia e acessoriamente promove melhorias no ambiente urbano e na qualidade de vida do assentamento bem como incentiva o plano exercício da cidadania pela comunidade-sujeito do projeto”.¹⁵²

A regularização fundiária contempla parcelamentos de *interesse social* ou *interesse específico*.

3.1 Interesse Social

152 MATTOS, Liana Portilho de (org.) Estatuto da Cidade Comentado. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

Para caracterizar Zona Especial de Interesse Social, a área deverá atender a um dos três requisitos abaixo:

1. ocupações que cumpram as exigências do usucapião constitucional previsto no art. 183 da lei maior, que são:

- *ocupação pacífica por mais de cinco anos;*
- *áreas de até 250 m²;*
- *utilizadas como única moradia;*
- *beneficiando famílias que não tenham propriedade imobiliária urbana ou rural;*

Deve ser observado que, se o tamanho da propriedade em questão é superior a 250m², há a possibilidade de usucapir parcialmente, respeitado o limite de 250m², nesse sentido afirma a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. **USUCAPIÃO ESPECIAL**. IMÓVEL URBANO. AUTORES QUE ALEGAM POSSUIR DE FORMA MANSA, PACÍFICA E SEM OPOSIÇÃO UMA ÁREA DE 248,99 METROS QUADRADOS. SENTENÇA TERMINATIVA QUE EXTINGUIU O PROCESSO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO SOB O ARGUMENTO DE QUE AS TERRAS ONDE SE ENCONTRA A ÁREA USUCAPIDA (422,25 m²) ERA SUPERIOR AO DETERMINADO EM LEI (250,00 m²). INSUBSISTÊNCIA. **POSSIBILIDADE DE USUCAPIR O IMÓVEL PARCIALMENTE** DESDE QUE PREENCHIDOS OS DEMAIS REQUISITOS LEGAIS. EXEGESE DO ART. 183 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 1.240 DO CÓDIGO CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA RECONHECIDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO.

“Sendo a ação direito público subjetivo de obter a prestação jurisdicional, o essencial é que o ordenamento jurídico não contenha uma proibição ao seu exercício; aí, sim, faltarão a possibilidade jurídica. Se o caso for de ausência de um preceito que ampare em abstrato o pronunciamento pleiteado pelo autor, ainda não se estará, verdadeiramente, em face da impossibilidade jurídica” (Egas Moniz de Aragão).

(TJSC. Apelação Cível n. 2007.019429-8, de Porto União, Terceira Câmara de Direito Civil, Relator: Marcus Tulio Sartorato, DJ: 03/11/2008. grifou-se)

2. que a área a ser demarcada esteja situada em zona de interesse social - ZEIS, assim prevista em lei municipal ou no plano diretor.

Compete aos municípios delimitar as Zonas de Interesse Social – ZEIS, as quais deverão situar-se em área urbana a ser instituída por lei municipal ou pelo próprio Plano Diretor, destinando-se prioritariamente (e

não exclusivamente) à moradia de população de baixa renda, sujeitando-se a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo.

3. áreas declaradas pelo Poder Público de interesse para implantação de projetos de regularização fundiária de interesse social.

O processo de regularização fundiária é concebido, em primeiro lugar, para a regularização de áreas de interesse social, que deve ter início com a confecção do projeto previsto no art. 51. A documentação deve ser montada pelo proponente, seja o Poder Público ou o particular. A Lei n. 11.977/2009 legitima a União, Estados e Municípios a dar início ao processo de regularização, assim como aos beneficiários, individual ou coletivamente considerados, e entidades civis que tenham como finalidade o desenvolvimento urbano, como cooperativas habitacionais e associações de moradores.

Um único beneficiário poderá dar início ao processo de regularização fundiária ou reclamar seu estudo perante a própria Municipalidade, focando sempre uma situação geral, de uma região ou de um segmento populacional, não podendo postular por uma regularização singular.

O projeto poderá ser instruído com planta e memorial descritivo que individualize a área regularizanda, bem como cada uma das frações da ocupação, tratadas como “lotes”, devendo incluir indicação detalhada sobre as vias, praças e eventuais áreas institucionais.

O art. 51, no entanto, não exige rigor neste primeiro, tanto que o pedido poderá ser feito pela forma de simples requerimento, com a localização da área, conquistada mediante a indicação do nome das vias públicas que a envolvem, e a indicação das ocupações por seus endereços. As áreas privadas podem ser obtidas do lançamento fiscal ou de medição feita pelos próprios interessados. O critério legal é voltado à instigação da regularização, afastando exigências que possam trazer maiores dificuldades.

O projeto quando feito com todo o rigor e atenção aos interesses maiores da cidade, deverá apresentar solução ou sugestões sobre a sustentabilidade urbanística, social e ambiental da área, indicando a funcionalidade do local como núcleo habitacional, resolvendo ou propondo resolver questões ligadas ao adensamento populacional superveniente, mormente em termos de vias de acesso e escoamento, e a disponibilização de transporte público e locais destinados à edificação de equipamentos públicos.¹⁵³

3.2 Interesse específico

As áreas de interesse específico devem envolver o mesmo sentido,

153 Artigo - Usucapião administrativa - Lei 11.977, de 2009. Colégio Notarial do Brasil. Seção São Paulo. Disponível em: http://www.cnbsp.org.br/portal/print/artigos.asp?id_artigo=45. Acesso em: 9/10/2009.

prestigiando a população carente ou situações necessárias para a regularização da cidade. Serão peculiaridades constatadas pelas autoridades Municipais, Estaduais ou Federais que determinarão o interesse específico, ato que poderá ser materializado por simples “ato administrativo”.¹⁵⁴

São denominadas de interesse específico as áreas que não se enquadram de interesse social e mesmo assim conquistam sentido organizacional de interesse para a cidade apesar de suas irregularidades.

Nesses casos o projeto do art. 51 deve ser apresentado pelo(s) interessado(s), para a devida análise pela autoridade licenciadora. **Aparentemente, existe maior rigor para o projeto das áreas de interesse específico**, que começam com a observância das restrições à ocupações de áreas de preservação permanente, sendo exigido contrapartidas e compensações urbanísticas e ambientais, quando necessário.

A responsabilidade pela implantação do sistema viário, da infraestrutura básica, dos equipamentos comunitários, e das compensações urbanísticas, deverão ser definidas pela autoridade licenciadora, sendo admitido o compartilhamento dos custos e investimentos, participando a comunidade beneficiada.

4. Assentamentos consolidados anteriormente à publicação desta Lei, e autorização da redução do percentual de áreas destinadas ao uso público e da área mínima dos lotes

O Poder Público se vê diante de um dilema: abdicar do cumprimento de sua legislação ou ignorar uma situação consolidada, condenando a comunidade à exclusão social. Tratam-se de alternativas antagônicas e a escolha de um dos caminhos implicará sacrifício do outro. A solução que parece mais conveniente, e que com maior frequência vem sendo adotada é exigir do parcelador as medidas de adaptação ou compensação que sejam possíveis, tais como entrega de terras ou dinheiro para indenizar a ausência de destinação de áreas públicas. (p.203)

[...]

É evidente que, caso se trate de loteamento **em estágio inicial de ocupação, não deve ser tolerada a sua continuidade**, devendo ser adotadas todas as medidas possíveis para coibir sua expansão, exigindo-se o compromisso do loteador em cessar as vendas e a implantação e exigindo-se do Poder Público o exercício de seu poder de polícia.

No entanto, muitas vezes o loteamento estará totalmente implantado e

154 - Artigo - Usucapião administrativa - Lei 11.977, de 2009. Disponível em: < http://74.125.93.132/search?q=cache:jarMOBjDFakJ:www.cnbsp.org.br/portal/artigo_detail.asp%3Fid_artigo%3D45+compensa%C3%A7%C3%B5es+urban%C3%ADsticas+e+ambientais&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br > Acesso em: 30/09/09

consolidado mostrando-se inviável o seu desfazimento em virtude do problema social que a desocupação poderia acarretar, com grande prejuízo aos adquirentes, que investiram toda sua economia na “casa própria” e, com o desfazimento do loteamento, não teriam sequer um teto para abrigá-los. Nesses casos é possível tolerar-se a permanência do loteamento, devendo-se exigir do parcelador e do Município que se omitiu na fiscalização e, por consequência, concorreu para a implantação do loteamento, a regularização urbanística da área, com a execução das obras de infraestrutura e adoção das medidas necessárias a afastar ou mitigar os danos ambientais¹⁵⁵. (grifou-se)

De acordo com a Lei n. 6.766/79

Artigo 40 - A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não-autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes.

Conforme Salles, O Município é o responsável tanto pela edificação e realização da infraestrutura básica, assim como as vias de circulação (art. 2º, § 6º, Lei n. 6.766/79) quanto por reduzir as exigências urbanísticas e ambientais em atenção às peculiaridades verificadas necessárias à regularização. Para ser viabilizada, deverá ser comprovado o benefício real à população.

Em observância da norma citada, a Jurisprudência confirma o compromisso do Município a fim de regularização:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO URBANÍSTICO. LOTEAMENTO IRREGULAR. MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO.

1. O art. 40 da Lei n. 6.766/79 deve ser aplicado e interpretado à luz da Constituição Federal e da Carta Estadual.
2. A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população.
3. As administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária por todo o País, encerrando uma verdadeira *contraditio in terminis* a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas.
4. A ressalva do § 5º do art. 40 da Lei n. 6.766/99, introduzida pela Lei

¹⁵⁵ Temas de Direito Urbanístico, 4/ São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público do Estado de São Paulo, 2005 (p.203-213)

n. 9.785/99, possibilitou a regularização de loteamento pelo Município sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona, originariamente estabelecidos. Consoante a doutrina do tema, há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já praticado pelo Poder Público. Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos

parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo mercê de o interesse público restar satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente.

5. O Município tem o poder-dever de agir para que o loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição.

6. Se ao Município é imposta, *ex lege*, a obrigação de fazer, procede a pretensão deduzida na ação civil pública, cujo escopo é exatamente a imputação do *facere*, às expensas do violador da norma urbanístico-ambiental.

Recurso especial provido.

STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 448216 SP 2002/0084523-8, PRIMEIRA TURMA Relator: Ministro LUIZ FUX, Julgamento: 130-10-2003.

A regularização fundiária deve ser ponderada de acordo com o caso concreto. O Princípio da proporcionalidade deve ser aplicado entre o rigor urbanístico a fim de um meio ambiente saudável à coletividade e a inclusão social a fim de alcançar uma sociedade mais igualitária.

Da metragem mínima admissível à regularização fundiária em loteamentos populares.

A Lei n. 11.977 omite-se no tocante à definição da metragem mínima de lote admissível de regularização fundiária em loteamentos de baixa renda. Traz, em seu art. 59, III o limite máximo dos lotes ou fração ideal, que não podem ser superiores a 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) .

Quanto à metragem mínima, de acordo com a previsão da Lei do Parcelamento do Solo (Lei n. 6.766/79):

Art. 4º - Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

II - os lotes terão área mínima de 125 m² (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, **salvo quando** a legislação estadual ou municipal determinar maiores exigências, ou quando **o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;** (grifou-se)

Percebe-se, pois, que os Municípios poderão estabelecer em seus planos diretores a área mínima dos lotes, mesmo que inferior a 125m², quando se destinar a urbanização específica ou edificação habitacional de interesse social. Afinal, a metragem de 125m² pode ser utópica e inaplicável frente à realidade brasileira, principalmente em se tratando de loteamentos populares consolidados. A título exemplificativo, o Município de Recife conforme a Lei n. 16.113/95 fixou em 40m² o mínimo a ser permitido para a criação de ZEIS:

Art. 11 – Os novos lotes resultantes dos planos urbanísticos ou de remoção, deverão ser área mínima de 40m².¹⁵⁶

A procuradora do Município de Porto Alegre Clarissa Bohres auferiu metragem semelhante quanto ao mínimo habitacional no caso referente ao tamanho da unidade habitacional na capital gaúcha:

Sobreleva observar que, nesta capital, uma unidade habitacional apresenta um custo médio⁷ de R\$ 24.600,00 (vinte e quatro mil e seiscentos reais) (valor correspondente a uma casa com dois quartos, sala, cozinha e banheiro), com área, em média, de 42 m² e acabamento de padrão aceitável para o clima da região, sendo exemplo de tal tipologia os sobrados instalados no Loteamento Pôr-do-Sol, localizado na Avenida A. J. Renner, 1280, não computada aí a infraestrutura [...]¹⁵⁷

Por sua vez, a Lei Municipal de Belo Horizonte n. 8.137/2000, referente ao Parcelamento e Ocupação do Solo, estabeleceu o lote mínimo em 40m², retratando mais fielmente a realidade das vilas e favelas, favorecendo a regularização fundiária destas, excluindo no item II às destinadas a

¹⁵⁶ Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/secretarias-nacionais/programas-urbanos/legislacao/regularizacao-fundiaria/legislacao-municipal/prezis-recife-pe/Lei16113DoPREZEIS.pdf>> Acesso em: 7/10/2009

¹⁵⁷ BOHRER, Clarissa Cortes Fernandes e CABISTANI, Luiz Homero. Delimitação do Conceito de Moradia: O atendimento aos desígnios do “Mínimo Existencial” e a questão dos custos de produção habitacional em Porto Alegre. Disponível em: <www.anpm.com.br/fotos/artigos/artigo_dra_Clarissa.doc> Acesso em: 7/10/2009.

reassentamento.¹⁵⁸

Art. 151 - Nas ZEIS-1 e nas ZEIS-3 os **lotes** deverão atender às condições básicas de habitabilidade, acesso e segurança, resguardando a **área mínima de 40 m²** (quarenta metro quadrados) e área máxima de 250 m² (duzentos e cinquenta metros quadrados), exceto: I - aqueles destinados à implantação de atividades institucionais promovidas pelo Poder Público ou de uso coletivo, classificados nos Grupos I, II e III do Anexo X da Lei n. 7.166/96; e II - aqueles destinados a reassentamentos de famílias moradoras da ZEIS em questão, definidos quando da aprovação do parcelamento do solo da ZEIS.

Já o Decreto 44.667/2004¹⁵⁹ referente ao Município de São Paulo define a metragem mínima de 32m² de área útil por unidade habitacional, podendo ser de 24m² com possibilidade de ampliação:

Art. 37. A área de terreno vinculada à cada unidade habitacional do Conjunto Horizontal será de, no mínimo, 24,00m² (vinte e quatro metros quadrados) e de, no máximo, 80,00m² (oitenta metros quadrados).

[...]

Art. 39. As unidades habitacionais do Conjunto Horizontal deverão, ainda, observar:

I - área útil mínima igual a 32,00m² (trinta e dois metros quadrados);

Parágrafo único. A unidade poderá apresentar área útil inferior à estabelecida neste artigo, desde que observadas as seguintes condições:

I - unidade com área útil mínima de 24,00m² (vinte e quatro metros quadrados) e

possibilidade de ampliação;

[...]

Art. 76. Os lotes destinados à implantação de Habitação Unifamiliar serão dispostos de modo que a diferença entre a cota do terreno no fundo do lote e a cota do eixo da via seja de, no máximo, 6,00m (seis metros) e as seguintes características:

I - área mínima de 68,00m² (sessenta e oito metros quadrados), com frente mínima de 3,40m (três metros e quarenta centímetros) quando o desnível for de até 3,00m (três metros), admitindo-se redução para até 60,00m² (sessenta metros quadrados) quando se tratar de Plano Integrado;

158 Disponível em: <http://portalpbh.pbh.gov.br/pbh/ecp/files.do?evento=download&urlArqPlc=quadro_zeis_aeis.pdf> Acesso em: 20/10/2009

159 Disponível em: <http://www.sindusconsp.com.br/downloads/prodmercado/habpopular/legislacao/dec44667_260404.pdf> Acesso em: 20/10/2009.

II - área mínima de 80,00m² (oitenta metros quadrados), com frente mínima de 5,00m (cinco metros) quando o desnível for superior a 3,00m (três metros), admitindo-se redução para até 72,00m² (setenta e dois metros quadrados) quando se tratar de Plano Integrado.

Já a Lei n. 1.272/2001¹⁶⁰ da Prefeitura do Município de Itapeverica da Serra, Estado de São Paulo.

Artigo 8º - Do perímetro das Zonas Especiais e Ordinárias:

I. São instituídas 2 (duas) zonas tipo (ZEIS 2) Zona Especial de Interesse Social, cujos perímetros são indicados nos mapas 3 e 4 do Plano Diretor de Bairro, sendo a (ZEIS 2 CL) **destinada ao remanejamento** de famílias habitantes de área ocupada irregularmente na rua Cerro Largo – Jardim Branca Flor e a (ZEIS 2 CA) destinada ao remanejamento de famílias habitantes de área ocupada irregularmente na rua Pereira Barreto – Recreio Campestre, cujos parâmetros urbanísticos são descritos nos artigos 14 e 15 desta Lei;

O Art.14 II desta Lei estabelece as diretrizes para essa ZEIS de reassentamento:” d) Os lotes da (ZEIS 2CL) terão tamanho mínimo de 90 m² (noventa metros quadrados);”

No caso de Santo André, adotam-se padrões mínimos para lotes (40m²) e para vias (4 m de largura), o que significou, em muitos casos, o reparcelamento de parte significativa dos assentamentos¹⁶¹

Lei Complementar 152/06 de Osasco (SP) estabelece o tamanho mínimo dos lotes em 42m² ou 60m², conforme as condições expressas:

Art. 17 Os lotes decorrentes do parcelamento de Empreendimentos de Habitação de Interesse Social, terão necessariamente as seguintes dimensões:

I - fica definida, para a habitação unifamiliar, a dimensão do lote em 60m² (sessenta metros quadrados), podendo sofrer variação em 10% (dez por cento) menos, a critério da Comissão de Avaliação e Aprovação para a implantação de HIS e HMP, estabelecida na Subseção I, da Seção IV desta Lei Complementar;

II - admite-se o parcelamento em lotes de 42m² (quarenta e dois metros quadrados), quando estes forem destinados aos ocupantes de área de risco, desadensamento ou que interfiram na implantação de obras públicas, ou inseridos em programa habitacional do Município;

III - admite-se para habitação multifamiliar a dimensão mínima do lote de 60 m² (sessenta metros quadrados) e máxima de até 120m² (cento e vinte metros quadrados) vinculados ao Plano e Projeto Integrado

¹⁶⁰ Disponível em: http://www.itapecerica.com/gov2/planodiretorbf/Lei1272_01.pdf Acesso em: 20/10/2009

¹⁶¹ Disponível em: <http://www.leismunicipais.com.br/cgi-local/showinglaw.pl>. Acesso em: 26-10-2009

de Edificação;

Quanto às áreas construídas, a mesma Lei define o seguinte:

Art. 19 A HIS deverá atender aos seguintes parâmetros construtivos:

I - a área construída da unidade habitacional unifamiliar terá 30m² (trinta metros quadrados) de área mínima e 90m² (noventa metros quadrados) de área máxima;

II - a área útil da unidade habitacional multifamiliar horizontal e vertical terá 24m² (vinte e quatro metros quadrados) de área mínima e 55m² (cinquenta e cinco metros quadrados) de área máxima;

Art. 26 A Habitação de Mercado Popular deverá ainda atender aos seguintes parâmetros construtivos:

I - a área construída da unidade habitacional unifamiliar terá, no mínimo, 30m² (trinta metros quadrados);

II - a área útil da unidade habitacional multifamiliar horizontal e vertical terá, no mínimo, 24m² (vinte e quatro metros quadrados) e, no máximo, 70m² (setenta metros quadrados);

Atualmente, conforme normativo da Caixa Econômica Federal, o mínimo do tamanho da construção pode chegar a 32m² como é referido abaixo:

3.10.1 ESPECIFICAÇÃO DAS UNIDADES HABITACIONAIS

3.10.1.1 As unidades habitacionais apresentam tipologia de casas térreas ou apartamentos.

3.10.1.2 Tipologia mínima apresentada para casa térrea:

02 quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço;

área útil mínima de 32 m².

3.10.1.3 Tipologia mínima apresentada para apartamento:

02 quartos, sala, cozinha, banheiro e área de serviço;

área útil mínima de 37 m².

3.10.1.4 Os projetos observam especificação técnica mínima disponível no endereço: <http://www.gepar.mz.caixa/>

Em Blumenau, a Lei Municipal ordinária n. 7208 de 14 de dezembro de 2007, que dispõe sobre os critérios para delimitação das zonas de especial interesse social – ZEIS, e cria o plano habitacional de interesse social,¹⁶² em seu art. 17 fixou o limite mínimo do lote para habitação popular em 125m²:

Art. 17 O Plano Urbanístico Específico para Produção de Lotes ou Habitação Popular - PUELHP deverá conter, no mínimo, as seguintes

162 Disponível em: <http://www.leismunicipais.com.br/cgi-local/showinglaw.pl>. Acesso em: 26-10-2009

características:

I - índices urbanísticos do lote com:

- a) coeficiente de aproveitamento máximo de 2 (dois);
- b) lote mínimo de 125,00m² cento e vinte e cinco metros quadrados);
- c) taxa de ocupação máxima de 70% (setenta por cento);

II - índice do sistema viário com gabarito mínimo de 8,00m (oito metros);

III - previsão de fontes de recursos.

§ 1º A infraestrutura urbana exigida nos incisos I e II deste artigo refere-se aos projetos básicos e as intervenções urbanísticas necessárias à recuperação física da área, quando necessário, incluindo sistema de abastecimento de água e solução para o esgoto sanitário, drenagem de águas pluviais, coleta regular de resíduos sólidos, iluminação pública, sistemas de circulação de veículos e pedestres, tratamento adequado das áreas públicas, instalação de equipamentos sociais

Verifica-se do estudo comparado que o tema é extremamente tormentoso, não havendo uniformidade de tratamento pelos diferentes municípios analisados. Desta forma, na ausência de outros critérios específicos a serem utilizados, para regularização de unidades habitacionais populares, identificamos pela média dos critérios adotados nas leis investigadas, a metragem mínima de lote fixada em 40m² como passível de regularização com dispensa de reassentamento, sendo a metragem mínima para construções de baixa renda aquele estabelecido pela CEF, fixado em 32m² e 37m² conforme a orientação técnica que norteia os projetos do governo federal, visto o exposto acima, tudo obviamente acompanhado da melhoria ambiental exigida na Lei n. 11.977, bem como das obras complementares de infraestrutura como, por exemplo, a implantação de redes de saneamento básico em vista da impossibilidade de instalação dos sistemas individuais de esgoto sanitário dada a restrita dimensão dos lotes.

Na hipótese de reassentamentos, as dimensões mínimas indicadas para os lotes em razão da pesquisa restou fixada, pela média, em 100m², em vista do interesse na mais adequada implantação dos equipamentos de infraestrutura necessários à correta urbanização e sustentabilidade do novo parcelamento.

5. Compensações urbanísticas e ambientais, na forma da legislação vigente

Quanto à regularização fundiária de interesse específico, em

conformidade com o disposto nos art.61-63 da Lei n. 11.977/2009, após o projeto ser submetido à aprovação Municipal e realizado o licenciamento ambiental e urbanístico, a autoridade licenciadora poderá exigir compensações urbanísticas e ambientais que nada mais são do que melhoramentos no entorno do lote que beneficiarão o residente e a coletividade.

Os parâmetros urbanísticos e ambientais devem estar de acordo com as características da ocupação e da área ocupada (art. 54).

Mesmo as áreas de preservação permanente, como, por exemplo, as áreas de mananciais ocupadas antes de 2008, podem obter *licenciamento*, desde que as condições ambientais previstas no parcelamento, experimentem melhorias ambientais e urbanísticas em função da intervenção provocada pela regularização (§ 1º e 2º, do art. 54).

Questões ambientais também poderão ser atendidas, mormente quando a área a ser regulada estiver situada em áreas de preservação ou de mananciais. Nestes casos, a proposta pode conter metas necessárias à melhoria, conservação ou preservação das condições naturais, evitando a poluição das águas e manutenção a cobertura florística, empregando todos os instrumentos necessários, inclusive as “compensações urbanísticas”¹⁶³

Primeiramente, o propósito é superar as dificuldades da população de baixa renda, portanto as exigências e o projeto devem ser flexibilizados, considerando o Princípio Constitucional da “função social da propriedade”, relativizando o cumprimento das posturas urbanísticas e prescrições ambientais, em atenção ao propósito da regularização que é o de obter a *melhoria ou o aprimoramento* dos núcleos habitacionais consolidados.

As exigências devem levar em conta padrões ditados pela razoabilidade, observando, em primeiro lugar, a situação de fato e as peculiaridades próprias e intrínsecas de cada região e sempre que viável deve ser exigida a contrapartida por meio de “compensações urbanísticas e ambientais”, com o destaque de áreas e espaços próximos, que permitam a implantação de praças e parques, formas de reparar o dano ou indenização.

As normas que estão relacionadas a essas compensações são:

- CONSTITUIÇÃO FEDERAL - 1988
- POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE - 6938/81
- SISTEMA NACIONAL DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO – 9.985/00

163 SALLES, Venício. Usucapião administrativa - Lei 11.977, de 2009. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/secretarias-nacionais/programas-urbanos/biblioteca/regularizacao-fundiaria/textos-diversos/artigo%20Venicio%20Salles.pdf>> acesso em: 25 de setembro de 2009.

- REGULAMENTO DA 9.985/00 PELO DECRETO – 4.340/02
- RESOLUÇÕES – CONAMA 010/87 E 02/96

4. Conclusão

No tocante aos itens abordados, a título de esclarecimento da Lei n. 11.977/09, vimos que:

- A legitimação da posse é a forma de adquirir a propriedade extrajudicialmente, através de registro respeitado o disposto no art.60 da referida Lei.
- Zona Especial de Interesse Social são as áreas previstas em plano urbanístico específico, destinadas à população de baixa renda, com intuito de melhorar e regularizar a condição habitacional de determinada localidade.
- Regularização Fundiária de Interesse Social é a que pode ser feita desde que identificados um dos três casos: 1.ocupações que cumpram as exigências do usucapião constitucional previsto no art. 183; 2. que a área a ser demarcada esteja situada em zona de interesse social - ZEIS, assim prevista em Lei n. municipal ou no plano diretor; 3. áreas declaradas pelo Poder Público de interesse para implantação de projetos de regularização fundiária de interesse social.
- Regularização Fundiária de Interesse Específico é a assim constatada pela autoridade Municipal, Estadual ou Federal, que não se enquadra como de interesse social, mas visa prestigiar a população de baixa renda e gerenciar a organização urbana.
- Assentamentos Consolidados e redução de critérios urbanístico – A redução é cabível para
- proporcionar a regularização de loteamento totalmente implantado, demonstrado inviável o seu desfazimento. Os valores de área de uso público e tamanho do lote variam conforme as peculiaridades do local. Propomos como diretriz mínima de área de lote e de área construída passíveis de regularização, enquanto não devidamente regulamentada a referida Lei, respectivamente, 40m² em relação ao primeiro e o estabelecido pela CEF: 32m² para casas térreas e 37m² para apartamento, no tocante ao segundo, fixando-se ainda a metragem mínima dos lotes, na hipótese de regularização fundiária via reassentamentos em outra área, pela média, em 100m².

- Compensações Urbanísticas e Ambientais devem ser implementadas, como a criação de praças e parques, formas de conservar ou preservar a natureza e diminuir a poluição, colaborando com o melhoramento da qualidade de vida da área.

10. CONSULTA N. 24/09 - COMARCA DE CATANDUVAS

**LOTEAMENTO INDUSTRIAL - Lei 6.063/82
– Art. 8º §1º – RESERVA LEGAL – 35% ÁREA
de uso comum – IMPOSSIBILIDADE DE
REDUÇÃO DAS ÁREAS PÚBLICAS.**

Perguntas:

1) Possibilidade de se considerar a área de reserva legal no percentual de 35% descrito no art.8º, inciso I, da Lei Estadual n. 6.063/82;

2) Possibilidade do município editar uma lei municipal aplicando o disposto no § 1º do art. 8º da Lei Estadual n. 6.063/82 (art.8º, I e II, da Lei Municipal n. 50/2009), reduzindo a área de uso comum na hipótese de lotes, para destinação de uso industrial cuja metragem seja inferior a 15.000m².

3) Observações sobre o caso concreto

Respostas

1) Possibilidade de se considerar a área de reserva legal no percentual de 35% descrito no art. 8º, inciso I, da Lei Estadual n. 6.063/82

O art. 8º, I, da Lei n. 6.063/82, que trata do parcelamento do solo urbano em Santa Catarina, previu a exigência do percentual mínimo de **35%** da gleba a ser destinada às áreas de uso comum:

Art.8º - Os projetos de loteamento de que trata a presente Lei deverão atender aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistema de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não

poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

Essa quantia é confirmada pela Jurisprudência:

Ação civil pública. (.) **Loteamento. Reserva de 35% da área como espaço de uso público. Área verde.** Inteligência do art. 14 da Lei Municipal n. 3.649/79. Inviabilidade de exploração do imóvel por particular. [...] Conclui-se que os 35% de área cedidos à Prefeitura devem ser utilizados por esta no interesse da organização daquele **loteamento**, por exemplo, para a instalação de equipamentos necessários ao fornecimento de energia, água e saneamento básico, para a construção de praças e parques ou para a preservação de área verde. É inviável, porém, a transferência de tal área para o patrimônio particular, pois em tal hipótese, tem-se manifesta agressão ao interesse protegido pelo art. 14 da Lei n. 3.649/89.

(TJSC. Ap. Cív. n. 2002.011186-0, de Blumenau, Terceira Câmara de Direito Público. Relator: Des. Pedro Manoel Abreu. DJ 08-11-2005.)

Apesar do percentual fixado pela Lei Estadual supracitada, a Prefeitura do Município de Catanduvas previu em sua Lei Complementar n. 50/2009 outra percentagem para loteamentos de fins industriais:

Art. 8º. Os projetos de loteamento para fins industriais deverão atender aos seguintes requisitos básicos:

I – reservar no mínimo quinze por cento **(15%)** da gleba a ser parcelada para área verde, equipamentos urbanos, comunitários e sistemas de circulação, com a condição de que a área mínima a ser destinada para equipamentos comunitários, depois das demais reservas previstas, seja equivalente ao mínimo de cinco por cento (5%) da área dos lotes a comercializar.

Portanto a redação da norma municipal é menos restritiva que a Lei Estadual no tocante ao resguardo de área verde e equipamentos urbanos, comunitários e de circulação, reduzindo de 35% (segundo prevê a Lei n. 6.063/82) para 15%.

O parâmetro de 35% também está previsto na instrução Normativa n.3 da FATMA, donde se extrai que: *“aplicar-se-á a Lei Estadual do Parcelamento do Solo, quanto à exigência mínima de 35% (trinta e cinco por cento) de áreas destinadas a circulação, equipamentos urbanos e comunitários, espaços livres de usos públicos, incluindo a área verde;”*

Vale lembrar que, em atenção à regra de competência concorrente para legislar sobre matéria ambiental, prevista nos arts. 24 e pars. c/c art. 30, inc. II, ambos da CRFB/88, compreende-se que na definição dos usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, com as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento,

deverá ser respeitada a regra da obrigatoria complementariedade legislativa municipal em relação à estadual, não podendo, portanto, aquela ser menos restritiva que esta.¹⁶⁴

No tocante ao percentual 35% de área de uso comum, constante na legislação estadual, integram este montante as seguintes áreas, respectivamente:

1) área institucional - destinada à edificação de equipamentos comunitários como praças, ginásios de esporte, salão comunitário, entre outros conforme o art.4º, §2º, da Lei n. 6.766/79: § 2º - ‘Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares’.

2) área de arruamento – destinada à abertura de vias de circulação na gleba, feita pelo proprietário, com prévia aprovação da Prefeitura e transferência gratuita das áreas das ruas ao Município, como pode ser realizado por este para interligação do seu sistema viário caso em que deverá indenizar as faixas necessárias às vias públicas.¹⁶⁵

3) área verde – destinada a parques, jardins e à preservação do patrimônio natural, seja qual for o tipo de vegetação. Esta não se confunde com área para fins institucionais. Vale ressaltar a importância dessas áreas:

Sabemos que as chamadas áreas verdes contribuem com o aumento da umidade relativa do ar, reduzindo as doenças respiratórias; reduz a poluição sonora; melhora a temperatura do ambiente; auxilia na absorção dos gases expelidos pelos veículos (CO₂), reduzindo a poluição do ar; proporciona efeito positivo no comportamento humano, sendo que as cidades mais arborizadas têm menores índices de violência e problemas psicológicos; favorece no controle sobre a proliferação de vetores de doenças, particularmente os insetos, pois fornece um ambiente adequado para o desenvolvimento dos predadores (pássaros); favorece também a infiltração das águas fluviais evitando as enchentes e proporcionando a recarga do lençol freático.¹⁶⁶

Ainda sobre a função da área verde, de acordo com José Afonso da Silva:

Daí a grande preocupação do Direito Urbanístico com a criação e preservação das áreas verdes urbanas, que se tornaram elementos urbanísticos vitais. Assim, elas vão adquirindo regime jurídico especial, que as distinguem dos demais espaços livres e de outras áreas “non

164 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998.

165 ALVARENGA, Luiz Carlos. O PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. Revista Eletrônica. ISSN 1677-4280.v6.n1. Ano 2007. disponível em: <revista.uepb.edu.br/index.php/qualitas/article/view/85/97> Acesso em: 05/10/09.

166 MONTILHA, Gabriel. A Obrigação de se manter a reserva florestal legal em imóvel urbano. Disponível em: <http://www.iap.pr.gov.br/meioambiente/arquivos/File/iap/reserva_legal_urbana.pdf> Acesso em: 05/10/09.

aedificandi”, até porque se admitem certos tipos de construção nelas, em proporção reduzidíssima, porquanto o que caracteriza as áreas verdes é a existência de vegetação contínua, amplamente livre de edificações, ainda que recortada de caminhos, vielas, brinquedos infantis e outros meios de passeios e divertimentos leves, quando tais áreas se destinem ao uso público.

O regime jurídico de áreas verdes pode incidir sobre espaços públicos ou privados. Realmente, a legislação urbanística poderá impor aos particulares a obrigação de preservar áreas verdes existentes em seus terrenos, ou mesmo impor a formação, neles, dessas áreas, ainda que permaneçam com sua destinação ao uso dos próprios proprietários. É que, como visto, as áreas verdes não têm função apenas recreativa, mas importam em equilíbrio do meio ambiente urbano, finalidade a que tanto se prestam as públicas como as privadas.¹⁶⁷

A área de uso comum limitada em 35% engloba, portanto, esses três espaços acima definidos.

Por sua vez, a reserva legal não consta explicitamente nos itens que compõe essa área de uso comum, porém, guarda semelhança com a função da área verde e por isso deve ser analisada comparativamente a este instituto, bem como analisada a possibilidade do seu aproveitamento a tal título.

Deste modo, acerca do conceito de reserva legal, colhe-se do exposto no art.1º, § 2º, III do Código Florestal:

Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas;

A Lei Federal n. 7.803 de 18 de julho de 1.989, alterou o art. 16 do Código Florestal e trouxe a denominação de Reserva Legal, mantendo a obrigação de se **reservar no mínimo 20% (vinte por cento) de cada propriedade**, onde não é permitido o corte raso e que deve ser averbada à margem da inscrição da matrícula do imóvel, sendo vedada expressamente a alteração de sua destinação, nos seguintes termos:

Art. 16 - As florestas e outras formas de vegetação nativa, ressaltadas as situadas em área de preservação permanente, assim como aquelas não sujeitas ao regime de utilização limitada ou objeto de legislação específica, são suscetíveis de supressão, desde que sejam mantidas, a título de reserva legal, no mínimo:

III - 20% (vinte por cento), na propriedade rural situada em área de floresta ou outras formas de vegetação nativa localizada nas demais regiões do país;¹⁶⁸

167 SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 2ª ed. Rev. E atual., São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 1995. (p.247)

168 MONTILHA, Gabriel. A Obrigação de se manter a reserva florestal legal em imóvel urbano. Disponível em:

Desta forma a reserva legal é o instituto obrigatório para averbação de loteamentos rurais¹⁶⁹ que garante 20% das propriedades para fins de manutenção da biodiversidade.

O caso concreto em análise é de um loteamento localizado em área rural recentemente redefinida como zona de expansão urbana do Município de Catanduvas, de acordo com a Lei Complementar n. 52/2009. Meirelles explica:

a zona de expansão urbana tem como escopo receber novas edificações e equipamentos urbanos, no normal crescimento das cidades e vilas. Vale lembrar que estas zonas, ainda que em área rural, devem ser, desde logo, delimitadas pelo município e submetidas às restrições urbanísticas do Plano Diretor.¹⁷⁰

Apesar de não ser mais considerada zona rural, a nova categorização do local como zona de expansão urbana não exclui o compromisso com o meio ambiente saudável antes garantido pela reserva legal.

Nas zonas urbanas, essa importante função ambiental é exercida pelas denominadas áreas verdes, as quais são obrigatoriamente incluídas nos projetos de parcelamento do solo como parte integrante deste e indispensável à preservação da qualidade de vida e ao equilíbrio ambiental no meio ambiente urbano.¹⁷¹

Nesse sentido, compreendemos pela possibilidade/pertinência da inclusão, no percentual de 35% para área de uso comum, do montante de 20% referente à reserva legal, sendo esta aproveitada a título de área verde. No caso em análise, verificamos que este percentual foi respeitado, resguardando-se para fins de reserva legal/área verde o espaço correspondente a 21,42% da gleba total.

2) Possibilidade de edição de uma Lei municipal direcionada à regularização de condomínio industrial aplicando a regra do § 1º do art. 8º da Lei Estadual n. 6.063/82, reduzindo a área de uso comum na hipótese de lotes cuja metragem seja inferior a 15.000m².

Compreendemos que não é possível, senão vejamos. Primeiramente, vale transcrever abaixo o dispositivo da Lei Estadual do parcelamento do

<http://www.iap.pr.gov.br/meioambiente/arquivos/File/iap/reserva_legal_urbana.pdf> Acesso em: 05/10/09.

169 Exceto nas regiões do Cerrado e da Amazônia Legal .

170 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro, 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

171 Nesse sentido, recomenda-se a seguinte consulta: SOUTO, Luís Eduardo Couto de Oliveira. A perpetuidade da Reserva Legal em zona urbana e seu aproveitamento como área verde. Disponível em: <http://www.mp.sc.gov.br/porta1/site/porta1/porta1_detalle.asp?campo=9486> Acesso em: 05/10/09.

Solo Urbano (Lei n. 6.063/82):

Art.8º - Os projetos de loteamento de que trata a presente Lei deverão atender aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistema de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

§1º - O percentual de áreas públicas previsto no inciso I deste artigo poderá ser reduzido nos casos de loteamentos destinados ao uso industrial cujos lotes forem maiores de 15.000 m2 (quinze mil metros quadrados).

Do disposto no par. §1o, compreende-se que a redução em questão será admissível exclusivamente na hipótese de lotes cuja dimensão seja superior a 15.000m². Percebe-se do loteamento em análise que o maior lote do empreendimento possui 7.884,10m², portanto aquém da metragem mínima admissível em Lei Estadual para autorizar a redução do percentual de área comum do loteamento.

Conforme já exposto acima, os municípios devem legislar respeitando os parâmetros estabelecidos pela legislação estadual, situação esta aplicável também as normas de cunho urbanístico. Em situação análoga, assim se posiciona Paulo Affonso Leme Machado:¹⁷²

a Lei n. 6.766/79 não colocou à margem o princípio da autonomia municipal e nem poderia fazê-lo, pois seria inconstitucional. O Sen Otto Lehmann – autor do projeto 18/77, que, com algumas modificações, veio a se transformar em lei – salienta ter o projeto se orientado “no sentido de estabelecer os requisitos urbanísticos mínimos para o loteamento e desmembramento, permitindo aos Estados e **Municípios legislar complementarmente, estabelecendo outras exigências** para melhor adaptação às peculiaridades regionais e locais.

Nesta linha, vejamos o posicionamento do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Ação Civil Pública - Loteamentos e Desmembramentos com área inferior a 15.000 m2 - exigência de manutenção de áreas verdes e para fins institucionais, mantida mesmo após o advento da Lei Federal n. 9.785/99 - reserva de área verde não abolida pelo ordenamento normativo - **competência dos Municípios para legislar sobre matéria ambiental e concomitante dever de observância dessas normas** - precedentes dos STJ - interesse público em manter ambiente ecologicamente estável - Recursos de Apelação conhecido e, quanto ao mérito, improvido.

172 MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 9ª ed. Rev., atual. Ampl., Malheiros Editores Ltda., 2001. p.384

(TJSP. Apelação com Revisão CR 4178374000 SP, de Itú, 9ª Câmara de Direito Privado B, Relator(a): Maurício Simões de Almeida Botelho Silva, DJ: 27-11-2008)

Dessa forma, é possível afirmar que o Município não pode editar uma lei reduzindo o tamanho do lote para fins industriais como critério para diminuir a fração de área de uso comum, hipótese que contraria, de forma menos restritiva, as condicionantes previstas na norma estadual citada (Lei n. 6.766/79).

3) Observações sobre o caso concreto:

Conforme Licença Ambiental de Instalação n. 0266/2008, de 18 de dezembro de 2008, o empreendimento trata de um Condomínio Industrial, com uma área de 235.488,17 m², sendo as áreas de circulação (ruas) de 34.311,30m²(14,57%); área verde de 38.827,41m²(16,48%), área dos lotes de 162.349,46 m²(69%), área prevista para Reserva Legal de 86.858,32 m² (36,88%) e institucional/área de utilidade pública de 8.117,64 m²(3,44%);

Somados o arruamento, a área verde, a de reserva legal (computada como área verde) e a de utilidade pública, conforme os dados da planta¹⁷³, chega-se ao resultado de 71,37%, em sintonia com o exigido pela legislação estadual.

Entretanto, do teor da documentação analisada pode-se constatar algumas disparidades entre os dados da Licença (concedida em 2008) e a planta do local (feita em junho de 2009) que devem ser verificados. Na Planta Baixa da área, Prancha 01, aprovada pela Prefeitura Municipal de Catanduvas, consta uma área de utilidade pública de 8117,64 m², anteriormente não prevista na LAI n. 195/08 e uma área de arruamento de 20.031,39m², igualmente diferente da Licença.

Deste modo, muito embora os percentuais apontados na planta estejam em conformidade com a legislação vigente, recomenda-se que a licença ambiental deva ser retificada seguindo as informações atuais constantes na plana, garantindo, destarte, o cumprimento do projeto por ocasião da implantação do empreendimento.

Finalmente, recomenda-se que os espaços destinados como áreas verdes, devem ser averbados na matrícula do imóvel junto a Cartório de Registro de Imóveis, conforme previsto no art. 1º do Decreto Estadual n. 5.835/02,¹⁷⁴.

173 Levantamento Planimétrico da área, realizado por Denir Narciso Zulian, Engenheiro Civil – CREA/SC 50.805-8, desenho de Gilson Ratti. de Junho de 2009

174 A área verde prevista na Resolução Conjunta IBAMA/FATMA n.. 01/95 e a cobertura vegetal mantida pela aplicação do Decreto Estadual n.. 5.835/02, art 1º e/ou a Lei n. 11.428/06, arts. 30 e 31, devem ser averbadas à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, sendo vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão, a qualquer título, de desmembramento ou de retificação da área.

11. CONSULTA N. 26/09 - COMARCA DE ARMAZÉM

**LOTE – METRAGEM – INFERIOR – MÍNIMO
EXIGÍVEL PLANO DIRETOR – LEI 6.766
– DESCUMPRIMENTO DOS PADRÕES
URBANÍSTICOS – RESPONSABILIZAÇÃO
ADMINISTRATIVA, CÍVEL E CRIMINAL
(ART. 50)**

Pergunta:

Quais são as implicações jurídicas em razão da realização de parcelamento do solo constituído por lote com metragem inferior ao mínimo exigido aprovado pelo Poder Público municipal?

Resposta:

A primeira vista, a metragem inferior à mínima exigida por lei de um único lote poderia suscitar dúvidas acerca da legitimidade de atuação do Ministério Público.

No entanto, por se tratar a questão urbanística de tema afeto à ordem pública, a violação da norma de regulamentação urbanística, ainda que pontual, como no caso em análise, poderá gerar implicações tanto nas esferas administrativa, quanto cível e criminal.

Em causa está o direito à sustentabilidade das cidades, o bem estar social e à defesa das condições adequadas de vida coletiva, caracterizando-se, desta forma, como bem de direito meta-individual, cujo descumprimento das normas cogentes de regulamentação atingem indiscriminadamente à todos.

Deste modo, pelo ilícito, poderá incorrer o infrator, pelo dano impingido ao meio ambiente urbano, na tripla responsabilidade prevista no art. 225, §3º da CRFB/88 (administrativa, cível e criminal).

1. Responsabilidade Administrativa

A atuação do Poder Público municipal reveste-se de caráter de poder de polícia administrativa, visando a garantia da ordem pública e da supremacia do interesse público sobre o privado.

Constitui-se como modo de limitação dos direitos e interesses

individuais contrários à manutenção do interesse público, caracterizado pela vinculação do particular às determinações normativas que visam assegurar a ordem urbanística, com previsão legal expressa que confere um munus de atuação do Poder Público municipal.

A gestão do desenvolvimento urbano, portanto, é determinado à municipalidade, que, de forma cogente, deve utilizar todos os instrumentos de regulamentação e controle prévio, concomitante e sucessivo estabelecidos no ordenamento jurídico, sob pena de configuração de conduta tipificada. Para tanto, poderá o Município proceder o embargo da obra e exigir a sua retificação pelo responsável, além da aplicação de pena de multa.

Da mesma forma, a Polícia Militar Ambiental, com órgão integrante do SISNAMA, poderá, em caráter suplementar, realizar o embargo e a autuação do responsável pela prática do ilícito à ordem urbanística.

2. Responsabilidade Cível

O desrespeito aos padrões afetos à dimensão dos lotes, previstos no art. 4º, inc. II da lei 6766/79¹⁷⁵,¹ poderá condicionar o infrator à correção do índice urbanístico violado, mediante a reparação in natura e in situ, ou na absoluta impossibilidade desta, à reparação mediante compensação direcionada ao resultado prático equivalente (ex.: destinação de área verde pública ao município, ou ainda, em última hipótese, mediante perdas e danos, sujeitando-se o infrator ao pagamento de indenização pelo prejuízo causado à ordem urbanística, a ser destinado ao Fundo dos Bens Lesados, nos termos do art. 13 da lei 7347/85.

Para tanto, poderá o Ministério Público, em sendo necessário, fazer uso dos instrumentos administrativos ou judiciais postos à disposição, como o inquérito civil, a recomendação, o Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas e a Ação Civil Pública.

3. Responsabilidade Criminal

A implantação de parcelamentos de solo com lotes de metragem inferior a mínima exigida configura na prática do crime previsto no art. 50, I

175 Art. 4º - Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

[...]

II - os lotes terão área mínima de 125 m² (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, salvo quando a legislação estadual ou municipal determinar maiores exigências, ou quando o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes

da Lei 6.766/79:

Art. 50 - Constitui crime contra a Administração Pública:

I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios;

Compreende-se relevante investigar ainda a eventual ocorrência de conluio entre o parcelador do solo e o agente do Poder Público municipal responsável pela aprovação do loteamento irregular, podendo incidir o agente do Poder Público em crime contra a administração pública previsto no Código Penal brasileiro (ex.: art. 313A e 313B), assim como na prática de ato de improbidade administrativa (ex.: arts. 10, inc. I e art. 11, inc. II da Lei 8.429/92).

No mais, ficamos à disposição para as complementações que eventualmente se fizerem necessárias.

12. CONSULTA N. 37/09 - COMARCA DE CAPINZAL

PARCELAMENTO DO SOLO – DISTRITO INDUSTRIAL – LICENCIAMENTO – FATMA – EIA/RIMA E AUTORIZAÇÃO DE CORTE – ANUÊNCIA DA SECRETARIA DE ESTADO DO PLANEJAMENTO

Pergunta:

Acerca do licenciamento para loteamento de futuro distrito industrial, qual a documentação necessária além da constante no art.18 da Lei do Parcelamento do Solo?

Resposta:

Distrito Industrial

A Secretaria do Meio Ambiente no Estado de São Paulo criou um Manual acerca dos procedimentos que devem preceder à implantação de **Distrito Industrial**. Nele é estabelecido o conceito desse instituto:

Distrito industrial encontra-se definido no Manual¹⁷⁶, como a ‘parcela de solo de um município, planejada e dotada de infra-estrutura adequada para receber uma ou mais indústrias’. E zona industrial é aquela ‘região estabelecida pelo zoneamento urbano, através de lei municipal ou estadual, na qual é permitida a instalação de indústrias, conjugadas ou não com outras atividades’. Afirma ainda o Manual que todo distrito industrial é uma zona industrial, mas nem toda zona industrial é um distrito industrial.¹⁷⁷

Toshio Mukai traz esses dois termos como sinônimos ao abordar a necessidade da criação dos “distritos industriais” para o planejamento urbano:

O processo de criação e de implantação de um distrito industrial deve estar previsto num plano de urbanização devidamente aprovado pelo Município. O distrito industrial deve resultar de um planejamento urbano equacionado a nível técnico e legal, posto que sua localização, suas características em face da proteção ambiental e do zoneamento urbanístico, são condições intrínsecas de sua existência, em harmonia com os demais valores que devem ser preservados, em atenção à vida da comunidade. [...]

Quanto à denominação aplicável a esse complexo, têm-se utilizado as expressões “área”, “pólo”, “zona” ou “distrito industrial”.¹⁷⁸

Hely Lopes Meirelles, apesar de criticar a denominação “distrito industrial”¹⁷⁹, corrobora o entendimento exposto acima:

As zonas industriais são as reservadas para as fábricas e atividades conexas, devendo situar-se distanciadas dos bairros residenciais, pelos naturais inconvenientes que acarretam às moradias, com o ruído de suas máquinas, com as emanções de seus produtos, com o despejo de seus resíduos e demais conseqüências do trabalho febril. Atualmente, as Prefeituras vêm instituindo os denominados “distritos industriais”¹⁸⁰, fora do perímetro da cidade, mas erigidos em área urbana, para neles concentrar as indústrias locais, segundo as conveniências da comunidade e os interesses do desenvolvimento econômico e social do Município. É a solução indicada para aliviar a cidade dos incômodos da indústria.

176 A Secretaria do Meio Ambiente no Estado de São Paulo, editou o “Manual para adequação ambiental na implantação de distritos industriais”, a fim de orientar os Municípios e os empresários sobre os critérios técnicos para criação de tais distritos.

177 Implantação de distritos industriais : exigibilidade de estudo prévio de impacto ambiental. In: [Revista de Direito Ambiental](#), v. 2, n. 5, p. 92-104, jan./mar. 1997, Artigo. p.98

178 Aspectos jurídicos da implantação de áreas e distritos industriais / Toshio Mukai. In: [Revista dos Tribunais](#), v. 69, n. 532, p. 292-297 fev. 1980, Artigo. p.292

179 A expressão “distritos industriais”, usada pelos Municípios, é juridicamente imprópria, porque o distrito é uma divisão administrativa para seus serviços civis, policiais, e outros. Os Municípios deverão adotar denominação diversa para que suas áreas industriais não se confundam com os distritos administrativos, tais como *núcleo industrial, pólo industrial, zona industrial etc.*

180 A expressão “distritos industriais”, usada pelos Municípios, é juridicamente imprópria, porque o distrito é uma divisão administrativa para seus serviços civis, policiais, e outros. Os Municípios deverão adotar denominação diversa para que suas áreas industriais não se confundam com os distritos administrativos, tais como *núcleo industrial, pólo industrial, zona industrial etc.*

Mas esses núcleos industriais devem ser corretamente localizados em áreas adequadas à sua função e tecnicamente planejados para receber as fábricas e as atividades complementares que integram todo parque industrial. Sem essa adequada localização e sem o plano da infraestrutura específica do complexo industrial, aprovado por lei, não pode o Município instituir “distrito industrial”, nem desapropriar áreas para esse fim, pois falta-lhe o fundamento legal, que é precisamente o *plano de urbanização* (Dec.-lei 3.365/41, art. 5º, “i”). Nem lhe será lícito alienar lotes a empresas sem que a lei tenha autorizado essas alienações e estabelecido as imposições urbanísticas para a formação do núcleo e as condições de implantação de cada indústria, para que tais requisitos constem como encargo dos adquirentes de lotes, com cláusula resolutória para a inadimplência. Com essas cautelas legais podem ser implantados os núcleos ou pólos industriais, atribuindo-se até mesmo alguns encargos da urbanização (abertura de ruas, pavimentação, canalização, etc.) às próprias indústrias interessadas, mediante compromisso com o Município, concomitante com a aquisição dos lotes.¹⁸¹

As áreas destinadas à instalação de distritos e áreas industriais estão incluídas no art.6º, IV da Lei n. 6.063/82 como pertencentes ao rol de áreas de interesse especial. Sendo assim classificadas, estão sujeitas a regime urbanístico peculiar, cujas exigências à aprovação do empreendimento serão analisadas a seguir.

Licenciamento ambiental

O licenciamento ambiental é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente e como ensina TRENNENPOHL :

O licenciamento ambiental tem caráter preventivo, para evitar ou minimizar os danos ao meio ambiente. Segundo Toshio Mukai, ele busca “o controle administrativo preventivo das atividades e empreendimentos que possam causar danos ao meio ambiente e deve ser efetuado por meio de autorizações”, excetuando-se a anuência para construir, em que a concordância do Poder Público é representada pela licença e a utilização de bens de domínio público, como os recursos hídricos, em que o instrumento adequado é a concessão administrativa ou a permissão de uso.¹⁸²

Do Estudo de Impacto Ambiental e Relatório (EIA/RIMA)

O Estudo de Impacto Ambiental é o documento técnico que

181 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir. 7ªed. Atual. Por Eurico de Andrade Azevedo. São Paulo: Malheiros, 1996.. p.112-113

182 TRENNENPOHL, Curt. *Licenciamento ambiental* / Curt Trennenpohl, Terence Trennenpohl. - 2 ed. - Niterói: Impetus, 2008. p.26

analisa o nível de impacto ambiental possivelmente gerado pelo futuro empreendimento, acompanhado pelo Relatório de Impacto Ambiental, que o resume apontando a viabilidade do projeto e a possibilidade de concessão de Licenças, eventuais alternativas tecnológicas¹⁸³ ou a incompatibilidade da obra/atividade com a área.

A Resolução n.237 de 1997 do CONAMA, com o objetivo de incorporar ao sistema de licenciamento ambiental os instrumentos de gestão ambiental, visando o desenvolvimento sustentável e a melhoria contínua, consolidou a necessidade de realização do Estudo de Impacto Ambiental, ampliando o rol trazido pela resolução anterior (1/86 do CONAMA):

Art. 3º- A licença ambiental **para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de** prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente **(EIA/RIMA)**, ao qual dar-se-á publicidade, garantida a realização de audiências públicas, quando couber, de acordo com a regulamentação.

Parágrafo único. O órgão ambiental competente, verificando que a atividade ou empreendimento não é potencialmente causador de significativa degradação do meio ambiente, definirá os estudos ambientais pertinentes ao respectivo processo de licenciamento.

Nota-se que a supracitada exigência de EIA/RIMA é para empreendimentos potencialmente causadores de significativa degradação do meio ambiente. A listagem dessas atividades ou empreendimentos está posta no Anexo 1 da Resolução 237/97; incluindo no item Atividades diversas: parcelamento do solo; **e distrito e pólo industrial.**

Os possíveis impactos do caso em questão merecem um estudo técnico, respeitando os Princípios da Precaução e Prevenção.

Com efeito, este(s) princípio(s) reforça(m) a regra de que as agressões ao ambiente, uma vez consumadas, são, normalmente, de reparação difícil, incerta e custosa,¹⁸⁴ e pressupõem uma conduta genérica in dubio pro ambiente.

Ainda, Canotilho e Morato Leite esclarecem sobre a aplicação de tais princípios:

Ora, as dúvidas sobre perigosidade de uma determinada ação para o ambiente podem existir em várias circunstâncias: ou quando ainda não se verificaram quaisquer danos decorrentes de uma determinada actividade, mas se receia, apesar da falta de provas científicas, que

183 MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros Ed. 17ª ed. Rev. Atual. E ampl., 2009. p.234

184 LEITE, José Rubens Morato. Princípios estruturantes do Estado de Direito Ambiental

possam vir a ocorrer; ou então quando, havendo já danos provocados ao ambiente, não há provas científicas sobre qual a causa que está na origem dos danos, ou sobre o nexo de causalidade entre uma determinada causa possível e os danos verificados. Em qualquer destes casos de dúvida, o princípio da precaução impõe, por providência, que sejam tomadas medidas cautelares relativamente às actividades, aos produtos, aos projetos ou instalações “suspeitas” de ter provocado um dano, ou de poder vir a provocá-lo. Essas medidas podem ser tão variadas como proibições, recusas de licenciamento, embargos, notificações, monitorizações, obrigações de registro, financiamento de acções de investigação, ou informação do público.¹⁸⁵

Os Princípios da Precaução e da Prevenção guardam semelhança enquanto visam evitar ou mitigar os danos ambientais. Ambos fundamentam o Estudo Prévio de Impacto Ambiental, que é indubitavelmente exigível, conforme Jurisprudência abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MEIO AMBIENTE - EXTRAÇÃO E ENVASE DE ÁGUA MINERAL - AUSÊNCIA DE PRÉVIO ESTUDO DE IMPACTO AMBIENTAL - SUSPENSÃO DA ATIVIDADE - EXEGESE DO ART. 225 DA CRFB.

A ausência de prévio estudo de impacto ambiental à instalação de atividade potencialmente poluidora, consistente na extração e envase de água mineral, e a incerteza quanto ao cumprimento de todas as exigências protetivas, ensejam a obstaculização do empreendimento. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - ATIVIDADE INDUSTRIAL - DANOS AO MEIO AMBIENTE - INCERTEZA - **APLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO.**

O princípio da prevenção aplica-se aos casos em que se dispõe de informações conhecidas, certas ou provadas sobre o risco da atividade ou comportamento, são hipóteses em que há perigo concreto. A precaução, por sua vez, está voltada às hipóteses de perigo abstrato, onde o risco é hipotético ou incerto, de modo que, havendo dúvida quanto aos danos da atividade, esta sorve em favor do bem ambiental.

(Agravado de Instrumento n. 2007.011758-8, de Joinville, Primeira Câmara de Direito Público, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Relator: Volnei Carlin, DJ: 08/01/2008)

E no mesmo sentido, reafirmando a indisponibilidade da elaboração de EIA/RIMA:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL - DESAPROPRIAÇÃO DE ÁREA CUJA TITULARIDADE DO DOMÍNIO É DESCONHECIDA - PAGAMENTO FEITO ÀQUELE QUE NÃO É O PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL - **FALTA DE ELABORAÇÃO**

¹⁸⁵ Direito Constitucional ambiental brasileiro / José Joaquim Gomes Canotilho, José Rubens Morato Leite (organizadores). - São Paulo: Saraiva, 2007. (p.42) Vários autores.

DE EIA/RIMA ANTES DA DESAPROPRIAÇÃO DE ÁREA PARA TRANSFORMAÇÃO EM DISTRITO INDUSTRIAL - FALTA DE ANÁLISE DE DOCUMENTAÇÃO PELO ÓRGÃO AMBIENTAL-IN ADMISSIBILIDADE. RECURSOS OFICIAL E VOLUNTÁRIO AOS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO.

(Apelação Com Revisão 5298255000, de Cajuru, Câmara Especial de Meio - Ambiente, Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator(a): Regina Capistrano, DJ: 23/10/2008)

Para que o empreendimento respeite o procedimento previsto pela Resolução 237/1997 do CONAMA, sob a ótica do Princípio da Precaução e da Prevenção, considerando as características do empreendimento, faz-se necessária a realização do Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA) para as obras pretendidas.

Do Licenciamento Ambiental e exigência de EIA/RIMA para aprovação de Distrito Industrial

O Distrito Industrial, por se tratar de atividade potencialmente poluidora, enquadra-se no rol das atividades sujeitas ao licenciamento ambiental da Resolução CONSEMA 03/08, sendo submetido ao prévio e necessário Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental pelas características do empreendimento, independentemente do porte, nos termos a seguir descritos:

Resolução CONSEMA 03/08:

Art. 1º - Aprovar a Listagem das Atividades Consideradas Potencialmente Causadoras de Degradação Ambiental passíveis de licenciamento ambiental pela Fundação do Meio Ambiente - FATMA, anexa.

[...]

LISTAGEM DAS ATIVIDADES CONSIDERADAS POTENCIALMENTE CAUSADORAS DE DEGRADAÇÃO AMBIENTAL

LISTAGEM DE ATIVIDADES - CLASSIFICAÇÃO

[...]

71 - ATIVIDADES DIVERSAS

71.21.00 - Distrito Industrial

Pot. Poluidor/Degradador : Ar: G Água: G Solo: G Geral: G

Porte AU <= 50: pequeno

AU >= 100 : grande

os demais médio

- Distrito Industrial

Pot. Poluidor/Degradador : Ar: G Água: G Solo: G Geral: G

Porte AU <= 50 : pequeno **(EIA)**

AU >= 100 : grande **(EIA)**

os demais: médio **(EIA)**

Deste modo, o parcelamento do solo para fins de constituição de distrito industrial, além dos documentos listados no art. 18 da Lei 6.766/79, exigirá EIA/RIMA e, em conformidade com os resultados deste Estudo, as licenças ambientais expedidas pela Fundação do Meio Ambiente – FATMA, conforme os termos da resolução 237/1997 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, transcrita abaixo:

Art. 2º - A localização, construção, instalação, ampliação, modificação e operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, bem como os empreendimentos capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, dependerão de prévio licenciamento do órgão ambiental competente, sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis.
§ 1º - Estão sujeitos ao licenciamento ambiental os empreendimentos e as atividades relacionadas no Anexo 1, parte integrante desta Resolução.

[...]

ANEXO 1

ATIVIDADES OU EMPREENDIMENTOS

SUJEITAS AO LICENCIAMENTO AMBIENTAL

[...]

Atividades diversas - parcelamento do solo - distrito e pólo industrial

Da exigência da autorização de corte:

Quando for o caso, deverá o interessado solicitar, após concedida a licença ambiental prévia - LAP, à autorização de corte de vegetação – AuC, a ser concedida pelo órgão ambiental competente conjuntamente com a licença ambiental de instalação – LAI, a qual trará como principal vantagem ao empreendedor, maior agilidade dos serviços e trâmite dos processos, integração e disponibilização de informações e conseqüente melhoria do

sistema de gestão ambiental.”¹⁸⁶

CIVIL E AMBIENTAL. IBAMA. AUTORIZAÇÃO PARA TRANSPORTE DE PRODUTOS FLORESTAIS - ATPF. DESCABIMENTO. IRREGULAR SUPRESSÃO DE MADEIRA. - Irregularidade da supressão da madeira a ser transportada, anterior à autorização do órgão ambiental e carente de Licença Ambiental de Instalação do Distrito Industrial (cuja imperiosidade impediu a emissão de Licença Ambiental Prévia com dispensa da emissão de Licença Ambiental Industrial pela empresa em questão, uma de suas unidades industriais) . - Expedição de ATPF que não constitui mera formalidade, já que, em razão do crescente problema do desmatamento progressivo das florestas brasileiras, patrimônio nacional (art. 225, § 4º da CF), bem como da importância da preservação do meio ambiente de maneira geral, faz-se necessário o máximo rigor na fiscalização e no controle do transporte de madeira. Imperiosidade da sua existência.

186 FATMA - Licenciamento Ambiental: SINPAT – Disponível em: <http://www.fatma.sc.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=51> Acesso em: 20/08/2009. No tocante à vegetação passível de corte, se a área/gleba a ser parcelada possuir vegetação nativa, recomendamos algumas observações aplicáveis ao parcelamento de solo em geral e extensível aos distritos industriais: 1. deverá ser respeitado o limite mínimo de 20% da área total do empreendimento Distrito Industrial a título de área verde, conforme determina o Decreto Estadual 5.835/02.

b.1. Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio inicial de regeneração: deverá seguir a mesma exigência da Resolução Conjunta IBAMA/FATMA 01/95;

b.2. Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio médio de regeneração: quanto ao desmate urbano desta vegetação, conforme prevê os arts. 17 e 31, da Lei 11.428/06 (Lei da Mata Atlântica), destacamos duas situações:

Para fins de loteamento ou qualquer edificação em perímetros urbanos aprovados até a data da Lei, deverá ser mantido 30% da área total coberta por esta vegetação.

Para perímetros urbanos aprovados após a data da Lei, deverão ser mantidos 50% da área total coberta por esta vegetação, devendo ser observado, nesta hipótese, o art. 17 a título de compensação para desmate, ou seja, igual área desmatada deverá ser preservada com as mesmas características ecológicas no mesmo município ou região metropolitana;

b.3 Se a área loteada possuir vegetação secundária em estágio avançado de regeneração: quanto ao desmate urbano desta vegetação, conforme prevê os arts. 17, 21 e 30 da Lei 11.428/06 (Lei da Mata Atlântica), destacamos duas situações:

Para fins de loteamento ou qualquer edificação para perímetros urbanos aprovados até a data dessa Lei, deverá ser mantido 50% da área total coberta por esta vegetação, devendo ainda ser observado o art. 17 a título de compensação pelo desmate, ou seja, igual área desmatada deverá ser preservada com as mesmas características ecológicas no mesmo município ou região metropolitana.

Para perímetros urbanos aprovados após a data desta Lei é vedada a supressão em estágio avançado para fins de loteamento ou edificação.

1º OBS: Em conformidade com o disposto no Decreto Estadual 5.835/02, haverá a necessidade do empreendedor – público e privado - proceder em Termo de Averbação no Cartório de Registro de Imóveis da cobertura florestal existente correspondente a, no mínimo, 20% da área total do imóvel quando necessitar de corte de vegetação nos estágios médio ou avançado de regeneração. Portanto, 20% dos 35% acima referidos, será o percentual mínimo destinado à área verde situada em loteamento urbano.

2º OBS: A Instrução Normativa FATMA Nº 24 da FATMA, com base no art. 4º e 17 do Decreto Federal 5.300/04, exige a averbação de uma área coberta de vegetação igual a da área a ser desmatada (vegetação nativa em qualquer estágio sucessional) em se tratando de município integrante da Zona Costeira.

3º OBS: Em ambos os percentuais (30 e 50% da área total coberta por esta vegetação) deverá ser respeitado o limite mínimo previsto no art. 1º, inc. I do Decreto Estadual 5.835/02 correspondente a 20% da área total do imóvel (e não da área coberta com vegetação) com cobertura florestal existente, em estágios médio e/ou avançado de regeneração, sob a área objeto do loteamento ou edificação. Importante observar que 20% da área total do imóvel poderá ser superior a 30 ou 50% da área total coberta por vegetação, daí a importância de utilizar-se o índice mais restritivo em prol do meio ambiente.

Inteligência dos arts. 2º e seguintes da Portaria IBAMA n.º 44-N, de 06 de abril de 1993.
 - Inexistência de ATPF que, a contrario sensu, além de dificultar a fiscalização e o controle do transporte, pode acarretar danos irreversíveis ao meio ambiente, ao inviabilizar a verificação da origem da madeira. Precedentes jurisprudenciais.
 - Improvimento do agravo de instrumento.

(Agravo de Instrumento 2005.04.01.050813-0/SC, Terceira Turma, Tribunal Regional Federal da Quarta Região, Relator: Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ:20/02/2006.)

Frente aos dispositivos supracitados, não resta dúvida de que o distrito industrial necessita formalizar licenciamento da FATMA e autorização de corte (quando houver) para que opere legalmente.

Por cautela, vale salientar que realizado o EIA/RIMA e concedida a licença ambiental, ainda assim admite-se eventual ocorrência de embargo à atividade industrial, pois não há direito adquirido em se tratando de Direito Ambiental, amparado por normas e interesse públicos. Em havendo certeza do dano ambiental, este deve ser prevenido, como demonstra Jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - POLÍCIA AMBIENTAL - EMBARGO À ATIVIDADE INDUSTRIAL - POLUIÇÃO DO MEIO AMBIENTE VERIFICADA - TRANSBORDO DE RESÍDUOS NA CORRENTE HÍDRICA - CONTAMINAÇÃO DO RIO (RIO TAIPA) QUE ABASTECE O MUNICÍPIO - LAUDOS TÉCNICOS APONTANDO OS ÍNDICES DE POLUENTES SUPERIORES AOS NÍVEIS ADMITIDOS - IMPLEMENTAÇÃO DE MEDIDAS TRATATIVAS QUE NÃO SE MOSTRARAM EFICIENTES À CESSAÇÃO DO ABALO AMBIENTAL - **PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO** - LEGALIDADE DO ATO - SEGURANÇA NEGADA - RECURSO DESPROVIDO.

(Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2008.031298-5, de Santa Cecília, Quarta Câmara de Direito Público, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Relator: José Volpato de Souza, DJ: 04/06/2009)

“Havendo risco de danos irreversíveis ao meio ambiente, a validade do auto de embargo de obra ou atividade e a suspensão do alvará de licença não têm como pressuposto a prévia instauração de processo administrativo”

(ACMS n. 2003.016040-0, de São José, rel. Des. Newton Trisotto, DJ: 24/11/03).

aprovação de Distrito Industrial

O provimento nº14/93 da Corregedoria Geral de Justiça de Santa Catarina exigia a licença da Secretaria de Estado do Planejamento e da Fazenda - SEPLAN. Porém, tal provimento considera-se tacitamente revogado por outro mais atual: O provimento nº 75/98 da Corregedoria Geral de Justiça de Santa Catarina, que versa sobre mesma matéria:

Art. 3º - Também será exigida apresentação da anuência prévia do Estado, através da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente - SDM, em casos previstos na Lei nº 6.063, de 24.05.82, quais sejam:

I - localizados em áreas de interesse especial definidas pelo Estado e pela União, tais como:

as destinadas à instalação de distritos e áreas industriais.

A versão atualizada em 04/08/2009 do Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de Santa Catarina no mesmo sentido confirmou a exigência para lotes destinados à instalação de distritos industriais. Expõe o artigo extraído da Seção X, referente ao Parcelamento do Solo:

Art. 851. Para a abertura de matrículas de lotes de parcelamento exigir-se-ão, ainda, os seguintes documentos:

I – aprovação municipal urbanística;

II – original do projeto aprovado, quando a aprovação do desmembramento derivar da aprovação da edificação;

III – anuência da FATMA, se a gleba localizar-se em áreas litorâneas, numa faixa de dois mil metros a partir das terras de marinha; e

IV – licença da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Social, Urbano e Meio Ambiente em projetos de parcelamento, quando:

a) localizados em áreas de interesse especial, assim definidas pelo Estado ou pela União, tais como as necessárias à preservação do meio ambiente; as que dizem respeito à proteção aos mananciais ou ao patrimônio cultural, artístico, histórico, paisagístico e científico; as reservadas para fins de planejamento regional e urbano; e as destinadas à instalação de distritos e áreas industriais;

Porém, a Secretaria de Estado do Desenvolvimento Social, Urbano e Meio Ambiente era assim denominada no vigor de gestão estadual anterior. Atualmente é conhecida como “Secretaria de Estado do Desenvolvimento Econômico Sustentável” (SDS) e tem suas atribuições modificadas, não sendo mais responsável por anuir projetos de parcelamento de solo.

Desde 2007 a Secretaria de Estado do Planejamento passou a ser a responsável por conceder anuência aos projetos de parcelamento do solo urbano, de acordo com a Lei Complementar n.381, que dispôs sobre a estrutura organizacional da Administração Pública no Estado de Santa Catarina:

CAPÍTULO V

Das Secretarias de Estado Setoriais

SEÇÃO I

Da Secretaria de Estado do Planejamento

Art. 56. À Secretaria de Estado do Planejamento, como órgão central dos sistemas de Planejamento e Orçamento, Informações Estatísticas, de Gestão Organizacional e de Geografia e Cartografia, compete:

[...]

XVI - promover o uso racional e a ocupação ordenada do solo catarinense, com atenção especial àquelas áreas indispensáveis à manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado;

XVII - desenvolver ações que promovam a adequação dos instrumentos jurídicos e urbanísticos ao que prescreve o Estatuto da Cidade;

XVIII - apoiar a elaboração de planos diretores de desenvolvimento municipal;

XIX - dar anuência ao parcelamento do solo urbano;

XX - coordenar a gestão do Programa de Desenvolvimento Regional e Municipal - PRODEM e do Programa Operacional do Fundo de Desenvolvimento Municipal - PROFDM; e

XXI - apoiar e orientar as Secretarias de Estado de Desenvolvimento Regional na execução e implementação dos programas, projetos e ações descentralizadas e desconcentradas, articuladamente com os respectivos órgãos centrais sistêmicos.

É este portanto, o dispositivo correto a ser empregado quanto ao órgão a quem se deve pedir anuência para parcelamentos do solo.

Conclui-se, ante o exposto, que além das exigências do art.18 da Lei 6.766/79, por se tratar de área de interesse especial e potencialmente poluidora, deve ser providenciado:

1. o licenciamento ambiental por intermédio da apresentação do prévio e necessário Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de

Impacto Ambiental – EIA/RIMA;

2. a autorização de corte de vegetação, (quando for o caso); e
3. a anuência da Secretaria de Estado do Planejamento

13. CONSULTA N. 10/10 - COMARCA DE PALMITOS

**PLANO DIRETOR – APP – CRITÉRIO MENOS
RESTRITIVO – CÓDIGO FLORESTAL
– LEI N. 6.766, DO PARCELAMENTO
DO SOLO – SUPLEMENTARIEDADE
LEGISLATIVA – PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO
DO RETROCESSO ECOLÓGICO – ADIN –
LEGITIMIDADE DO REPRESENTANTE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Pergunta:

Recentemente o Município de Palmitos aprovou um novo Plano Diretor. Entre alguns problemas que verifiquei na novel legislação, consta que os limites mínimos a serem observados na ocupação de terrenos na área urbana, ao longo dos rios ou curso hídrico, deverá respeitar uma faixa entre 5 e 10 metros. Qual a estratégia sugerida pelo Centro para atacar estes novos Planos Diretores?

Resposta:

O caso descrito fere o ordenamento jurídico, eis que o plano diretor foi criado desatendendo, em tese, aos princípios constitucionais de preservação ao meio ambiente e em inobservância à outras leis de abrangência nacional que versam sobre os limites da ocupação do solo, tais como Código Florestal e Lei do Parcelamento do Solo Urbano.

Ao legislar de forma menos restritiva e proceder à diminuição da faixa de área de preservação, compromete o direito à sadia qualidade de vida da coletividade, pelo que o referido Diploma Legal apresenta dispositivos formal e materialmente inconstitucionais, pois ofendem:

a) as regras de competência legislativa dispostas no art. 24, VI e § 2º, c/c art. 30, inc. II, ambos do CRFB/88,

b) o princípio do meio ambiente equilibrado, disposto no art. 225 da Carta Magna.

Quando se fala em “legislação concorrente”, está-se a pressupor a atividade legislativa de todos os entes federativos mencionados no caput do art. 24. Equivale a dizer: tanto a União, os Estados e o Distrito Federal podem editar leis que tratem, por exemplo, de florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição.

Em relação aos municípios, compreende-se que o art. 30, II pacificou-se o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que esta mesma atribuição legislativa foi estendida, em matéria ambiental, aos municípios, porém adstrito apenas a suplementar as normas estaduais e federais.

É evidente, contudo, que essa legitimação conjunta para legislar não pode ser desordenada e à disposição irrestrita da mera vontade do legislador federal, estadual e distrital. Conforme o ensinamento de Ives Gandra Martins, “Na competência concorrente, [os entes federativos] atuam sobre a mesma matéria e nos mesmos campos sem conflito”. A fórmula da chamada “legislação concorrente” é dada por Gilmar Mendes, Inocêncio Coelho e Paulo Gonet:

A Constituição Federal prevê, além de competências privativas, um condomínio legislativo, de que resultarão normas gerais a serem editadas pela União e normas específicas editadas pelos Estados-membros.

[...]

A divisão de tarefas está contemplada nos parágrafos do art. 24, de onde se extrai que cabe à União editar normas gerais – i. é, normas não exaustivas, leis-quadro, princípios amplos, que traçam um plano, sem descer a pormenores. Os Estados-membros e o Distrito Federal podem exercer, com relação às normas gerais, competência suplementar (art. 24, § 2º), o que significa preencher claros, suprir lacunas. Não há falar em preenchimento de lacuna, quando o que os Estados ou o Distrito Federal fazem é transgredir lei federal já existente [grifo acrescido].

Como se observa, cabe aos Municípios em relação aos Estados e à União tão somente acrescentar pormenores e suprir lacunas, sendo-lhe absolutamente vedado editar normas gerais já traçadas na esfera federal, muito embora lhe seja autorizado editar normas complementares mais restritivas.

Ademais, ganha corpo, no ordenamento jurídico pátrio, conforme moderno entendimento doutrinário e jurisprudencial, o princípio constitucional da **proibição do retrocesso ecológico**, previsto, de forma implícita, por força da norma extensiva do art. 4º da Constituição Estadual

Catarinense e art. 5º, § 2º, da CF/88, como mecanismo de defesa e segurança jurídica ante o risco de supressão de direitos constitucionais já reconhecidos, porém não irrestritamente protegidos por institutos próprios, tais como o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada ou ainda o reconhecido *status* de cláusula pétrea.

Vale lembrar que este princípio justificou, dentre outros fundamentos, a representação elaborada pelos Ministérios Públicos Estadual e Federal e conseqüente ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral da República contra alguns dispositivos do indigitado Código Ambiental Catarinense, lei estadual 14.675/09, de forma especial em face do disposto no seu art. 114 e incisos, os quais reduziram a área de preservação permanente no entorno de cursos d'água com largura inferior a 5 metros para cinco metros e aqueles com largura entre 5 e 10 metros, fixou a faixa de preservação em 10 metros, isto às margens de propriedades de até 50 há em áreas rurais ilicitamente ocupadas, ambos contrariando as disposições do art. 2º da lei 4771/65, ação esta *sub judice* perante a Suprema Corte de Justiça do país.

Dado o caráter superveniente da norma guerreada em relação às federais afetadas e em vista da sua pretensão, em tese, de reger atos futuros (ocupações, licenciamentos, ...) com o intuito não apenas de consolidar irregularidades, mas também regular atos ilegais e inconstitucionais futuros, torna-se ainda mais extenso o prejuízo ambiental à coletividade e o retrocesso ecológico em vista de sua edição.

Em artigo sobre a burla a princípios urbanísticos, COSTA conclui sobre as normas municipais menos restritivas:

O padrão, nessas circunstâncias é, assim, o divórcio imperdoável da ordem urbanística que sofre a eiva da inconstitucionalidade, resultado da ignorância irresponsável dos princípios mais mezinhos de direito constitucional geral, urbanístico e ambiental engendrados desde a Carta da República de 1988.¹⁸⁷

Primeiramente, a regra geral é a de que as construções próximas a águas correntes devem observar o disposto pelo Código Florestal, em seu art. 2º, que determina qual o distanciamento mínimo, dependendo da largura do curso da água. Cabe destacar o parágrafo único deste dispositivo, que esclarece quanto à regra de observância dessas normas federais pelos planos diretores dos municípios:

187 COSTA, José Kalil de Oliveira e. - à época 3º Promotor de Justiça de MS da Capital. Artigo: Leis municipais Urbanísticas e Burla aos Princípios Urbanísticos

Parágrafo único. No caso de áreas urbanas, assim entendidas as compreendidas nos perímetros urbanos definidos por lei municipal, e nas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, em todo o território abrangido, **observar-se-á o disposto nos respectivos planos diretores e leis de uso do solo, respeitados os princípios e limites a que se refere este artigo.**

Vale lembrar que, em atenção à regra de competência concorrente para legislar sobre matéria ambiental, prevista nos arts. 24 e pars. c/c art. 30, inc. II, ambos da CRFB/88¹⁸⁸, compreende-se que na definição dos limites mínimos a serem observados na ocupação do solo ao longo de cursos d'água, deverá ser respeitada a regra da obrigatoria suplementariedade legislativa municipal em relação à federal (Lei n. 4771/65), não podendo, portanto, aquela ser menos restritiva que esta. Como salienta o constitucionalista Pinto Ferreira, “Suplementar significa suprir as lacunas, deficiências ou vazios existentes na legislação federal ou estadual”, portanto, não se confundindo com o intuito de contrariedade, como se apresenta a norma municipal em estudo.

Conforme a Nota Técnica n.03/06, que tratava de Planos Diretores, elaborada em 2005 pelo Procurador de Justiça Jacson Corrêa, à época Coordenador-Geral do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente:

Resolve: Remeter aos municípios que tiverem concluídos a elaboração, adequação do seu Plano Diretor ou aqueles que comprovadamente estiverem em processo de elaboração, adequação do seu Plano Diretor [...]

1.1 **fica vedado** qualquer ato de exploração (p.ex. **quaisquer espécies de construções**, ressalvadas as reformas necessárias à conservação das edificações já existentes) e autorização via alvará ou qualquer outro ato administrativo para realização de obras, serviços e atividades **na faixa de preservação permanente que constitui a mata ciliar definida pelo Código Florestal**;(grifou-se)

Extraí-se desta nota técnica o reforço quanto à aplicação da metragem mínima da margem de rios ou mananciais estabelecida pelo Código Florestal.

Esta Nota Técnica, portanto, é a diretriz básica e geral adotada pelo Centro de Apoio do Meio Ambiente no trato da matéria.

Em se tratando de áreas urbanas consolidadas, em relação às hipóteses de exceção, mais recentemente, em Seminário denominado “Delimitação de APPs em Áreas Urbanas Consolidadas”, evento ocorrido em 25/06/07 que contou com a participação de 48 promotores e procuradores do Ministério Público Catarinense, ficaram definidas algumas diretrizes mais específicas no

188 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Acesso em: 8/04/2010.

âmbito das áreas urbanas a serem preservadas.

Conforme o enunciado n.3, que trata da delimitação das áreas urbanizadas, de interesse ecológico e de risco e a possibilidade de flexibilização do art. 2º do Código Florestal:

Na hipótese de áreas urbanizadas, será admitida a flexibilização das disposições constantes no art. 2º do Código Florestal, desde que observado o limite mínimo previsto no disposto no inc. III da Lei 6.766/79 (quinze metros) bem como a ausência de interesse ecológico relevante e situação de risco .

Este seria o critério mais flexível aplicável, **contudo somente para áreas urbanizadas (ou urbanas consolidadas)**, atentando-se para o conceito de área urbana consolidada previsto na resolução 303/02, art. 2º, inc. XIII, não podendo ser aplicado como regra-geral. O Plano Diretor deve observar o Princípio Ambiental da Proibição do Retrocesso Ecológico e a regra da suplementariedade às normas federais já existentes, extraindo delas os critérios urbanísticos mínimos exigíveis.

Cumprе destacar que a regra menos restritiva prevista nos enunciados citados possuem suporte legal não apenas na lei do parcelamento do solo urbano, mas também absoluta sintonia com o art. 9º da Resolução 369/06 do CONAMA¹⁸⁹, que trata justamente dos casos excepcionais, de utilidade pública,

189 Resolução 369/06 CONAMA, art. 9 o A intervenção ou supressão de vegetação em APP para a regularização fundiária sustentável de área urbana poderá ser autorizada pelo órgão ambiental competente, observado o disposto na Seção I desta Resolução, além dos seguintes requisitos e condições: (...) III - ocupação inserida em área urbana que atenda aos seguintes critérios: a) possuir no mínimo três dos seguintes itens de infra-estrutura urbana implantada: malha viária, captação de águas pluviais, esgotamento sanitário, coleta de resíduos sólidos, rede de abastecimento de água, rede de distribuição de energia; b) apresentar densidade demográfica superior a cinquenta habitantes por hectare; IV - localização exclusivamente nas seguintes faixas de APP: a) nas margens de cursos de água, e entorno de lagos, lagoas e reservatórios artificiais, conforme incisos I e III, alínea “a”, do art. 3 o da Resolução CONAMA n o 303, de 2002, e no inciso I do art. 3 o da Resolução CONAMA n o 302, de 2002, devendo ser respeitada faixas mínimas de 15 metros para cursos de água de até 50 metros de largura e faixas mínimas de 50 metros para os demais; b) em topo de morro e montanhas conforme inciso V, do art. 3 o , da Resolução CONAMA n o 303, de 2002, desde que respeitadas as áreas de recarga de aquíferos, devidamente identificadas como tal por ato do poder público; c) em restingas, conforme alínea “a” do IX, do art. 3 o da Resolução CONAMA n o 303, de 2002, respeitada uma faixa de 150 metros a partir da linha de preamar máxima; V - ocupações consolidadas, até 10 de julho de 2001, conforme definido na Lei n o 10.257, de 10 de julho de 2001 e Medida Provisória n o 2.220, de 4 de setembro de 2001; VI - apresentação pelo poder público municipal de Plano de Regularização Fundiária Sustentável que contemple, entre outros: a) levantamento da sub-bacia em que estiver inserida a APP, identificando passivos e fragilidades ambientais, restrições e potencialidades, unidades de conservação, áreas de proteção de mananciais, sejam águas superficiais ou subterrâneas; b) caracterização físico-ambiental, social, cultural, econômica e avaliação dos recursos e riscos ambientais, bem como da ocupação consolidada existente na área; c) especificação dos sistemas de infra-estrutura urbana, saneamento básico, coleta e destinação de resíduos sólidos, outros serviços e equipamentos públicos, áreas verdes com espaços livres e vegetados com espécies nativas, que favoreçam a infiltração de água de chuva e contribuam para a recarga dos aquíferos; d) indicação das faixas ou áreas que, em função dos condicionantes físicos ambientais, devam resguardar as características típicas da APP, respeitadas as faixas mínimas definidas nas alíneas “a” e “c” do inciso IV deste artigo; e) identificação das áreas consideradas de risco de inundações e de movimentos de massa rochosa, tais como, deslizamento, queda e rolamento de blocos, corrida de lama e outras definidas como de risco; f) medidas necessárias para a preservação, a conservação e a recuperação da APP não passível de regularização nos termos desta Resolução; g) comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental e de habitabilidade dos moradores; h) garantia de acesso

interesse social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente-APP.

Portanto, ante as normas expostas, o caminho adequado parece ser, no caso específico, a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade uma vez que o Plano Diretor não definiu nem delimitou, nos termos do art. 9º da resolução CONAMA 369/06 a área urbanizada ou área urbana consolidada do município para alcançar-lhe tratamento específico, bem como não respeitou sequer o distanciamento mínimo de 15 metros dos cursos d'água como área não edificante, conforme previsto na lei do parcelamento do solo. Conclui-se, portanto, que o respectivo Plano fere frontalmente a legislação federal e os limites da suplementariedade prevista no art.30, II da Constituição da República Federativa do Brasil, além de ferir o Princípio da Proibição do Retrocesso Ecológico, tanto para em relação à regra do Código Florestal, quanto à exceção da lei do parcelamento e Resolução 369/02.¹⁹⁰

Cabe ressaltar a legitimidade do Promotor de Justiça para interposição da Ação Direta de Inconstitucionalidade. Nesse sentido, “O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, reconhece a legitimidade do membro do Ministério Público de primeiro grau”¹⁹¹:

livre e gratuito pela população às praias e aos corpos de água; e i) realização de audiência pública. § 1º O órgão ambiental competente, em decisão motivada, excepcionalmente poderá reduzir as restrições dispostas na alínea “a”, do inciso IV, deste artigo em função das características da ocupação, de acordo com normas definidas pelo conselho ambiental competente, estabelecendo critérios específicos, observadas as necessidades de melhorias ambientais para o Plano de Regularização Fundiária Sustentável. § 2º É vedada a regularização de ocupações que, no Plano de Regularização Fundiária Sustentável, sejam identificadas como localizadas em áreas consideradas de risco de inundações, corrida de lama e de movimentos de massa rochosa e outras definidas como de risco. § 3º As áreas objeto do Plano de Regularização Fundiária Sustentável devem estar previstas na legislação municipal que disciplina o uso e a ocupação do solo como Zonas Especiais de Interesse Social, tendo regime urbanístico específico para habitação popular, nos termos do disposto na Lei nº 10.257, de 2001. § 4º O Plano de Regularização Fundiária Sustentável deve garantir a implantação de instrumentos de gestão democrática e demais instrumentos para o controle e monitoramento ambiental. § 5º No Plano de Regularização Fundiária Sustentável deve ser assegurada a não ocupação de APP remanescentes.

190 Vale destacar que os enunciados das apps urbanas recebeu recentemente a chancela do Conselho Superior do Ministério Público no procedimento nos autos do Procedimento Preparatório n. 211/2007 – 3ª PJ de Concórdia, Protocolo CSMP n. 11487, Relator: Conselheiro Narcísio Geraldino Rodrigues, cuja emenda: “Procedimento Preparatório. Defesa do Meio Ambiente. Expedição de licenças, por Poder Público Municipal, para construção em área de preservação permanente, no perímetro urbano, com base em Lei Complementar Municipal que desatende os limites do Código Florestal Brasileiro (Lei 4.771/65). Em diligências, retificação e publicação de nova Lei Complementar Municipal, que, da mesma forma, desatende os limites do Código Florestal, bem como os quinze metros de área não edificável ao longo das águas correntes e dormentes previstos na Lei do Parcelamento do Solo (Lei 6.766/79). Arquivamento sob o fundamento da impossibilidade de cumprimento da legislação federal diante da histórica urbanização do Município às margens dos cursos d'água e descaracterização da mata ciliar, tornando a situação consolidada e irreversível. Aplicação, pelo município, do instituto da operação urbana consorciada, nos termos do Estatuto das Cidades (Lei 10.257/01) e enunciados elaborados pelo Ministério Público Catarinense. Verificação de descumprimento da legislação federal e incorreto cumprimento dos referidos enunciados. Não homologação da promoção de arquivamento e remessa dos autos ao Senhor Procurador-Geral de Justiça para os fins do disposto no § 2º do art. 87 da LCE 197/00.”

191 BRÜNING, Raulino Jacó. REGO, Eduardo de Carvalho. Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada por promotor de Justiça. In Revista jurídica do Ministério Público Catarinense/Publicação conjunta da Procuradoria-Geral de Justiça de Santa Catarina e da Associação Catarinense do Ministério Público, vol. VI, n.14, jan/jun 2009

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. PROMOTOR DE JUSTIÇA. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. INTELIGÊNCIA DO ART. 85, INC VII, DA LEI N. 12.069/2001. “São partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual ou municipal contestado em face desta constituição: [...] o Prefeito, a Mesa da Câmara ou um quarto dos Vereadores, **o representante do Ministério Público**, a Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil e as associações representativas de classe ou da comunidade, quando se tratar de lei ou ato normativo municipal” (TJSC. ADI 2001.017099-0. RELATOR: DES. SILVEIRA LENZI. DJ: 19/12/2003.)

Finalmente, recomendamos como modelo, a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2009.066078-6, a qual se encontra à disposição na intranet¹⁹², que versa sobre caso de estreita semelhança: Plano Diretor de Município que previa metragem inferior à estabelecida pelo Código Florestal.

14. CONSULTA N. 16/10 - COMARCA DE GAROPABA

PARCELAMENTO DE SOLO URBANO
– LEI 6.766/79 – MODALIDADES –
PARCELAMENTO – DESDOBRAMENTO
– DESDOBR – CARACTERIZAÇÃO –
DISPENSA DA ANÁLISE DOS ARTS. 18 E 19
DA LEI 6.766/79 PARA DESDOBR

Perguntas:

- 1- Qual é a base legal para o desdobro?
- 2- Haveria necessidade de, pelo menos, existir lei municipal para que se aplique o instituto do desdobro?

Respostas:

Não há previsão normativa do instituto de desdobro na Lei Federal 6.766/79, visto que não se caracteriza, efetivamente, como instrumento de desenvolvimento urbano, mas simples divisão de lotes que já sofreram o processo de parcelamento urbano, ou na modalidade de loteamento ou de desmembramento.

¹⁹² Endereço eletrônico: http://intranet.mp.sc.gov.br/intranet/conteudo/Consulta10.10-anexo-ADIN_2009.066078-6.pdf

O desdobro (ou desdobre), como dito, se caracteriza pela divisão de um lote sem o objetivo de urbanização, não se sujeitando, portanto, aos efeitos e às exigências legais da Lei 6.766/79, considerando que não detém potencialidade de influir nos padrões urbanísticos de uma cidade. Sobre este instituto, RIZZARDO esclarece:

Pode acontecer que não pretenda o proprietário subdividir em lotes uma extensão de terras. Deseja apenas vender um terreno ou alguns, sem o caráter de implantar um aglomerado de novas habitações no local. Tem-se aí, o desdobre, ou o destaque, ou o fracionamento de um terreno em dois ou até mais, com o que se criam novas individualidades. É a repartição do lote existente, sem preocupações de urbanização ou venda por oferta pública.¹⁹³

Neste sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo¹⁹⁴ decidiu que se não é a gleba que está sendo dividida em lotes, mas, simplesmente, um lote (de 500m²), que está sendo desdobrado em duas partes, não se trata de desmembramento, mas de simples desdobro, não sujeito à Lei n. 6.766/79.

No entanto, apesar de não haver previsão legal específica que verse sobre a aplicação do instituto em tela, visto a inexistência de relevante necessidade jurídica para tanto, o desdobro vincula-se as limitações ou exigências mínimas de dimensão das propriedades urbanas para a garantia da função social da propriedade e para o adequado ordenamento urbano definidos por Lei municipal.

Assim, apesar de inexistir designação do conceito de desdobro em Lei Federal, há possibilidade de o instituto estar expressamente previsto em normas de regulamentação e ordenação urbana definidos em âmbito municipal, tendo como base, a competência legal e material conferida pela Carta Magna, o que não consiste, propriamente, em uma obrigação estabelecida ao Poder Público municipal.

Ademais, é medida que se impõe, as determinações editadas pelas normas da corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado em relação à matrícula do imóvel desdobrado, tanto a sua constituição quanto ao seu desfazimento, como previsto nos artigos 783 e 787:

Art. 783. Na divisão de imóvel, será aberta matrícula para cada uma das partes resultantes e, em cada matrícula, será registrado o título da divisão. Na originária será averbado o encerramento, com a transferência

¹⁹³ RIZZARDO, Arnaldo. *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano*. 6 ed. Rev. E ampl. E atual de acordo com o novo código civil. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.p.59

¹⁹⁴ Ap. 826-0, do Conselho Superior da Magistratura do TJSP, de 17-2-82.

dos ônus existentes.

Art. 787. Podem, ainda, ser unificados, com abertura de matrícula única: I – dois ou mais imóveis constantes de transcrições anteriores à Lei dos Registros Públicos, à margem das quais será averbada a abertura da matrícula que os unificar; e II – dois ou mais imóveis, registrados por ambos os sistemas, caso em que, nas transcrições, será feita a averbação prevista no item anterior, e as matrículas serão encerradas.

Parágrafo único. Os imóveis de que trata este artigo, bem como os oriundos de desmembramentos, partilha e glebas destacadas de maior porção, serão desdobrados em novas matrículas, juntamente com os ônus que sobre eles existirem, sempre que ocorrer a transferência de uma ou mais unidades, procedendo-se, em seguida, ao cancelamento, quando o imóvel for inteiramente transferido a outros proprietários.

Deste modo, conclui-se acerca da possibilidade jurídica da ocorrência do instituto do desdobro ou desdobre, conforme pacífico entendimento doutrinário e jurisprudencial, ainda que não expressamente previsto em lei federal ou municipal correlata, dispensando-se em relação a este instituto, dada a simplificação do procedimento (dá-se pela mera divisão de um lote, observada a dimensão mínima admissível para a respectiva zona municipal), as exigências afetas ao parcelamento do solo previstas especialmente no art. 18 da lei 6.766/79.

15. CONSULTA N. 21/10 - COMARCA DE IMBITUBA

**LOTEAMENTO - CONDOMÍNIO - ÁREAS
PÚBLICAS - ESTUDO AMBIENTAL
SIMPLIFICADO-LOTEAMENTO INFERIOR
A 100HA - LICENCIAMENTO CONJUNTO
- LOTEAMENTO - TRATAMENTO DE
ESGOTO - TRAPICHE**

Perguntas:

1- É viável a concessão de loteamento fechado, quando essa modalidade de parcelamento de solo não é vislumbrada no Plano Diretor ou legislação Municipal ?

2- É viável a exigência de confecção de estudo prévio de impacto ambiental para a concessão de loteamento fechado (empreendimento imobiliário de grande porte, localizado às margens de lagoa e com área de

marinha, e em zona de especial interesse ecológico) ?

3- Existe a possibilidade de exigência de licenciamentos ambientais distintos para a estação de tratamento de esgoto e trapiches previstos no empreendimento já por ocasião da concessão do processo de parcelamento do solo?

Respostas:

1- Primeiramente cabe diferenciar os institutos referentes a loteamentos e o condomínio.

O loteamento convencional é a espécie de parcelamento do solo prevista na Lei n.6.766/79, caracterizada pela divisão da gleba em lotes, com abertura modificação, prolongamento ou ampliação de vias e logradouros públicos, que exige a transferência das áreas comuns e equipamentos comunitários ao Poder Público (Município).

O condomínio fechado, por sua vez, não é modalidade de parcelamento do solo e sim uma forma de ocupação do espaço de uma gleba, em conformidade com a Lei n. 4.591/64, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Nele não existem logradouros públicos ou áreas comuns de livre acesso à população. *“Tudo que integra o condomínio é de propriedade exclusiva dos condôminos, que não têm a obrigação legal de trasladar os espaços internos comuns ao Município, quando da aprovação e do registro do empreendimento.”*¹⁹⁵ O art. 8º da Lei n.4.591/64 é destinado a propriedades horizontais de pequena dimensão, a fim de aumentar o coeficiente de edificação “em forma de vilas, sob regime condominial”¹⁹⁶ sem a implantação de arruamento.

Além destes, há um terceiro instituto denominado “loteamento fechado”, criado inicialmente com base no art.3º do Decreto-Lei n. 271/67:

Art 3º Aplica-se aos loteamentos a Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lote aos condôminos e as obras de infra-estrutura à construção da edificação.

§ 1º O Poder Executivo, dentro de 180 dias **regulamentará** êste decreto-lei, especialmente **quanto à aplicação da Lei nº 4.591**, de 16

195 FREITAS, José Carlos de. Da legalidade dos loteamentos fechados. In Revista dos Tribunais. Ano 87. V. 750, abril de 1998. p.153

196 SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 4 ed. Rev. E atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2006. p.352

de dezembro de 1964, aos loteamentos, fazendo inclusive as necessárias adaptações.

§ 2º O loteamento poderá ser dividido em etapas discriminadas, a critério do loteador, cada uma das quais constituirá um condomínio que poderá ser dissolvido quando da aceitação do loteamento pela Prefeitura.

Todavia, ante a falta da regulamentação exigida pelo §1º deste dispositivo e a superveniência da Lei Lehmann (6.766/79) que disciplina o parcelamento do solo, a aplicação da Lei n. 4.591/64 aos loteamentos fechados fica prejudicada. Este é o entendimento do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, compreendendo-se que tais empreendimentos violam substancialmente os objetivos e diretrizes do art. 2º da lei 10.257/01 (Estatuto das Cidades).

Legal ou não, identifica-se no termo “loteamento fechado” *contraditio in terminis*, pois “lotear” pressupõe o parcelamento do solo urbano e constituição de vias e logradouros públicos, nos termos do art.2º da Lei n.6.766/79, integrados à rede pública urbana, não condizendo com o fechamento do perímetro do empreendimento ou com o controle de acesso por não moradores.¹⁹⁷

Aqueles que apontam a ilicitude dos loteamentos fechados¹⁹⁸ fundamentam-se na inconstitucionalidade da limitação ao direito de ir e vir e fechamento de vias e espaços públicos de uso comum do povo (como as áreas verdes, de arruamento ou institucionais). Conforme ensina Di Pietro¹⁹⁹: “Consideram-se bens de uso comum do povo aqueles que, por determinação legal ou por sua própria natureza, podem ser utilizados por todos em igualdade de condições, sem necessidade de consentimento individualizado por parte da Administração”.

Entretanto, o loteamento fechado é uma nova modalidade de uso do espaço, híbrida, pois mescla o parcelamento do solo e a exclusividade de áreas comuns, típica dos condomínios.

Tem-se usado muito a modalidade de loteamento reservado, ou fechado, à semelhança do conhecido condomínio fechado. O conceito é bem colocado por marco Aurélio S. Viana: “Loteamento fechado tem sido o termo escolhido por alguns para indicar o loteamento constituído na forma da Lei 6.766/79, por ela regido, mas que se afasta do loteamento tradicional porque as vias de circulação e os logradouros públicos, que passam ao domínio público, têm sua utilização assegurada apenas aos

197 HELENA, Eber Zoehler Santa. *Condomínio Urbanístico*: De Lege Data, De lege Ferenda. In Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico. Ano II, n.9. (dez/jan. 2007) Porto Alegre: Magister, 2005. p.54

198 FREITAS, José Carlos de. Da legalidade dos loteamentos fechados. In Revista dos Tribunais. Ano 87. V. 750, abril de 1998.

199 PIETRO, Sylvia Zanella. in Curso de Direito Administrativo, 19ª edição, Ed. Atlas, p. 639

proprietários dos lotes, o que se faz mediante concessão ou permissão de uso”²⁰⁰

Apesar de estar consagrado o elemento diferenciador do loteamento fechado em relação aos condomínios, pois aquele necessita arruamento para viabilizar a divisão das quadras em lotes; não é pacífico o juízo quanto às áreas que podem ser consideradas de uso exclusivo dos proprietários.

A garantia da não violação do caráter público dessas áreas implica a utilização do regime de parcelamento urbano estabelecido pela Lei n.6.766/79. Especialmente quanto às áreas verdes e institucionais, pois estas visam ao bem-estar, educação, cultura, saúde e lazer, devendo atender não só àqueles habitantes do loteamento, mas também à coletividade.

A possibilidade de se aceitar este novo instituto fica, portanto, atrelada à aplicação da Lei n. 6.766/79, ao contrário do que previa o Decreto-Lei n. 271/67, considerando a presença de características oriundas do parcelamento do solo, além do objetivo de garantir a infra-estrutura, áreas comuns e equipamentos urbanos necessários ao bem-estar social, nos limites fixados pela Lei do Parcelamento do Solo.

Toshio Mukai²⁰¹, em análise sobre este tema coletou o entendimento de diversos doutrinadores no sentido de conceber os “loteamentos fechados” como uma espécie de parcelamento urbano, submetido à Lei n. 6.766/79. Dentre eles: Diogenes Gasparini²⁰², Elvino Silva Filho²⁰³, Biasi Ruggiero²⁰⁴.

Decisões do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul corroboram este entendimento:

DÚVIDA. OFÍCIO DO REGISTRO DE IMÓVEIS QUE ENCAMINHOU PROCEDIMENTO DE DÚVIDA QUANTO AO REGISTRO DO CHAMADO “CONDOMÍNIO HORIZONTAL DE LOTES”. EXPEDIENTE QUE TOMOU O CARÁTER NORMATIVO A PARTIR DE DECISÃO DO JUIZ DA VARA DOS REGISTROS PÚBLICOS. PRELIMINAR DE NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO AFASTADA. EVIDENTE INTERESSE DA PARTE EM VER RECONHECIDA A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE PROSPERAR O SEU EMPREENDIMENTO NOS MOLDES EM QUE APRESENTADO NO ÁLBUM IMOBILIÁRIO. QUESTÃO MESMO DE SEGURANÇA JURÍDICA ANTE A INFORMAÇÃO

200 RIZZARDO, Arnaldo. *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano: Leis 6766/79 e 9785/99 – 6 ed. Rev. Ampl. E atual. De acordo com o novo Código Civil – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p.49-50*

201 MUKAI, Toshio. *Direito urbano e ambiental / Toshio Mukai. 3ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006.p.169-170*

202 Em artigo intitulado “Loteamento em Condomínio”, 25 de abril de 1982 no Estado de São Paulo.

203 *Loteamento Fechado e Condomínio Deitado*, p.46.

204 RUGGIERO, Biasi. “Loteamento Fechado – Loteamento Burlado”. *Revista do Advogado. AASP*, n.18

DE EXISTÊNCIA DE OUTROS EMPREENDIMENTOS DE IGUAL MONTA SENDO APROVADOS EM OUTROS OFÍCIOS IMOBILIÁRIOS. CONDOMÍNIO HORIZONTAL DE LOTES. O DECRETO-LEI Nº 271/67, EM SEU ART. 3º, QUE EQUIPARA A FIGURA DO LOTEADOR À DO INCORPORADOR E A DO COMPRADOR DE LOTE AO CONDÔMINO DEVE SER INTERPRETADO DE FORMA A HARMONIZÁ-LO AO SISTEMA DA LEI Nº 6.766/79. **NÃO SE VISLUMBRA, EM TESE, ÓBICE AO LOTEAMENTO FECHADO, DESDE QUE OBEDECIDAS AS EXIGÊNCIAS DA LEGISLAÇÃO - LEIS NºS 4.591/64 E LEI 6.766/79. CRIAÇÃO HÍBRIDA ACEITA PELA DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE, ASSIM, DE INSTITUIR CONDOMÍNIO DE LOTES, EM DESOBEDIÊNCIA ÀS RESTRIÇÕES DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E FEDERAL QUE ESTABELECEM A RESERVA DE ESPAÇOS PÚBLICOS. APELO DESPROVIDO. (TJRS. AC n. 70020348199, Vigésima Câmara Cível, rel. Des. JOSÉ AQUINO FLORES DE CAMARGO, julgado em 21.11.2007 in TJSC. Agravo Regimental em Mandado de Segurança Processo: 2009.049646-6, de garopaba. Relator: Henry Petry Junior Data: 10/12/2009)**

Ao se tratar do cumprimento funcional das áreas verdes e institucionais nestes loteamentos fechados, apesar dos doutrinadores que entendem possível a concessão ou permissão do Município aos condôminos para que estes usem privativamente o os espaços livres de uso comum²⁰⁵, este Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente defende a impossibilidade de privatização das áreas de uso comum, especialmente as áreas verdes e institucionais, tendo em vista a afetação pública gravada desde a aprovação do loteamento (art.17 da Lei n.6.766/79) e a função de integração social. Neste norte foi julgado procedente o pedido de remoção de obstáculos que impediavam o livre acesso às áreas de uso comum de um condomínio no Estado de São Paulo:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LOTEAMENTO TRANSFORMADO EM CONDOMÍNIO FECHADO – AÇÃO CIVIL CABÍVEL, POIS TEM POR FINALIDADE A PROTEÇÃO

DE INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS DE QUE SÃO TITULARES UMA COMUNIDADE INDETERMINADA E INDETERMINÁVEL DE CIDADÃOS, QUE FICARAM PRIVADOS DA LOCOMOÇÃO NOS LIMITES INTERNOS DO LOTEAMENTO

205 [...] existem aqueles que defendam a possibilidade de desafetação e subsequente alienação, doação ou permuta, como sustenta minuciosamente Marco Aurélio Viana (1991,p.67-81). Justifica-se a posição com o argumento da livre disposição pelos Municípios de seus bens, fundado na autonomia administrativa, financeira e patrimonial que gozam tais entes. Essa tese vê-se hoje realçada após terem sido os Municípios alçados a membros da Federação, por força do art. 1º da Constituição de 1988, e não mais meras autarquias territoriais estaduais, como nas Constituições anteriores. (HELENA, Eber Zoehler Santa. *Condomínio Urbanístico: De Lege Data, De lege Ferenda. In Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico. Ano II, n.9. (dez/jan. 2007) Porto Alegre: Magister, 2005.p.68)*

- LEI MUNICIPAL QUE, MEDIANTE CONCESSÃO DE USO, TRANSFERIU À RÉ A MANUTENÇÃO, CONSERVAÇÃO E REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS, ALI ESPECIFICADOS - **TODAVIA, RESSALVA QUE A RÉ NÃO PODERÁ IMPEDIR A LOCOMOÇÃO DE QUALQUER PESSOA NAS ÁREAS INTERNAS DO LOTEAMENTO** - TORNA-SE, POIS, INCOMPATÍVEL COM ESSA GARANTIA CONSTITUCIONAL A CONSTRUÇÃO DE PORTÕES E/OU CANCELAS E O DESCUMPRIMENTO DESSA NORMA ACARRETERÁ O CANCELAMENTO DA CONCESSÃO - AÇÃO PROCEDENTE - PROVIDO O RECURSO MINISTERIAL, PREJUDICADO O APELO DA RÉ (fls. 108/109)

(TJSP. Ap 994071362482 (7217115000), de Itanhaém, Relator: Pires de Araújo, 11ª Câmara de Direito Público. DJ: 11/02/2008.)

Por outro lado, o desembargador Almeida de Melo, em acórdão afeto ao mesmo tema, relativizou: “Seria inadmissível a reserva de uma praia, mas é compreensível que vias internas de condomínio fechado sejam preservadas para o grupo de condôminos.”²⁰⁶

A fim de conciliar a segurança e o direito ao livre acesso às áreas de uso comum, em observância ao princípio da proporcionalidade, poder-se-ia optar pela disposição das áreas verdes e institucionais no exterior do loteamento, em área contígua porém sem obstáculos como cancelas, cercas ou muros permitindo o livre acesso e excepcionalmente caberia a concessão da Municipalidade quanto às áreas de arruamento, garantindo a vigilância privada daqueles lotes componentes do loteamento fechado.

Para os que compreendem, o loteamento fechado como é um novo instituto doutrinariamente aceito como modalidade de parcelamento do solo, destacam a aplicação da Lei n.6.766/79, viável mesmo sem a previsão em legislação municipal, porém diferindo do parcelamento do solo convencional pela possibilidade de concessão ou permissão da municipalidade em restringir o acesso público ao perímetro dos lotes, limitando também o acesso às ruas das propriedades, desde que não crie óbice à acessibilidade do público às áreas verdes (parques, jardins e à preservação do patrimônio natural) e institucionais (equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares) que integram os espaços livres previstos no art. 17 da Lei n.6.766/79.

2- Não. A resolução CONSEMA 03/2008, que lista as atividades sujeitas a licenciamento e especifica o tipo de estudo a ser realizado em cada uma delas determinou que somente para loteamentos de área superior a 100ha

206 TJMG. Ag. Inst. 1.0148.06.040332-3/001(1) Numeração Única: 0403323-45.2006.8.13.0148. Relator: Dárcio Lopardi Mendes. Data do Julgamento: 17/08/2006.

(cem hectares) o Estudo deverá ser o de Impacto Ambiental. Loteamentos de menor porte que se enquadrem nas características descritas pelo dispositivo transcrito abaixo devem ser submetidos ao Estudo Ambiental Simplificado.

71 - ATIVIDADES DIVERSAS

[...]

71.11.00 – Parcelamento do solo urbano: Loteamento e/ou condomínio horizontal unifamiliar, localizado em municípios da Zona Costeira, assim definidos pela legislação específica, ou em municípios onde se observe pelo menos uma das seguintes condições: a) não possua Plano Diretor; b) não exista sistema de coleta e tratamento de esgoto na área objeto do parcelamento. Loteamento e/ou condomínio horizontal unifamiliar com área superior a 100ha, dependem obrigatoriamente de licenciamento, independente da localização.

Pot. Poluidor/Degradador : Ar: P Água: M Solo: M Geral: M

Porte: AU <= 1 : pequeno **(EAS)**

AU >= 5 : grande **(EAS)**, quando AU > 100Ha EIA

os demais: médio **(EAS)**

No caso concreto, por se tratar de loteamento localizado em município integrante do Litoral Centro-Sul da Zona Costeira Catarinense²⁰⁷, está sujeito ao Estudo Ambiental Simplificado, que deve “abordar as inter-relações entre os componentes bióticos, abióticos e antrópicos do sistema afetado pelo empreendimento, obra ou atividade.”²⁰⁸

O Estudo Ambiental Simplificado deverá conferir o projeto em relação à observância dos limites estabelecidos pelo Código Florestal relativos à Área de Preservação Permanente e outras normas ambientais aplicáveis.

Cumprе salientar que tanto o trapiche quanto a estação de tratamento de esgoto estão previstas no anexo da resolução CONSEMA n.03/08 como potencialmente poluidoras e dependentes de EAS ou de Relatório Ambiental Prévio:

33.13.11 - Plataformas de pesca, atracadouros e trapiches

Pot. Poluidor/Degradador: Ar: P Água : M Solo : M Geral: M

Porte: 50 <= AE <= 250 : pequeno **(RAP)**

207 Informação obtida da Tabela dos setores do GERCO, que classifica Imbituba no setor 4. Disponível em: <http://www.sds.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=28&Itemid=46&lang=> Acesso em: 28/05/2010

208 TRENNEPOHL, Curt. Licenciamento ambiental / Curt Trennepohl, Terence trennepohl. - 2 ed. - Niterói: Impetus, 2008. p.40

250 < AE < 500 : médio **(RAP)**

AE >= 500 : grande **(RAP)**

[...]

34.31.11 - Sistema de coleta e tratamento de esgotos sanitários

Pot. Poluidor/Degradador Ar: M Água: G Solo: M Geral: G

Porte: Q <= 50 : pequeno **(RAP)**

50 < Q <= 400 : médio **(EAS)**

Q > 400 : grande **(EAS)**

Paralelamente a estes instrumentos, o Estudo de Impacto de Vizinhança pode ser exigido de acordo com o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001), se assim estiver previsto em lei municipal:

Art. 36. Lei municipal definirá os empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana que dependerão de elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal.

O EIV, direcionado à análise de empreendimentos urbanos, “especialmente as atividades não industriais”²⁰⁹, foi criado no Município de São Paulo em 1993. O decreto regulamentador (Decreto n. 36.613/96) traz, por exemplo, dentre os empreendimentos sujeitos ao EIV os residenciais de dimensão igual ou superior a 80.000m² (oitenta mil metros quadrados).

Mais importante instrumento de atuação no meio ambiente artificial na perspectiva de assegurar a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal), o Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV) tem como objetivo compatibilizar a ordem econômica do capitalismo (art. 1º, IV, e 170 da Constituição Federal) em face dos valores fundamentais ligados às necessidades de brasileiros e estrangeiros residentes no país justamente em decorrência do trinômio vida – trabalho – consumo. [...] O conteúdo do EIV deverá ser executado de forma a contemplar tanto os efeitos positivos como os negativos do empreendimento ou atividade e tem como objetivo explícito a tutela da qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades (art.37 *caput* da Lei 10.257/2001)²¹⁰

Portanto, conclui-se que o loteamento em questão, por estar localizado na Zona Costeira, contudo ter área inferior a 100ha (cem hectares) não será submetido a Estudo de Impacto Ambiental e sim a Estudo

209 ANTUNES, Paulo de Bessa. 12ªed. - Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. p.326

210 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 7ed. Rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2006 p.282

Ambiental Simplificado, de acordo com a Resolução Consema 03/08 e, se houver previsão em legislação municipal pode-se exigir também o Estudo de Impacto de Vizinhança.

3- Não. Conforme dispositivo presente na resolução n. 237/97 do CONAMA, há a possibilidade de processos de licenciamento conjuntos, quando, por exemplo, constata-se um agrupamento de empreendimentos:

Art. 12 - O órgão ambiental competente definirá, se necessário, procedimentos específicos para as licenças ambientais, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação.

§ 1º - Poderão ser estabelecidos procedimentos simplificados para as atividades e empreendimentos de pequeno potencial de impacto ambiental, que deverão ser aprovados pelos respectivos Conselhos de Meio Ambiente.

§ 2º - **Poderá ser admitido um único processo de licenciamento ambiental para pequenos empreendimentos e atividades similares e vizinhos ou para aqueles integrantes de planos de desenvolvimento aprovados, previamente,** pelo órgão governamental competente, desde que definida a responsabilidade legal pelo conjunto de empreendimentos ou atividades.

Quanto à estação de tratamento de esgotos, cumpre-se observar a Instrução Normativa n. 03 da Fundação Estadual do Meio Ambiente – FATMA, no tocante à documentação necessária para o licenciamento de loteamento ou condomínio:

6.2 Licença Ambiental de Instalação²¹¹

Requerimento da Licença Ambiental de Instalação. Ver modelo Anexo 1.

Procuração, para representação do interessado, com firma reconhecida. Ver modelo Anexo 2.

Cópia do comprovante de quitação do Documento de Arrecadação de Receitas Estaduais (DARE), expedido pela FATMA.

Termo de Compromisso de Preservação de Área Verde (três vias). Ver modelo e Anexo 4.

Planta georeferenciada da área verde do empreendimento (três vias).

Cópia da anuência da concessionária pública de esgoto, relativa à manutenção e operação do sistema de coleta e tratamento de esgoto sanitário a ser implantado.

[...]

211 Não é aceita solicitação de licenciamento com a documentação incompleta.

6.3 Licença Ambiental de Operação

Requerimento da Licença Ambiental de Operação. Ver modelo Anexo 1.

Procuração, para representação do interessado, com firma reconhecida. Ver modelo Anexo 2.

Cópia do comprovante de quitação do Documento de Arrecadação de Receitas Estaduais (DARE), expedido pela FATMA expedido pela FATMA.

Cópia da averbação das áreas verdes em Cartório de Registro de Imóveis.

Cópia do Contrato de transferência da rede coletora e sistema de tratamento de esgoto para concessionária pública de esgoto, visando sua manutenção e operação.

Extraí-se dos itens 6.2 alínea “f” e 6.3 alínea “e”, que deve-se auferir da CASAN manifestação de anuência do projeto e do compromisso de manutenção ou o contrato de responsabilização dos proprietários dos lotes relativa ao custeio e manutenção da estação de tratamento. A IN3 também explica no item “5 - Instruções Específicas” que:

A implantação de sistema de coleta e tratamento de esgoto do loteamento ou condomínio horizontal unifamiliar deve ser avaliada pela FATMA juntamente com os estudos necessários para fins de obtenção da Licença Ambiental Prévia do empreendimento, sendo que documentação exigida na presente Instrução Normativa deve ser acrescida da documentação listada na **Instrução Normativa nº. 05** que trata de Sistema de coleta e tratamento de esgotos sanitários. **Caso a implantação do sistema de tratamento de esgoto venha ocorrer após a implantação do empreendimento, seu licenciamento depende da apresentação do Relatório Ambiental Prévio ou Estudo Ambiental Simplificado específicos e demais documentos requeridos na Instrução Normativa nº. 05.**

Portanto, a hipótese de licenciamento específico ocorrerá quando o sistema de tratamento de esgoto for implantado após a conclusão do loteamento.

Quanto ao trapiche, considerando seu pequeno potencial de impacto ambiental – deduzido pelo tipo de estudo ambiental prévio requerido (RAP) – e o fato de estar englobado pelo loteamento, aconselha-se o licenciamento conjunto ao do loteamento para que o seu impacto seja examinado a partir do somatório de alterações geradas no meio ambiente por todas as obras do projeto do loteamento.

Importante salientar que apesar de não haverem licenças distintas, estará especificado na licença cada empreendimento: o parcelamento do

solo propriamente dito, o tratamento de esgoto e o trapiche, além dos condicionantes para a implantação e a manutenção de cada um deles.

16. CONSULTA N. 26/2010 - COMARCA DE BLUMENAU

PARCELAMENTO DO SOLO RURAL – MÓDULO RURAL – DESMEMBRAMENTO – PARÂMETROS - LEIS 4.504/64 E 5868/72

Perguntas:

1. O parcelamento de solo rural poderá ocorrer, de acordo com o art. 65 do Estatuto da Terra, quando respeitado o módulo rural, que no Estado de Santa Catarina é a área não inferior a 02 hectares. No entanto, a Lei 5.868/72 permite o parcelamento de área inferior ao módulo rural. Como tem sido solucionada esta divergência?

2. Além disso, quando se trata de pedido de anexação/fusão, o módulo rural ainda assim precisa ser respeitado?

Resposta à pergunta 1:

O módulo rural (MR) é estabelecido pelas dimensões da propriedade familiar e representa uma área mínima de terra calculada para cada imóvel rural, nos termos do art. 4º, inciso II da Lei 4.504/64 (Estatuto da Terra)²¹².

Tal unidade de medida é fixada tomando-se por referência os critérios determinados pelo art. 11 do Dec. 55.891/65:

***Art. 11.** O módulo rural, definido no inciso III do artigo 4º do Estatuto da Terra, tem como finalidade primordial estabelecer uma unidade de medida que expresse a interdependência entre a dimensão, a situação geográfica dos imóveis rurais e a forma e condições do seu aproveitamento econômico.*

***Parágrafo único.** A fixação do dimensionamento econômico do imóvel que, para cada zona de características ecológicas e econômicas homogêneas e para os diversos tipos de exploração, representará o módulo, será feita em função:*

- a) da localização e dos meios de acesso do imóvel em relação aos grandes mercados;*
- b) das características ecológicas das áreas em que se situam;*

²¹² **Art. 4º** Para os efeitos desta Lei, definem-se:

II - “Propriedade Familiar”, o imóvel rural que, direta e pessoalmente explorado pelo agricultor e sua família, lhes absorva toda a força de trabalho, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico, com área máxima fixada para cada região e tipo de exploração, e eventualmente trabalho com a ajuda de terceiros;

III - “Módulo Rural”, a área fixada nos termos do inciso anterior;

c) dos tipos de exploração predominantes na respectiva zona.

Portanto, não há uma metragem única para o módulo rural, sendo que a variação se dará em vista da localização do imóvel ou do tipo de exploração nele existente, conforme classificação do INCRA (p.ex. hortifrutigranjeiro, exploração florestal, exploração pecuária, cultura permanente ou temporária, ...).

Quanto à indivisibilidade do módulo rural, o art. 65 da lei 4.504/64 destaca que:

Art. 65 - *O imóvel rural não é divisível em áreas de dimensão inferior à constitutiva do módulo de propriedade rural.*

§ 1º - *Em caso de sucessão “causa mortis” e nas partilhas judiciais ou amigáveis, não se poderão dividir imóveis em áreas inferiores às da dimensão do módulo de propriedade rural.*

§ 2º - *Os herdeiros ou os legatários, que adquirirem por sucessão o domínio de imóveis rurais, não poderão dividi-los em outros de dimensão inferior ao módulo de propriedade rural.*

§ 3º - *No caso de um ou mais herdeiros ou legatários desejar explorar as terras assim havidas, o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária poderá prover no sentido de o requerente ou requerentes obterem financiamentos que lhes facilitem o numerário para indenizar os demais condôminos.*

§ 4º - *O financiamento referido no parágrafo anterior só poderá ser concedido mediante prova de que o requerente não possui recursos para adquirir o respectivo lote.*

§ 5º - *Não se aplica o disposto no caput deste artigo aos parcelamentos de imóveis rurais em dimensão inferior à do módulo, fixada pelo órgão fundiário federal, quando promovidos pelo Poder Público, em programas oficiais de apoio à atividade agrícola familiar, cujos beneficiários sejam agricultores que não possuam outro imóvel rural ou urbano. (Incluído pela Lei nº 11.446, de 2007).*

§ 6º - *Nenhum imóvel rural adquirido na forma do § 5º deste artigo poderá ser desmembrado ou dividido. (Incluído pela Lei nº 11.446, de 2007).*

Vale destacar ainda que, em razão do disposto no art. 8º da lei 5.868/72, que instituiu o Sistema Nacional de Cadastro Rural, o “módulo de propriedade rural” de que trata o dispositivo acima há de ser interpretado como a “fração mínima de parcelamento”, denominação atual segundo a legislação posterior citada:

Art. 8º - *Para fins de transmissão, a qualquer título, na forma do artigo 65 da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à do módulo calculado para o imóvel ou da fração mínima de parcelamento fixado no parágrafo primeiro deste artigo, prevalecendo a de menor área.*

§ 1º - A fração mínima de parcelamento será:

- a) o módulo correspondente à exploração hortigranjeira das respectivas zonas típicas, para os Municípios das capitais dos Estados;*
- b) o módulo correspondente às culturas permanentes para os demais Municípios situados nas zonas típicas A, B e C;*
- c) o módulo correspondente à pecuária para os demais Municípios situados na zona típica D.*

§ 2º - Em Instrução Especial aprovada pelo Ministro da Agricultura, o INCRA poderá estender a outros Municípios, no todo ou em parte, cujas condições demográficas e sócio-econômicas o aconselhem, a fração mínima de parcelamento prevista para as capitais dos Estados.

§ 3º - São considerados nulos e de nenhum efeito quaisquer atos que infringam o disposto neste artigo não podendo os serviços notariais lavrar escrituras dessas áreas, nem ser tais atos registrados nos Registros de Imóveis, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal de seus titulares ou prepostos. (Redação dada pela Lei nº 10.267, de 28.8.2001)

§ 4º - O disposto neste artigo não se aplica aos casos em que a alienação da área se destine comprovadamente a sua anexação ao prédio rústico, confrontante, desde que o imóvel do qual se desmembre permaneça com área igual ou superior à fração mínima do parcelamento.

§ 5º - O disposto neste artigo aplica-se também às transações celebradas até esta data e ainda não registradas em Cartório, desde que se enquadrem nas condições e requisitos ora estabelecidos.

Do contido nos dispositivos citados, conforme pontua o professor Eduardo Augusto Conchas²¹³, podem ser extraídas as seguintes conclusões no tocante ao parcelamento do imóvel rural e à fração mínima da propriedade :

- *não se pode dividir o imóvel rural com dimensão inferior à Fração Mínima da Propriedade- FMP, fixada para a respectiva localidade;*
- *única exceção: “transferência de área ao imóvel vizinho”, que não resulte em imóvel com dimensão abaixo da FMP;*
- *a FMP é definida pelo Incra por ato normativo (o valor consta do CCIR do imóvel e pode ser consultado no site daquela autarquia);*
- *sob pena de responsabilização criminal, cível e administrativa, o tabelião não pode lavrar escritura de ato jurídico que infrinja a referida norma; e*
- *sob as mesmas penas, não pode o registrador praticar atos registrais que infringam essa regra*

213 ver: <http://eduardoaugusto-irib.blogspot.com/2010/06/imovel-rural-conceitos-de-modulo-fiscal.html> (consultado em 21/06/2010)

Conclusão:

Portanto, por força do disposto na Lei 5.868/72, que instituiu a Fração Mínima do Parcelamento – FMP, correspondente esta ao módulo rural, foi conferido ao INCRA a possibilidade de definição das dimensões das áreas mínimas de parcelamento rural, com base nas características geográficas e produtivas peculiares de cada região.

No caso específico de Santa Catarina, foram estabelecidos índices básicos, determinando-se os módulos rurais e fiscais e fração mínima para parcelamento de imóveis rurais para cada município catarinense.

Ainda, em resposta ao questionamento sobre a definição de parcela mínima de fracionamento, extrai-se do site do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária²¹⁴:

É a menor área em que um imóvel rural, num dado município, pode ser desmembrado. Corresponde ao módulo de exploração hortigranjeira da Zona Típica de Módulo (ZTM) a que o município pertencer. Ao ser parcelado o imóvel rural, para fins de transmissão a qualquer título, a área remanescente não poderá ser inferior a FMP.

Por fim, cumpre esclarecer que a regra da não-divisão do imóvel em área menor que a FMP não é absoluta. Isto porque o Decreto n. 62.504/68 traz hipóteses de mitigação da regra do artigo 65 do Estatuto da Terra.²¹⁵

Colhe-se do disposto no referido Decreto várias hipóteses permissivas do parcelamento de área menor à FMP, que dependem de prévia autorização do Incra, para a instalação de estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços comunitários (postos de combustível, indústrias, escolas, igrejas e templos em geral, cemitérios, etc.). Além das hipóteses de desmembramento por interesse privado, há também as hipóteses de parcelamento decorrentes da supremacia do interesse público sobre o privado. É o que ocorre nas desapropriações de parcela de imóvel rural, deixando remanescer com o expropriado área com dimensão menor à fração mínima de parcelamento.²¹⁶

214 http://www.incra.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=81:o-que-e-fracao-minima-de-parcelamento-fmp&catid=52:faqincra&Itemid=83

215 Art. 2º - Os desmembramentos de imóvel rural que visem a constituir unidades com destinação diversa daquela referida no Inciso I do Artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, não estão sujeitos às disposições do artigo 65 da mesma lei e do artigo 11 do Decreto-lei nº 57, de 18 de novembro de 1966, desde que, comprovadamente, se destinem a um dos seguintes fins: [...]

216 Art. 2º - Os desmembramentos de imóvel rural que visem a constituir unidades com destinação diversa... (à atividade rural)..., não estão sujeitos às ... (regras da FMP e do loteamento rural)... desde que, comprovadamente, se destinem a um dos seguintes fins: I - Desmembramentos decorrentes de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, na forma prevista no Artigo 590, do Código Civil Brasileiro de 1916, e

No caso específico em análise, verifica-se que a área mínima para parcelamento do solo para fins rurais no município de Blumenau é de 2 hectares²¹⁷, sendo este, portanto, o tamanho mínimo do lote para fins de parcelamento rural no respectivo município.

Resposta à pergunta 2:

De outra parte, permite-se a fusão de área contígua (ou o remembramento) para fins de preenchimento de área mínima exigida no Índice Básico estabelecido para o Estado de Santa Catarina. Por exemplo, utilizando a fração mínima de parcelamento fixado para o município de Blumenau - 2 hectares, uma área com 5 hectares, poderá ser dividida em 2 áreas ou se pretendida em 3 áreas menores haverá necessidade de aquisição de área contígua, de no mínimo 1 hectare.

Como fecho trazemos à colação nota n. 7 do art. 967, inserta no Código de Processo Civil coordenado por Theotonio Negrão, 40ª edição²¹⁸, conforme segue:

Art. 967: 7. Lei 5.868, de 12.12.72 (Lex 1972/1.6920, RDA 112/497), art. 8º “caput”: Para fins de transmissão, a qualquer título, na forma do art. 65 da Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964, nenhum imóvel rural poderá ser desmembrado ou dividido em área de tamanho inferior à do módulo calculado para o imóvel ou da fração mínima de parcelamento fixado no § 1º deste artigo, prevalecendo a de menor área”. O art. 39 do Dec. 72,106, de 18.4.73 (Lex 1973/520, RF 243/416), torna claro que a restrição abrange “divisão em partilha judicial e amigável” e “divisão de condomínio”.

17. CONSULTA N. 28/10 - COMARCA DE BIGUAÇU

**ANUÊNCIA DA SECRETARIA DE ESTADO
DO PLANEJAMENTO – ÁREAS DE USO
COMUM – 35% DA GLEBA – ÁREA TOTAL
DO IMÓVEL – SOBREPOSIÇÃO EM
APP – EIV – ERRO MATERIAL NA LAI –
RETIFICAÇÃO – DESCUMPRIMENTO DA
LICENÇA – EMBARGO DA OBRA**

legislação complementar. [...]

217 Conforme consta na tabela de Índice Básico do Incra em SC.

218 Pág. 1041

Perguntas:

1) Há imprescindibilidade (ou não) de anuência prévia da Secretaria do Desenvolvimento Sustentável – SDS, em projetos de parcelamento do solo (loteamento) com área superior a 1.000.000 m² (um milhão de metros quadrados);

2) Deve haver a desconsideração de Área de Preservação Permanente – APP, na contagem da gleba, para fins de destinação do percentual de 35% da área ao sistema de circulação, implantação de equipamentos urbanos e comunitários e espaços livres de uso público; e,

3) Deve-se cogitar a invalidade de licença ambiental de instalação, em razão de divergência na quantidade de lotes apontados no projeto em relação aos constantes na licença (nesta, o número foi reduzido).

Resposta à pergunta 1:

DA ANUÊNCIA DA SECRETARIA DE ESTADO DO PLANEJAMENTO

O provimento nº14/93 da Corregedoria Geral de Justiça de Santa Catarina exigia a licença da Secretaria de Estado do Planejamento e da Fazenda - SEPLAN. Porém, tal provimento considera-se tacitamente revogado por outro mais atual: O provimento nº 75/98 da Corregedoria Geral de Justiça de Santa Catarina, que versa sobre mesma matéria:

Art. 3º- Também será exigida apresentação da anuência prévia do Estado, através da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente - SDM, em casos previstos na Lei nº 6.063, de 24.05.82, quais sejam:

I - localizados em áreas de interesse especial definidas pelo Estado e pela União, tais como: [...]

IV - o loteamento abranger área superior a 1.000.000 m² (um milhão de metros quadrados).

A versão atualizada em 04/08/2009 do Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de Santa Catarina no mesmo sentido confirmou a exigência para lotes destinados à instalação de distritos industriais. Expõe o artigo extraído da Seção X, referente ao Parcelamento do Solo:

Art. 851. Para a abertura de matrículas de lotes de parcelamento exigir-

se-ão, ainda, os seguintes documentos:

I – aprovação municipal urbanística;

II – original do projeto aprovado, quando a aprovação do desmembramento derivar da aprovação da edificação;

III – anuência da FATMA, se a gleba localizar-se em áreas litorâneas, numa faixa de dois mil metros a partir das terras de marinha; e

IV – licença da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Social, Urbano e Meio Ambiente em projetos de parcelamento, quando:

a) localizados em áreas de interesse especial, assim definidas pelo Estado ou pela União, tais como as necessárias à preservação do meio ambiente; as que dizem respeito à proteção aos mananciais ou ao patrimônio cultural, artístico, histórico, paisagístico e científico; as reservadas para fins de planejamento regional e urbano; e as destinadas à instalação de distritos e áreas industriais; e

b) o loteamento abranger área superior a um milhão de metros quadrados.

Parágrafo único. A dispensa de documentos quanto ao parcelamento que não preencha a integralidade das condições estabelecidas dependerá sempre de apreciação do juízo da vara com jurisdição sobre registros públicos.

Apesar deste normativo estar em vigor, o item IV deste dispositivo sofreu algumas alterações: A Secretaria de Estado do Desenvolvimento Social, Urbano e Meio Ambiente não é mais assim denominada, conhecida atualmente como “Secretaria de Estado do Desenvolvimento Econômico Sustentável” (SDS) e tem suas atribuições modificadas, não sendo mais responsável por anuir projetos de parcelamento de solo.

Desde 2007 a Secretaria de Estado do Planejamento passou a ser a responsável por conceder anuência aos projetos de parcelamento do solo urbano, de acordo com a Lei Complementar n.381/07, que dispôs sobre a estrutura organizacional da Administração Pública no Estado de Santa Catarina:

CAPÍTULO V

Das Secretarias de Estado Setoriais

SEÇÃO I

Da Secretaria de Estado do Planejamento

Art. 56. À Secretaria de Estado do Planejamento, como órgão central dos sistemas de Planejamento e Orçamento, Informações Estatísticas, de Gestão Organizacional e de Geografia e Cartografia, compete:

[...]

XVI - promover o uso racional e a ocupação ordenada do solo catarinense, com atenção especial àquelas áreas indispensáveis à manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado;

XVII - desenvolver ações que promovam a adequação dos instrumentos jurídicos e urbanísticos ao que prescreve o Estatuto da Cidade;

XVIII - apoiar a elaboração de planos diretores de desenvolvimento municipal;

XIX - dar anuência ao parcelamento do solo urbano;

XX - coordenar a gestão do Programa de Desenvolvimento Regional e Municipal - PRODEM e do Programa Operacional do Fundo de Desenvolvimento Municipal - PROFDM; e

XXI - apoiar e orientar as Secretarias de Estado de Desenvolvimento Regional na execução e implementação dos programas, projetos e ações descentralizadas e desconcentradas, articuladamente com os respectivos órgãos centrais sistêmicos.

Cumpramos ressaltar que nem todos os projetos de parcelamento do solo dependem dessa anuência. A Lei estadual do parcelamento do Solo (Lei n. 6.063/82) previu as hipóteses em que deveria ocorrer a anuência prévia do antigo GAPLAN (Gabinete de Planejamento e Coordenação-Geral). Apesar da anuência não ser mais *prévia* e o órgão responsável ser a Secretaria de Estado do Planejamento, na prática, aplica-se a referida lei e exige-se a anuência nos casos listados no art. 5º:

Art.5º - Compete ao gabinete de Planejamento e Coordenação – Geral – GAPLAN proceder ao exame e dar anuência prévia, para posterior aprovação pelo Município, em projetos de parcelamento, quando:

I - localizados em área de interesse especial, assim definidas pelo

Estado ou pela União;

II - localizados em área limítrofe do Município, assim considerada até a distância de 1 (um) quilômetro da linha divisória, ou que pertença a mais de um Município; (Revogado pela Art. 1º da Lei 10.957)

III - localizados em aglomeração urbana; - (Revogado pela Art. 1º da Lei 10.957)

IV - o loteamento abranger área superior a 1.000,000 m2 (um milhão de metros quadrados).

Muito embora a lei complementar 381/07, que atribuiu a competência à Secretaria do Estado do Planejamento para os

respectivos parcelamentos de solo tenha entrado em vigor no ano de 2007, percebe-se que o capítulo do Código de Normas que trata do parcelamento do solo não sofreu atualização posterior, sendo forçoso o raciocínio no sentido da prevalência do texto mais específico e atual previsto na lei complementar 381/07.

Conclui-se portanto, pela *imprescindibilidade* de anuência da Secretaria do Estado do Planejamento para loteamentos de área superior a 1.000,000m² ou localizados em área de interesse especial, inobstante a previsão de dispensabilidade do parágrafo único do art.851 do Código de Normas da Corregedoria Geral da Justiça de Santa Catarina, dada a prevalência da norma citada em relação ao mencionado regulamento.

Resposta à pergunta 2:

DO CÁLCULO DE PORCENTAGEM DAS ÁREAS DE USO COMUM

- a) No caso concreto, a área denominada “Área da Rodovia SC-408”, com 10.537,42m² [faixa de domínio], pode ser considerada como área comum, nos termos do artigo 8º, inciso I, da Lei Estadual n. 6.063/82?
- b) No cálculo do percentual previsto no artigo 8º, inciso I, da Lei Estadual n. 6.063/82, deve ser considerado como gleba a área total do terreno [1.716.874,73m²], ou apenas a área do empreendimento [1.433.639,92m²], desconsiderando-se a Área de Preservação Permanente - APP?

Primeiramente, importa resgatar a relação das áreas de uso comum que deve integrar o parcelamento do solo, responsáveis por restringir o direito de propriedade, levando em consideração o lazer, a infra-estrutura necessária e a integração do homem com o meio ambiente:

1) área institucional - destinada à edificação de equipamentos comunitários como praças, ginásios de esporte, salão comunitário, entre outros conforme o art.4º §2º da Lei 6.766/79: § 2º - ‘Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares’.

2) área de arruamento – destinada à abertura de vias de circulação na gleba, feita pelo proprietário, com prévia aprovação da Prefeitura e transferência gratuita das áreas das ruas ao Município, como pode ser realizado por este para interligação do seu sistema viário

caso em que deverá indenizar as faixas necessárias às vias públicas.²¹⁹ Quanto ao projeto em análise, nesta categoria pode-se incluir a “Área da Rodovia SC-408”.

3) área verde – destinada a parques, jardins e à preservação do patrimônio natural, seja qual for o tipo de vegetação. Esta não se confunde com área para fins institucionais. Vale ressaltar a importância dessas áreas:

Sabemos que as chamadas áreas verdes contribuem com o aumento da umidade relativa do ar, reduzindo as doenças respiratórias; reduz a poluição sonora; melhora a temperatura do ambiente; auxilia na absorção dos gases expelidos pelos veículos (CO₂), reduzindo a poluição do ar; proporciona efeito positivo no comportamento humano, sendo que as cidades mais arborizadas têm menores índices de violência e problemas psicológicos; favorece no controle sobre a proliferação de vetores de doenças, particularmente os insetos, pois fornece um ambiente adequado para o desenvolvimento dos predadores (pássaros); favorece também a infiltração das águas fluviiais evitando as enchentes e proporcionando a recarga do lençol freático.²²⁰

Ainda sobre a função da área verde, de acordo com José Afonso da Silva:

Daí a grande preocupação do Direito Urbanístico com a criação e preservação das áreas verdes urbanas, que se tornaram elementos urbanísticos vitais. Assim, elas vão adquirindo regime jurídico especial, que as distinguem dos demais espaços livres e de outras áreas “non aedificandi”, até porque se admitem certos tipos de construção nelas, em proporção reduzidíssima, porquanto o que caracteriza as áreas verdes é a existência de vegetação contínua, amplamente livre de edificações, ainda que recortada de caminhos, vielas, brinquedos infantis e outros meios de passeios e divertimentos leves, quando tais áreas se destinem ao uso público.

O regime jurídico de áreas verdes pode incidir sobre espaços públicos ou privados. Realmente, a legislação urbanística poderá impor aos particulares a obrigação de preservar áreas verdes existentes em seus terrenos, ou mesmo impor a formação, neles, dessas áreas, ainda que permaneçam com sua destinação ao uso dos próprios proprietários. É que, como visto, as áreas verdes não têm função apenas recreativa, mas importam em equilíbrio do meio ambiente urbano, finalidade a que tanto se prestam as públicas como as privadas.²²¹

219 ALVARENGA, Luiz Carlos. O PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. Revista Eletrônica. ISSN 1677-4280.v6.n1. Ano 2007. disponível em: <revista.uepb.edu.br/index.php/qualitas/article/view/85/97> Acesso em: 05/10/09.

220 MONTILHA, Gabriel. A Obrigação de se manter a reserva florestal legal em imóvel urbano. Disponível em: <http://www.iap.pr.gov.br/meioambiente/arquivos/File/iap/reserva_legal_urbana.pdf> Acesso em: 05/10/09.

221 SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 2ª ed. Rev. E atual., São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 1995. (p.247)

Resta clara a distinção entre área verde e outras áreas de preservação. Apesar da preservação arbórea comum às duas, a primeira permite construções e a intervenção direta do homem para o lazer, a segunda não. Enquanto as áreas de preservação permanente o são por características naturais, as áreas verdes podem ser criadas e ter sua localização determinada pelo loteador.

Relembre-se que, conforme o entendimento doutrinário, que o conjunto das áreas acima descritas devem alcançar o mínimo de 35% a 40% da gleba a ser arruada, distribuídas da seguinte maneira: “As regras, mais ou menos, são do seguinte teor: da área total do plano de arruamento e loteamento serão destinados, no mínimo: I – 20% para vias de circulação; II – 15% para áreas verdes; III – 5% para áreas institucionais.”²²²

Em Biguaçu, o mínimo é de: 20% para o sistema de circulação, 7% para áreas verdes e 8% para equipamentos urbanos e comunitários (art. 85 da Lei Complementar de Biguaçu n.12/2009)

O art. 8º, I da Lei 6.063/82, que trata do parcelamento do solo urbano em Santa Catarina, previu a exigência do percentual mínimo de **35%** da gleba a ser destinada às áreas de uso comum:

Art.8º - Os projetos de loteamento de que trata a presente Lei deverão atender aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistema de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

A interpretação literal da lei estadual n.6.063/82 leva-nos, num primeiro momento, à compreensão do cálculo da porcentagem sobre a gleba, ou seja, sobre a totalidade da área. Conforme o conceito de José Afonso da Silva: “*Gleba* é a área de terra que não foi ainda objeto de arruamento ou de loteamento” (2006. p.329).

Nesse sentido, decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina esclarece o dever de ser “[...] **resguardado o percentual de 35%** da área ao Poder Público, no caso de loteamento, porém, **levando-se em conta a área como um todo**, e não como lotes autônomos.”²²³

A gleba é a área total do terreno, logo, compreende as áreas de preservação permanente e áreas remanescentes, que poderão ser objeto de

222 SILVA, José Afonso. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 4ª ed. Rev. E atual., São Paulo: MALHEIROS EDITORES LTDA, 2006. p.337

223 TJSC. [Apelação Cível n. 1996.006965-8, de Brusque](#). Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Comercial, Relator: Alcides Aguiar. DJ: 27/08/1997.

parcelamento do solo no futuro. No caso concreto, essa área corresponde a 1.716.874,73m², o que induziria ao raciocínio lógico de que 35% desta área seria destinada ao uso comum.

Entretanto, **a compreensão que vem sendo dada a esta exigência pela FATMA é a de que os 35% deverão recair sobre a área útil passível de parcelamento do solo, excluindo-se deste montante a área de preservação permanente eventualmente existente na gleba.** Ex. Imóvel com 110 hectares, sendo 10 hectares de área de preservação permanente, a área de uso comum deverá ser de, no mínimo, 35 hectares ou 35% da área útil do imóvel para fins de parcelamento.

Esta interpretação parece-nos a mais justa, não apenas para assegurar a correlação percentual de área comum em relação à área útil do empreendimento, afastando o excesso de limitação do direito de propriedade, como também, sentido de proteger a área de preservação permanente do seu uso indevido, por exemplo como área verde ou institucional.

O mesmo critério de utilização de área aproveitável, com o fito de resguardar as Áreas de Preservação Permanente, foi utilizado pelo Superior Tribunal de Justiça para efeito de cálculo em que se define os tamanhos da propriedade, embora tratando-se de imóveis rurais passíveis de reforma agrária. Conforme notícia²²⁴ que divulgou a decisão referente ao Recurso Especial n. 1161624:

Ao relatar o processo, o ministro Humberto Martins entendeu como correta a disposição do TRF1 de interpretar a questão dentro da lógica do Estatuto da Terra. [...] o TRF1 integrou a norma com as disposições constantes do parágrafo 3º do artigo 50 do Estatuto da Terra, com redação dada pela Lei n. 6.746/1979. Ali, está expressa a disposição de que **somente a área aproveitável do imóvel faz parte do cálculo.** [...] O voto foi seguido de forma unânime pelos demais ministros da Segunda Turma, que ressaltaram, na própria sessão de julgamento, a importância da decisão proferida. Para os magistrados, a decisão do STJ pode inibir eventuais abusos no processo de reforma agrária brasileiro, evitando que o poder público intervenha em áreas de interesse ecológico que, a partir de critérios equivocados, pudessem ser classificadas como grandes propriedades improdutivas.

É sempre bom lembrar que não se pode confundir áreas verdes com as áreas de preservação permanente, como aquelas faixas ao longo de cursos d'água²²⁵, as quais não poderão, de regra, sofrer sobreposição dos espaços

224 Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/noticias/2239009/classificacao-de-imovel-rural-por-tamanho-depender-da-area-aproveitavel>. Acesso em: 23/06/2010.

225 ARFELLI, Amauri Chaves. Áreas Verdes e de Lazer: considerações para sua compreensão e definição na ati-

livres de uso público, por conta de sua natureza *non aedificandi*.

As exceções a essa vedação constam nas Resoluções n. 369/2006 e n. 303/2002 do CONAMA:

Seção III

Da implantação de Área Verde de Domínio Público em Área Urbana

Art. 8º A intervenção ou supressão de vegetação em APP para a implantação de área verde de domínio público em área urbana, nos termos do parágrafo único do art 2º da Lei nº 4.771, de 1965, poderá ser autorizada pelo órgão ambiental competente, observado o disposto na Seção I desta Resolução, e uma vez atendido o disposto no Plano Diretor, se houver, além dos seguintes requisitos e condições:

I - localização unicamente em APP previstas nos incisos I, III alínea “a”, V, VI e IX alínea “a”, do **art. 3º da Resolução CONAMA nº 303 (abaixo transcrito)**, de 2002, e art. 3º da Resolução CONAMA nº 302, de 2002 :

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

I - em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, com largura mínima, de:

- a) trinta metros, para o curso d'água com menos de dez metros de largura;
- b) cinquenta metros, para o curso d'água com dez a cinquenta metros de largura;
- c) cem metros, para o curso d'água com cinquenta a duzentos metros de largura;
- d) duzentos metros, para o curso d'água com duzentos a seiscentos metros de largura;
- e) quinhentos metros, para o curso d'água com mais de seiscentos metros de largura;

[...]

III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de:

- a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas;

[...]

V - no topo de morros e montanhas, em áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura mínima da elevação em relação a base;

VI - nas linhas de cumeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da

linha de cumeada equivalente a mil metros;

[...]

IX - nas restingas:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

II - aprovação pelo órgão ambiental competente de um projeto técnico que priorize a restauração e/ou manutenção das características do ecossistema local, e que contemple medidas necessárias para:

a) recuperação das áreas degradadas da APP inseridas na área verde de domínio

público;

b) recomposição da vegetação com espécies nativas;

c) mínima impermeabilização da superfície;

d) contenção de encostas e controle da erosão;

e) adequado escoamento das águas pluviais;

f) proteção de área da recarga de aquíferos; e

g) proteção das margens dos corpos de água.

III - percentuais de impermeabilização e alteração para ajardinamento limitados a respectivamente 5% e 15% da área total da APP inserida na área verde de domínio público.

§ 1º Considera-se área verde de domínio público, para efeito desta Resolução, o espaço de domínio público que desempenhe função ecológica, paisagística e recreativa, propiciando a melhoria da qualidade estética, funcional e ambiental da cidade, sendo dotado de vegetação e espaços livres de impermeabilização.

§ 2º O projeto técnico que deverá ser objeto de aprovação pela autoridade ambiental competente, poderá incluir a implantação de equipamentos públicos, tais como:

a) trilhas ecoturísticas;

b) ciclovias;

c) pequenos parques de lazer, excluídos parques temáticos ou similares;

d) acesso e travessia aos corpos de água;

e) mirantes;

f) equipamentos de segurança, lazer, cultura e esporte;

g) bancos, sanitários, chuveiros e bebedouros públicos; e

h) rampas de lançamento de barcos e pequenos ancoradouros.

§ 3º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica às áreas com vegetação nativa primária, ou secundária em estágio médio e avançado de regeneração.

§ 4º É garantido o acesso livre e gratuito da população à área verde de domínio público.

Portanto, estritamente nos casos enumerados nos incisos I, III “a”, V, VI e IX “a” do art. 3o da Resolução CONAMA no 303/2002 é que pode haver sobreposição da área verde (que corresponde a 15% das áreas de uso comum) nas áreas de preservação permanente, que resulte no máximo em 5% de impermeabilização desta e 15% em ajardinamento. Além do que, como explícito no dispositivo, exige-se um projeto técnico de recuperação e manutenção da APP a ser aprovado pelo órgão ambiental competente.

Observe-se que os Municípios podem ser mais restritivos quanto à porcentagem relativa às áreas comuns, requerendo por exemplo, um acréscimo de áreas institucionais a empreendimentos de grande porte. Para tal análise, pode-se fazer uso do Estudo de Impacto de Vizinhança se houver previsão deste instituto no Município. De acordo com o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001):

Art. 36. Lei municipal definirá os empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana que dependerão de elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal.

O EIV, direcionado à análise de empreendimentos urbanos, “especialmente as atividades não industriais”²²⁶, foi criado no Município de São Paulo em 1993. O decreto regulamentador (Decreto n. 36.613/96) traz, por exemplo, dentre os empreendimentos sujeitos ao EIV os residenciais de dimensão igual ou superior a 80.000m² (oitenta mil metros quadrados).

Mais importante instrumento de atuação no meio ambiente artificial na perspectiva de assegurar a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal), o Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV) tem como objetivo compatibilizar a ordem econômica do capitalismo (art. 1º, IV, e 170 da Constituição Federal) em face dos valores fundamentais ligados às necessidades de brasileiros e estrangeiros residentes no país justamente em decorrência do trinômio vida – trabalho – consumo. [...] O conteúdo do EIV deverá ser executado de forma a contemplar tanto os efeitos positivos como os negativos do empreendimento ou atividade e tem como objetivo explícito a tutela da qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades (art.37 *caput* da Lei

10.257/2001)²²⁷

No caso específico da consulta, percebe-se que o Município de Biguaçu, por meio da Lei Complementar n. 12/2009 passou a exigir o EIV nas seguintes hipóteses:

Art. 83 Para aprovação do Parcelamento do Solo, o Município exigirá:

I - Estudo de Impacto de Vizinhança - EIV - para loteamento com 100 unidades ou mais, na forma definida no Capítulo VI - Seção II da presente Lei;

II - Estudo de Impacto Ambiental - EIA para todos os loteamentos com mais de 10.000 m² (Dez mil metros quadrados), na forma definida na Legislação Estadual e Federal.

Este instrumento permitirá a definição adequada da quantia de colégios, postos de saúde, bibliotecas e outros equipamentos comunitários suficientes aos novos moradores da região, de forma a não onerar o entorno.

Ante o exposto, percebe-se que a mais justa interpretação é a de que as áreas públicas deverão ser fixadas em 35% contados sobre a área útil do terreno, ou seja, a área total do terreno excluía a área de preservação permanente. Desta porcentagem, o Município de Biguaçu estabeleceu que 20% são de sistema de circulação (nos quais incluem-se a área da Rodovia SC-408), 7% de áreas verdes e 8% de áreas de fim institucional e para equipamentos urbanos. Índices estes, que podem ser aumentados se o Estudo de Impacto de Vizinhança – requerido neste caso por tratar-se de loteamento de dimensão superior a 10.000m² – detectar a necessidade de complementação para a sustentabilidade do empreendimento.

Resposta à pergunta 3

DAVALIDADEDALICENÇAAMBIENTALDEINSTALAÇÃO

- a) seria necessária a emissão de nova licença de instalação;
- b) bastaria a retificação do erro na própria licença já emitida; ou,
- c) seria suficiente a simples remessa de informações por ofício, informando do erro material cometido?

A Licença Ambiental de Instalação - LAI é aquela que “autoriza a

227 FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 7ed. Rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Saraiva, 2006 p.282

instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante (art. 8, II Res. CONAMA 237/97).”

A LAI pode ser retificada, mediante vistoria do órgão ambiental competente para aprovação das alterações e firmamento de novas condicionantes, especialmente se esta alteração afeta as áreas de uso comum, de preservação permanente ou alguma condicionante fixada pelo órgão ambiental.

Esta medida mostra-se conveniente, uma vez que a Prefeitura Municipal de Biguaçu não se responsabiliza por erros no projeto que prejudiquem terceiros:

Art. 152. A aprovação do projeto de arruamento, loteamento ou desmembramento não implica em nenhuma responsabilidade, por parte da Prefeitura Municipal, quanto a eventuais divergências referentes a dimensões de quadras ou lotes, quanto ao direito de terceiros em relação a área arruada, loteada ou desmembrada, nem para quaisquer indenizações decorrentes de traçados que não obedecem os arruamentos de plantas limítrofes mais antigas ou as disposições legais aplicáveis. (L.C.n.12/2009).

Na hipótese de erro material do órgão licenciador, desde que não implique mudança substancial no projeto, não há necessidade de nova licença de instalação, mesmo porque, no momento da vistoria para a expedição da Licença Ambiental de Operação, se constatada desconformidade entre o empreendimento e a licença, a obra poderá ser embargada²²⁸.

A própria Lei Municipal prevê a cassação de alvará, embargo administrativo e aplicação de multa no valor de 10% do total do investimento referente ao loteamento, se este for efetuado sem a “observância das determinações do projeto aprovado e do ato administrativo de licença” (art. 153 da Lei Complementar n.12/2009 de Biguaçu).

Por outro lado, compreende-se que, por ocasião da expedição da licença de instalação, como dito, poderá ocorrer a orientação de retificação do projeto original por determinação do órgão ambiental, com a correção do número de lotes e readequação do espaço destinado ao uso comum, inclusive para fins de redução do número de lotes, como pode ter ocorrido no caso específico. Vale anotar que o empreendedor está vinculado ao que dispõe a licença.

Deve-se verificar, nesse sentido, consultando-se o órgão licenciador, se, ao

228 Disponível em: http://www.fatma.sc.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=50&Itemid=116#LAI. Acesso em: 21/06/2010.

contrário do erro material ventilado, a diferença entre o disposto no projeto e na licença não está atrelada a uma eventual adequação do empreendimento imposta por determinação do órgão de fiscalização, por exemplo para aumento da área comum, seja nos percentuais de área institucional, de arruamento ou verde.

Sendo estas as considerações, ficamos à disposição dessa Promotoria de Justiça para as complementações e esclarecimentos que se fizerem necessários.

18. CONSULTA N. 30/2010 - COMARCA DE VIDEIRA

**PARCELAMENTO DO SOLO -
LOTEAMENTO CLANDESTINO – VENDA
DE LOTES - CRIME ART. 50, PAR. ÚNICO,
INC. I LEI 6766/79 – PRESCRIÇÃO –
CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS
PERMANENTES - INOCORRÊNCIA**

Pergunta:

Instaurou-se na PJ de Videira uma representação, noticiando o cometimento do crime previsto no art. 50, parágrafo único, inciso I, da lei n. 6766/79.

Segundo consta na representação, o loteamento irregular foi feito em 1996, sem aprovação do Município.

Acontece que o imóvel em questão foi repassado a alguns compradores que não sabiam da irregularidade. A última compra e venda é de 01 de abril de 2009, quando então a compradora trouxe os fatos ao MP.

Nestes casos, considerando o teor do informativo de recurso n. 38, no qual consta a interposição de recurso especial pelo MPSC contra o entendimento do TJSC, no sentido de ser crime instantâneo com efeitos permanentes, gostaria de saber o posicionamento do centro de apoio a respeito da prescrição.

Resposta:

O delito do art. 50, par. único, inc.I da lei 6.766/79, uma das hipóteses que qualifica o crime previsto no *caput* do artigo, caracteriza-se pelo ato da venda de lote, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de venda de lote em loteamento executado sem registro no cartório

extrajudicial competente.

Colhe-se do posicionamento do Tribunal de Justiça Catarinense a compreensão que se trata, com efeito, de modalidade de crime instantâneo de efeitos permanentes:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **DESMEMBRAMENTO** E VENDA DE LOTE URBANO EFETUADA À REVELIA DA AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE. RECURSO MINISTERIAL PRETENDENDO A CONDENAÇÃO DOS ACUSADOS. TIPO DESCRITO NO ART. 50, INCISO I, E SEU PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI N. 6.766/79, PLENAMENTE CONFIGURADO. DELITO INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. MOMENTO CONSUMATIVO QUE OCORRE DESDE O PRIMEIRO ATO DE PARCELAMENTO DO IMÓVEL. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONDENAÇÃO APENAS DO RÉU VARRÃO QUE SE IMPÕE, HAJA VISTA QUE A CO-DENUNCIADA FOI BENEFICIADA COM A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO E RESTOU ABSOLVIDA UNICAMENTE PORQUE O MAGISTRADO ESTENDEU A ELA OS EFEITOS DA ABSOLVIÇÃO DO CO-ACUSADO, COM FULCRO NO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RESTABELECIMENTO DO SURSIS PROCESSUAL À RÉ QUE SE FAZ NECESSÁRIO. IMPRESCINDIBILIDADE, AINDA, DE IMPOSIÇÃO DO SOBRESTAMENTO DOS EFEITOS DA PRESENTE DECISÃO COLEGIADA, A FIM DE QUE POSSA SER OPORTUNIZADA, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, AO RÉU ORA CONDENADO, A SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DO ART. 89 DA LEI N. 9.099/95, EIS QUE PRESENTES, EM TESE, SEUS REQUISITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSC. Apelação Crim n. 2008.016279-9, de Balneário Camboriú. Segunda Câmara Criminal. Relator: Des. Túlio Pinheiro. Julgado em 30-09-2008)

Segundo Damásio, “os crimes instantâneos de efeitos permanentes são os crimes em que a permanência dos efeitos não depende do agente. (...) São crimes instantâneos que se caracterizam pela índole duradoura de suas consequências”²²⁹

Inconformado com esse entendimento, conforme efetivamente noticiado no informativo 38 da Coordenadoria de Recursos, o Ministério Público de Santa Catarina, por intermédio da referida Coordenadoria, recorreu ainda no ano de 2004 ao STJ pugnando pelo reconhecimento da qualidade de crime permanente. O recurso não foi recebido pelo Tribunal Superior ao argumento da pacificação do entendimento, tanto no STF quanto

229 JESUS, Damásio E. de. Direito Penal, v. I, parte geral, 29ª ed. rev. e atual. São Paulo. Saraiva, 200, 2008, p. 193

no STJ de que se trata de crime instantâneo de efeitos permanentes, seguindo a mesma linha do TJ/SC. Colhe-se do julgado:

(..) Esta Corte Federal Superior e o Excelso Supremo Tribunal Federal firmaram já entendimento no sentido de que o delito previsto no artigo 50 da Lei nº 6.766/79 é instantâneo, de efeitos permanentes, começando a fluir o prazo prescricional quando de sua consumação, e não quando da cessação de seus efeitos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

“PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O PARCELAMENTO DO SOLO URBANO (LEI Nº 6.766/79). CRIME INSTANTÂNEO COM EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO RETROATIVA.

O delito previsto no art. 50 da Lei nº 6.766/79 é instantâneo de efeitos permanentes. O prazo prescricional, portanto, tem início na data em que se consumou e não da cessação dos seus desdobramentos.

Recurso provido.” (REsp 566.076/DF, Relator Ministro Félix Fischer, in DJ 19/12/2003).

“RHC. MATÉRIA JÁ ARTICULADA EM HABEAS

CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO E DENEGADO PELO STJ. PRESCRIÇÃO. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. LOTEAMENTO IRREGULAR DO SOLO PARA FINS URBANOS. INFRAÇÃO AO ART. 50 DA LEI Nº 6.766/79. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES.

1 - Em se tratando de arguição de prescrição, mesmo que a matéria incidentalmente já tenha sido argüida em sede de recurso ordinário de habeas corpus, não há impedimento de sua nova abordagem, em outra ordem, cujo tema central se prende àquela causa extintiva.

2 - De acordo com o entendimento pretoriano, dominante no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, a conduta de loteamento irregular, tipificado no art. 50, da Lei nº 6.766, de 1979, caracteriza-se como crime instantâneo de feitos permanentes, consumando-se com a expedição do alvará municipal para implantação do empreendimento.

3 - Ordem conhecida e concedida para trancar a ação penal em virtude da ocorrência da extinção da municipalidade pela prescrição.” (HC 13.203/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 12/3/2001).

“RHC - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - PRESCRIÇÃO - LOTEAMENTO IRREGULAR - INICIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL.

- Na prática do delito de loteamento irregular, por tratar-se de crime instantâneo de efeitos permanentes, o início do prazo prescricional se

dá com a consumação do desmembramento do terreno.

- Precedentes do STF.

- Recurso provido.” (RHC 6.754/SP, Relator Ministro Cid Flaquer Scartezzini, in DJ 19/12/97).

“PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO URBANO - LEI N.6.766/79.

Descabe confundir crime instantâneo de efeitos permanentes com crimes permanentes. O que previsto no artigo 50 da referida Lei encerra a primeira categoria, razão pela qual a prescrição tem início no dia em que o crime se consumou, não se podendo aplicar a regra do inciso III do artigo 111 do Código Penal.” (HC 71.259/SP, Relator Ministro Marco Aurélio, in DJ 18/8/95).

“HABEAS CORPUS”. PARCELAMENTO DO SOLO

URBANO. DELITO DEFINIDO NO ART. 50 DA LEI N° 6.766/79.

PRESCRIÇÃO.

1. O crime definido no art. 50 da Lei n° 6.766/79, que dispõe sobre parcelamento do solo urbano, é instantâneo de efeitos permanentes, por isso que o prazo prescricional da pretensão punitiva tem início da data em que o delito se consuma e não na cessação dos seus efeitos.

2. Constatado que o loteamento foi iniciado com a obtenção de alvará ilegalmente expedido pela administração municipal, configura-se com esse fato a consumação instantânea do delito. 3. O pedido de averbação de projeto de desdobro ilegal dos lotes, junto ao Cartório de Registro de Imóveis, embora com propósito ilícito, não configura mais um crime, em continuação, constituindo-se em um ato de exaurimento do delito consumado. 4. Habeas corpus deferido, para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.” (HC 74.793/SP, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 16/5/97).

“Loteamento irregular: crime instantâneo de efeitos permanentes e não crime permanente, segundo jurisprudência predominante do Supremo Tribunal (HC 71.259, RT 162/561 e HC 74.757, DJ de 7-11-97).

Conseqüente decretação da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.” (HC 76.501/SE, Relator Ministro Octavio Gallotti, in DJ 13/11/98).

Referente à incidência ou não da prescrição, seguindo a linha dos julgados, tem-se, a primeira vista, a compreensão de que o início do prazo prescricional se dará com a consumação do crime, ocorrida no primeiro ato do parcelamento.

Entretanto, compreendemos não tenha sido devidamente esclarecido pelos julgados do STJ e STF a inclusão da conduta posterior da venda do lote

– que é o caso em exame - como mero ato de desdobramento dos delitos do *caput* do art. 50 (efeito permanente do crime), ou enquadrável como hipótese de crime autônomo.

Ao entendimento deste Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, mesmo admitindo-se que o delito de dar início a parcelamento de solo urbano irregular, em quaisquer das três hipóteses citadas no *caput* e incs. do art. 50, configure crime instantâneo de efeitos permanentes, compreende-se, por outro lado, que o ato posterior da venda do lote pelo loteador de lote em loteamento irregular não configura mero exaurimento do delito do *caput*, mas sim constitui-se novo delito autônomo e qualificado, conforme prevê o inc. I do par. único do art. 50, consumando-se este crime, destarte, no ato da venda do lote, iniciando-se, por consequência, a partir daí o prazo prescricional deste crime qualificado.

Deste modo, tem-se que a data consumativa do crime em exame se deu, de forma instantânea, com a última venda de lote pelo loteador, ocorrida, em tese, em 01/03/2009, sendo este o marco inicial da prescrição (art. 111, inc. I do CP).

Quanto ao cálculo da prescrição, o artigo 50 par. único, inc. I prevê para o crime um pena de um a cinco anos de reclusão, cuja prescrição da pretensão punitiva em abstrato, segundo o disposto no inc.IV do art. 109 ocorrerá em 8 anos. E em concreto, estimando-se a fixação da pena no mínimo legal, em 4 anos (inc.V).

Nesta linha, considerando tenha ocorrido a última venda de lote em 1/04/2009, percebe-se que não ocorrerá qualquer das hipóteses citadas de prescrição antes de 01/04/2013, devendo, por este entendimento, se desconsiderada a data do início da execução do loteamento para identificação do marco inicial do prazo prescricional do crime.

Por tais fundamentos, recomenda o Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente seja dada a interpretação de que o crime em exame consumou-se no ato da venda do lote, recomendando-se ainda, em atenção à orientação da Coordenadoria de Recursos, seja argüida esta fundamentação jurídica desde o oferecimento da denúncia, autorizando o pré-questionamento a partir da decisão de primeira instância.

19. CONSULTA N. 32/2010 - COMARCA DE TUBARÃO

REGISTRO DE DESMEMBRAMENTO -
PROCURAÇÃO PÚBLICA - PROCURAÇÃO
PARTICULAR - POSSIBILIDADE -
AUTENTICIDADE OU SEMELHANÇA

Pergunta:

Por ser de atribuição desta Promotoria de Justiça a matéria atinente ao parcelamento de solo e, em análise a um pedido de registro de desmembramento que aqui aportou, surgiu a dúvida da possibilidade de formular o requerimento por meio de procuração, em que os proprietários outorgaram poderes a um terceiro.

Resposta:

Extraí-se do caso descrito no site da Assessoria a Cartórios de Registros Públicos a possibilidade de pedir registro de desmembramento por meio de procuração, analogamente a caso que versa sobre pedido de registro de loteamento.²³⁰

Terça-feira, 8 de junho de 2010

Procuração “Ad-Judicia Et Extra”

Consulta:

Num pedido de registro de loteamento o loteador está sendo representado por advogado constituído através de procuração “Ad-Judicia Et Extra”, com a firma devidamente reconhecida.

Pode ser aceita essa procuração ou deve ser exigida procuração pública?

Resposta: Com o registro do loteamento, ocorrerá modificação de direitos reais sobre o imóvel, além de modificação do próprio imóvel, que não mais será uma gleba única, mas estará se transformando em lotes, ruas, avenidas, áreas verdes, praças, equipamentos urbanos e comunitários, ocorrendo inclusive, a transferência para o Município dessas áreas públicas (bens de uso comum do povo).

Desta forma, deve sim a serventia exigir a apresentação de procuração pública, a uma porque no Estado de São Paulo é vedado o uso de instrumentos particulares de mandato ou substabelecimentos, para

¹ Grupo Gilberto Valente. Disponível em: <http://grupogilbertovalente.blogspot.com/2010/06/procuracao-ad-judicia-et-extra.html>. Acesso em: 06/07/2010.

a lavratura de atos que exijam a escritura pública (artigo 108 CC) por força do provimento CGJ 02/91 (Ver item 12,1 do Capítulo XIV das NSCGJSP), e no caso concreto, estará ocorrendo modificação e transferência (artigo 108 citado), podendo inclusive ocorrer hipoteca para a garantia das obras de infra-estrutura.

A duas porque para alienar, hipotecar, transigir, ou praticar qualquer ato que exorbitem da administração ordinária, depende de procuração de poderes especiais e expressos, nos termos do artigo n. 661 do CC.

São passíveis de nulidade os negócios jurídicos realizados com procuração cujos poderes não atendam as especificações referidas, e no caso concreto, com o registro do loteamento se estará transferindo áreas para o Município (alienando - artigo 22 da Lei n. 6.766/79) e muito provavelmente poderá ocorrer hipoteca.

A procuração formalizada por instrumento público (com poderes especiais e expressos) não só trará garantia para o mandante, como para o mandatário, além de maior garantia e segurança para o Município, a serventia e os futuros compradores, ou promitentes compradores de lotes.

É o parecer sub censura.

São Paulo Sp., 28 de Março de 2.007.

Diferentemente do que ocorre no Estado de São Paulo, no Estado de Santa Catarina permite-se o uso de procurações particulares²³¹ preferencialmente com firma autenticada e necessariamente com poderes específicos detalhados (ex.: previsão de retificação de área)²³².

A lei que versa sobre registros públicos prevê a necessidade de reconhecimento de firma nos instrumentos de mandato particulares: “Somente são admitidos registro escritos particulares autorizados em lei, assinados pelas partes e testemunhas, com as firmas reconhecidas, dispensado o reconhecimento quando se tratar de atos praticados por entidades vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação;” (art.221, II da Lei 6.015/73).

Todavia, percebe-se a ausência de dispositivo legal que discipline a imprescindibilidade do reconhecimento de firma por autenticidade em caso de desmembramento, ficando à critério do registrador optar pela exigência do reconhecimento por semelhança ou autenticidade.

Nesse sentido o novo Código Civil dispõe:

231 Informação consoante consulta telefônica realizada ao 3º Ofício do Registro de Imóveis. Site: <http://www.3ri.com.br/cartorio/index.php>. Data: 07/07/2010.

232 De acordo com o disposto no § 1º do art.654 do Código Civil: **O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.**

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º **O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.**

O reconhecimento de firma pode ocorrer de duas formas (art. 919 do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina). A primeira, presencial (ou autêntico), mostra-se a mais segura, pois depende da assinatura do documento na presença do tabelião de notas ou de seu substituto.

Art. 931. No reconhecimento de firma por autenticidade deverá o notário proceder ao preenchimento de Termo de Comparecimento, que conterà o nome e a assinatura do interessado, o documento de identificação, a data do comparecimento na serventia e a indicação do documento onde a firma foi lançada.

§ 1º O Termo de Comparecimento será arquivado em fichário próprio ou junto à ficha-padrão do signatário.

§ 2º Não são devidos emolumentos pelo preenchimento do Termo de Comparecimento.

Por outro lado, a segunda forma, denominada “reconhecimento por semelhança” dá-se pela conferência da assinatura feita a olho nu pelo tabelião, que a compara com a existente em livro ou cartão de assinaturas arquivado no cartório. “Na prática, o reconhecimento de firma por semelhança é o mais utilizado, apesar de ser o menos seguro.”²³³

Portanto, conclui-se pela possibilidade de pedido de desmembramento tanto por procuração pública quanto por procuração particular desde que conste com poderes especiais e firma reconhecida, ficando à critério do registrador a exigência de reconhecimento por autenticidade.

²³³ Disponível em: http://www.serjus.com.br/cartoriofacil/tabelionato_de_notas.htm. Acesso em: 07/07/2010.

20. CONSULTA N. 34/10 - COMARCA DE MODELO

LOTEAMENTO – APP – ÁREA VERDE –
LAI – EXIGÊNCIAS – ALTERAÇÃO DE
VIA DE ACESSO SEM COMUNICAÇÃO AO
REGISTRO – IN3 DA FATMA - ART. 17, 28 E
50 DA LEI N. 6.766

Pergunta

Em projeto de loteamento alterado após a concessão de LAI, há alguma manifestação a ser feita quanto a falta de comunicação da existência de nascente (em local de área verde) no pedido da LAI?

Nesse caso, cabe a instauração de IP em razão da violação ao art. 17 e 50, ambos da lei dos loteamentos, uma vez que houve alteração na via de acesso sem comunicação no procedimento de registro?

Pode ocorrer a venda de lotes antes do registro do loteamento?

É possível fazer exigências antes mesmo da LAO?

Resposta

DA ÁREA VERDE E DA APP

A Instrução Normativa n. 3 da FATMA²³⁴, que trata do parcelamento do solo urbano, dispõe no item 5 os critérios afetos à delimitação da área verde do loteamento.

Inicialmente, quanto a existência de nascente no local destinado pelo empreendedor à área verde, é sempre bom lembrar que não se pode confundir estas com as áreas de preservação permanente (ex.: faixas ao longo de cursos d'água²³⁵ ou nascentes) às quais não poderão, de regra, sofrer sobreposição dos espaços livres de uso público, por conta de sua natureza *non aedificandi*.

234 Disponível em: http://www.fatma.sc.gov.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=32&Itemid=83. Acesso em: 30/07/2010.

235 ARFELLI, Amauri Chaves. Áreas Verdes e de Lazer: considerações para sua compreensão e definição na atividade urbanística de parcelamento do solo. *in* Revista de Direito Ambiental. Coordenação: Antônio Herman V. Benjamin e Édis Milaré. n. 33, Ano 9. jan-março/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais. p.46

Ressalte-se a distinção entre a área verde e a área de preservação: Enquanto a primeira permite construções e a intervenção direta do homem para o lazer, a segunda não.²³⁶ Enquanto as áreas de preservação permanente o são por características naturais, as áreas verdes podem ser criadas e ter sua localização determinada pelo loteador.

As Resoluções n. 369/2006 e n. 303/2002 do CONAMA apresentam as únicas hipóteses em que se permite a sobreposição desses institutos. Nesse sentido, colhe-se dos arts. 8º da Resolução 369/06 e 3º da Resolução 303/02:

Seção III

Da implantação de Área Verde de Domínio Público em Área Urbana

Art. 8º A intervenção ou supressão de vegetação em APP para a implantação de área verde de domínio público em área urbana, nos termos do parágrafo único do art 2º da Lei no 4.771, de 1965, poderá ser autorizada pelo órgão ambiental competente, observado o disposto na Seção I desta Resolução, e uma vez atendido o disposto no Plano Diretor, se houver, além dos seguintes requisitos e condições:

I - localização unicamente em APP previstas nos incisos I, III alínea “a”, V, VI e IX alínea “a”, do **art. 3º da Resolução CONAMA no 303 (abaixo transcrito)**, de 2002, e art. 3º da Resolução CONAMA no 302, de 2002 :

Art. 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área situada:

I - em faixa marginal, medida a partir do nível mais alto, em projeção horizontal, com largura mínima, de:

- a) trinta metros, para o curso d'água com menos de dez metros de largura;
- b) cinquenta metros, para o curso d'água com dez a cinquenta metros de largura;
- c) cem metros, para o curso d'água com cinquenta a duzentos metros de largura;
- d) duzentos metros, para o curso d'água com duzentos a seiscentos metros de largura;
- e) quinhentos metros, para o curso d'água com mais de seiscentos metros de largura;

[...]

III - ao redor de lagos e lagoas naturais, em faixa com metragem mínima de:

- a) trinta metros, para os que estejam situados em áreas urbanas consolidadas;

[...]

V - no topo de morros e montanhas, em áreas delimitadas a partir da curva de nível correspondente a dois ter-

236 Exceto nas hipóteses de exceção constantes na Resolução CONAMA 369/06.

ços da altura mínima da elevação em relação a base;
VI - nas linhas de cumeeada, em área delimitada a partir da curva de nível correspondente a dois terços da altura, em relação à base, do pico mais baixo da cumeeada, fixando-se a curva de nível para cada segmento da linha de cumeeada equivalente a mil metros;

[...]

I X - nas restrições:

a) em faixa mínima de trezentos metros, medidos a partir da linha de preamar máxima;

II - aprovação pelo órgão ambiental competente de um projeto técnico que priorize a restauração e/ou manutenção das características do ecossistema local, e que contemple medidas necessárias para:

a) recuperação das áreas degradadas da APP inseridas na área verde de domínio

público;

b) recomposição da vegetação com espécies nativas;

c) mínima impermeabilização da superfície;

d) contenção de encostas e controle da erosão;

e) adequado escoamento das águas pluviais;

f) proteção de área da recarga de aquíferos; e

g) proteção das margens dos corpos de água.

III - percentuais de impermeabilização e alteração para ajardinamento limitados a respectivamente 5% e 15% da área total da APP inserida na área verde de domínio público.

§ 1º Considera-se área verde de domínio público, para efeito desta Resolução, o espaço de domínio público que desempenhe função ecológica, paisagística e recreativa, propiciando a melhoria da qualidade estética, funcional e ambiental da cidade, sendo dotado de vegetação e espaços livres de impermeabilização.

§ 2º O projeto técnico que deverá ser objeto de aprovação pela autoridade ambiental competente, poderá incluir a implantação de equipamentos públicos, tais como:

a) trilhas ecoturísticas;

b) ciclovias;

c) pequenos parques de lazer, excluídos parques temáticos ou similares;

d) acesso e travessia aos corpos de água;

e) mirantes;

- f) equipamentos de segurança, lazer, cultura e esporte;
- g) bancos, sanitários, chuveiros e bebedouros públicos; e
- h) rampas de lançamento de barcos e pequenos ancoradouros.

§ 3º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica às áreas com vegetação nativa primária, ou secundária em estágio médio e avançado de regeneração.

§ 4º É garantido o acesso livre e gratuito da população à área verde de domínio público.

Portanto, estritamente nos casos enumerados nos incisos I, III “a”, V, VI e IX “a” do art. 3o da Resolução CONAMA no 303/2002 é que pode haver sobreposição da área verde (que corresponde a 15% das áreas de uso comum) nas áreas de preservação permanente. Como o caso em análise refere-se à área de preservação de nascente, não se enquadra nas hipóteses acima e portanto não permite a implantação de área verde . Porém, sugerimos a implementação da área verde contínua à APP de modo a atender as restrições legais bem como aumentando a qualidade ambiental e a proteção da nascente.

Portanto, sugere-se a intervenção ministerial, no sentido de requerer ao órgão ambiental – FATMA – a autuação e embargo da obra.

DAS VIAS DE ACESSO A SEREM IMPLEMENTADAS

As novas vias de acesso não concretizadas devem ter a execução garantida por meio de caução, conforme prevê a Lei do Parcelamento do Solo (Lei n. 6.766):

Art. 9º Orientado pelo traçado e diretrizes oficiais, quando houver, o projeto, contendo desenhos, memorial descritivo e cronograma de execução das obras com duração máxima de quatro anos, será apresentado à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal, quando for o caso, acompanhado de certidão atualizada da matrícula da gleba, expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente, de certidão negativa de tributos municipais e do competente instrumento de garantia, ressalvado o disposto no § 4º do art. 18.

Cabe à Municipalidade determinar a forma da caução a ser exigida como garantia das obras de infra-estrutura do loteamento, exigidas por legislação municipal²³⁷. No entanto, esta deve ser suficiente para garantir um futuro ressarcimento dos custos que, por inércia da empreendedora,

237 Inc. V do art. 18

venham a onerar o erário público. Assim, o Município deve proceder a uma avaliação dos custos envolvidos na realização das obras de infra-estrutura do loteamento, tomando como caução valor satisfatório apenas para quitar tais despesas, conforme assentado na Jurisprudência do TJ/SC ²³⁸.

No cronograma, devem estar contemplados, no mínimo, os projetos de urbanização primária de execução das vias de circulação no loteamento, demarcação dos lotes, das quadras e dos logradouros e das obras de escoamento de águas pluviais, como preconiza a já citada Lei.

Quanto à responsabilidade criminal decorrente da não-execução das obras no prazo legal acordado, poderá incorrer a conduta do loteador faltante no tipo penal previsto no art. 50, inc. I, da Lei n. 6.766/79.

DO CRIME DO ART. 50, I DA LEI N. 6.766/79

O art. 17 e o art. 28 da Lei n. 6.766/79 tratam sobre a possibilidade de alterações de loteamentos e sobre a necessidade de averbação destas no Registro de Imóveis, quando já houver registro prévio.

Art. 17 - Os espaços livres de uso comum, as vias e praças, as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo, não poderão ter sua destinação alterada pelo loteador, desde a aprovação do loteamento, salvo as hipóteses de caducidade da licença ou desistência do loteador, sendo, neste caso, observadas as exigências do art. 23 desta Lei.

Em comentário ao dispositivo mencionado, Maria do Carmo de Toledo Afonso afirma que este “proíbe ao loteador, a partir da aprovação do loteamento, fazer alterações: na destinação dos espaços de uso comum; nas vias e praças; [...]”²³⁹, hipótese última que se assemelha ao ocorrido.

Enquanto o art. 17 se atém a alterações de espaços livres de uso comum, como vias de acesso, o art. 28 trata de modificações parciais do loteamento, de maneira genérica, exigindo o registro de um termo de acordo entre loteador e adquirentes dos lotes atingidos pela alteração e a aquiescência e autorização da municipalidade, seguidos da averbação, conforme previsto no dispositivo:

²³⁸ Apelação Cível n. 2005.007044-2, Des. Des. Luiz César Medeiros, Decisão de 30-8-2005
AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO - MINISTÉRIO PÚBLICO - LEGITIMIDADE ATIVA - OBRAS DE INFRAESTRUTURA - RESPONSABILIDADE - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - REVISÃO - POSSIBILIDADE - INDISPONIBILIDADE DE BENS - CPC, 461, § 5º E LEI N. 7.347/85, ART. 12

²³⁹ AFONSO, Maria do Carmo de Toledo. Parcelamento do solo urbano – Belo Horizonte: Editora O litador, 2007. p.48

Art. 28 - Qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela alteração, bem como da aprovação pela Prefeitura Municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, devendo ser depositada no Registro de Imóveis, em complemento ao projeto original, com a devida averbação.

A ocorrência de alteração em vias de acesso do loteamento após sua aprovação ou a falta de averbação de alteração em caso de loteamento já registrado, bem como outras condutas que contrariam os preceitos da norma citada enseja a aplicação do art.50:

Art. 50 - Constitui crime contra a Administração Pública:

I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem autorização do órgão público competente, ou **em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios**;

II - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença;

III - fazer, ou veicular em proposta, contrato, prospecto ou comunicação ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade de loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, ou ocultar fraudulentamente fato a ele relativo.

Pena: Reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa de 5 (cinco) a 50 (cinquenta) vezes o maior salário mínimo vigente no País. **(GRIFAMOS)**

Conforme explica Rizzardo referindo-se ao primeiro inciso do artigo: “O interesse público amparado consiste na administração municipal, nas diretrizes e normas que traçam a política habitacional da cidade moderna; no ordenamento que disciplina a expansão da zona urbana”.²⁴⁰

A suspeita de procedimentos que possibilitem a esquiva da lei devem ser investigados. A abertura de vias públicas é uma forma de alterar as características do parcelamento e diminuir indevidamente as exigências no caso concreto. Sobre isso alerta Galhardo:

Pela abertura de ruas, pode-se burlar a lei do parcelamento do solo urbano, por ação da administração municipal. E com aparência de legalidade. Basta que o Município, por desapropriação direta ou indi-

240 RIZZARDO, Arnaldo. Promessa de Compra e Venda e parcelamento do solo urbano: Leis 6.766/79 e 9.785/99 – 6 ed. Rev. Ampl. E atual. De acordo com o novo Código Civil – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.p. 202

reta, venha abrir vias públicas, até mesmo desnecessárias ou a pretexto de prolongamento do sistema viário, em considerável imóvel urbano particular, com o intuito velado de se entregar ao proprietário pequenas áreas líquidas, que, vindo a ser desdobradas e mesmo submetidas a registro especial, terão as exigências mitigadas, em razão do tamanho e de legislação específica, até mesmo com a dispensa de reserva dos espaços mencionados no art. 4º, I, da Lei 6.766/79. E o pior, com a implantação das obras de infra-estrutura a custa do Município, porque foi ele e no seu interesse quem abriu as ruas.²⁴¹

DA VENDA DE LOTES

Sobre a existência de lotes vendidos anteriormente ao registro, percebe-se a ilegalidade desse ato, em conformidade não apenas com o disposto no art. 50, par. único, inc. I, bem como com o teor do art. 37 da Lei do Parcelamento do Solo “Art. 37 - É vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou desmembramento não registrado.”

DAS FASES DE LICENCIAMENTO

A possibilidade de exigir condicionantes dá-se justamente na fase inicial de licenciamento. Nesse sentido, o item 2.3 da Instrução Normativa n.3 da FATMA, versa sobre os Instrumentos Legais do Processo de Controle Ambiental e esclarece as fases de licenciamento.

A Licença Prévia “é concedida na fase preliminar do planejamento do empreendimento ou atividade aprovando sua localização e concepção, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação.”

A Licença de Instalação “autoriza a instalação do empreendimento ou atividade de acordo com as especificações constantes dos planos, programas e projetos aprovados, incluindo as medidas de controle ambiental, e demais condicionantes, da qual constituem motivo determinante.”

A Licença de Operação é concedida somente após a implementação de todas as condicionantes estabelecidas na LAI.

Portanto, as exigências devem ser feitas antes da emissão da Licença Ambiental de Operação.

241 GALHARDO, João Baptista. O registro do parcelamento do solo para fins urbanos – Porto Alegre: IRIB: S.A. Fabris, 2004. p.20-21

Nas disposições gerais da antes citada IN3 colhe-se que “O projeto, depois de aprovado, não pode ser alterado sem que as modificações propostas sejam apresentadas e devidamente aprovadas pela FATMA.” Quanto à modificação, a doutrina ensina que:

Modificação tem o sentido de *ação de dar nova configuração ou nova ordem* ao que existia anteriormente. Não implica, a bem ver, a nulidade do ato, mas um acertamento das condicionantes e das medidas de um determinado controle e de adequação, em modo a conjurar ou minimizar os riscos de danos ambientais.²⁴²

Nesse sentido, extrai-se que a LAI pode ser retificada, mediante vistoria do órgão ambiental competente para aprovação das alterações e firmamento de novas condicionantes, especialmente se esta alteração afeta as áreas de uso comum, neste caso no tocante ao novo acesso.

DA AUTORIZAÇÃO DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO

Além do licenciamento, outro procedimento exigido é a autorização de corte, que deve ser anterior à Licença Ambiental Prévia, conforme o disposto na Instrução supracitada:

Quando houver necessidade de supressão de vegetação, o empreendedor deve requerer a Autorização de Corte (AuC) de Vegetação na fase de Licença Ambiental Prévia, apresentando o inventário florestal, o levantamento fitossociológico e ainda o inventário faunístico, os quais são avaliados pela FATMA juntamente com os demais estudos necessários para fins de obtenção da Licença Ambiental Prévia. A Autorização de Corte de Vegetação somente será expedida juntamente com a Licença Ambiental de Instalação nos termos da Resolução CONSEMA nº. 01/06, art. 7º. Ver Instrução Normativa nº. 24, que trata da supressão de vegetação em área urbana.

No caso concreto, mesmo tratando-se de uma regularização, considerando que já houve o licenciamento, cabe ao loteador solicitar a autorização de corte para abertura das novas vias.

Do exposto, ante a constatação de possíveis irregularidades no caso em análise, tais como: sobreposição de área verde em APP, alterações de vias de acesso sem licenciamento, venda de lotes não registrados, entre outros; sugere-se, além da eventual intervenção criminal, a intervenção ministerial por meio de Ação Civil Pública, comunicando-se o fato à FATMA a fim de

242 MILARÉ, Édís. Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário – 6 ed. Rev., atual e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p.438

que proceda, paralelamente e com a devida urgência a autuação e embargo administrativo da obra em questão.

21. CONSULTA N. 40/10 - COMARCA DE ITAPOÁ

LOTEAMENTO FECHADO -
 IMPEDIMENTO ABERTURA DE
 VIAS PÚBLICAS – VIABILIDADE DE
 COMPENSAÇÃO OU RECUPERAÇÃO DA
 ÁREA

Pergunta

No ano de 2006 foi noticiada ao Ministério Público a construção irregular de um loteamento fechado nesta Comarca, conforme cópias digitalizadas que seguem anexas.

Atualmente, os muros do referido loteamento já foram erguidos, os lotes delimitados e sua fachada construída (há uma grande faixa publicitária no local dando conta do loteamento fechado). Visitei o local e pude constatar que existem 2 (duas) ou 3 (três) casas construídas. Os demais lotes permanecem vagos.

No meu entender, o fechamento de referido empreendimento será extremamente prejudicial para a cidade, tendo em vista que inviabilizará a abertura de rua paralela à Beira Mar, prejudicando todo o tráfego da cidade.

Gostaria de saber, contudo, se existe alguma alternativa (compensação) para que o loteamento pudesse permanecer como está.

Resposta

Como intróito, em vista da similaridade dos fatos narrados na presente solicitação e situação que já foi objeto de pesquisa elaborada por este Centro de Apoio, trazemos à colação trecho da referida pesquisa²⁴³, por entendermos pertinente, conforme segue:

A questão do loteamento gera ampla divergência doutrinária. Inicialmente, pela inexistência de uma lei específica que a regule, segundo, pela similaridade entre loteamento especial (fechado) e condomínio horizontal, criando dificuldade na definição dos conceitos e na determinação da natureza jurídica das figuras.

²⁴³ Consulta n. 17/2009

*A criação desta nova modalidade de parcelamento do solo, apesar de não possuir previsão normativa específica, tornou-se fator relevante nos planos de formação e desenvolvimento das cidades. Como destaca Elvino Silva Filho, não se pode deixar à margem do mundo jurídico situações sociais e reais perfeitamente existentes e admissíveis.*²⁴⁴

Desta maneira, torna-se necessário delinear as características do loteamento fechado para determinar a natureza jurídica do instituto, objetivando construir a base para definir a diretriz do posicionamento sobre o conflito no caso concreto.

O loteamento fechado ou loteamento especial, apesar de não possuir previsão expressa na lei do parcelamento do solo urbano, é uma espécie do gênero previsto na Lei 6.766/79, o que fundamenta a aplicação das mesmas disposições do diploma legal à modalidade.²⁴⁵

Toshio Mukai estabelece que o loteamento fechado é um loteamento comum, sujeito às regras superiores da Lei 6.766/79.²⁴⁶ Sobre o tema, convém considerar alguns dispositivos desta Lei.

O artigo 4º, entre outros requisitos, estabelece que “as vias de loteamento deverão articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas a harmonizar-se com a topografia local”.

Através do artigo 17, a Lei do parcelamento do solo urbano proíbe a alteração de destinação dos espaços de uso comum, das vias e praças, das áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos desde a data em que o projeto de loteamento for aprovado.

Ainda na mesma Lei, o artigo 22 dispõe que “Desde a data do registro do loteamento, passam a integrar o domínio do município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo”.

Neste sentido, conclui-se que as ruas e praças de um bairro devem comunicar-se com as demais vias e bairros da cidade, devendo ser utilizadas por qualquer pessoa do povo. O artigo 99 do Código Civil reforça esta idéia, “Bens públicos, de uso comum do povo, as ruas, praças, estradas, rios, e mares”.

Assim, é necessário que haja outorga de concessão ou permissão de uso para fins privados a partir de ato administrativo municipal. Se o loteamento fechado trancar várias vias de acesso ao bairro, construindo muros ou colocando enormes blocos de concreto sobre as mesmas, diminuindo as opções de entrada e saída do bairro, e aumentando o trânsito de veículos no local, ele será ilícito.

244 FILHO, Elvino Silva. Condomínio horizontal Edificado. Apud José Carlos de Freitas. Revista de Direito Público 79/199, 1986. p. 156.

245 BRAGA, Rodrigo Bernardes. *Parcelamento do Solo urbano*. Lumen Iuris: Rio de Janeiro, 2004. p. 22.

246 MUKAI, Toshio. *Direito Urbano e Ambiental*. 3 ed. Fórum: Belo Horizonte, 2006. p.171.

Análise do caso

O caso em estudo é relativo à implantação de loteamento fechado que, s.m.j., restringe a possibilidade de acesso a bem de uso comum do povo (acesso à beira mar), com o impedimento de abertura de novas vias no entorno do empreendimento, violando os princípios da utilidade pública e do interesse social pela não integração das vias de circulação municipal, e, corroborado tal fato por intermédio de análise técnica, poderão ainda os agentes públicos municipais, que autorizaram o empreendimento, incorrer em ato de improbidade administrativa.

Há, ainda, o questionamento acerca da possibilidade de alguma compensação no caso da permanência do empreendimento na forma como foi consolidado.

Inicialmente, cabe destacar, que o empreendimento restringe, por via direta, o uso de bens de domínio público de uso comum do povo ao impedir o acesso às ruas e logradouros, na situação específica, inviabilizando a abertura de rua paralela à Beira Mar, o que poderá acarretar um prejuízo ao tráfego da cidade.

É prudente também questionar, se, além do impedimento às ruas e logradouros, o referido empreendimento irá causar problemas no acesso à praia, fato que agravaria ainda mais a infra-estrutura do local, comprometendo o futuro de Itapoá como opção turística.

A eventual concessão ou permissão para que o loteamento continue fechado, mesmo com alguma forma de compensação, não poderia ser admitida, visto que infringiria, direta e indiretamente, os princípios do interesse social e utilidade pública, inerentes à natureza dos bens em análise (bens de domínio público de uso comum do povo), requisitos essenciais do ato administrativo de concessão-permissão.

O fechamento do loteamento mediante a construção de muros ou por qualquer outra forma que impeça o acesso à tais bens públicos constitui violação permanente dos princípios constitucionais da livre locomoção – direto de ir e vir - e da isonomia.

Nesse sentido, José Carlos de Freitas, citando Roberto Barroso, discorre que “o loteamento é, de ordinário, matriz de um novo bairro residencial da cidade, um patrimônio da coletividade:

‘A nova realidade urbanística resultante da implantação do loteamento, como é óbvio, afeta à Cidade como um todo, sobrecarregando seus equipamentos urbanos, sua malha viária e toda a gama de serviços públicos de infra-estrutura da cidade’.

Por sinal que, a transcender desses direitos subjetivos dos proprietários de unidades imobiliárias dos loteamentos, deve-se reconhecer; mesmo, a existência de um direito comunitário, de todo o povo, ao desfrute do novo bairro, como unidade urbanística do todo que é a Cidade. O loteamento, sob essa visão, não é patrimônio de um conjunto de pessoas, mas, sim, núcleo urbano de interesse comum de todos” (RT 750/151)

O acórdão do Tribunal de justiça do Estado de São Paulo, na semelhança dos fatos, dá consistência aos argumentos aqui apresentados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Fechamento De Via Pública - Associação De Moradores - Bem Público - Impossibilidade de Decreto municipal estabelecer responsabilidade contrariando Lei superior - Violação ao direito de ir e vir, assegurado pelo art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal Sentença Mantida - Recursos improvidos. (Apelação 994051039362 (4108025300), de Mairinque, Terceira Câmara de Direito Público. Relator: Antônio Carlos Malheiros. DJ: 08/06/2010.)

Acerca do instituto da compensação, nos ensina Morato Leite:

A compensação ecológica deve ser uma forma apenas subsidiária de reparação, havendo sempre uma preferência pela recuperação total da área degradada. Porém, muitas vezes o bem ambiental degradado não tem possibilidade de voltar ao status quo ante. Neste caso, deve ser substituído por outro bem ambiental funcionalmente equivalente ou deve ser aplicada a sanção monetária com o mesmo fim de substituição. O intuito da compensação ecológica, portanto, tem como pressuposto a impossibilidade da restauração das áreas afetadas. (LEITE, José Rubens Morato e DANTAS, Marcelo Buzaglo. Aspectos Processuais do Direito Ambiental, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2003. p. 110).

Assim, primeiramente, deve-se tentar a recuperação do ambiente degradado. Após esta tentativa, não sendo possível a reparação, e somente nesta ocasião, poderá pensar-se em alguma forma de compensação.

TAC ou Ação Civil Pública

Conforme a análise do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, compreende-se, em tese, configurada a ocorrência de danos ao meio ambiente artificial (ordem urbanística) face a restrição de acesso à bem de uso comum para fins privados (artigo 1º, VI da Lei 7.347), hipótese que legitima a intervenção ministerial, através da assinatura de Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas (art. 5º, par. 6º) ou a propositura de Ação Civil Pública (artigo 5º, I da Lei 7.347), visando à regularização do ato ilícito praticado.

22. CONSULTA N. 45/10 - COMARCA DE IPUMIRIM

PARCELAMENTO DO SOLO. IMÓVEL GRAVADO COM DIREITOS REAIS DE GARANTIA. HIPOTECA. POSSIBILIDADE DE DESMEMBRAMENTO. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO CREDOR HIPOTECÁRIO.

Pergunta

Gostaria de auxílio na resolução da seguinte questão: Possibilidade de parcelamento de solo em que o imóvel está gravado com usufruto vitalício ou outro direito real, como a hipoteca. Em que pese não vislumbrar impedimento, já que o gravame poderia ser transferido aos lotes desmembrados, fiquei na dúvida sobre a possibilidade de se proceder esse desmembramento. Havendo possibilidade imagino que haja necessidade de anuência do usufrutuário, ou do credor hipotecário. Enfim, estou pesquisando há dois dias sobre o assunto, mas mantenho certa dúvida acerca do tema, notadamente por haver necessidade de apresentação de certidão de ônus reais sobre o imóvel.

Resposta

O parcelamento do solo visa disciplinar a ocupação das áreas urbanas, a fim de dar cumprimento às funções sociais da cidade, ordenando de maneira adequada os espaços de ocupação humana, de lazer e de áreas institucionais, para, destarte, obter a qualidade de vida sadia preceituada no *caput* do art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil.

Assim, o parcelamento do solo, conforme dispõe o art. 2º da Lei 6.766/1979, poderá ser feito mediante as modalidades de loteamento ou desmembramento, respeitando-se as normas estaduais e municipais pertinentes ao ordenamento urbano.

Considera-se lotamento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existente (§1º do art. 2º, da Lei 6.766/79).

Diferentemente, o desmembramento é quando há subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário

existente, desde que não implique em abertura de novas vias e logradouros públicos, nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existente, de acordo o art. 2º, §2º da Lei de Parcelamento do Solo Urbano.

Conquanto possuam em comum o fato de serem uma operação divisória da gleba em lotes destinados a edificação, observa-se que a principal característica que diferencia as formas de parcelamento do solo é que basta que haja a abertura de uma rua para que se identifique o loteamento.²⁴⁷

Fica vedado o parcelamento do solo em algumas situações, tais como em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações; que tenham sido aterrado com material nocivo à saúde; com declividade igual ou superior a 30%, salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes; onde as condições geológicas não aconselhem a edificação, bem como em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até sua correção.²⁴⁸

Os direitos reais (ou direitos das coisas) têm por escopo regular as relações jurídicas referentes às coisas apropriáveis pelos sujeitos de direito. Estas, por sua vez, são aquelas que podem ser objeto de propriedade e que possuem um valor econômico, excluindo-se, assim, as que são inapropriáveis, como o mar, o ar e os bens públicos.

Assim, dispõe o Código Civil Brasileiro acerca dos direitos reais, a saber:

Art. 1.225. São direitos reais:

I- a propriedade;

II- a superfície;

III- as servidões;

IV- o usufruto;

V- o uso;

VI- a habilitação;

VII- o direito do promitente comprador do imóvel;

VIII- o penhor;

IX- a hipoteca;

X- a anticrese;

XI- a concessão de uso especial para fins de moradia;

247 MACHADO, Paulo Afonso Leme. Direito ambiental brasileiro.- 12 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 418.

248 FIOROLLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. - 8 ed. rev. atual. ampl. - São Paulo: Saraiva, 2007, p. 321.

XII- a concessão de direito real de uso.

O direito real de garantia é o poder conferido ao credor de que seja assegurado o cumprimento da obrigação estabelecida na relação jurídica, ou seja, de obter o pagamento de uma dívida mediante valor ou renda de um bem pertencente ao devedor e oferecido como garantia exclusivamente à satisfação daquilo que lhe é devido.

Em relação ao desmembramento, a Lei 6.766/79 não prevê em seus dispositivos qualquer vedação ao registro de parcelamento de gleba hipotecada, sendo, portanto, possível mesmo que o imóvel esteja gravado com algum direito real de garantia, mas deve haver a anuência do credor hipotecário, que poderá contestar o registro por entender que há ofensa ao princípio da indivisibilidade dos direitos reais de garantia previsto no art. 1.421 do Código Civil Brasileiro e, consequentemente, a descaracterização da garantia hipotecária.

Por oportuno, segue trecho da obra de João Baptista Galhardo²⁴⁹:

45. A gleba hipotecada pode ser parcelada?

A hipoteca garantida pela gleba não estorva, em regra, o registro de seu parcelamento.

Deve o registrador exigir a anuência do credor hipotecário, que poderá impugnar o registro, alegando violação do princípio da indivisibilidade, próprio da hipoteca, com a transferência de áreas para o Município, como bens de uso comum do povo e o enfraquecimento da garantia hipotecária, em virtude da obrigatoriedade do cumprimento dos contratos de venda, que por lei são irretratáveis.

Ilustram Toshio Mukai, Alaôr Café Alves e Paulo José Villela Lomar: “A Lei 6.766/79 [p. 488] não contém nenhum dispositivo que proíba o registro do parcelamento sobre gleba hipotecada. A redação do art. 18 [p.495], como demonstramos no item 33, não impede este registro e até possibilita a consideração de tê-lo permitido implicitamente, na medida em que tolerou a apresentação de certidão positiva da existência de ônus reais incidindo sobre o imóvel. Entretanto, a mesma Lei impôs, a seguir, a rigorosa observância de preceitos em consequência dos quais, praticamente, a hipoteca se desnatura. De fato, a irretratabilidade dos contratos e a obrigatoriedade do seu rigoroso cumprimento implicam perda de identidade da hipoteca, elidindo sua substância, como aludimos neste item. Destarte, em princípio, a hipoteca incidente sobre parcelamento registrado não se torna recomendável em virtude de sua descaracterização.

Se o devedor hipotecário pretender registrar parcelamento sobre gleba

249 GALHARDO, João Baptista. O registro do parcelamento do solo para fins urbanos. Porto Alegre: IRIB: S.A Fabris, 2004, págs. 70/71.

sujeita a hipoteca, o seu credor poderá impugnar o registro, sustentando a violação do princípio da indivisibilidade, próprio do instituto, com a transferência de áreas para o domínio público e a descaracterização da garantia hipotecária, em virtude da irretratabilidade dos contratos e da obrigatoriedade de seu cumprimento. Assim, se consentir no registro do parcelamento (renunciando ao princípio da indivisibilidade e deixando de impugnar o registro), o credor terá, em última análise, renunciando à própria garantia hipotecária” (Loteamentos e desmembramentos urbanos, Saraiva, 2ª ed., 1987, p. 179).

Há que se ressaltar, também, que havendo o desmembramento da gleba, é necessário que se proceda à abertura de novas matrículas, registrando-se juntamente os ônus que existirem, sempre que ocorrer a transferência de uma ou mais unidades, conforme prevê o parágrafo único do art. 235, da Lei 6.015/1973.

Pelo exposto, conclui-se que é possível que se proceda ao desmembramento de imóvel gravado com direitos reais de garantia, desde que com a anuência do credor que, permitindo que se proceda ao registro do parcelamento, estará renunciando ao princípio da indivisibilidade e, por conseguinte, à própria garantia.

No mais, ficamos à disposição dessa Promotoria de Justiça para as complementações que se fizerem necessárias.

23. CONSULTA N. 46/10 - COMARCA DE CRICIÚMA

**OBRIGATORIEDADE DE INTERVENÇÃO
DO MINISTÉRIO PÚBLICO NOS
PROCESSOS DE LOTEAMENTO E
DESMEMBRAMENTO – SOLICITAÇÃO DE
ESCLARECIMENTOS E FUNDAMENTAÇÃO
ACERCA DO ASSUNTO**

Pergunta

Venho através deste encaminhar o ofício nº 1197/2010, oriundo do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Criciúma, o qual solicita informações a respeito da obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público nos processos de loteamento e desmembramento. Desta forma, solicitamos esclarecimentos e fundamentação acerca do assunto.

Resposta

Acerca da intervenção do Ministério Público nos procedimentos afetos ao parcelamento do solo – loteamentos e desmembramentos – compreendemos ser esta obrigatória, senão vejamos.

Com a introdução da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, e da Constituição Federal de 1988 no ordenamento jurídico, o Ministério Público passou a ter atuação mais destacada nos pedidos e ações envolvendo o parcelamento do solo, abarcando, de início, aspectos penais e registrares, ampliando-se essa intervenção, por meio do inquérito civil e da ação civil pública, sempre em defesa do meio ambiente, fosse o meio ambiente natural, fosse o meio ambiente artificial, e a defesa do consumidor. É certo que, em uma primeira fase, houve forte resistência, do Poder Judiciário, a reconhecer a legitimidade do Ministério Público para tutelar o parcelamento do solo, ora sob o argumento de que se tratava de interesse do Município, ao qual competia ajuizar as demandas visando ao adequado ordenamento do solo urbano, ora sob o argumento de que se tratavam de interesses individuais homogêneos disponíveis dos adquirentes de lote, aos quais assistiria a legitimidade para litigar em prol de seus próprios interesses.

Hoje, considera-se matéria pacífica a atuação do Ministério Público em questões relativas ao parcelamento do solo urbano, em todas as fases de seu processo, para exercer a vigilância que o Município e os demais órgãos públicos não fazem, de tal modo que, em Santa Catarina, grande parte das Promotorias Especializadas na Defesa do Meio Ambiente atua inclusive nos procedimentos de registro de parcelamento do solo, atribuindo-se ao Órgão de Execução as funções de defesa de interesses difusos ou coletivos nas relações jurídicas relativas a desmembramento, loteamento e uso do solo para fins urbanos.

A jurisprudência pátria já firmou posição a respeito:

ILEGITIMIDADE DE PARTE – MINISTÉRIO PÚBLICO – INOCORRÊNCIA – Impugnação ao registro de loteamento – Lei n. 6.766/79 que não define o rol de interessados – Hipótese, ademais, de atuação na defesa do interesse público – Recurso não provido.²⁵⁰

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – PATRIMÔNIO PÚBLICO – INTERESSE COLETIVO – LOTEAMENTO – REGULARIZAÇÃO – INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO – LEI N. 6.766/79, ARTS. 38 E 40 – LEI N. 7.347/85,

250 SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apel. Cível n. 213.023-2, de Marília. Rel. Des. Ricardo Brancato. Julgado em 5-5-1994.

ART. 21 – C. F., ART. 129, III E IX – PRECEDENTES STF E STJ – É dever constitucional do Ministério Público a defesa do patrimônio público e social, dos interesses difusos e coletivos e de outras funções compatíveis com a sua natureza (art. 129, III e IX, CF). – O Ministério Público é parte legítima para a defesa dos interesses dos compradores de imóveis loteados, em razão de projetos de parcelamento de solo urbano, em face de inadimplência do parcelador na execução de obras de infraestrutura ou na formalização e regularização dos loteamentos. – A iterativa jurisprudência do Pretório Excelso acompanhada por incontáveis julgados desta Eg. Corte, vem reconhecendo a legitimidade do Ministério Público para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. – Recurso conhecido e provido.²⁵¹

Os seguintes dispositivos da Constituição elucidam o posicionamento:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Outra razão para este entendimento, diz que a atuação do Promotor se faz necessária, uma vez que trata de matéria referente a registros públicos, cujo ato de registro de loteamento ou desmembramento constitui-se numa exigência de ordem legal, não só de interesse dos adquirentes dos lotes, mas também da Administração Pública.

Para arrematar, colhe-se recente parecer da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina endereçado ao Tribunal de Justiça do Estado acerca do procedimento de parcelamento do solo:

“(…) Embora seja de conhecimento geral, é sempre importante destacar, em primeiro plano, que a Constituição Federal de 1988 deu nova roupagem ao Ministério Público incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Desta forma, a intervenção e atuação do Ministério Público deve estar sempre calcada nos novos preceitos constitucionais, que não podem ser lidos e interpretados restritivamente pelas normas infraconstitucionais.

Inegavelmente, o parcelamento do solo urbano traz no seu seio diversas

251 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 108249 – (199600590150), de São Paulo, 2ª Turma. Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins. Fonte: DJU, de 22-5-2000, p. 00092.

questões de interesse público capazes de ensejar, necessariamente, a intervenção do Ministério Público em todas as suas fases, seja na defesa do meio ambiente, do patrimônio público e social, e dos direitos do consumidor, seja na regularidade dos registros públicos e, inclusive, das consequências no âmbito criminal.

Aliás, a Corregedoria-Geral do Ministério Público em resposta a Consulta nº 08/2003, em parecer da lavra da doutora Cristiane Rosália Maestri Böell, assim assentou:

PARCELAMENTO DO SOLO URBANO – Lei nº 6.766/79. Necessidade de intervenção ministerial em pedido de registro de loteamentos e desmembramentos. Interesse público e social. Inteligência do art. 127 da Constituição Federal e art. 82, II, do CPC. Prazo de 5 dias para manifestação. Aplicação da regra subsidiária do art. 185, do CPC.

CONDOMÍNIO FECHADO – Lei 4.591/64. Desnecessidade de atuação ministerial em procedimento administrativo registral. Interesse individual disponível.

A Lei Federal nº 6.766/79, que regula o parcelamento do solo urbano, é anterior à Constituição Federal e, portanto, deve ser interpretada sob a sistemática constitucional vigente e em conjunto com as demais normas infraconstitucionais.

*De acordo com a citada lei, a intervenção do Ministério Público surge, inicialmente, quando trata a Lei do registro do loteamento e desmembramento, tornando aquela obrigatória em duas hipóteses. A primeira, quando o projeto de loteamento ou desmembramento, já aprovado pela Prefeitura Municipal, for **impugnado** por terceiro interessado antes do registro. É o que disciplina o art. 19, § 2º. Deverá o membro do Ministério Público manifestar-se no prazo legal, atentando para a rigorosa observância dos requisitos impostos pela legislação. A segunda intervenção ocorrerá quando houver **pedido de cancelamento** do registro de loteamento ou desmembramento, feito com a anuência da Prefeitura Municipal, no caso do disposto no art. 23, inciso II, enquanto nenhum lote tiver sido objeto de contrato, ou, em outro caso, quando existir pedido conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com a anuência da Prefeitura Municipal e do Estado (art. 23, inciso III). Assim ocorrendo, o Oficial do Registro de Imóveis deverá publicar um resumo do pedido de cancelamento e, havendo ou não impugnação, o processo será remetido ao juiz competente para homologação, após prévia manifestação do Ministério Público (art. 23, § 2º)²⁵².*

Em um segundo momento, surge a intervenção do Ministério Público, quando da fixação das disposições gerais, no capítulo VIII, da já citada Lei. Assim, aparece o Ministério Público também como fiscal da lei para falar em pedido judicial do loteador para levantar as prestações depositadas em estabelecimentos de crédito oficial, após a suspensão do pagamento direto dos adquirentes (art. 38, § 3º).

252 TJSC, Apelação Cível n. 01.020385-5, de Videira, de relatoria do Des. Francisco Oliveira Filho, adotando na íntegra parecer do douto Procurador de Justiça, Dr. Jacson Corrêa.

Esta intervenção, como a anterior, é obrigatória, sob pena de nulidade do feito, a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado (arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil).

Por fim, tem-se, ainda, a atribuição de notificar o loteador para regularizar loteamento ou desmembramento (art. 38, § 2º). Aqui, exerce o Ministério Público função extraprocessual, de natureza administrativa e social, no interesse do agrupamento de adquirentes de lotes e exercendo ação fiscalizadora no sentido do cumprimento de dispositivo legal.

Com o advento da Lei 7.347, de 24 de julho de 1.985 e da Constituição Federal de 1.988 o Ministério Público passou a ter atuação mais destacada nas nos pedidos e ações envolvendo o parcelamento do solo, abarcando, de início, aspectos penais e registrais, ampliando-se essa intervenção, ao depois, por meio do inquérito civil e da ação civil pública, notadamente na defesa do meio ambiente, fosse o meio ambiente natural, fosse o meio ambiente artificial, e a defesa do consumidor.

A intervenção do Ministério Público vem legitimada, senão por disposição da própria lei que regula o parcelamento do solo urbano, mas, e principalmente, pelo comando normativo constitucional e, de resto, pelas disposições de sua Lei Orgânica Estadual (LC-197/00), a considerar como função institucional do Órgão a proteção de outros interesses individuais indisponíveis, individuais homogêneos, sociais, difusos e coletivos (art. 82, inciso VI, “e”), e a exigir sua manifestação nos processos em que a sua participação seja obrigatória por lei ou, quando entender cabível a intervenção em razão de interesse público, para assegurar o exercício de suas funções institucionais, não importando a fase ou o grau de jurisdição em que se encontrem os processos (art. 82, inciso X).

Vale destacar, por fim, ensinamento doutrinário sobre intervenção do Parquet:

Compreendeu claramente o legislador que os adquirentes de lotes, comumente pessoas de condição humilde, quase sempre não têm meios de defender seus direitos e, muitas vezes, ignoram mesmo quais sejam estes. Justifica-se, pois, a participação do Ministério Público, não só pelo tratamento legal dado aos adquirentes de lotes, considerados hipossuficientes em relação à outra parte, como também pelo forte conteúdo social da lei, de ordem pública e de caráter cogente. Pode-se mesmo ver nessa atribuição conferida ao Ministério Público uma espécie de substituição extraprocessual destinada a garantir a efetiva realização de interesse e direito privados de pessoas que se encontram em condições desfavoráveis para exercitá-los ou defendê-los.²⁵³

Ou ainda:

No exercício de sua função fiscalizatória deverá o órgão oficiante [Ministério Público], nesse caso, examinar com profundidade toda a documentação apresentada e opinar sobre a viabilidade do registro, bem como sobre a necessidade ou não da remessa do interessado às vias ordinárias.²⁵⁴

Ante o exposto, conclui-se ser importante e indispensável a intervenção do Ministério Público nos procedimentos extrajudiciais de parcelamento de solo urbano, em razão do interesse público, exercendo, deste modo, ampla e irrestrita defesa dos direitos e interesses indisponíveis.

É o parecer.

Florianópolis, 27 de julho de 2009.”

Deste modo, deverá o Promotor de Justiça atentar para o cumprimento, pelo empreendedor, de todos os passos e obrigações do procedimento administrativo do parcelamento do solo previstos em lei. Neste norte, colhe-se, resumidamente, do teor da lei 6.766/79, que²⁵⁵

1º) o empreendedor deverá primeiramente, nos casos de loteamento, solicitar ao município as diretrizes para o uso do solo, como pede o art. 6º, e, para o desmembramento, apresentar requerimento ao município acompanhado de certidão atualizada da matrícula da gleba e planta do imóvel, como consta no art. 10.

2º) a seguir, compete ao empreendedor apresentar a licença ambiental necessária à aprovação, implantação e registro do empreendimento, haja vista que o parcelamento do solo é considerado atividade potencialmente poluidora. (anexo 1 da Resolução Conama 237/97).

3º) além da observância da legislação local pelo Município, será obrigatória a ouvida do Estado nas hipóteses do art. 13 (se o loteamento for superior a 1.000.000 m2, quando localizado em área de interesse especial assim definida por legislação estadual ou federal, ou ainda quando localizar-se em área limítrofe do Município ou pertença a mais de um município).

4º) Após a aprovação do projeto pelos órgãos competentes, deverá o empreendedor submetê-lo, juntamente aos documentos elencados no art. 18, ao registro no competente Cartório de Registro de Imóveis, no prazo máximo de 180 dias, sob pena de caducidade da aprovação. Após registrado,

254 MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. **A intervenção do Ministério Público no Processo Civil Brasileiro**. 2ª ed. Saraiva : São Paulo. 1988. p. 431.

255 A sequência de procedimentos observa o teor do Manual Básico do Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Goiás, volume 2, p.135/136.

fica autorizada a alienação dos lotes (art. 37).

5º) Na seqüência, exige-se a elaboração, por parte do empreendedor, de contrato-padrão de promessa de cessão (art. 18, VI) dos lotes contendo cláusulas e condições protetivas dos consumidores nos termos dos arts. 25 a 36, o qual também deverá ser arquivado no registro de imóveis.

6º) Exige-se ainda que se encontrem as áreas parcelandas fora das áreas com restrição ambiental ou de risco, bem como situadas em zona urbana, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas no plano diretor (art. 3º, *caput* e par. único);

7º) A seguir, a execução, pelo empreendedor, no prazo máximo de quatro anos, das obras de infraestrutura exigidas pelos órgãos públicos no ato da aprovação e de licenciamento ambiental, ditadas pela Lei Federal (art. 18, V) Estadual e Municipal. Destaca-se que o mínimo de infraestrutura exigida será aquele previsto no art. 18, inc. V da lei estadual 6766/79, sendo o “Termo de Verificação” do Município, que atesta a execução de obras de infraestrutura exigidas ou da aprovação de um cronograma, documento obrigatório a ser apresentado no Cartório de Registro de Imóveis em 180 dias contados da aprovação do projeto do parcelamento pelo Município, sob pena de caducidade, podendo os municípios incluir outras obras que julgar necessárias, desde que previsto em lei local.

8º) a venda de lotes pelo empreendedor somente será autorizada após o necessário registro do ato de aprovação do parcelamento (loteamento ou desmembramento) na matrícula do imóvel parcelando no competente Cartório de Registro de Imóveis (art. 37 da lei 6766/79).

Finalmente, quanto às hipóteses de atuação do Ministério Público previstas na lei 6766/79, a primeira delas situa-se quando o projeto de loteamento ou desmembramento, já aprovado pela Prefeitura Municipal, for impugnado por terceiro interessado antes do registro, como disposto no art. 19, §2º. Deverá o membro do Ministério Público manifestar-se, no prazo legal, atentando para a rigorosa observância dos requisitos impostos pela legislação.

A segunda intervenção ocorrerá quando houver pedido de cancelamento do registro de loteamento ou desmembramento, feito com a anuência da Prefeitura Municipal, enquanto nenhum lote tiver sido objeto de contrato, ou, em outro caso, quando houver pedido conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com a anuência da Prefeitura Municipal e do Estado. Assim ocorrendo, o Oficial do Registro de Imóveis deverá publicar

um resumo do pedido de cancelamento e, havendo, ou não, impugnação, o processo será remetido ao juiz competente para homologação, após prévia manifestação do Ministério Público, conforme art. 23, §2º.

A Lei comentada contempla também no art. 38, §§ 2º e 3º outras hipóteses de intervenção, todas situações que respeitam um procedimento de jurisdição voluntária, no qual o Ministério Público exercerá tipicamente a função de fiscal da Lei.

Além dessa atuação expressa, a mencionada Lei Federal tipificou o parcelamento ilegal do solo como delito contra a administração pública, do art. 50 a 52, os quais, por se tratarem de crimes de ação pública, também ensejam atuação do Órgão ministerial competente à pretensa responsabilidade penal. Ambas as atuações referem-se a casos de intervenção tradicional do Ministério Público, quer como fiscal da lei, quer como titular da ação penal pública. Já a prerrogativa de notificação do parcelador para regularização do parcelamento ilegal, medida claramente protetiva ao direito do adquirente de lote, trata-se de atuação em defesa dos direitos do consumidor.

Posto isto, compreende-se matéria consolidada e pacificada em Santa Catarina, de que a atuação do Ministério Público é obrigatória em todas as fases do Procedimento de loteamento e desmembramento de imóveis, assegurada constitucionalmente, em defesa da ordem urbanística e dos interesses coletivos, devendo, sempre que necessário, promover a impugnação ou o cancelamento do registro imobiliário, bem como as ações ocasionalmente pertinentes.

Bem de se ver que, conforme dito, diante da relevância da matéria, preocupou-se a Corregedoria Geral do Ministério Público em recomendar aos Promotores de Justiça o exercício de rigorosa fiscalização sobre os pedidos de registro de loteamento ou desmembramento de imóveis que derem entrada no Registro Imobiliário, promovendo o cancelamento e procedendo as impugnações, desde logo, sempre que em desacordo com as condições previstas na legislação de regência – federal, estadual e municipal.

No mais, ficamos à disposição desta Promotoria de Justiça para as complementações que se fizerem necessárias.

24. CONSULTA N. 57/10 - COMARCA DE CURITIBANOS

DESMEMBRAMENTO INFERIOR A 10 LOTES - FINS INDUSTRIAIS – APLICAÇÃO DAS EXIGÊNCIAS DAS LEI 6766/79 E LEI 6063/81, E RESOLUÇÃO CONJUNTA FATMA/IBAMA 01/95 – PREVALÊNCIA DOS ARTS. 18 E 19, DA LEI 6766/79 AOS ARTS. 850 E 855, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA GERAL DE JUSTIÇA – HIPÓTESES DE EXCEÇÃO – CERTIFICAÇÃO DE REGULARIDADE SANITÁRIA E AMBIENTAL DO EMPREENDIMENTO PELO MUNICÍPIO

Pergunta

A empresa TMC Comércio de Veículos Ltda. ingressou com pedido, perante o Registro de Imóveis, de desmembramento de um terreno em dois lotes, o primeiro com 12.198,94m², e o segundo com 8.801,86m². Cumpre ressaltar que o primeiro lote será adquirido pelo Município de Curitiba, conforme autorização legislativa [Leis n. 4477/2010 e 4519/2010], cuja destinação será para instalações de novas indústrias, bem como que situa-se em “Zona Industrial Predominante”.

No procedimento de parcelamento do solo, manifestou-se o Ministério Público no sentido de que não fosse procedido o registro imobiliário, sob os seguintes argumentos: a) não há comprovação de atendimento ao artigo 11 da Res. Conjunta FATMA-IBAMA n. 01/95, que prevê a existência de área verde de 8m² por habitante, no perímetro urbano; b) não foi efetuada a publicação a que se refere o art. 19 da Lei n. 6.766/79; c) não foi observado o disposto no art. 8º, inc. I, combinado com o art. 9º, da Lei Estadual n. 6.063/82; d) não há declaração do Município de Curitiba de que no desmembramento estão preservadas as áreas de preservação permanente, nos termos do parágrafo único, do art. 22, em combinação com os arts. 2º, caput e parágrafo único, e 3º, da Lei n. 4.771/65; e) que só pode haver parcelamento do solo quando existente o esgotamento sanitário, devendo o desmembrado trazer aos autos declaração do Município de que a rede de esgoto já existe no local, comprometendo-se a efetuar a ligação dos lotes até a referida rede; f) ausência de declaração do Município de que o desmembramento está de acordo com o Código Sanitário Estadual (Lei n. 14.250) e com a Lei n. 6.063/82; g) que o município deve declarar se o

imóvel a ser desmembrado possui a estrutura básica definida no artigo 2º, §5º, da Lei n. 6.766/79; h) falta a indicação do tipo de uso predominante no local (art. 10, inc. II, Lei n. 6.766/79); i) falta observar o disposto no art. II, IV e VI, do art. 18, da Lei n. 6.766/79.

Com base no aludido parecer, o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis acolheu em parte as considerações do Ministério Público e indeferiu o registro.

A discordância do cartório com o parecer ministerial, refere-se às questões descritas nos itens “b” [o Cartório aplica o art. 855, parágrafo único, do CNEC], que dispensa a publicação de edital de desmembramento de até 10 áreas, lembrando que no caso concreto foram apenas 2 áreas], “c” [o Cartório entende que as normas constantes no art. 8º, aplicam-se somente aos loteamentos], e “f” [o Cartório aplica o art. 850 da CNEC], que dispensa a observância do art. 18 da Lei 6.766/79].

Diante do indeferimento do registro, o Município de Curitiba, interessado na aquisição do lote a ser desmembrado, com área de 12.198,94m², suscitou dúvida ao Juízo da Comarca de Curitiba.

O Ministério Público se manifestou pela improcedência do pedido.

Entretanto, o magistrado houve por bem deferir o pedido e determinar ao Cartório de Registro de Imóveis que proceda o registro do desmembramento.

Dentre os argumentos utilizados na sentença, destaca-se: a) que o parcelamento do solo, no caso, destina-se a empreendimento industrial, o que difere de parcelamento do solo urbano para fins habitacionais; b) que o imóvel desmembrando situa-se em Zona Industrial Predominante; c) que as cautelas legais, apropriadas ao uso do solo, destinadas a evitar os conglomerados urbanos desprovidos de infraestrutura, não se justificam no caso concreto; d) que a Fatma não opôs restrição ao empreendimento, conforme certidão anexada nos autos; e) que, por ser área destinada a fins industriais, o futuro empreendimento acarretará benefícios à população pela geração de emprego e renda; f) que aplica-se ao caso os arts. 850 e 855 do CNEC], que dispensa a observância do art. 18 da Lei n. 6.766/79, bem como não se exigiria a publicação de edital de desmembramento; g) que não houve desrespeito à resolução Conjunta FATMA-IBAMA n. 01/95, pois os lotes serão destinados à instalação de indústrias, ficando os futuros empreendimentos, sujeitos aos respectivos licenciamentos ambientais, com destinação de áreas verdes; h) que, por se tratar de parcelamento de zona industrial, a previsão de áreas públicas deixa de existir, pois os lotes são destinados à instalação de indústrias,

diferentemente das zonas de convívios de pessoas.

É a síntese do essencial.

Ante o exposto e diante da realidade fática narrada, esta Promotoria de Justiça solicita a análise do caso, a fim de que sejam apresentadas respostas aos seguintes questionamentos:

01. Se o disposto no art. 11 da Resolução Conjunta n. 01/95 FATMA/IBAMA, que prevê a existência de área verde de 8m² por habitante, tem aplicabilidade no caso concreto, tendo em vista se tratar de desmembramento de lotes, para fins industriais;

02. Se o artigo 855, parágrafo único, do Código de Normas da CGJ, deve prevalecer sobre o art. 19 da Lei n. 6.766/79, levando-se em conta o caso concreto [parcelamento em dois lotes];

03. Se o disposto no art. 8º, inc. I, da Lei Estadual n. 6.063/82, aplica-se em pedidos de desmembramento, por força do art. 9º, do mesmo diploma legal, ou seja, se no caso concreto, deve ser exigida as áreas destinadas a sistema de circulação, à implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

04. Se é recomendável a exigência da emissão de declaração do Município de Curitiba de que no desmembramento estão preservadas as áreas de preservação permanente, nos termos do parágrafo único, do art. 22, em combinação com os arts. 2º, caput e parágrafo único, e 3º, da Lei n. 4.771/65;

05. Considerando que no Município de Curitiba não há rede de esgoto, se é possível o deferimento do registro, sem comprovação da existência de esgotamento sanitário, ou se bastaria constar no projeto que os lotes possuem ligação adequada à futura rede de esgoto a ser instalada;

06. Se é recomendável exigir do Município, a emissão de declaração no sentido de que o desmembramento está de acordo com o Código Sanitário Estadual (Lei n. 14.250) e com a Lei n. 6.063/82, bem como se o município deve declarar se o imóvel a ser desmembrado possui a estrutura básica definida no artigo 2º, §5º, da Lei n. 6.766/79;

07. Se o artigo 850 do Código de Normas da CGJ, deve prevalecer sobre o art. 18, da Lei n. 6.766/79.

Assim, diante de tais considerações, esta Promotoria de Justiça se coloca à disposição para eventuais esclarecimentos e solicita a realização de estudo técnico-jurídico sobre os questionamentos formulados.

Respostas

01. Se o disposto no art. 11 da Resolução Conjunta n. 01/95 FATMA/IBAMA, que prevê a existência de área verde de 8m² por habitante, tem aplicabilidade no caso concreto, tendo em vista se tratar de desmembramento de lotes, para fins industriais;

Sim. A lei do parcelamento do solo urbano, nos termos do seu art. 1º, aplica-se a todos os parcelamentos do solo urbano, inclusive os industriais. Conforme a lição de Diógenes Gasparini²⁵⁶, ao analisar a abrangência do conceito, destaca que

“fins urbanos são os que dão ao parcelamento características de bairros, vilas ou cidades. Implicam a implantação de lotes destinados à edificação (residencial, comercial ou **industrial**), dotados de equipamentos urbanos (rede de água, de esgoto, e iluminação pública, de telefonia, etc.) e comunitários (áreas de recreio, educação e cultura etc.).”

Deste modo, para todos os parcelamentos que não forem rurais, aplicam-se as disposições da lei do parcelamento do solo e as obrigações correlatas.

De outra parte, em relação às áreas de uso comum, a lei federal não abriu exceções para a sua dispensa em razão da pouca quantidade de lotes, ou pela espécie de parcelamento, não podendo a lei estadual ou municipal, ou ainda qualquer ato regulamentar fazê-lo, de forma menos restritiva. Deste modo, remanesce a obrigação quanto à exigência do resguardo de áreas verdes. Caso a gleba não possua vegetação remanescente, deverá ser aplicado, para tal fim, o percentual de 8m² por habitante ou 40m² por lote (5 habitantes por lote), nos termos do art. 11 da Resolução Conjunta FATMA/IBAMA 01/95.

Em se tratando de desmembramentos, deveria ser dispensado, no projeto do empreendimento, o resguardo de novas áreas comuns, pelo simples fato de que esta modalidade de parcelamento pressupõe, em tese, a prévia existência destas áreas para a realização do desmembramento. Do contrário, não seria caso de desmembramento, e sim de loteamento.²⁵⁷ Entretanto, se não existe, é preferível que esteja previsto no projeto.

Nesse sentido, colhe-se trecho de consulta anteriormente realizada por este Centro de Apoio:

“Ausente a exigência da área pública correspondente à parcela re-

256 GASPARINI, Diógenes. O Município e o Parcelamento de Solo Urbano. 2ª ed. SP: Saraiva, 1988.p.

257 Nesse sentido, ver o teor da consulta CME 09/08, parecer anexo.

manescente e, em vista do sistema viário existente, tal circunstância possibilitaria o aproveitamento econômico integral da área futura a ser desmembrada em detrimento do interesse coletivo, face a supressão das áreas públicas, situação esta que iria na contramão do art. 182 da CRFB/88, pautada pela política do desenvolvimento urbano tendo por objetivo o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantia do bem-estar social de seus habitantes.

Justamente por isso é que o art. 8º da Lei Estadual 6.063/82 resguardou a exigência, para todos os projetos de loteamento de pelo menos 35% da gleba a ser destinada aos sistemas de circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres e de uso público.

Conclui-se, pois, que a dispensa da abertura de novas vias e logradouros públicos mediante o aproveitamento do sistema viário existente estabelecida no § 2º do art. 2º da Lei 6.766/79, para a hipótese de desmembramento, não significa a dispensa da exigência de tais equipamentos, mas sim a pré-existência dos mesmos para a regularização do parcelamento do solo, nos moldes exigidos para o loteamento, com aproveitamento dos equipamentos vinculados aos loteamentos próximos previamente aprovados ou implementados pelo poder público, atentando-se para as disposições vigentes para as respectivas regiões.

Conclui-se outrossim, que muito embora tenha o município autonomia para a promoção do planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano,²⁵⁸ deverá ater-se às restrições previstas na legislação estadual e diretriz constante no art. 182 da CRFB/88, atentando, à regularização fática do desmembramento, a existência dos mesmos requisitos urbanísticos constantes nos loteamentos anteriormente aprovados, atentando ainda, quanto ao percentual de área a ser direcionado a tal título, para o disposto no art. 8º da Lei Estadual 6.063/82.”

Nesse sentido, verifica-se a necessidade de resguardar, pelo menos, 35% da gleba para sistemas de circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres e de uso público.

A reforço do tema, o Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de Santa Catarina, em seu artigo 841, emite o seguinte:

“Os projetos de loteamento deverão reservar no mínimo trinta e cinco por cento da gleba para áreas destinadas a sistema de circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público.”

Logo, os desmembramentos para fins industriais também devem reservar a porcentagem de 35% da gleba para as implantações já referidas, a fim de garantir o pleno e regular desenvolvimento da cidade e o bem-estar de

258 conforme art. 30, inc. VIII da CRFB/88

seus habitantes.

02. Se o artigo 855, parágrafo único, do Código de Normas da CGJ, deve prevalecer sobre o art. 19 da Lei n. 6.766/79, levando-se em conta o caso concreto [parcelamento em dois lotes];

Comparando as disposições suscitadas, colhe-se do teor do art. 855, parágrafo único do Código de Normas:

Art. 855. Nos editais de publicação do loteamento ou desmembramento (art. 19 da Lei Federal n. 6.766/79), além dos requisitos explicitados, o registrador identificará o documento de anuência da FATMA, que ficará arquivado no cartório.

Parágrafo único. Independe de publicação de edital o desmembramento de até dez áreas.

Já o art. 19 da Lei n. 6.766/79, dispõe o seguinte:

*Art. 19 - Examinada a documentação e encontrada em ordem, o oficial do registro de imóveis encaminhará comunicação à Prefeitura **e fará publicar, em resumo e com pequeno desenho de localização da área, edital do pedido de registro em 3 (três) dias consecutivos**, podendo este ser impugnado no prazo de 15 (quinze) dias contados da data da última publicação.*

§ 1º - Findo o prazo sem impugnação, será feito imediatamente o registro. Se houver impugnação de terceiros, o oficial do registro de imóveis intimará o requerente e a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para que sobre ela se manifestem no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de arquivamento do processo. Com tais manifestações o processo será enviado ao juiz competente para decisão.

§ 2º - Ouvido o Ministério Público no prazo de 5 (cinco) dias, o juiz decidirá de plano ou após instrução sumária, devendo remeter ao interessado as vias ordinárias caso a matéria exija maior indagação.

§ 3º - Nas capitais, a publicação do edital se fará no Diário Oficial do Estado e num dos jornais de circulação diária. Nos demais Municípios, a publicação se fará apenas num dos jornais locais, se houver, ou, não havendo, em jornal da região.

§ 4º - O oficial do registro de imóveis que efetuar o registro em desacordo com as exigências desta Lei ficará sujeito a multa equivalente a 10 (dez) vezes os emolumentos regimentais fixados para o registro, na época em que for aplicada a penalidade pelo juiz corregedor do cartório, sem prejuízo das sanções penais e administrativas cabíveis.

§ 5º - Registrado o loteamento, o oficial de registro comunicará, por certidão, o seu registro à Prefeitura

Percebe-se, de antemão, tenha o Código de Normas da CGJ, em seu art.855, §1º, dispensado a publicação do edital do pedido de registro do parcelamento do solo, inobstante a obrigação prevista no art. 19 da Lei n.

6.766/79, para desmembramentos de até 10 áreas.

Note-se que o Código de Normas presta-se a regulamentar as atividades de foro judicial e extrajudicial, nos serviços notariais e de registro, não podendo, para tanto legislar sobre o assunto. Colhe-se do teor do art. 1º, *caput* do referido Código:

Art. 1º O Código de Normas da Corregedoria-Geral da Justiça - CN-CGJ - consolida as regras relativas ao foro judicial e serviços notariais e de registro, constantes em provimentos, circulares e demais atos administrativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça

Como dito acima, trata-se, no caso em análise, do exercício do poder regulamentar exercido pela Corregedoria-Geral de Justiça para, dando a melhor compreensão das leis aplicáveis, possibilitar a melhor execução dos serviços notariais e de registro. É cediço que o regulamento não é lei, embora a ela se assemelhe no conteúdo e poder normativo. Conforme Meirelles, analisando os limites do ato regulamentador

Sendo o regulamento, na hierarquia das normas, ato inferior à lei, não a pode contrariar, nem restringir ou ampliar suas disposições. Só lhe cabe exercitar a lei, dentro dos limites por ela traçados, ou completá-la, fixando critérios técnicos e procedimentos necessários para sua aplicação.²⁵⁹

Percebe-se uma aparente dissintonia e ilegalidade no disposto no art. 850 do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça²⁶⁰ (não diferente o teor da Resolução 14/93 da CGJ) - com o teor do art. 19 da Lei Federal em comento, uma vez que, SMJ, tal dispositivo não prevê exceções à obrigação da publicação do edital em se tratando de loteamentos ou parcelamentos de solo. Pelo que consta, ao dispensar a publicação do edital, a egrégia Corregedoria-Geral de Justiça legislou sobre matéria de competência privativa da União, conforme determina o art. 22, XXV, da Constituição Federal, em relação aos registros públicos, e concorrente entre União Estados e Municípios, no tocante ao parcelamento do solo, conforme art. 24, I, também da carta constitucional.

Acerca dos registros públicos, destaca-se que já vigora a Lei Federal n. 6.015/1973, e no caso do parcelamento do solo, a Lei n. 6.766/79.

259 MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 35ª ed., São Paulo, Malheiros, 2009, p.131

260 Conforme o Art. 850. Fica dispensado da observância do preceito do art. 18 da Lei Federal n. 6.766/79, o parcelamento que preencha cumulativamente as seguintes condições: I – não implique abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, prolongamento, modificação ou ampliação de vias existentes ou, de modo geral, transferência de áreas para o domínio público; II – não provenha de imóvel que, a partir da vigência da Lei Federal n. 6.766/79, já tenha sido objeto de outro parcelamento; e III – não importe em fragmentação superior a dez lotes

Pelo exposto, recomenda-se, no tocante a este questionamento, a formulação de consulta ao Centro de Apoio Operacional do Controle de Constitucionalidade, inclusive em vista da existência de procedimentos próprios semelhantes realizados pela referida Coordenadoria em relação a atos da Corregedoria-Geral de Justiça (ex.: questionamento acerca da constitucionalidade do Projeto Lar Legal, contra a Resolução n. 11/2008, ..).

03. Se o disposto no art. 8º, inc. I, da Lei Estadual n. 6.063/82, aplica-se em pedidos de desmembramento, por força do art. 9º, do mesmo diploma legal, ou seja, se no caso concreto, deve ser exigida as áreas destinadas a sistema de circulação, à implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

A lei estadual possui caráter de norma geral, aplicável a todos os parcelamentos de solo urbano situados no Estado de Santa Catarina. Colhe-se dos seguintes dispositivos da Lei 6.063/81:

Art.1ª O parcelamento do solo urbano no Estado será feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta Lei e da legislação federal e municipal pertinente.

E ainda:

Art.8ª Os projetos de loteamento de que trata a presente Lei deverão atender aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistema de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público, não poderão ser inferiores a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba;

II - os lotes terão áreas mínimas de 360m (trezentos e sessenta metros quadrados) e frente mínima de 12m (doze metros), salvo quando a legislação municipal determinar maiores exigências, ou quando o loteamento se destinar à urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;

Referente aos desmembramentos, efetivamente o art. 9º da referida lei estabelece tratamento peculiar fixando exigências mínimas:

Art.9ª O projeto de desmembramento, observado o disposto no artigo 8º, será acompanhado de planta do imóvel a ser desmembrado, contendo no mínimo:

I - a indicação das vias existentes e dos loteamentos próximos;

II - a indicação do uso predominante no local e da divisão pretendida na área a ser desmembrada.

Porém, conforme destacado acima, em se tratando de desmembramentos, a dispensa no projeto do empreendimento do resguardo de novas áreas comuns é da essência do instituto, uma vez que esta modalidade de parcelamento, diferentemente do loteamento, pressupõe, em tese, a existência dessas áreas para a realização do desmembramento. Do contrário, não seria caso de desmembramento, e sim de loteamento.²⁶¹ Entretanto, se não existe, é preferível que esteja previsto no projeto.

Vale anotar, entretanto, que a dispensa de certas exigências contidas na Lei n. 6.766/79, considerando as enormes variáveis fáticas e jurídicas (ex.: divisões decorrentes de partilha de bens, adjudicação,...) e as situações historicamente consolidadas, em desatenção à legislação e de difícil solução, é prática usual não apenas em Santa Catarina, mas também em outras Corregedorias, como no Paraná e em São Paulo. Em tais Estados, Normas da Corregedoria prevêm a dispensa do registro especial previsto no art. 18 da Lei Federal citada, considerando a análise no sentido da vinculação do parcelamento a um verdadeiro empreendimento, sujeito a alienações futuras, ou ainda considerando o número significativo de lotes, nesse caso submetendo a decisão ao juiz corregedor permanente do cartório. Nesse sentido:

“Desde que o número de lotes indique, claramente, a intenção empreendedora do parcelador, deve sujeitar-se ao registro especial de que cuida o art. 18 da lei 6766/79 (p.495) Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo – Proc. 19/90 – DOJ de 08.0.1990)”

“Dada a transformação da área em numerosos lotes (número superior a 10), exige registro especial a que alude o art. 18 da lei 6.766/79 (p.495), ouvidos os demais órgãos. A dispensa do registro especial deve ser requerida junto ao Juiz Corregedor Permanente do Cartório” (conselho Superior da Magistratura de São Paulo – ApCiv 9.082-0-9 – DOJ de 13.02.1989).

Muito embora recomende-se a atenção às disposições e exigências contidas nas legislações federal e estadual aplicáveis ao parcelamento - no caso, o respeito ao percentual de 35% da área do empreendimento para constituição das áreas comuns em qualquer parcelamento de solo - na hipótese de compreender-se, em situações excepcionais, com base no princípio da razoabilidade, em vista das variáveis apresentadas, de difícil ou impossível aplicação as exigências contidas no art. 8º da Lei n. 6.063/81 ou art. 18 da Lei n. 6.766/79, recomenda-se sejam tais hipóteses submetidas à

261 Nesse sentido, ver o teor da consulta CME 09/08, parecer anexo.

apreciação judicial no próprio procedimento, convertendo-o em suscitação de dúvida, atentando-se para o disposto no art. 198 da Lei n. 6.015/73, compartilhando-se, em tais situações, a responsabilidade pela decisão excepcional apresentada.

04. Se é recomendável a exigência da emissão de declaração do Município de Curitiba de que no desmembramento estão preservadas as áreas de preservação permanente, nos termos do parágrafo único, do art. 22, em combinação com os arts. 2º, caput e parágrafo único, e 3º, da Lei n. 4.771/65;

Sim, compreendemos recomendável essa exigência com base nos dispositivos citados. Na hipótese de áreas urbanas consolidadas, dada a divergência jurisprudencial acerca da aplicação do Código Florestal ou Lei do Parcelamento do Solo Urbano, recomendamos, quando necessária, a utilização dos enunciados das Apps urbanas elaborados pelo MP/SC sob a coordenação do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente.

05. Considerando que no Município de Curitiba não há rede de esgoto, se é possível o deferimento do registro, sem comprovação da existência de esgotamento sanitário, ou se bastaria constar no projeto que os lotes possuem ligação adequada à futura rede de esgoto a ser instalada;

A Lei n. 6.766/79, em seu art. 2º, §5º, incluiu dentre os equipamentos que integram a infraestrutura básica dos parcelamentos do solo o esgotamento sanitário.

Por sua vez, a Lei n. 11.445/07, ao tratar da Política Nacional do Saneamento Básico, em seu art. 45, *caput*, ressalvadas as disposições em contrário das normas do titular do serviço, da entidade de regulação e de meio ambiente, obriga toda a edificação permanente à ligação à rede pública de abastecimento de água e esgotamento sanitário disponíveis. Por outro lado, o §1º do mesmo artigo destaca que, na ausência de redes públicas de saneamento básico, serão admitidas soluções individuais de abastecimento de águas e de afastamento e destinação final dos esgotos sanitários, observadas as normas editadas pela entidade reguladora e pelos órgãos responsáveis pelas políticas ambiental, sanitária e de recursos hídricos.

Deste modo, caso o novo loteamento ou desmembramento ocorra em localidade onde há rede disponível, compete ao empreendedor proceder a implantação da rede correspondente ao empreendimento, facilitando-se as ligações individuais de fornecimento de água e esgoto nas futuras obras que

forem construídas nos lotes.

Porém, se não houver a rede pública disponível – como é a realidade de grande parte dos municípios em Santa Catarina – aplica-se, de regra, o disposto no § 1º do mesmo dispositivo, admitindo-se a solução individual, salvo disposição em contrário do município, da entidade reguladora ou dos órgãos ambientais competentes, os quais poderão exigir, p. ex., o tratamento coletivo por empreendimento até que seja possível a ligação na rede coletiva de esgoto sanitário, hipótese esta recomendável.

06. Se é recomendável exigir do Município, a emissão de declaração no sentido de que o desmembramento está de acordo com o Código Sanitário Estadual (Lei n. 14.250/81) e com a Lei n. 6.063/82, bem como se o município deve declarar se o imóvel a ser desmembrado possui a estrutura básica definida no artigo 2º, §5º, da Lei n. 6.766/79.

Sim, trata-se de uma providência interessante considerando estritamente correlacionadas tais exigências às atribuições do Município fixadas na Constituição Federal, no sentido de promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

07. Se o artigo 850 do Código de Normas da CGJ, deve prevalecer sobre o art. 18, da Lei n. 6.766/79.

Colhe-se do teor das disposições em análise:

Art. 850 do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça.

Art. 850. Fica dispensado da observância do preceito do art. 18 da Lei Federal n.6.766/79, o parcelamento que preencha cumulativamente as seguintes condições:

I – não implique abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, prolongamento, modificação ou ampliação de vias existentes ou, de modo geral, transferência de áreas para o domínio público;

II – não provenha de imóvel que, a partir da vigência da Lei Federal n. 6.766/79, já tenha sido objeto de outro parcelamento; e

III – não importe em fragmentação superior a dez lotes.²⁶²

Por seu turno, dispõe o art. 18 da lei 6766/79:

Art. 18 - Aprovado o projeto de loteamento ou de desmembramento, o loteador deverá submetê-lo ao Registro Imobiliário dentro de 180 (cento e oitenta) dias, sob pena de caducidade da aprovação, acompanhado dos seguintes documentos:

262 Neste mesmo teor o art. 1º da Resolução 13/93 da mesma corregedoria

I - título de propriedade do imóvel ou certidão da matrícula, ressalvado o disposto nos §§ 4º e 5º; (NR) (Redação dada pela Lei nº 9.785, 29.1.99)

II - histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 (vinte) anos, acompanhado dos respectivos comprovantes;

III - certidões negativas:

a) de tributos federais, estaduais e municipais incidentes sobre o imóvel;

b) de ações reais referentes ao imóvel, pelo período de 10 (dez) anos;

c) de ações penais com respeito ao crime contra o patrimônio e contra a Administração Pública;

IV - certidões:

a) dos Cartórios de Protestos de Títulos, em nome do loteador, pelo período de 10 (dez) anos;

b) de ações pessoais relativas ao loteador, pelo período de 10 (dez) anos;

c) de ônus reais relativos ao imóvel;

d) de ações penais contra o loteador, pelo período de 10 (dez) anos;

V - cópia do ato de aprovação do loteamento e comprovante do termo de verificação pela Prefeitura Municipal ou pelo Distrito Federal, da execução das obras exigidas por legislação municipal, que incluirão, no mínimo, a execução das vias de circulação do loteamento, demarcação dos lotes, quadras e logradouros e das obras de escoamento das águas pluviais ou da, aprovação de um cronograma, com a duração máxima de quatro anos, acompanhado de competente instrumento de garantia para a execução das obras; (Redação dada pela Lei nº 9.785, 29.1.99)

VI - exemplar do contrato-padrão de promessa de venda, ou de cessão ou de promessa de cessão, do qual constarão obrigatoriamente as indicações previstas no art. 26 desta Lei;

VII - declaração do cônjuge do requerente de que consente no registro do loteamento.

§ 1º - Os períodos referidos nos incisos III, b e IV, a, b e d, tomarão por base a data do pedido de registro do loteamento, devendo todas elas ser extraídas em nome daqueles que, nos mencionados períodos, tenham sido titulares de direitos reais sobre o imóvel.

§ 2º - A existência de protestos, de ações pessoais ou de ações penais, exceto as referentes a crime contra o patrimônio e contra a administração, não impedirá o registro do loteamento se o requerente comprovar que esses protestos ou ações não poderão prejudicar os ad-

quirentes dos lotes. Se o oficial do registro de imóveis julgar insuficiente a comprovação feita, suscitará a dúvida perante o juiz competente.

§ 3º - A declaração a que se refere o inciso VII deste artigo não dispensará o consentimento do declarante para os atos de alienação ou promessa de alienação de lotes, ou de direitos a eles relativos, que venham a ser praticados pelo seu cônjuge.

§ 4º O título de propriedade será dispensado quando se tratar de parcelamento popular, destinado as classes de menor renda, em imóvel declaração de utilidade pública, com processo de desapropriação judicial em curso e imissão provisória na posse, desde que promovido pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios ou suas entidades delegadas, autorizadas por lei a implantar projetos de habitação. (Incluído pela Lei nº 9.785, 29.1.99)

§ 5º No caso de que trata o § 4º, o pedido de registro do parcelamento, além dos documentos mencionados nos incisos V e VI deste artigo, será instruído com cópias autênticas da decisão que tenha concedido a imissão provisória na posse, do decreto de desapropriação, do comprovante de sua publicação na imprensa oficial e, quando formulado por entidades delegadas, da lei de criação e de seus atos constitutivos. (Incluído pela Lei nº 9.785, 29.1.99)

Na mesma linha de raciocínio apresentada por ocasião da resposta ao questionamento 02, trata-se, no caso em análise, do exercício do poder regulamentar exercido pela Corregedoria-Geral de Justiça para, dando a melhor compreensão das leis aplicáveis, possibilitar a melhor execução dos serviços notariais e de registro. Portanto, inadmissível que o ato regulamentador contrarie, restrinja ou amplie as disposições das leis que pretende regulamentar.

Deste modo, percebe-se uma dissintonia e aparente ilegalidade no disposto no art. 850 do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça²⁶³ (não diferente o teor da Resolução 14/93 da CGJ) - com o teor do art. 18 da Lei Federal em comento, uma vez que, SMJ, tal dispositivo não dá margem à dispensa das exigências ali constantes em razão da extensão (número de fracionamentos), espécie/modalidade de parcelamento (loteamento ou desmembramento) ou destinação (fins residenciais, comerciais ou industriais).

Deste modo, como dito acima, ao dispensar tais exigências, inclusive de

263 Conforme o Art. 850. Fica dispensado da observância do preceito do art. 18 da Lei Federal n. 6.766/79, o parcelamento que preencha cumulativamente as seguintes condições: I – não implique abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, prolongamento, modificação ou ampliação de vias existentes ou, de modo geral, transferência de áreas para o domínio público; II – não provenha de imóvel que, a partir da vigência da Lei Federal n. 6.766/79, já tenha sido objeto de outro parcelamento; e III – não importe em fragmentação superior a dez lotes

forma genérica e atenta apenas ao número de frações, a egrégia Corregedoria-Geral de Justiça legislou sobre matéria de competência privativa da União, conforme determina o art. 22, XXV, da Constituição Federal, em relação aos registros públicos, e concorrente entre União Estados e Municípios, no tocante ao parcelamento do solo, conforme art. 24, I, também da carta constitucional, razão pela qual compreende-se como ilegal e também inconstitucional o referido dispositivo, por contrariar as regras de competência determinadas no texto constitucional.

Com relação à não aplicação do registro especial do art. 18 da Lei n. 6.766/79 para o caso em análise - parcelamento de solo mediante o desmembramento de apenas dois lotes e para fins industriais – como dito, verifica-se uma dissintonia e aparente ilegalidade entre o disposto no art. 850 do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça (não diferente o teor da Resolução 14/93 da CGJ) - com o teor da Lei Federal, uma vez que esta não dá margem a tais exceções.

Note-se que as exigências previstas no art. 18, voltam-se prioritariamente à garantir a solvência do empreendedor para completa execução do empreendimento, em prol da sustentabilidade urbana e segurança aos adquirentes de lotes na respectiva relação de consumo, tendo em vista que o empreendimento poderá ter a execução das obras prorrogada por até 4 anos após o registro do empreendimento (art. 18, inc. V da Lei 6.766/79). Deste modo, a dispensa de tais exigências na forma genérica como previsto no art. 850 do Código de Normas, revela o risco de estímulo a execução de empreendimentos fraudulentos mediante a elaboração intencional de projetos com número inferior a dez fracionamentos da gleba, justamente objetivando o aproveitamento da regra de exceção e a dispensa das exigências da Lei Federal (regra geral).

Importa reconhecer, por outro lado, que a dispensa do registro especial prevista no art. 18 da Lei do Parcelamento em situações específicas é prática usual em outras Corregedorias, como a do Paraná e a de São Paulo, conforme regulamentos próprios.²⁶⁴

Porém, percebe-se tenha havido uma maior preocupação das respectivas Corregedorias no sentido de melhor especificar as hipóteses de exceção e dispensa, como para as divisões decorrentes de partilhas judiciais, cartas de arrematação, adjudicação, alienações ou promessas de alienações e partes

²⁶⁴ os dispositivos que tratam do assunto encontram-se transcritos na de João Batista Galhardo, O registro do parcelamento do solo para fins urbanos. Porto Alegre: IRIB: S.A Fabris, 2004, p. 29

de glebas mediante unificação de imóveis contíguos. Portanto, em situações onde não se verifique uma atividade comercial ou relação de consumo.

Inobstante tais considerações, a fim de evitar a burla pelos empreendedores, João Batista Galhardo²⁶⁵ aconselha, para a dispensa do registro especial, que o registrador, prudentemente, afira se o parcelamento se trata ou não de um verdadeiro empreendimento. Neste norte, o autor destaca algumas providenciais cartoriais que vem sendo adotadas nesse sentido e que podem ser recomendadas pelos Promotores de Justiça aos Cartorários:

“Desde que o número de lotes indique, claramente, a intenção empreendedora do parcelador, deve sujeitar-se ao registro especial de que cuida o art. 18 da Lei 6766/79 (p.495) Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo – Proc. 19/90 – DOJ de 08.0.1990)”

“Dada a transformação da área em numerosos lotes (número superior a 10), exige registro especial a que alude o art. 18 da Lei 6.766/79 (p.495), ouvidos os demais órgãos. A dispensa do registro especial deve ser requerida junto ao Juiz Corregedor Permanente do Cartório” (conselho Superior da Magistratura de São Paulo – ApCiv 9.082-0-9 – DOJ de 13.02.1989).

Salvo engano, parece tenha sido esta a intenção da Corregedoria-Geral de Justiça por ocasião da edição do art. 850 do Código de Normas, reproduzindo a Resolução 14/93, o de dispensar as exigências do art. 18 quando não verificada a finalidade comercial do loteador. Entretanto, para tal intento deveria ter discriminado as hipóteses de dispensa, afastando, deste modo, o risco da burla à legislação e seu aproveitamento impróprio por empreendedores/loteadores profissionais. Tal situação vem ocasionando preocupação generalizada aos Promotores de Justiça de Meio Ambiente que atuam na fiscalização dos parcelamentos de solo em todo o Estado de Santa Catarina.

Deste modo, tomando-se por norte o princípio da razoabilidade, inobstante a ausência da autorização legislativa, recomenda-se, no tocante à análise de eventual dispensa de aplicação das exigências constantes no art. 18 da Lei n. 6.766/79, atente o Promotor de Justiça para a verificação acerca da finalidade empreendedora do projeto de parcelamento (para fins de venda dos lotes).

Recomenda-se ainda, em sendo o caso, seja esta análise acerca da dispensa, submetida à apreciação judicial no próprio procedimento endereçado

265 GALHARDO, João Batista. O registro do parcelamento do solo para fins urbanos. Porto Alegre: IRIB: S.A Fabris, 2004, p. 31

pelo cartorário diretamente ao Promotor, convertendo-o em suscitação de dúvida, atentando-se para o disposto no art. 198 da Lei 6.015/73.

Recomenda-se, finalmente, no tocante à análise da constitucionalidade, a formulação de consulta ao Centro de Apoio Operacional do Controle de Constitucionalidade, inclusive em vista da existência de procedimentos próprios semelhantes realizados pela referida Coordenadoria em relação a atos da Corregedoria-Geral de Justiça (ex.: questionamento acerca da constitucionalidade do Projeto Lar Legal, contra a Resolução 11/2008, ..).

Pelo exposto, remeto as considerações supracitadas à apreciação dessa Promotoria de Justiça, para os devidos fins, colocando-me à disposição para as complementações que se façam eventualmente necessárias.

25. CONSULTA N. 60/10 - COMARCA DE BALNEÁRIO PIÇARRAS

**LOTEAMENTOS AUTORIZADOS
ANTERIORMENTE À LEI 6.766/79 -
POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAR
OS ATUAIS PROPRIETÁRIOS A IMPLANTAR
OS DEVIDOS EQUIPAMENTOS PÚBLICOS**

Pergunta

Há loteamento no Município de Bal. Piçarras, o qual data de 1966, aprovado naquela época pela prefeitura. Ocorre que, atualmente, apenas 40% do loteamento está implantado fisicamente, ou seja, 60% não possui qualquer estrutura (equipamentos públicos).

Não se desconhece que antes da Lei 6.766/79, a questão de parcelamento de solo era praticamente não regulamentada, viabilizando aos proprietários das glebas a divisão em lotes, visando satisfazer apenas o interesse imobiliário e o lucro, descuidando-se de outros interesses, máxime o ambiental, a função social da propriedade etc.

Considerando esta questão temporal, com a superveniência da Lei do Parcelamento do solo Urbano, bem como diante da sua não completa implantação, entendemos que deve haver a estrita observância aos preceitos da lei mencionada e a conseqüente obrigatoriedade da adequação do loteamento por parte dos atuais proprietários e responsáveis.

Diante disso, solicitamos:

a) estudo sobre a possibilidade de atribuir aos atuais proprietários dos lotes a responsabilidade de implantar os equipamentos públicos necessários e obrigatórios, segundo a Lei 6.766/79, como se fosse uma obrigação “propter rem”, como entendeu recentemente o STJ a respeito da “reserva legal”.

b) o encaminhamento de modelos eventualmente existentes sobre termos de ajuste de conduta e ACP, que versem sobre a questão, objetivando uma completa regularização do loteamento.

Resposta

Com o advento da Lei n. 6.766/79, não somente os processos futuros de parcelamento do solo passaram a ser regidos pela nova Lei, como também os procedimentos em curso, iniciados e não concluídos. Assim, os loteamentos e desmembramentos, quando em desacordo com a nova norma vigente – portanto ainda não concluídos - devem se adequar aos requisitos de validade impostos.

O artigo 54 da Lei do Parcelamento do Solo Urbano dispõe: “*Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.*” Sobre o dispositivo, a doutrina nos esclarece:

“Assim, em face de sua incidência imediata e geral, sobre todos os processos de loteamento e desmembramentos urbanos, a Lei n.º 6.766/79, desde 20 de dezembro de 1979, aplica-se aos parcelamentos para fins urbanos ainda não aprovados, aos aprovados mais ainda não registrados e aos contratos de compromisso, de cessão ou promessa de cessão ainda não exauridos em seus efeitos. Aplica-se também ao caso de loteamento registrado sob a égide da lei antiga, mas cujas obras de infra-estrutura urbana, a cargo do loteador, não se tenham iniciado ou se encontrem ainda em execução.”²⁶⁶

Por versar sobre direito urbanístico, compreende-se que a Lei n. 6.766/79 trata-se, portanto, de norma de ordem pública e de caráter cogente. Assim, mesmo respeitando o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido, possui aplicabilidade imediata, por ocasião de sua vigência, condicionando ao teor de suas normas a todos os loteamentos existentes e não concluídos, assim como os futuros, em prol do correto ordenamento urbanístico.

A Lei Federal n.6766/79 foi publicada em 20 de dezembro de 1979. Desde essa data, está em vigor. Conseqüentemente, passou a incidir não só de imediato, mas também de modo geral, sobre todas as situações

266 MUKAI, Toshio. ALVES, Alaôr Caffé. LOMAR, Paulo José Villela. Loteamentos e desmembramentos urbanos. Sugestões literárias s/a. 1ª edição. São Paulo. 1980. p. 294.

e atos relacionados com o parcelamento de imóveis para fins urbanos, localizados nas zonas urbanas e de expansão urbana, alcançando, portanto, os processos iniciados e não concluídos. Apesar disso, respeitou o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, como é do nosso sistema. É Lei que independe de regulamentação. É, portanto, auto-aplicável.²⁶⁷

Nesta linha, do teor do art. 22 da Lei n. 6766/79, colhe-se a função pública subsidiária do parcelamento do solo, por intermédio do qual o parcelador, uma vez realizado o registro do loteamento, é obrigado a entregar ao domínio público, para uso comum do povo, as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios e outros equipamentos urbanos, constantes no memorial descritivo do projeto.

Trata-se de obrigação de ordem pública em sintonia com a função social da cidade, constitucionalmente reforçada no art. 182 da CRFB/88, voltada a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. É a releitura que deve ser feita da Lei do Parcelamento do Solo Urbano, seguindo a métrica da Lei Federal n. 10.257/01, alcançável prioritariamente mediante a execução e alinhamento às diretrizes do plano diretor. Inclusive incidindo tais disposições para as áreas urbanas irregularmente consolidadas anteriormente a sua edição.

Desta função subsidiária do parcelamento, decorre a obrigação do parcelador em implantar as obras de infraestrutura necessárias ao empreendimento (constantes no art. 2º, § 4º da Lei n. 6.766/79), resguardar as áreas de uso comunitário e áreas verdes. E ao Poder Público fiscalizar o efetivo cumprimento dessa obrigação.

Considerando a generalizada ausência de planejamento e fiscalização dos poderes públicos por ocasião do crescimento e expansão de grande parte das cidades brasileiras, que englobasse a preocupação com os interesses sociais e ambientais no uso e a ocupação dos espaços urbanos, resultando, na maior parte dos municípios brasileiros, em a desordem generalizada, ocasionando enormes passivos de infraestrutura urbana e exclusão social.

Na busca de soluções para o problema, o art. 40 da Lei n. 6.766/79 já admitia que a responsabilidade de regularização desse passivo ambiental e urbanístico ou o desfazimento do loteamento clandestino instalado, poderia ser executado pelo Poder Público Municipal:

Art. 40 A Prefeitura Municipal ou o Distrito Federal, quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem

²⁶⁷ GASPARINI, Diógenes, O Município e o parcelamento do solo. Ed. Saraiva, São Paulo, 1988, p. 183

observância das determinações do ato administrativo da licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos adquirentes dos lotes.

Este mesmo dispositivo destaca a assunção, pelo município, da condição de credor em relação ao empreendedor faltoso quanto aos gastos e despesas públicas para implantar as obras não executadas.

Percebe-se, conforme bem assentado pela doutrina, a distinção entre o conceito de função social da cidade – exercidas, por exemplo, pelo parcelador na execução das obras públicas que acompanham o empreendimento, e pelo município, na condição de fiscalizador ou executor subsidiário das obras não executadas pelo responsável – do conceito de função social da propriedade prevista no art. 5º, inc. XXIII, da CRFB/88, da qual recai ao proprietário, por ocasião do exercício do direito de propriedade, o dever de respeito e atenção ao bem estar social e ambiental urbano. Decorre daí, como exemplo, o acatamento às restrições de uso e preservação das áreas especialmente protegidas, identificando-se estas como obrigações “propter rem” (acompanham o bem, impondo restrições/limitações de uso de cunho genérico e não suscetíveis de indenização).

Nos parcelamentos do solo urbano, portanto, as obrigações afetas ao direito de propriedade não se confundem com as decorrentes da função social da cidade; da mesma forma, diferenciando-se, de regra, os responsáveis pela execução de tais obrigações.

No caso em exame, em se tratando de loteamentos irregulares, salvo verificada excepcional co-responsabilidade, não recairá aos adquirentes dos lotes o dever de regularizar as falhas e irregularidades do loteamento, figurando estes, em regra, na condição de vítimas do empreendedor e também do município omissos que permitiu a consolidação do empreendimento. O que, entretanto, não obstaculiza os proprietários dos lotes de assumirem espontaneamente a tarefa de procederem, se possível, na complementação das obras e adequações faltantes, o que reverterá em valorização imobiliária e melhoria da qualidade de vida dos moradores, uma vez obedecidos os padrões urbanísticos legalmente estabelecidos, e após deliberação conjunta travada pelo poder público e comunidade, fazendo uso das ferramentas do Estatuto da Cidade (ex.: operações urbanas consorciadas).

De se ressaltar a possibilidade de flexibilização dos padrões urbanísticos em hipóteses consolidadas, por ocasião das intervenções voltadas à regularização de tais empreendimentos, conforme assim decidiu o STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO URBANÍSTICO. LOTEAMEN-

TO IRREGULAR. MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO. 1. O art. 40 da Lei 6.766/79 deve ser aplicado e interpretado à luz da Constituição Federal e da Carta Estadual. 2. A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população. 3. As administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária por todo o País, encerrando uma verdadeira *contraditio in terminis* a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas. 4. A ressalva do § 5º do art. 40 da Lei 6.766/99, introduzida pela Lei n. 9.785/99, possibilitou a regularização de loteamento pelo Município sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona, originariamente estabelecidos. **Consoante a doutrina do tema, há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já ratificado pelo Poder Público.** Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo mercê de o interesse público restar satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente. 5. O Município tem o poder-dever de agir para que o loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição. 6. Se ao Município é imposta, *ex lege*, a obrigação de fazer, procede a pretensão deduzida na ação civil pública, cujo escopo é exatamente a imputação do *facere*, às expensas do violador da norma urbanístico-ambiental.

5. Recurso especial provido. (STJ, REsp 448216/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. em 14/03/2003)

Quanto à responsabilidade solidária do município, pacificou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que se trata de um dever (e não um poder) da administração pública, proceder a regularização dos loteamentos irregulares²⁶⁸, conforme os seguintes julgados do STJ:

268 Compreende-se por **loteamento irregular** aquele que, muito embora aprovado pelo poder público e/ou registrado no registro de imóveis competente, não foi executado atendendo as exigências da Lei 6.766/79 (ex.: ausência de infraestrutura, de área comunitária, área verde, ...);

ADMINISTRATIVO - PARCELAMENTO DO SOLO – LOTEAMENTO – OBRAS DE INFRA-ESTRUTURA: RESPONSABILIDADE.

(....)

2. As obras de infra-estrutura de um loteamento são debitadas ao loteador, e quando ele é oficialmente aprovado, solidariza-se o Município.
3. Obrigação solidária a que se incumbe o loteador, o devedor solidário acionado pelo Ministério Público. (Resp. 263.603/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. em 12.11.02)

Ou ainda

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO IRREGULAR. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. ART. 40 DA LEI N.6.766/79. PODER-DEVER. PRECEDENTES.

1. O art. 40 da Lei 6.766/79, ao estabelecer que o município “poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença”, fixa, na verdade, um poder-dever, ou seja, um atuar vinculado da municipalidade. Precedentes.
2. Consoante dispõe o art. 30, VIII, da Constituição da República, compete ao município “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”.
3. Para evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano, o Município não pode eximir-se do dever de regularizar loteamentos irregulares, se os loteadores e responsáveis, devidamente notificados, deixam de proceder com as obras e melhoramentos indicados pelo ente público.
4. O fato de o município ter multado os loteadores e embargado as obras realizadas no loteamento em nada muda o panorama, devendo proceder, ele próprio e às expensas do loteador, nos termos da responsabilidade que lhe é atribuída pelo art. 40 da Lei 6.766/79, à regularização do loteamento executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença.
5. No caso, se o município de São Paulo, mesmo após a aplicação da multa e o embargo da obra, não avocou para si a responsabilidade pela regularização do loteamento às expensas do loteador, e dessa omissão resultou um dano ambiental, deve ser responsabilizado, conjuntamente com o loteador, pelos prejuízos daí advindos, podendo acioná-lo regressivamente.
6. Recurso especial provido. (REsp 1113789 / SP, Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator: Min. Castro Meira, Julgado em

16/06/2009)

Quanto à proteção dos adquirentes dos lotes, possui o Ministério Público competência para a propositura de ação civil pública contra o Estado em sua defesa e em favor da ordem urbanística violada, cujas obrigações de uso comum e interesse social da cidade não foram executadas, sendo este o entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO CLANDESTINO. AQUISIÇÃO DE LOTES IRREGULARES. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO EM PROL DOS ADQUIRENTES FEITO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ÂMBITO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA.

1. O Ministério Público possui legitimidade para, no âmbito de ação civil pública em que se discute a execução de parcelamento de solo urbano com alienação de lotes sem aprovação de órgãos públicos competentes, formular pedido de indenização em prol daqueles que adquiriram os lotes irregulares. E isso por três motivos principais.

2. Em primeiro lugar, porque os arts. 1º, inc. VI, e 5º, inc. I, da Lei n. 7.347/85 lhe conferem tal prerrogativa.

3. Em segundo lugar porque, ainda que os direitos em discussão, no que tange ao pedido de indenização, sejam individuais homogêneos, a verdade é que tais direitos transbordam o caráter puramente patrimonial, na medida em que estão em jogo a moradia, a saúde e o saneamento básico dos adquirentes e, além disso, valores estéticos, ambientais e paisagísticos - para dizer o mínimo - do Município (art. 1º, inc. IV, da Lei n. 7.347/85). Aplicação, com adaptações, do decidido por esta Corte Superior na IF 92/MT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, j. 5.8.2009.

4. Em terceiro e último lugar, porque os adquirentes, na espécie, revestem-se da qualidade de consumidor - arts. 81, parágrafo único, inc. III, e 82, inc. I, do CDC.

5. Recurso especial provido. (REsp 783195/SP, Superior Tribunal de Justiça, Segunda Turma, Ministro Mauro Campbeel Marques, Julgado em 15/09/2009)

Finalmente, em relação aos loteamentos clandestinos,²⁶⁹ mais uma vez a responsabilidade recairá sobre o causador do dano ao meio ambiente e à ordem urbanística. Logo, poderá recair sobre os próprios ocupantes/ invasores da área, uma vez que a ocupação e divisão da gleba, nesta hipótese, opera-se ao completo arrepio de qualquer autorização, licença ou registro

269 Por **loteamento clandestino** compreende-se aquele que não possui a aprovação do poder público e/ou o registro no cartório de registro de imóveis competente, resultando inviabilizada a matrícula e individualização dos respectivos lotes.

perante os órgãos competentes. Acrescente-se ainda a co-responsabilidade do Poder Público diante da ausência de fiscalização eficiente a coibir a consolidação das ocupações clandestinas.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - **LOTEAMENTO “CLANDESTINO”** - DANOS AMBIENTAIS - PRELIMINARES - ILEGITIMIDADE PASSIVA E ATIVA - PRESCRIÇÃO - INEXISTÊNCIA.-A Ação Civil Pública deve ser interposta contra o apontado causador do dano ao meio ambiente, bem como à ordem urbanística.-Cabe ao Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.-Sendo atuais os alegados danos, inocorre a prescrição.

AGRAVO Nº 1.0148.05.033794-5/003 - COMARCA DE LAGOA SANTA - AGRAVANTE(S): MAURÍCIO CHEBLY - AGRAVADO(A)(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADO MINAS GERAIS - RELATORA: EXMª. SRª. DESª. HELOISA COMBAT

Conclusões

1. A Lei n. 6.766/79, como norma urbanística e de ordem pública, possui caráter cogente aplicando-se imediatamente a todos os parcelamentos de solo urbano ainda pendentes de conclusão quando da vigência da Lei, incluindo-se os irregulares e clandestinos, bem como a todos os loteamentos futuros, respeitando, deste modo, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido em relação aos parcelamentos já encerrados por ocasião da sua vigência;

2. Não se confundem as obrigações decorrentes da função social da cidade (ex.: implantação das obras de infraestrutura urbana, implantação de áreas verdes e de uso comunitário) com as decorrentes da função sócio-ambiental da propriedade (averbação da reserva legal, não ocupação dos espaços protegidos,...)

3. Há que se distinguir as exigências para a implantação do parcelamento do solo daquelas necessárias a sua regularização, uma vez consolidada a ocupação. Na implantação de loteamento, nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município.

4. Compreende-se que a responsabilidade pela regularização ou desfazimento dos loteamentos irregulares ou clandestinos deverá ser

atribuída ao responsável pelo empreendimento – no caso dos clandestinos, podendo recair sobre os ocupantes dos lotes – e, de forma solidária, ao município.

5. Possui o Ministério Público competência para a propositura de ação civil pública contra o Estado em favor não apenas da ordem urbanística violada, cujas obrigações de uso comum e interesse social da cidade não foram executadas, bem como visando a proteção dos adquirentes dos lotes.

No mais, ficamos à disposição dessa Promotoria de Justiça para as complementações que se fizerem necessárias.

V – MODELOS

1. Portaria (Loteamento Clandestino)

PORTARIA n. XX/20XX

O **Ministério Público do Estado de Santa Catarina**, por intermédio do (a) Promotor(a) de Justiça titular (ou em exercício) na X.^a Promotoria de Justiça da Comarca de XXXX, Dr. XXXXXXXXXXXX, com atribuições na área do Meio Ambiente,

CONSIDERANDO ter chegado ao conhecimento deste órgão de execução, por intermédio da notícia de Infração Penal Ambiental, expedida pela Polícia Militar de Proteção Ambiental, autuada sob o n. xxxxxx, dando conta de possíveis irregularidades na implantação de um loteamento denominado “_____”, localizado na Rua Xxx, Bairro XXX, neste Município, que está sendo implantado por “_____”, pela prática de omissão na realização de obras de infraestrutura, resguardo de áreas verdes, procedendo a supressão de vegetação nativa da flora brasileira, característica da Mata Atlântica (vegetação secundária em estágio médio e avançado de regeneração), além de áreas destinadas ao uso comunitário, e, ainda, a execução de serviços de terraplanagem para o nivelamento do terreno;

CONSIDERANDO que a situação retratada estaria em discordância com as condicionantes estabelecidas na Licença Ambiental Prévia de n. xxx/xxx/CR, concedida para a implantação da atividade de loteamento urbano empreendido por **XXXXX**; (ou)

CONSIDERANDO, ainda, notícias da inexistência de qualquer aprovação/autorização/licenciamento dos órgãos competentes, consequentemente há indícios de que não se encontra registrado no Cartório de Registro de Imóveis, o que leva à crer, após corroboradas tais situações, que se encontra totalmente na clandestinidade;

CONSIDERANDO que o disposto na Lei n. 10.257/2001 e na Lei n. 6.766/79, a primeira, que regulamenta os arts. 182 e 183 da Carta Magna, e, a segunda, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, ambas estabelecem diretrizes gerais e padrões de desenvolvimento urbano e impõem o crescimento ordenado das cidades, tutelando, pois, interesse de natureza difusa atinente ao chamado meio ambiente artificial, entendido como o espaço urbano construído;

CONSIDERANDO que as normas contidas na Lei n. 6.766/79 são de observância obrigatória por todo aquele que efetuar, ou apenas iniciar,

loteamento ou desmembramento do solo urbano, constituindo ainda obrigação do Poder Público Municipal zelar pela regular implementação de tais projetos;

CONSIDERANDO as atribuições do Ministério Público previstas no art. 129, inciso III, da Constituição Federal, sendo-lhe outorgado o encargo de promover o Inquérito Civil e a Ação Civil Pública para a proteção do Meio Ambiente, do Consumidor e de outros interesses difusos e coletivos;

CONSIDERANDO que o art. 5.º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), alinhando-se à simetria constitucionalmente estabelecida, da mesma forma, legitima o Ministério Público a intentar a ação civil pública para a defesa de interesses difusos e coletivos, dentre os quais inegavelmente inclui-se a defesa do meio ambiente urbano, com vistas a sua preservação para as presentes e futuras gerações;

CONSIDERANDO que em decorrência do preceptivo constitucional acima invocado, nos termos do art. 14, §1º, da Lei n. 6.938/81, é o Ministério Público legitimado para a propositura de ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente, em face do descumprimento da legislação ambiental em vigor;

CONSIDERANDO que a prática acima descrita atinge concomitantemente direitos difusos da população, afetos às atribuições institucionais desta Promotoria de Justiça;

RESOLVE, instaurar o presente **INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO**, com fundamento no art. 129, inciso III, da Constituição Federal, c/c o art. 26, inciso I, da Lei Federal n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e art. 84 da Lei Complementar n. 197/2000 (Lei Orgânica Estadual do Ministério Público), para a apuração das responsabilidades e a promoção das medidas adequadas, judiciais ou extrajudiciais, na forma da lei, determinando, sem prejuízo de quaisquer outras que se fizerem necessárias, as seguintes providências:

a) O registro e a autuação da presente, com a extração de cópia desta Portaria para arquivo em pasta própria;

b) A remessa de cópia da presente Portaria ao Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente – CME, em atendimento ao disposto no art. 22 do Ato 81/2008/PGJ;

c) O encaminhamento, à Secretaria-Geral, do extrato de que trata o art.

9.º, §2º, inciso I, do Ato n.º 81/2008/PGJ, para a devida publicação;

d) Seja oficiado ao Cartório de Registro de Imóveis do Município de “_____”, a fim de que encaminhe a esta Promotoria de Justiça, **no prazo de 10 (dez) dias**, cópia integral do procedimento relativo ao pedido de parcelamento da área em referência, solicitado pela empresa “_____”;

e) Oficie-se à respectiva Prefeitura Municipal, na pessoa do Sr. Prefeito, a fim de que, **no prazo de 10 (dez) dias**, por meio da realização de inspeção na área relativa à situação retratada na notícia de Infração Penal Ambiental autuada sob o n. “_____”, informe a situação do imóvel bem como quanto à adoção das sanções administrativas cabíveis, no exercício de seu poder de polícia, com o encaminhamento da documentação pertinente, Em cumprimento ao disposto no art. 4.º, inciso V, e art. 5.º, §1.º, do Ato n.º 81/08/PGJ, nomeio o(a) Assistente desta Promotoria de Justiça para secretariar os trabalhos.

Após voltem para ulteriores deliberações.

“_____”, ____ de _____ de 20__.

“_____”

Promotor(a) de Justiça

Comarca de _____

2. Ofício diligências (Desmembramentos Irregulares)

Ofício n. _____

Município, Data

Ref. ICP – Inquérito Civil Público n. _____

Exmo. Senhor Prefeito,

A fim de instruir o inquérito civil n. _____, instaurado na Promotorias de Justiça de _____ para apurar a realização de “desmembramentos” de solo urbano com prévia “doação” de vias públicas ao Município, sem a realização de regular loteamento, com base no art. 129, incs. III e IV, da Constituição da República, remeto-lhe cópia da portaria de instauração deste procedimento e requisito, nos termos do art. 8º, par. 1º da lei 7.347/85 a V. Exa:

a) a remessa da lei municipal que disciplina o parcelamento do solo urbano;

b) informações a respeito da aceitação de “doações” de particulares ao Poder Público para o desiderato de abertura, modificação ou prolongamento de vias públicas.

Além disso,

Recomenda-se que V. Exa. não aceite a “doação” de áreas para criação, prolongamento ou modificação de vias públicas, sob pena de possível responsabilização criminal e civil, e que observe, nos pedidos de loteamento e desmembramento, os mesmos requisitos atinentes à necessidade de infraestrutura básica (§5º do art. 2º e art. 18, inc. V, ambos da Lei n. 6.766/79) e ao percentual mínimo de área pública (art. 8º, inc. I da Lei Estadual n. 6.063/82).

Recomenda-se, ainda, que, em casos de desmembramentos pretéritos feitos à revelia da presente recomendação, mediante a aceitação de “doações” de vias públicas, novos parcelamentos apenas sejam aprovados pelo Poder Público após a regularização da gleba, com a realização de loteamento, que abrangerá toda a área “desmembrada” desde a “doação” das vias públicas,

seguindo-se todos os ditames legais no que tange à infra-estrutura mínima e ao percentual mínimo de área pública.

Por fim, saliento que o acatamento à presente recomendação deverá ser informado por V. Exa. no mesmo prazo de 15 (quinze) dias.

Atenciosamente,

Promotor(a) de Justiça

3. Promoção de Arquivamento de Inquérito Civil/Procedimento Preparatório (Loteamento Clandestino)

PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO

Inquérito Civil/ Procedimento Preparatório n. _____

Trata-se de Inquérito Civil / Procedimento Preparatório instaurado com o objetivo de apurar a ocorrência de irregularidades noticiadas no Loteamento _____, que está sendo implantado por _____, tendo sido constatado que foi instalado ao arrepio das aprovações, autorizações e licenças pertinentes, conseqüentemente não há registro no Cartório de Registro de Imóveis competente, além de apresentar inúmeras irregularidades fáticas, destacando-se, dentre outras, a ausência de obras de infraestruturas básicas e o resguardo de áreas verdes e destinadas ao uso comunitário.

Desta feita, o município de ____ foi instado a apresentar documentos e, se necessário, a realização de vistoria na área, resguardando seu poder de polícia, o que foi apresentado conforme consta às fls. _____.

No mesmo sentido, foi requerido ao Cartório de Registro de Imóveis cópias dos processos de registro do Loteamento _____ no qual foram identificadas irregularidades, o que foi apresentado às fls. _____.

(...)

Destarte, tendo sido formalizado um Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas, entre Ministério Público, Município e Empreendedor o qual se comprometeu em regularizar documentalmente perante a municipalidade, o Cartório de Registro de Imóveis e o órgão ambiental competente, além de adequar o Loteamento _____ desenvolvendo todas as obras determinadas na legislação vigente, especialmente, nos termos do que preceitua a Lei 6.766/79 e demais leis federais, estaduais e municipais vigentes procedendo à implantação física do loteamento **PROMOVO O ARQUIVAMENTO** do presente Inquérito Civil / Procedimento Preparatório, na forma prevista no artigo 9º, § 1º, da Lei n. 7.437/85 e nos artigos 18, §5º c/c 12, e 19, todos do Ato n. 81/2008/PGJ, entendendo este órgão de execução que o ajustamento de conduta ora submetido à elevada apreciação do Conselho Superior do Ministério Público para homologação atingiu o propósito de salvaguardar os interesses que justificaram a atuação

desse órgão de execução, sem prejuízo da eventual execução da multa ou ajuizamento de ação civil pública em caso de descumprimento de quaisquer das cláusulas avençadas.

Determino, ainda, a remessa de cópia da presente Promoção de Arquivamento, via e-mail, aos Centros de Apoio Operacional do Meio Ambiente e do Consumidor, para conhecimento, conforme preceitua o art. 22 do Ato n. 81/2008/PGJ.

_____, ____ de _____ de 20____

Promotor(a) de Justiça
Comarca de _____

4. Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas (Loteamento Clandestino)

TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

O **Ministério Público do Estado de Santa Catarina**, representado, neste ato pelo Promotor de Justiça signatário, _____; o **Município de** _____, representado, neste ato, pelo Prefeito Municipal, _____; e **Fulano de Tal**, _____, representante da Empresa _____, com fulcro no § 6º do artigo 5º da Lei n. 7.347/85 e artigo 89 da Lei Complementar Estadual n. 197/2000, e

Considerando que, constitucionalmente, “Todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”, compreendendo-se do conceito de meio ambiente o “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (art. 225, “caput”, da CF/88, e art. 3º, inciso I, da Lei n. 6.938/81);

Considerando, em face ao disposto no artigo 129, inciso III da Constituição Federal de 1988, a competência do Ministério Público à promoção do Inquérito Civil e da Ação Civil Pública para a proteção do Meio Ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Considerando o disposto na Lei n. 10.257/2001 e na Lei n. 6.766/79, a primeira, que regulamenta os arts. 182 e 183 da Carta Magna, e, a segunda, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, ambas estabelecem diretrizes gerais urbanas, padrões de desenvolvimento urbano e impõem o crescimento ordenado das cidades, tutelando, pois, interesse de natureza difusa atinente ao chamado meio ambiente artificial, entendido como o espaço urbano construído;

Considerando que as normas contidas na Lei n. 6.766/79 são de observância obrigatória por todo aquele que efetuar, ou apenas iniciar, loteamento ou desmembramento do solo urbano, constituindo ainda obrigação do Poder Público Municipal zelar pela regular implementação de tais projetos;

Considerando ser obrigação dos loteadores a execução dos projetos

de infraestrutura básica, estando inclusive sujeitos ao ressarcimento de danos e à desapropriação, medidas previstas nos arts. 40 e 41 da Lei n. 6.766/79;

Considerando as disposições previstas na lei estadual 6.063/82, também afetas ao parcelamento de solo urbano;

Considerando as disposições da Lei Federal n. 11.428/06, referente à eventual autorização de corte ou supressão de vegetação integrante do Bioma Mata Atlântica para realização do empreendimento;

Considerando que tramita, nesta Promotoria de Justiça, Inquérito Civil/Procedimento Preparatório instaurado sob n. ____ , objetivando apurar a ocorrência de irregularidades noticiadas no Loteamento denominado _____, que está sendo implantado por _____;

Considerando o contido nas informações apresentadas pelo município de _____, no sentido de que o referido Loteamento não contou com a sua aprovação, conseqüentemente não se encontra registrado no Cartório de Registro de Imóveis competente, apresentando inúmeras irregularidades fáticas, destacando-se, dentre outras, a ausência de obras de infraestruturas básicas e o resguardo de áreas verdes e destinadas ao uso comunitário;

Considerando o reconhecimento pelo empreendedor/compromissário de ter promovido o parcelamento de solo urbano do imóvel matriculado sob o n.____, localizado no perímetro urbano deste Município, sem prévia aprovação da municipalidade ou registro imobiliário;

Considerando que a prática narrada nestes autos atinge direitos difusos da população, afetos às atribuições institucionais desta Promotoria de Justiça;

Considerando o contido na Lei n. 9.605/98 – Lei dos Crimes Ambientais, que em seu art. 60 tipifica como crime ambiental a ação de “construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços, potencialmente poluidores sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes”;

Considerando, afinal, as funções institucionais do Ministério Público, dentre as quais se destaca a legitimação ativa para a defesa judicial e extrajudicial dos interesses relacionados à preservação do meio ambiente, para lavrar com o interessado, Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta às exigências legais, previsto nos artigos 127 e 129, inciso III, ambos da Constituição Federal de 1988, no artigo 25, inciso IV, alínea “a”, da Lei n.

8.625/93, no artigo 8º, §1º, da Lei n. 7.347/85, e ainda no artigo 89 da Lei Complementar Estadual n. 197/2000;

RESOLVEM

Formalizar, neste instrumento, **TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTAS**, tendo como partes, de um lado o **Ministério Público do Estado de Santa Catarina**, por seu órgão de execução, o município de _____, e de outro, o a empresa _____, acima qualificados, mediante as seguintes cláusulas:

CLÁUSULA PRIMEIRA. O Empreendedor, após corroborado pela documentação constante no presente Inquérito Civil, assume a obrigação de fazer consubstanciada em regularizar documentalmente perante a municipalidade, o Cartório de Registro de Imóveis e o órgão ambiental competente, se for o caso, a área objeto do parcelamento do solo denominada “Loteamento _____, nos termos da Lei n. 6.766/79;

CLÁUSULA SEGUNDA. O Empreendedor assume, ainda, a obrigação de fazer consistente em adequar o Loteamento _____, para tanto desenvolvendo todas as obras necessárias à regularização do empreendimento, nos termos do que preceitua a Lei 6.766/79 e demais leis federais, estaduais e municipais vigentes procedendo à implantação física do loteamento, mediante:

1. a demarcação de quadras e lotes, observando as diretrizes previstas na Lei 6.766/79 (ou mais restritivas previstas na Lei Municipal n. _____);

2. o resguardo do percentual de 35% da área útil da gleba para as áreas de uso comum, procedendo-se a implantação da(s) área(s) verde(s), área(s) para fins comunitários e vias de circulação;

3. a implantação das obras de infraestrutura básica do Loteamento, dotando-o, deste modo, no prazo de dois anos de:

3.1 sistema de captação, drenagem, e escoamento de águas pluviais adequados, de forma a impedir a formação de poças d’água, proliferação de vetores e problemas relativos à circulação de pessoas e veículos automotores, bem como impedir que terceiros executem obras no local, inclusive os adquirentes dos lotes;

3.2 rede para abastecimento de água potável;

3.3 sistema coletivo de coleta e tratamento para o esgotamento sanitário, enquanto não servido o empreendimento pela rede pública de coleta e tratamento; e

3.4 solução para a energia elétrica domiciliar;

CLÁUSULA TERCEIRA. O Empreendedor assume a obrigação de apresentar à esta Promotoria de Justiça, no prazo de ____ anos da assinatura do presente instrumento, Termo de Constatação de obras, a ser expedido pelo Município, o qual atestará o cumprimento das obrigações constantes na cláusula anterior, especialmente os itens “1” e “2”;

CLÁUSULA QUARTA. O Empreendedor obriga-se a obter as aprovações, os registros e as licenças ambientais do empreendimento perante o(s) órgão(s) competente(s), a municipalidade e o Cartório de Registro de Imóveis, no prazo de 6 (seis) meses contados a partir desta data, sob pena de desfazimento do loteamento, obrigando-se ao pagamento de indenização pelos danos ambientais e urbanísticos causados aos adquirentes dos lotes;

CLÁUSULA QUINTA. O Empreendedor apresentará, nesta Promotoria de Justiça, no prazo de ____ meses contados a partir desta data, certidões das concessionárias de energia elétrica e de água e saneamento, do Município e do Cartório de Registro de Imóveis, todas devidamente instruídas com fotos e croquis demonstrativos, expressando, no mínimo, o seguinte teor: “De acordo com vistoria feita no local, os projetos foram executados e estão em consonância com o exigido pela legislação vigente”;

CLÁUSULA SEXTA. O Empreendedor assume a obrigação de fazer consistente em realizar, no prazo de ____ dias, o ajuizamento da competente ação de retificação de área, caso constatada a existência de quaisquer irregularidades referente à descrição ou confrontações do imóvel, objeto de parcelamento perante o cartório de registro imobiliário competente;

CLÁUSULA SÉTIMA. O Empreendedor, no prazo de ____ dias promoverá a fusão das matrículas (remembramento) na hipótese de ter sido utilizada mais de uma gleba para um único loteamento;

CLÁUSULA OITAVA. O Empreendedor, caso seja proprietário da gleba loteada em regime de condomínio e tendo realizado o loteamento em sua parte ideal, procederá, no prazo ____, a regularização do imóvel mediante o desmembramento da respectiva fração, antes de qualquer ato de disponibilidade do loteamento;

CLÁUSULA NONA. O Empreendedor assume a obrigação de fazer consistente em proceder o reassentamento de todos os adquirentes de lotes já residentes e domiciliados no Loteamento, objeto deste Termo de Compromisso, em outro local adequado, mediante justa indenização, tendo em vista a constatação de que o empreendimento está situado em zona rural,

em área de preservação ambiental e/ou apresente condições geológicas ou características de inundação que desaconselhem a edificação na área;

CLÁUSULA DÉCIMA. O Empreendedor, na hipótese de loteamento clandestino em fase inicial - assim considerado aquele empreendimento ainda não executado nem ocupado ou com baixa densidade populacional e passível de delimitação das áreas verdes e de uso comunitário - assume as obrigações de fazer consistentes em:

a. fazer cessar imediatamente quaisquer atos que impliquem na alienação de lotes tais como: vendas, promessas de vendas, reservas, publicidade ou, ainda, a cobrança ou o recebimento de prestações dos adquirentes de lotes situados no imóvel objeto deste compromisso de ajustamento até a comprovação de sua completa regularização;

b. interromper imediatamente todas e quaisquer obras ou atividades que redundem na implantação física do empreendimento (tais como obras de terraplanagem, abertura de ruas, demarcação de quadras e lotes, edificações, supressão de vegetação, movimentação de terras etc.), ainda que executadas por terceiros ou pelos próprios adquirentes dos lotes;

c. afixar, no prazo de ____ dias, placas e faixas na área em comento informando acerca dos impedimentos constantes no presente instrumento, em especial quanto à proibição da sua execução e da alienação dos lotes;

d. obter, no prazo de ____ meses da assinatura do instrumento, todas as licenças, aprovações e registro do loteamento, sob pena de desfazimento do loteamento, com o pagamento de indenização pelos danos ambientais e urbanísticos aos adquirentes;

e. ressarcir os consumidores lesados, mediante a restituição das quantias pagas, com juros e correção monetária, sem prejuízo de indenização por perdas e danos, cujo montante deve ser apurado em regular processo de liquidação;

f. comprovar, perante esta Promotoria de Justiça, no prazo de ____ dias, na forma do que preceitua art. 49 da Lei n. 6.766/79, a cientificação dos adquirentes acerca da assinatura do presente instrumento e do direito dos mesmos de receber a devolução das quantias pagas, sob pena de multa pecuniária diária por atraso no valor de _____, para cada adquirente injustificadamente não notificado, exigível em regular processo de execução por quantia certa, dispensando-se a interpelação do loteador (art. 960 CC);

CLÁUSULA DÉCIMA-PRIMEIRA. O Empreendedor realizará o

competente Estudo de Impacto Ambiental (EIA) e seu respectivo Relatório (RIMA), submetendo-o à aprovação do órgão ambiental competente no prazo de _____ meses contados da assinatura deste instrumento;

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA. O descumprimento de quaisquer das obrigações pactuadas sujeitará o Compromissário ao pagamento de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), exigível enquanto perdurar a violação, cujo valor será atualizado de acordo com índice oficial, desde o dia de cada prática infracional até o efetivo cumprimento integral, e sem o prejuízo da execução específica por terceiros, salvo por motivo devidamente justificado, a ser destinado ao Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados do Estado de Santa Catarina (Conta Corrente n. 058.109-0, do Banco do Estado de Santa Catarina, agência n. 068-0);

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA. O não pagamento da multa implica em sua cobrança, pelo Ministério Público ou pela Fazenda Pública, com correção monetária, juros de 1% ao mês, e multa de 10% sobre o montante devido;

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA. Este Termo não supre quaisquer normas urbanísticas municipal, estadual ou federal, as quais fica o Compromissário obrigado a cumprir fielmente.

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA. O Ministério Público compromete-se a não adotar nenhuma medida cível contra o signatários, caso venham a ser cumpridos os compromissos pactuados neste Termo de Compromisso de Ajustamento de Condutas;

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA. As partes poderão rever o presente ajuste, mediante termo aditivo, o qual poderá incluir ou excluir medidas que tenham por objetivo o seu aperfeiçoamento e/ou se mostrem tecnicamente necessárias.

Assim, justos e acertados, para que surta seus jurídicos e legais efeitos, firmam as partes o presente Termo de Compromisso em 3 (três) vias de igual teor, com eficácia de título executivo extrajudicial e que será submetido à análise do egrégio Conselho Superior do Ministério Público, nos termos do art. 19 do Ato n. 81/2008/MP.

_____, ____ de _____ de 20__.

5. Ação Civil Pública (Loteamento Clandestino)

EXMO(A). SR(A). DR(A). JUIZ(A) DA VARA CÍVEL DA
COMARCA DE _____-SC

(Minuta ACP)

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA, por seus órgãos signatários, vem, perante Vossa Excelência, com base no que consta no Procedimento Preparatório n. ____, da ____ª Promotoria de Justiça de _____ e com fundamento no art. 129, inc. III, da Constituição Federal e arts. 1º, I, 5º e 11, todos da Lei n. 7.347/85, promover a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA com pedido de tutela liminar
contra

EMPRESA (empreendedor) _____, inscrita no CNPJ sob o n. _____ e registrada na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina sob o n. _____, com sede na Rua / Avenida _____, n. __, sala __, município de _____, SC, na pessoa de seu representante legal, _____; e

MUNICÍPIO _____, pessoa jurídica de direito público inscrita no CNPJ do Ministério da Fazenda sob o n. _____, com sede na Rua / Avenida _____, n. __, município de _____, na pessoa de seu representante legal, o Prefeito Municipal _____, nos termos do art. 12, inciso II, do Código de Processo Civil, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir declinados:

I . Do objeto da ação

A presente Ação Civil Pública presta-se à cessação de dano urbanístico, ambiental e ao consumidor, inclusive em caráter preventivo, por intermédio da

cessação dos atos de publicidade, da venda de lotes e execução de loteamento clandestino no imóvel situado na rua _____, gleba de propriedade do requerido, matrícula _____ averbada no cartório de registro de imóveis deste Município e Comarca de _____, além da devolução dos valores pagos pelos adquirentes dos lotes e a regularização completa do empreendimento.

II. Da Legitimidade Ativa

A legitimidade do Ministério Público Estadual para a propositura da presente Ação Civil Pública está definida constitucionalmente (art. 129, inc. III, da CF):

“Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.” (Destacou-se)

Destaque-se ainda o disposto no artigo 1º, inciso I e o artigo 5º, ambos da Lei nº 7.347/85, conferiram-lhe também esta mesma legitimidade, diante da necessidade de resguardo da proteção dos interesses difusos e coletivos violados, inclusive afetos ao consumidor.

Não é demais salientar que, no caso, pretende-se, além da proteção difusa da ordem urbanística, do meio ambiente, também dos consumidores lesados devido à publicidade de venda de lotes em área não regularizada.

O artigo 225 da Constituição Federal determina que: “*Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações*”. O dispositivo em foco é categórico ao afirmar que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial à sadia qualidade de vida, ou seja, à própria saúde.

Já os artigos 182 e 183 da Constituição Federal fixam algumas diretrizes, com o intuito de “*ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes*”.

A Lei n. 6.938/81, por sua vez, dispõe em seu artigo 2º que: “*a Política Nacional do Meio Ambiente, tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental favorável à vida, visando assegurar condições ao desenvolvimento sócio-econômico e à proteção da dignidade humana (...)*”. Além disso, em seu artigo 3º, define poluição como sendo a: “*degradação da qualidade ambiental resultante das*

atividades que direta ou indiretamente prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população”.

Sendo assim, inquestionável a legitimidade do Ministério Público para ajuizar a presente ação, fazendo-o com fundamento na Constituição Federal e na Legislação infraconstitucional, diante da necessidade de resguardo do meio ambiente, da ordem urbanística e da proteção dos consumidores lesados pela aquisição de área que não preencha os requisitos legais pertinentes.

III. Da Legitimidade Passiva

a. Do Município_____

O Município de _____ integra o pólo passivo desta ação porque deixou de cumprir com o dever que lhe é inerente de manter o controle sobre o ordenamento urbano e de preservação do meio ambiente atribuídos pela Carta Magna de 1988, em seus artigos 30, inciso VIII, 23, inciso VI e 225.

Conforme dispõe a Constituição Federal:

Art. 23 – É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas.

Art. 30 – Compete aos Municípios:

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

A omissão do órgão público - especialmente do dever de fiscalização e de utilização do poder de polícia administrativa - possui o condão de colocá-lo no pólo passivo das ações visando à proteção do meio ambiente.

Citando a doutrina de Nelson Nery:

O Poder Público sempre poderá figurar no pólo passivo de qualquer demanda dirigida à reparação do bem coletivo violado: se ele não for responsável por ter ocasionado diretamente o dano, através de um de seus agentes, o será ao menos solidariamente, por omissão do dever que é só seu de fiscalizar e impedir que tais danos aconteçam.²⁷⁰

Neste Lanço, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REGULARIZA-

270 Responsabilidade civil por dano ecológico e a ação civil pública”, RDP, 76/130.

ÇÃO DO SOLO URBANO. LOTEAMENTO. ART. 40 DA LEI N. 6.766/79. MUNICÍPIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. Nos termos da Constituição Federal, em seu artigo 30, inciso VIII, compete aos Municípios “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”. Cumpre, pois, ao Município regularizar o parcelamento, as edificações, o uso e a ocupação do solo, sendo pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual esta competência é vinculada. Dessarte, “se o Município omite-se no dever de controlar loteamentos e parcelamentos de terras, o Poder Judiciário pode compeli-lo ao cumprimento de tal dever” (REsp 292.846/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 15.04.2002). No mesmo sentido: REsp 259.982/SP, da relatoria deste Magistrado, DJ 27.09.2004; Resp 124.714/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 25.09.2000; REsp 194.732/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 21.06.99, entre outros. Nesse diapasão, sustentou o Ministério Público Federal que “**o município responde solidariamente pela regularização de loteamento urbano ante a inércia dos empreendedores na execução das obras de infra-estrutura**” (fl. 518). Recurso especial provido, para concluir pela legitimidade passiva do Município de Catanduva. REsp 432531 / SP ; RECURSO ESPECIAL 2002/0050917-9 (GRIFEI)

Não se pretende com tal assertiva concluir que recai sobre o Estado a responsabilidade em razão de um dever genérico, mas sim verifica-se a responsabilização por ação e omissão de deveres específicos do ente público visado, como é a hipótese dos autos, em que a administração municipal deve ser responsabilizada pela omissão em prevenir danos ambientais, em realizar a fiscalização que lhe compete na promoção do ordenamento urbano, em recompor o ambiente lesado pela instalação de loteamento clandestino ou irregular.

Por outro lado, não há que se cogitar da necessidade de citação de todos os ocupantes dos imóveis objeto da presente ação civil pública.

Com efeito, o Município está sendo acionado como poluidor indireto primário, por ter se omitido no cumprimento do seu dever primário de zelar pela preservação ambiental da área urbana em questão, previsto no art. 225 da CF c/c no art. 22, parágrafo único, do Código Florestal, sendo enquadrado como pessoa jurídica de direito público responsável pela atividade causadora de degradação ambiental, a teor do conceito de “poluidor” estabelecido no art. 3º da Lei n. 6.938/81. Ademais, compete ao Município, em vista do interesse local que lhe é peculiar, o dever de zelar pelo ordenamento do solo urbano, na forma do art. 30, VIII, da Constituição Federal.

Importa destacar que na ausência de cumprimento das exigências legais impostas ao Empreendedor, por omissão do Poder Público Municipal,

caberá a este a execução de obras que atendam as necessidades primárias da população.

Tratando-se de ação civil pública em defesa de interesse difuso, é evidente que não se aplicam as normas do processo comum, incidindo regramento próprio em face da natureza do interesse em causa, qual seja, o princípio da solidariedade, por intermédio da qual, em última análise, a reparação pode ser exigida de qualquer um dos responsáveis ou de todos, conforme a escolha do autor.

E assim é porque a natureza difusa dos interesses, que importa necessariamente em maior extensão dos danos e amplitude do número de causadores, reclama uma tutela mais eficaz, que não se coaduna com a citação individualizada de todos os responsáveis pelo dano, sob pena de inviabilização da ação e convivência com a situação ilícita do empreendimento que se pretende instalar, verificando-se constantes as alterações nas situações fáticas ocasionadas pela execução do Loteamento, em que sequer há registros no Cartório de Registro de Imóveis, haja vista a clandestinidade das ocupações.

A peculiar feição da ação civil pública, que deve ser preservada neste caso concreto, por outro lado, não impede a defesa daqueles que se sentem prejudicados, os quais poderão recorrer às vias processuais próprias, por meio de embargos de terceiros.

Nesse compasso, é cediço a existência de litisconsórcio passivo facultativo e, assim sendo, não se exige a citação de todos os invasores/moradores no caso em apreço.

b. Da Empresa_____

No tocante à _____, compreende-se a sua legitimidade para figurar no pólo passivo eis que, na condição de empreendedora, portanto, idealizadora do empreendimento com fins eminentemente comerciais, visando à obtenção de lucro, possui o dever legal de proceder à execução das obras de implantação do Loteamento, atentando-se para as exigências legais pertinentes, especialmente a proibição de qualquer intervenção em áreas especialmente protegidas, além do resguardo aos direitos dos consumidores, neste caso, adquirentes de boa-fé.

IV. Dos Fatos

Conforme amplamente demonstrado por meio da documentação que integra o procedimento investigatório anexo, durante o período de

____, requerido **Fulano de Tal**, inobstante a ausência de aprovação pela municipalidade, ____ parcelou irregularmente e colocou à venda, de forma clandestina, vários lotes urbanos em terreno de sua propriedade, conforme acima especificado, mediante a fixação de placa de publicidade no interior do imóvel.

Da publicidade ilícita realizada, o requerido obteve, durante o mês de _____ do ano em curso, a venda de _____ lotes do empreendimento, pelo valor de R\$ _____ (____ reais) cada, conforme corrobora-se pelos contratos de promessa de compra e venda (docs. anexos), locupletando-se em detrimento de terceiros de boa-fé, neste caso, os adquirentes das áreas.

Por sua vez, no dia _ de _____ de 20____, membros do Pelotão da Polícia Militar de Proteção Ambiental constataram a execução, pelo requerido, de obras correlacionadas ao parcelamento do solo na área em análise, inobstante a ausência da aprovação do empreendimento pelo Município, tais como: atividades de demarcação de lotes, aterro, limpeza de vegetação nativa e terraplanagem da gleba, resultando demonstrado tenha o requerido dado início à prática de loteamento clandestino.

De se observar ainda, dada sua relevância, tenha sido constatado pelos referidos policiais que boa parte do empreendimento encontra-se em área considerada não edificante e de proteção ambiental face a existência, no imóvel, (de nascente, curso de água, declividade superior a 45°, banhado).

Além do que, constatou-se a supressão ilegal de vegetação secundária do Bioma Mata Atlântica e de estágio sucessional (médio ou avançado) em percentual superior ao autorizado no art. (21 ou 23) da Lei 11.428/06, cujo corte operou-se sem a prévia e indispensável autorização do órgão ambiental competente.

Não se pode olvidar, colacionando as diversas intervenções danosas perpetradas na gleba em comento, sob responsabilidade da empresa _____, que o intuito precípua do empreendedor foi o de proceder à instalação do Loteamento _____, a qualquer custo, sem o atendimento a quaisquer normas vigentes, em razão disso torna-se notória a degradação ambiental e o enriquecimento ilícito as custas de terceiros de boa-fé, cuja reparação deverá ser assumida solidariamente pelo Município omissa.

Registre-se algumas decisões exaradas pelo STJ:

ADMINISTRATIVO - LOTEAMENTO INACABADO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA

BLICA - IMPUTAÇÃO POR AÇÃO DE REGRESSO À EMPRESA LOTEADORA.

1. É dever do município fiscalizar os loteamentos, desde a aprovação até a execução de obras. 2. A CF/88 e a lei de parcelamento do solo (Lei 6.766/79) estabelecem a solidariedade na responsabilidade pela inexecução das obras de infra-estrutura (art. 40). 3. Legitimidade do município para responder pela sua omissão e inação da loteadora.

4. Recurso especial provido. REsp 252512 / SP ; RECURSO ESPECIAL 2000/0027425-9

E mais:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PARCELAMENTO DE SOLO - REGULARIZAÇÃO PELO MUNICÍPIO - PODER-DEVER - LEI 6.766/79, ART.40 - LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. - O Município tem o poder-dever de agir no sentido de regularizar loteamento urbano ocorrido de modo clandestino, sem que a Prefeitura Municipal tenha usado do seu poder de polícia ou das vias judiciais próprias, para impedir o uso ilegal do solo. O exercício desta atividade é vinculada. - Recurso não conhecido.

REsp 124714 / SP ; RECURSO ESPECIAL 1997/0019987-8

A par disso, é de clareza meridiana que o parcelamento do solo na forma com está sendo implementado pela ré _____, ressalte-se, não atende aos ditames legais e exonera-se de qualquer atenção à preservação ambiental, não obstante a anuência do município de _____ e da Fundação Municipal, ante a omissão no exercício de seu poder de polícia.

Posta assim a questão, é de se dizer que a abundante documentação cotejada na presente exordial demonstra a veracidade do reclamo trazido ao conhecimento do Ministério Público, por tais razões cabe, neste momento, a imprescindível intervenção do Poder Judiciário.

V. Do Direito

O Parcelamento do Solo Urbano é regulado pela Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, compreendendo normas urbanísticas, sanitárias, civis e penais visando disciplinar a ocupação do solo e o desenvolvimento urbano, e a tutela do interesse público coletivo subsumido na defesa da coletividade adquirente dos lotes previstos no empreendimento.

A Constituição Federal recepcionou a norma federal citada atribuindo

à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência de legislar, de forma concorrente, dentre outros, sobre o direito urbanístico²⁷¹, competência esta também estendida e de forma elástica aos Municípios por força do disposto no art. 30, incs. I, II e VIII da CRFB/88.

Vale destacar que o Estatuto da Cidade, lei federal 10.257/01, ao regulamentar os arts. 182 e 183 da CRFB/88, obrigou a uma releitura da lei 6.766/79, necessariamente condicionada à observância das diretrizes insertas no art. 2º do Estatuto, lançadas ao desenvolvimento da urbe, que passam a nortear todo e qualquer parcelamento do solo urbano, reforçando a função socioambiental da propriedade em prol da coletividade, da segurança, do bem-estar social e do equilíbrio ambiental (art. 1º da Lei 10.257/01).

Esta nova visão enfatiza “.. a preocupação constitucional com a idéia de urbanismo, controle e organização do processo de urbanização acelerado, alcançável por meio de um maior planejamento e uma gestão municipal democrática participativa, que assegure o crescimento sustentável das cidades nas diferentes temáticas como o direito de moradia, saneamento ambiental, infraestrutura urbana, transporte e serviços públicos, trabalho e lazer, para as presentes e futuras gerações, e exequível, preferencialmente, através da importantíssima edição dos planos diretores municipais.”²⁷²

Dada a clandestinidade do parcelamento e alienação dos lotes realizado pelo requerido, verifica-se a sua completa desatenção às disposições e exigências fixadas ao parcelamento do solo urbano segundo a lei 6.766/69, carecendo o empreendimento de autorização municipal, licenciamento ambiental²⁷³ e registro junto ao cartório imobiliário competente.

De se observar ainda, em razão da supressão de vegetação nativa ocorrida, tenha desatendido o empreendedor os limites de corte fixados para loteamentos urbanos previstos na lei 11.428/06, art. (30 ou 31) , que trata da utilização e proteção do Bioma Mata Atlântica:

(se o corte foi de vegetação primária ou secundária em estágio avançado)

:

Art. 30. É vedada a supressão de vegetação primária do Bioma Mata Atlântica, para fins de loteamento ou edificação, nas regiões metropolitanas e áreas urbanas consideradas como tal em lei específica, aplicando-se à supressão da vegetação secundária em estágio avançado de regeneração as seguintes restrições:

271 Conforme art. 24, inc.I da CRFB/88

272 Nesse sentido, ver Guia do Parcelamento do Solo elaborado pelo Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente, órgão auxiliar da Administração Superior do Ministério Público de Santa Catarina

273 Conforme exige a Resolução CONAMA 237/97 c/c IN 03 da Fundação Estadual do Meio Ambiente.

I - nos perímetros urbanos aprovados até a data de início de vigência desta Lei, a supressão de vegetação secundária em estágio avançado de regeneração dependerá de prévia autorização do órgão estadual competente e somente será admitida, para fins de loteamento ou edificação, no caso de empreendimentos que garantam a preservação de vegetação nativa em estágio avançado de regeneração em no mínimo 50% (cinquenta por cento) da área total coberta por esta vegetação, ressalvado o disposto nos arts. 11, 12 e 17 desta Lei e atendido o disposto no Plano Diretor do Município e demais normas urbanísticas e ambientais aplicáveis;

II - nos perímetros urbanos aprovados após a data de início de vigência desta Lei, é vedada a supressão de vegetação secundária em estágio avançado de regeneração do Bioma Mata Atlântica para fins de loteamento ou edificação.

Ou (se o corte for de vegetação secundária em estágio médio):

Art. 31. Nas regiões metropolitanas e áreas urbanas, assim consideradas em lei, o parcelamento do solo para fins de loteamento ou qualquer edificação em área de vegetação secundária, em estágio médio de regeneração, do Bioma Mata Atlântica, devem obedecer ao disposto no Plano Diretor do Município e demais normas aplicáveis, e dependerão de prévia autorização do órgão estadual competente, ressalvado o disposto nos arts. 11, 12 e 17 desta Lei.

§ 1º Nos perímetros urbanos aprovados até a data de início de vigência desta Lei, a supressão de vegetação secundária em estágio médio de regeneração somente será admitida, para fins de loteamento ou edificação, no caso de empreendimentos que garantam a preservação de vegetação nativa em estágio médio de regeneração em no mínimo 30% (trinta por cento) da área total coberta por esta vegetação.

§ 2º Nos perímetros urbanos delimitados após a data de início de vigência desta Lei, a supressão de vegetação secundária em estágio médio de regeneração fica condicionada à manutenção de vegetação em estágio médio de regeneração em no mínimo 50% (cinquenta por cento) da área total coberta por esta vegetação.

De outra parte, a realização do empreendimento em área de preservação permanente configurou violação aos princípios e limites previstos no art. 2º e par. único da lei 4.771 (Código Florestal Brasileiro).

Finalmente, no tocante ao dever de reparação do dano e regularização do empreendimento (ou seu desfazimento), tem-se que a responsabilidade é objetiva, nos termos do art. 14, par. 1º da lei 6938/81, e solidária (conforme STJ, REsp 259.982/SP, REsp 124.714/SP, REsp 194.732/SP, REsp 432531/SP; Resp. 2002/0050917-9) .

VI. Da Antecipação de Tutela

O art. 273, I, do Código de Processo Civil determ“Art. 273. O juiz

poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.”

No caso dos autos, há mais do que plausibilidade das alegações.

De fato, e de acordo com os fatos narrados e com as provas documentais produzidas que instruem a presente demanda, resta evidenciado que não houve a necessária intervenção do órgão municipal e tão pouco preocupação do empreendedor em estabelecer ações que salvaguardem o ordenamento urbano.

O perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, deste modo, encontra-se presente haja vista o risco do crescimento vertiginoso, durante a tramitação do processo, das ocupações clandestinas em empreendimentos de tal natureza, o que por certo causará sérios transtornos não apenas aos terceiros adquirentes de boa-fé, como também ao correto desenvolvimento de todo o território, além de tornar irreversível e prejudicado o objeto da ação diante da consolidação das construções e ocupação irregular das áreas especialmente protegidas, contribuindo sobremaneira para insustentabilidade do desenvolvimento urbano, com sérios prejuízos a todas a sociedade.

Por sua vez, a prova inequívoca dos fatos está demonstrada pela documentação anexa, fotografias, _____.

Assim, deve ser determinado àcom fiscalização periódica desse Juízo, e fixação de multa no valor de R\$_____ (_____).

Ainda, deverá ser determinado ao Empreendedor _____ que, imediatamente, abstenha-se:

a. da prática de atos de parcelamento material no imóvel, tais como supressão de vegetação, movimentação de terras, abertura de ruas, demarcação de quadras e lotes, assegurando as condições mínimas necessárias para o crescimento da vegetação plantada até que a mata atinja o porte médio, e a replantar as mudas que morrerem ou não apresentarem desenvolvimento adequado, substituindo-as por outras da mesma espécie; a

b. proibição de publicidade, vendas e recebimento de prestações;

c. colocação de placas ou faixas na área, informando que, por decisão judicial, o parcelamento não pode ser executado e não podem ser vendidos lotes;

d. exibição de compromissos de compra e venda e apresentação de rol de adquirentes;

e. bloqueio de matrícula imobiliária; e

f. indisponibilidade ou bloqueio de bens, para garantia do cumprimento da obrigação de fazer e da indenização pleiteadas; e

Para fiel cumprimento das medidas acima referidas, e visando à sua efetividade, requer-se, ainda, que seja fixada uma multa diária de R\$ _____ (_____ reais) por descumprimento de qualquer medida que venha, de qualquer forma, a burlar ou contornar a decisão de tutela antecipada que vier a ser proferida, devendo os seus valores ser revertidos ao Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados de que trata o art. 13 da Lei n. 7.347/85.

VII. Pedidos

Requer o Ministério Público na presente demanda:

a. o recebimento, o registro e a autuação da presente Ação Civil Pública;

b. a citação dos réus para, querendo, contestar a presente ação, sob pena de revelia (art. 285 c/c 319 do Código de Processo Civil);

c. sejam tornadas definitivas as liminares concedidas *initio litis*, nos termos do item VI;

d. seja permitida a produção de todas as provas em direito admitidas, inclusive a oitiva de testemunhas, juntada de documentos, perícias, vistorias, perícia contábil e outras que se fizerem necessárias, em especial a juntada do Inquérito Civil / Procedimento Preparatório n. __, em anexo.

e. a condenação da Empresa _____ à obrigação de fazer consistente em proceder à regularização do parcelamento, com a obtenção das aprovações necessárias, registro perante o Cartório do Registro de Imóveis e execução das obras de infra-estrutura.

f. a condenação da Empresa _____ à obrigação de não fazer, consistente em não parcelar ou não vender lotes sem ter as aprovações e o registro.

g. se demonstrada a inviabilidade de regularização do Loteamento _____, pugna-se pelo seu desfazimento, com a recomposição da gleba ao estado anterior, obrigando-se a Empresa _____, ainda, à recomposição da vegetação com espécie nativa, ou na impossibilidade, procedendo à compensação do dano ambiental e urbanístico pelo resultado prático equivalente proceda, bem como ao pagamento de indenização dos danos

causados aos adquirentes dos lotes..

h. seja compelida a Empresa _____, consumado o dano, na obrigação de fazer consistente em recompor o dano, mediante apresentação de projeto de recuperação de área degradada, elaborado por responsável técnico, com ART, com comprovação do protocolo junto ao órgão ambiental, devendo constar no referido projeto, no mínimo, a revegetação de toda área degradada com quantidade e espécie de mudas de árvores nativas, em número suficiente para a recomposição, tratos culturais, espaçamento, procedência das mudas e indicação do local onde serão plantadas.

i. seja determinado o Registro do Loteamento _____, nos termos do art. 18 da Lei n. 6.766/79, uma vez executadas as obras de infra-estrutura pelo Empreendedor ou Poder Público Municipal;

j. a condenação dos réus, de forma solidária, ao pagamento de quantia a ser convertida ao Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados do Estado de Santa Catarina, previsto em Lei, a título de indenização pelos danos ambientais causados, conforme levantamento que deverá ser apresentado por perito judicial;

k. a condenação dos réus em custas, despesas processuais e honorários advocatícios (estes conforme art. 4.º do Decreto Estadual n. 2.666/04, em favor do Fundo para Reconstituição dos Bens Lesados do Estado de Santa Catarina).

Dá-se à causa o valor de R\$ _____ (_____ mil reais).

Nestes termos,

Pede deferimento.

_____, ____ de _____ de 20__.

Promotor(a) de Justiça

Comarca de _____

6. Denúncia (Loteamento Clandestino)

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO
DA COMARCA DE XXXX

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA, por seu Promotor de Justiça em exercício nesse juízo, no uso de suas atribuições institucionais, vem, com fundamento no artigo 24 do Código de Processo Penal, oferecer

DENÚNCIA

contra **Fulano de Tal**, _____; pelas seguintes razões de fato e de direito:

Durante os meses de janeiro e fevereiro de 2010, o denunciado **Fulano de Tal** colocou à venda, mediante a fixação de placa de publicidade no interior do imóvel, vários lotes urbanos em terreno de sua propriedade, matrícula n. 11107 do Cartório de Registro de Imóveis deste município, imóvel situado na rua _____, inobstante a situação de clandestinidade do empreendimento, o qual carece de aprovação pelo Município, procedendo assim afirmação falsa sobre a legalidade do respectivo parcelamento do solo para fins urbanos, tudo conforme documentação acostada ao Inquérito Civil n. _____, documento anexo.

Por sua vez, no dia 07 de março de 2010, membros do Polícia Militar de Proteção Ambiental, em atividade de fiscalização de rotina, constataram a realização, pelo denunciado, da execução de obras no imóvel, inobstante a ausência da sua aprovação pelo Município, tais como atividades de demarcação de lotes, aterro, limpeza de vegetação nativa e terraplanagem da gleba, resultando demonstrado tenha o indiciado dado início à prática de loteamento clandestino.

Não bastassem tais fatos, durante o mês de fevereiro de 2010 o acusado realizou a venda de quatro lotes do empreendimento, pelo valor de

R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) cada lote, conforme contratos de promessa de compra e venda anexos, em detrimento de seus adquirentes.

Assim agindo, o denunciado Fulano de Tal incorreu nas sanções previstas no artigo 50, incisos I e V e art. 50, par. único (este quatro vezes), ambos da lei 6.766/79.

Deste modo, requer o Ministério Público, uma vez recebida e autuada a presente peça, seja determinada a citação do réu para oferecer defesa, requerendo esta Promotoria de Justiça seja determinada a citação, com regular processo e, ao final, julgamento, obedecidas as formalidades legais, ouvindo-se a vítima e a testemunha adiante arroladas, certificando-se, ainda, seus antecedentes criminais nas Comarcas _____, bem como junto à egrégia Corregedoria-Geral de Justiça.

REQUERIMENTOS:

[Sendo possível a proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da lei 9.099/95, sugere-se a seguinte manifestação]:

Considerando que o delito em exame possui a pena mínima igual a um ano de reclusão, e haja vista o atendimento, pelo acusado, aos demais requisitos subjetivos previstos no art. 89 da lei 9.099/95, formula-se, desde já, a presente proposta de suspensão condicional do processo, condicionando-a, previamente, ao cumprimento das seguintes obrigações:

a) proceda, no prazo de _____ meses, a aprovação do empreendimento perante os órgãos competentes;

b) proceda, no prazo máximo da suspensão (04 anos), a implantação de todas as obras de infraestrutura e a destinação das áreas verde e para fins comunitários exigidas no ato de aprovação;

c) caso verificada a impossibilidade de destinação no mesmo empreendimento, proceda a compensação das áreas verde e de uso comunitário faltantes mediante a doação ao Município dos imóveis de sua propriedade situados na rua _____, os quais deverão ser destinados para os mesmos fins.

[ou, caso não haja a possibilidade de regularização]:

a) proceda o desfazimento do empreendimento, mediante o reassentamento dos adquirentes dos lotes que possuam domicílio na área para outro imóvel adequado e devidamente aprovado pelo município,

b) opere a devolução dos valores pagos, com juros e correção monetária conforme os índices oficiais do Poder Judiciário, comprovando a devolução em juízo no prazo de xxx dias;

c) proceda a indenização dos adquirentes pelos prejuízos sofridos, no valor de R\$ _____, comprovando o seu pagamento em juízo no prazo de _____ dias;

c) proceda a recuperação da área degradada mediante prévia elaboração, por profissional devidamente habilitado, e apresentação de Projeto de Recuperação de Área Degradada PRAD no Órgão Ambiental Competente, comprovando a sua aprovação no prazo de xxxxx meses, salvo impossibilidade devidamente justificada;

7. Folder Educativo



O QUE FAZER SE O LOTE COMPRADO É IRREGULAR?

Se você foi enganado e comprou um imóvel em loteamento irregular ou clandestino, o contrato de compra e venda pode ser anulado, com a devolução das parcelas pagas.

Procure imediatamente o Procon ou o Ministério Público para discutir o caso com o Promotor de Justiça.

Em situações consolidadas, a Prefeitura Municipal poderá promover a regularização para evitar lesão aos adquirentes dos lotes e aos padrões de desenvolvimento urbano.



Evite invasões! Providencie cerca ou muro, mantenha o lote limpo e visite-o com frequência.

Lembre-se: o "loteador" é considerado um fornecedor de produto (lote), por isso está sujeito às regras do Código de Defesa do Consumidor!

Loteamento irregular é crime: fazer empreendimento clandestino ou vender lotes sem registro (irregular) é punido com até 5 (cinco) anos de prisão.

MAS O QUE É LOTEAMENTO?

Loteamento é a subdivisão do solo em lotes destinados à construção, com aberturas de novas ruas de circulação. Lote é todo terreno, ou menor pedaço de terra, que conta com uma infraestrutura mínima.

E DESMEMBRAMENTO, O QUE SIGNIFICA?

O desmembramento é uma divisão de terras mais simples, quando não é necessário abrir novas ruas, aproveitando as já existentes. Apenas se divide um terreno grande em porções menores.

REQUISITOS BÁSICOS DE TODOS OS LOTEAMENTOS

- 1** As dimensões dos lotes e de todo o empreendimento devem estar de acordo com o exigido na lei municipal.
- 2** O loteamento deve ser aprovado pela Prefeitura e registrado no Registro de Imóveis. Deve dispor de infraestrutura básica: redes de esgoto, de abastecimento de água e de energia elétrica, bem como equipamentos para escoamento de águas pluviais e iluminação pública.
- 3** Deve reservar área de uso comum não inferior a 35% da área total, constituindo-se áreas destinadas ao sistema de circulação, áreas verdes e de uso comunitário, as quais deverão ser doadas ao município.
- 4** Não é permitido lotear áreas com restrições ambientais. No caso de construção, a Justiça pode determinar a reparação do dano causado ao meio ambiente e a demolição das edificações existentes na área de preservação.

COMO DEVO PROCEDER PARA COMPRAR UM LOTE?

- 1 Visite o local.** Nunca compre um lote sem vê-lo. Isso evita possível golpe de venda de imóvel inexistente ou em local diverso do que é apresentado na planta.
- 2 Verifique junto à Prefeitura se o lote tem infraestrutura,** como saneamento básico e serviços de água e luz, ou se não há alguma dívida fiscal ou restrição a construções no imóvel. **Lembre-se que se a área for de utilidade pública, poderá ser desapropriada.**
- 3** Dirija-se até o Cartório de Registro de Imóveis para conferir se o loteamento está registrado, se o imóvel não possui dívidas ou restrições (hipoteca, usufruto, etc), bem como se eventuais construções estão inscritas. Confira, ainda, se o terreno não está cadastrado como rural no INCRA.

4 Verifique a situação judicial do loteador ou proprietário do lote junto à Justiça Estadual, Federal e Trabalhista. Havendo ações em seu nome, consulte um advogado para avaliação dos riscos.

5 Não havendo impedimentos, faça uma proposta de compra ao corretor ou à administradora. Mas lembre-se: proposta não é contrato, é apenas um documento que firma a intenção de compra.

6 Após acertadas as condições do negócio, estando, por exemplo, o empreendimento ainda a ser terminado, pode ser realizado um contrato de compromisso de compra e venda, o qual, quando registrado, já firma o direito sobre a coisa.

7 Por último, é realizado o contrato de compra e venda e lavrada a Escritura Pública no Tabelionato de Notas ou Registro de Títulos e Documentos. Esse é o momento de pagar o Imposto Sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) e as Taxas de Cartório. **A Escritura Pública é muito importante e deve ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis da região, o que dá ao novo dono todas as garantias da propriedade do imóvel e evita problemas futuros e até despesas extras.**

Agora o terreno é seu:

Não esqueça de realizar requerimento na Prefeitura para a alteração do lançamento do IPTU em seu nome. Se for construir, verifique na Prefeitura as autorizações.



Composição da Administração do Ministério Público

Procurador-Geral de Justiça

Gercino Gerson Gomes Neto

Subprocurador-Geral de Justiça para Assuntos Administrativos

José Eduardo Orofino da Luz Fontes

Subprocuradora-Geral de Justiça para Assuntos Jurídicos

Gladys Afonso

Grupo Especial de Apoio ao Gabinete do Procurador-Geral de Justiça

Gladys Afonso - *Coordenadora*

Raul Schaefer Filho

Secretária-Geral do Ministério Público

Cristiane Rosália Maestri Böell

Procurador de Justiça Assessor do Procurador-Geral de Justiça

Raul Schaefer Filho

Promotores de Justiça Assessores do Procurador-Geral de Justiça

Alex Sandro Teixeira da Cruz

Carlos Alberto de Carvalho Rosa

Leonardo Henrique Marques Lehmann

Luiz Ricardo Pereira Cavalcanti

Colégio de Procuradores de Justiça

Presidente: Gercino Gerson Gomes Neto

Anselmo Agostinho da Silva

Paulo Antônio Günther

Demétrio Constantino Serratine

José Galvani Alberton

Robison Westphal

Odil José Cota

Paulo Roberto Speck

Jobel Braga de Araújo

Raul Schaefer Filho

Pedro Sérgio Steil

José Eduardo Orofino da Luz Fontes

Raulino Jacó Brüning

Humberto Francisco Scharf Vieira

Sérgio Antônio Rizelo

João Fernando Quagliarelli Borrelli

Hercília Regina Lemke

Mário Gemin

Gilberto Callado de Oliveira

Antenor Chinato Ribeiro

Narcísio Geraldino Rodrigues

Nelson Fernando Mendes

Jacson Corrêa

Anselmo Jerônimo de Oliveira

Basílio Elias De Caro

Aurino Alves de Souza

Paulo Roberto de Carvalho Roberge

Tycho Brahe Fernandes

Guido Feuser

Plínio Cesar Moreira

Francisco José Fabiano

André Carvalho

Gladys Afonso

Paulo Ricardo da Silva

Vera Lúcia Ferreira Copetti

Sidney Bandarra Barreiros

Lenir Roslindo Piffer

Paulo Cezar Ramos de Oliveira

Paulo de Tarso Brandão

Ricardo Francisco da Silveira

Gercino Gerson Gomes Neto

Francisco Bissoli Filho

Newton Henrique Trennepohl

Heloísa Crescenti Abdalla Freire

Fábio de Souza Trajano – *Secretário*

Conselho Superior do Ministério Público

Presidente: Gercino Gerson Gomes Neto

Paulo Ricardo da Silva

Humberto Francisco Scharf Vieira

Jacson Corrêa

Pedro Sérgio Steil

Antenor Chinato Ribeiro

Narcísio Geraldino Rodrigues

Vera Lúcia Ferreira Copetti

Paulo Cezar Ramos de Oliveira

Secretária: Cristiane Rosália Maestri Böell

Corregedor-Geral do Ministério Público

Paulo Ricardo da Silva

Subcorregedora-Geral

Lenir Roslindo Piffer

Promotor de Justiça Secretário da Corregedoria-Geral

Ivens José Thives de Carvalho

Promotores de Justiça Assessores do Corregedor-Geral

Eliana Volcato Nunes

Monika Pabst

Marcelo Wegner

Thais Cristina Scheffer

Coordenadoria de Recursos

Tycho Brahe Fernandes - Coordenador

Promotores Assessores do Coordenador de Recursos

Laudares Capella Filho

Rodrigo Silveira de Souza

Ouvidor

Guido Feuser

Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional

Gustavo Viviani de Souza - Diretor

Centro de Apoio Operacional da Cidadania e Fundações

Luiz Fernando Góes Ulysséa - Coordenador-Geral

Centro de Apoio Operacional do Controle de Constitucionalidade

Raulino Jacó Brüning - Coordenador-Geral

Mauro Canto da Silva - Coordenador

Centro de Apoio Operacional do Consumidor

Rodrigo Cunha Amorim - Coordenador-Geral

Centro de Apoio Operacional Criminal

César Augusto Grubba - Coordenador-Geral

Onofre José Carvalho Agostini - Coordenador

Centro de Apoio Operacional da Infância e Juventude

Priscilla Linhares Albino - Coordenador-Geral

Centro de Apoio Operacional de Informações e Pesquisas

Robison Westphal - Coordenador-Geral

Alexandre Reynaldo de Oliveira Graziotin - Coordenador de Inteligência e Dados Estruturados

Rafael de Moraes Lima - Coordenador de Contra-Inteligência e Segurança Institucional

Adalberto Exterkötter - Coordenador de Assessoramento Técnico

Alexandre Reynaldo de Oliveira Graziotin - Coordenador de Investigações Especiais

Benhur Poti Betiolo - Coordenador Regional de Investigações Especiais de Chapecó

Andrey Cunha Amorim - Coordenador Regional de Investigações Especiais de Joinville

Eduardo Paladino - Coordenador Regional de Investigações Especiais de Criciúma

Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente

Luís Eduardo Couto de Oliveira Souto - Coordenador-Geral

Centro de Apoio Operacional da Moralidade Administrativa

Ricardo Paladino - Coordenador-Geral

Carlos Eduardo Abreu Sá Fortes - Coordenador

Centro de Apoio Operacional da Ordem Tributária

Rafael de Moraes Lima - Coordenador-Geral

Conselho Consultivo de Políticas e Prioridades Institucionais

Representante do Segundo Grau:

Paulo Cezar Ramos de Oliveira

Representantes do Primeiro Grau:

1ª Região - Extremo Oeste

3ª Região - Oeste

4ª Região - Planalto Serrano

5ª Região - Alto Vale do Itajaí

6ª Região - Médio Vale do Itajaí

7ª Região - Vale do Rio Itajaí e Tijucas

9ª Região - Planalto Norte

10ª Região - Norte

11ª Região - Sul

12ª Região - Extremo Sul

Germano Krause de Freitas

Jackson Goldoni

Amélia Regina da Silva

Fabício Franke da Silva

Ricardo Marcondes de Azevedo

Norival Acácio Engel

Wagner Pires Kuroda

Affonso Ghizzo Neto

Fernanda Broering Dutra

Diógenes Viana Alves

Assessoria Militar

Ten. Cel. Rogério Martins

Coordenadoria-Geral dos Órgãos e Serviços Auxiliares de Apoio Técnico e Administrativo

Nelson Alex Lorenz

Coordenadoria de Auditoria e Controle

Jair Alcides dos Santos

Coordenadoria de Comunicação Social

Silvia Pinter Pereira

Coordenadoria de Finanças e Contabilidade

Márcio Abelardo Rosa

Gerência de Contabilidade

Nelcy Volpato

Gerência de Finanças

Ivaníia Maria de Lima

Coordenadoria de Operações Administrativas

Doris Mara Eller Brüggmann

Gerência de Almoxarifado

Luís Antônio Buss

Gerência de Compras

Samuel Wesley Elias

Gerência de Manutenção e Conservação

Rômulo César Carlesso

Gerência de Patrimônio

Ângelo Vitor Oliveira

Gerência de Transportes e Serviços Gerais

Nair Terezinha da Silva

Coordenadoria de Pagamento de Pessoal

Eliane Maria Dall'Oglío Hoffmann

Coordenadoria de Planejamento e Estratégias Organizacionais

Cinthya Garcia

Gerência de Informações e Projetos

Paulo Cesar Allebrandt

Coordenadoria de Processos e Informações Jurídicas

Denis Moreira Cunha

Gerência de Arquivo e Documentos

Selma de Souza Neves Machado

Gerência de Biblioteca

Terezinha Weber

Coordenadoria de Recursos Humanos

Silvana Maria Pacheco

Gerência de Cadastro e Legislação de Pessoal

Janete Aparecida Coelho Probst

Coordenadoria de Tecnologia da Informação

Oldair Zanchi

Gerência de Desenvolvimento

Giorgio Santos Costa Merize

Gerência de Rede e Banco de Dados

Alexandre Tatsch

Gerência de Suporte

Rodrigo de Souza Zeferino

Promotores de Justiça, por Entrância e Antigüidade na Carreira

Entrância Especial

Ernani Dutra
 Donaldo Reiner
 Saulo Torres
 Moacir José Dal Magro
 Norival Acácio Engel
 Carlos Eduardo Abreu Sá Fortes
 James Faraco Amorim
 Ivens José Thives de Carvalho
 Walkyria Ruicir Danielski
 Paulo Roberto Luz Gottardi
 Alexandre Herculano Abreu
 Durval da Silva Amorim
 Ernani Guetten de Almeida
 Vânio Martins de Faria
 Genivaldo da Silva
 Américo Bigaton
 Janir Luiz Della Giustina
 Aor Steffens Miranda
 Eliana Volcato Nunes
 Sandro José Neis
 Mário Luiz de Melo
 Lio Marcos Marin
 Rogério Antônio da Luz Bertoncini
 Rui Arno Richter
 Viviane D'Avila Winckler
 Cristiane Rosália Maestri Böell
 Luiz Ricardo Pereira Cavalcanti
 Murilo Casemiro Mattos
 Sidney Eloy Dalabrida
 Fábio Strecker Schmitt
 Neori Rafael Krah
 Monika Pabst
 Sonia Maria Demeda Groisman Piardi
 Márcilio de Novaes Costa
 Jorge Orofino da Luz Fontes
 Onofre José Carvalho Agostini
 Carlos Alberto de Carvalho Rosa
 Rogê Macedo Neves
 Jayne Abdala Bandeira
 Abel Antunes de Mello
 Leonardo Felipe Cavalcanti Lucchese
 Carlos Henrique Fernandes
 Davi do Espírito Santo
 César Augusto Grubba
 Rui Carlos Kolb Schiefler
 Henrique Limongi
 Ary Capella Neto
 Kátia Helena Scheidt Dal Pizzol

Hélio José Fiamoncini
 André Fernandes Indalencio
 Paulo Antonio Locatelli
 Alex Sandro Teixeira da Cruz
 Cid Luiz Ribeiro Schmitz
 Protásio Campos Neto
 Rosemary Machado Silva
 Vera Lúcia Coro Bedinoto
 Flávio Duarte de Souza
 Marcelo Truppel Coutinho
 Margaret Gayer Gubert Rotta
 Ângela Valença Bordini
 Ricardo Marcondes de Azevedo
 Miguel Luís Gnigler
 Marcelo Wegner
 Alexandre Reynaldo de Oliveira Graziotin
 Sérgio Ricardo Joesting
 Andreas Eisele
 Leonardo Henrique Marques Lehmann
 Gustavo Mereles Ruiz Diaz
 Fernando Linhares da Silva Júnior
 Maristela Nascimento Indalencio
 Thais Cristina Scheffer
 Darci Blatt
 Maury Roberto Viviani
 Eduardo Paladino
 Júlio César Mafra
 Isaac Newton Belota Sabbá Guimarães
 Felipe Martins de Azevedo
 Daniel Paladino
 Francisco de Paula Fernandes Neto
 Luis Eduardo Couto de Oliveira Souto
 Vânia Augusta Cella Piazza
 Fabiano David Baldissarelli
 Assis Marciel Kretzer
 Joubert Odebrecht
 Andrey Cunha Amorim
 Julio André Locatelli
 Marcelo Brito de Araújo
 Juliana Padrão Serra de Araújo
 Rafael de Moraes Lima
 Luiz Augusto Farias Nagel
 Joel Rogério Furtado Júnior
 Rogério Ponzi Seligman
 Helen Crystine Corrêa Sanches
 Geovani Werner Tramontin
 George André Franzoni Gil
 Kátia Rosana Pretti Armange
 Luciano Trierweiler Naschenweng

Rosangela Zanatta
Cristina Balceiro da Motta
Maria Luzia Beiler Girardi
Anelize Nascimento Martins Machado
Fabrício Nunes
Nazareno Bez Batti
Affonso Ghizzo Neto
Celso Antonio Ballista Junior
Fabrício José Cavalcanti
Marcelo Gomes Silva
Diana Spalding Lessa Garcia
Fabiano Henrique Garcia
Wilson Paulo Mendonça Neto
Benhur Poti Betiolo
Fernando da Silva Comin
Silvana Schmidt Vieira
Ana Paula Cardoso Teixeira
Alexandre Piazza
Ricardo Paladino
Hélio Sell Júnior
Carlos Alberto Platt Nahas
Jackson Goldoni
Luciana Rosa
André Otávio Vieira de Mello
Maurício de Oliveira Medina

Entrância Final

Aristeu Xenofontes Lenzi
Maria Regina Dexheimer Lakus Forlin
Jádel da Silva Júnior
Elizabete Mason Machado
Ruy Vladimir Soares de Sousa
José Eduardo Cardoso
Márcia Aguiar Arend
Leda Maria Hermann
Raul de Araujo Santos Neto
Vera Lúcia Butzke
Cláudia Mara Nolli
Debora Wanderley Medeiros Santos
Rosan da Rocha
Ricardo Luis Dell'Agnolo
Álvaro Luiz Martins Veiga
Andréa da Silva Duarte
Alexandre Schmitt dos Santos
Cristina Costa da Luz Bertoncini
Alexandre Daura Serratine
Alexandre Wiethorn Lemos
Luis Suzin Marini Júnior
Havah Emília Piccinini de Araújo Mainhardt
Mário Vieira Júnior
Sandro Ricardo Souza
Rodrigo Millen Carlin

Sandro de Araujo
Milani Maurilio Bento
Jonnathan Augustus Kuhnen
Gustavo Viviani de Souza
Márcio Conti Junior
Aurélio Giacomelli da Silva
Marcelo Mengarda
Maria Amélia Borges Moreira Abbad
Gilberto Polli
João Carlos Teixeira Joaquim
Pedro Roberto Decomain
Eraldo Antunes
Karla Bárdio Meirelles Menegotto
Viviane Damiani Valcanaia
Ricardo Figueiredo Coelho Leal
Vânia Lúcia Sangalli
José Orlando Lara Dias
João Carlos Linhares Silveira
Simone Cristina Schultz
Cristian Richard Stahelin Oliveira
José de Jesus Wagner
Douglas Alan Silva
Laudares Capella Filho
Jean Michel Forest
Odair Tramontin
Sandra Goulart Giesta da Silva
Ricardo Viviani de Souza
Heloisa Melo Enns
José Renato Côrte
Deize Mari Oechsler
Osvaldo Juvencio Cioffi Junior
Amélia Regina da Silva
Alexandre Carrinho Muniz
Rodrigo Silveira de Souza
Rodrigo Kurth Quadro
Gustavo Wiggers
Leonardo Todeschini
Alvaro Pereira Oliveira Melo
Luiz Fernando Góes Ulysséa
Rafael Alberto da Silva Moser
Alan Boettger
Fábio Fernandes de Oliveira Lyrio
Marco Antonio Schütz de Medeiros
Alicio Henrique Hirt
Max Zuffo
Susana Perin Carnaúba
Jussara Maria Viana
Andréa Machado Speck
Daniel Westphal Taylor
Murilo Adaghinari
Cristiano José Gomes
Caio César Lopes Peiter
Mauro Canto da Silva
Marcus Vinícius Ribeiro de Camillo

Adalberto Exterkötter
 Giovanni Andrei Franzoni Gil
 Wagner Pires Kuroda
 Renee Cardoso Braga
 Marcio André Zattar Cota
 Cléber Augusto Hanisch
 Roberta Mesquita e Oliveira Tauscheck
 Andrea Gevaerd
 Rafael Meira Luz
 Ana Cristina Boni
 Jorge Eduardo Hoffmann
 Jadson Javel Teixeira
 Cássio Antonio Ribas Gomes
 Priscilla Linhares Albino
 Marcelo de Tarso Zanellato
 Fabrício Franke da Silva
 Caroline Moreira Suzin
 Luciana Uller
 Cristine Angulski da Luz
 Eduardo Chinato Ribeiro
 André Teixeira Milioli
 Marcionei Mendes
 Fernanda Crevanzi Vailati
 Victor Emendörfer Filho
 João Alexandre Massulini Acosta

Entrância Inicial

Cristina Elaine Thomé
 Luciana Schaefer Thomeno
 Nilton Exterkoetter
 Maria Cristina Pereira Cavalcanti Ribeiro
 Silvana do Prado Brouwers
 Luiz Mauro Franzoni Cordeiro
 Cesar Augusto Engel
 Carla Mara Pinheiro Miranda
 Patricia Dagostin Tramontin
 Lenice Born da Silva
 Gláucio José Souza Alberton
 Nataly Lemke
 Lara Peplau
 Fred Anderson Vicente
 Luis Felipe de Oliveira Czesnat
 André Braga de Araújo
 Cláudio Everson Gesser Guedes da Fonseca
 Tatiana Rodrigues Borges Agostini
 Diógenes Viana Alves
 Raul Gustavo Juttel
 Belmiro Hanisch Júnior
 Rodrigo Cunha Amorim
 Ernest Kurt Hammerschmidt
 Henrique da Rosa Ziesemer
 Jean Pierre Campos

Guilherme Luis Lutz Morelli
 Glauco José Riffel
 Marcio Rio Branco Nabuco de Gouvêa
 Eduardo Sens dos Santos
 Samuel Dal-Farra Napolini
 Carlos Renato Silvy Teive
 Fabiano Francisco Medeiros
 Carlos Eduardo Cunha
 Germano Krause de Freitas
 Júlio Fumo Fernandes
 Diego Rodrigo Pinheiro
 Alexandre Estefani
 Mônica Lerch Lunardi
 Alessandro Rodrigo Argenta
 Henrique Laus Aieta
 Fernanda Broering Dutra
 Caroline Cristine Eller
 Mirela Dutra Alberton
 Arthur Koerich Inacio
 Elaine Rita Auerbach
 Felipe Prazeres Salum Müller
 Marcelo Sebastião Netto de Campos
 Maycon Robert Hammes
 Roberta Magioli Meirelles
 Aline Dalle Laste
 Larissa Mayumi Karazawa Takashima Ouriques
 Grazielle dos Prazeres Cunha
 Eder Cristiano Viana
 Débora Pereira Nicolazzi
 Marcio Gai Veiga
 Caroline Sartori Velloso
 Andréia Soares Pinto Favero
 Barbara Elisa Heise
 Anderson Adilson de Souza
 Márcia Denise Kandler Bittencourt Massaro
 Kariny Zanette Vitoria
 Giselli Dutra
 Chimelly Louise de Resenes Marcon
 Rejane Gularte Queiroz Beilner
 Marina Modesto Rebelo
 Ivanize Souza de Oliveira
 Regina Kurschus
 Cristiane Maria Bertolin Polli
 Andreza Borinelli
 Claudine Vidal de Negreiros da Silva
 Gabriel Ricardo Zanon Meyer
 Greicia Malheiros da Rosa
 Guilherme Schmitt
 Luciana Cardoso Pilati
 Daniel Granzotto Nunes
 Caroline Cabral
 Rodrigo Andrade Viviani
 Candida Antunes Ferreira
Promotores de Justiça Substitutos

Raul Rogério Rabello
Henriqueta Scharf Vieira
Mário Waltrick do Amarante
Vanessa Wendhausen Cavallazzi Gomes
Analú Librelato Longo
Thiago Carriço de Oliveira
Luiz Fernando Fernandes Pacheco
Alceu Rocha
Tehane Tavares Fenner
Sandra Faitlowicz Sachs
Giancarlo Rosa Oliveira
Letícia Baumgarten Filomeno
Ariadne Clarissa Klein
Cristhiane Michelle Tambosi Fiamoncini Ferrari
Marcelo Francisco da Silva
Elizandra Sampaio Porto
Carlos Eduardo Tremel de Faria
Gilberto Assink de Souza
Alan Rafael Warsch
Fabiana Mara Silva Wagner
Guilherme Brodbeck
Cyro Luiz Guerreiro Júnior