

Ozéias J. Santos

LOTEAMENTO

Parcelamento do solo urbano

Lei n° 6.766, de 19 de dezembro de 1979

Interpretada pelos Tribunais

**De acordo com a
LEI N° 9.785, DE 29/01/99**

**SANEAMENTO BÁSICO
INVASÃO DE ÁREA PÚBLICA
ESTELIONATO E LOTEAMENTO IRREGULAR
DANO AO MEIO AMBIENTE
CONDOMÍNIO EM ZONA RURAL
AUSÊNCIA DE ALVARÁ
ÁREA DETERMINADA A LAZER
DESAFETAÇÃO DE ÁREA
DESAPROPRIAÇÃO
LOTEAMENTO NÃO INSCRITO
OUTORGA DA ESCRITURA DEFINITIVA
REGISTRO DE ESCRITURA
VENDA DE LOTES ANTES DA APROVAÇÃO**

Lawbook
Editora

**Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamentos
LEI Nº 6.766, DE 19 DE DEZEMBRO DE
1979
Interpretada pelos Tribunais**

Ozéias J. Santos

**Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamentos
LEI Nº 6.766, DE 19 DE DEZEMBRO DE
1979
Interpretada pelos Tribunais**

2ª Edição 2000

**Lawbook
Editora**

© Copyright by O. J. Santos

© Copyryght by Lawbook Editora Ltda

Revisão:

Lawbook Editora Ltda

Diagramação:

Lucas Raphael Schwenger Landgraf

Capa:

Pâmela Bianca

1ª Edição 1999

2ª Edição 2000

Proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, mecânico, inclusive por processo xerográfico sem permissão expressa do Editor. (Lei nº 9.610, de 19.02.98)

Todos os direitos reservados à

Lawbook Editora e Comércio Ltda

Av. Santo Amaro 2886 - Brooklyn

CEP 04456-200 - São Paulo - SP

Fone/Fax (011) 535-2053

**Esta obra é dedicada à companheira de ideal,
Dra. Isabel Cristina de Campos**

SUMÁRIO

Art. 1º e 2º	11
Art. 3º e 4º	12
Art. 5º	45
Art. 6º e 7º	50
Art. 8º e 9º	62
Art. 10 e 11	63
Art. 12	64
Art. 13 e 14	75
Art. 15 a 17	81
Art. 18	107
Art. 19	149
Art. 20 e 21	150
Art. 22	157
Art. 23	185
Art. 24 e 25	186
Art. 26	190
Art. 27	197
Art. 28 e 29	203
Art. 30 a 32	209
Art. 33 e 34	210
Art. 35	218
Art. 36 e 37	227
Art. 38	238
Art. 39	246
Art. 40	250
Art. 41 e 42	260
Art. 43 a 46	268
Art. 47 a 49	275
Art. 50	286

Art. 51	358
Art. 52 a 54	372
Art. 55	389
Lei n° 9.785, de 29 de janeiro de 1999	391
Índice Alfabético-Remissivo	399

**Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamentos
LEI Nº 6.766, DE 19 DE DEZEMBRO DE
1979
Interpretada pelos Tribunais**

LEI Nº 6.766, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1979

Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências

O Presidente da República

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1º. O parcelamento do solo para fins urbanos será regido por esta lei.

Parágrafo único. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão estabelecer normas complementares relativas ao parcelamento do solo municipal para adequar o previsto nesta lei às peculiaridades regionais e locais.

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 2º. O parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta lei e as das legislações estaduais e municipais pertinentes.

§ 1º. Considera-se loteamento a 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.

§ 2º e 3º (VETADOS)

§ 4º Considera-se 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.

§ 5º Consideram-se infra-estrutura básica os equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, redes de esgoto sanitário e abastecimento de água potável, e de energia elétrica pública e domiciliar e as vias de circulação pavimentadas ou não.

§ 6º A infra-estrutura básica dos parcelamentos situados nas zonas habitacionais declaradas por lei como de interesse social (ZHIS) consistirá, no mínimo, de:

I - vias de circulação;

II - escoamento das águas pluviais;

III - rede para o abastecimento de água potável; e

IV - soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar. (Lei nº 9.785/99)

Art. 3º Somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal. (Lei nº 9.785/99)

Parágrafo único. 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;

II - em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneados;

III - em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento), salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes;

IV - em terrenos onde as condições geológicas não aconselham a edificação;

V - em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até a sua correção.

CAPÍTULO II DOS REQUISITOS URBANÍSTICOS PARA LOTEAMENTO

Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem. (Lei nº 9.785/99)

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;

III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, será obrigatória a reserva de uma faixa non aedificandi de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica;

IV - as vias de loteamento deverão articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas, e harmonizar-se com a topografia local.

§ 1º A legislação municipal definirá, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento.

§ 2º. Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares.

Art. 4º (JTJ - Volume 184 - Página 78)

INCONSTITUCIONALIDADE - Lei municipal - Declaração incidental em ação civil pública - Pedido formulado pelo Ministério Público, por seu órgão de Primeiro Grau - Legitimidade ativa - Preliminar rejeitada.

INCONSTITUCIONALIDADE - Lei municipal - Declaração incidental em ação civil pública - Competência do Juízo de Primeira Instância para apreciar e julgar - Preliminar rejeitada.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ato impugnado - Doação de bem público comum do povo pela Municipalidade - Interesse de agir do Ministério Público - Artigo 81, inciso I, da Lei Federal n. 8.078, de 1990 - Preliminar rejeitada.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ato impugnado - Imóvel destinado a praça pública doado pela Municipalidade a sindicato para construção de sua sede - Inadmissibilidade - Constitucionalidade do artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual - Interpretação, ademais, do artigo 24, inciso I, da Constituição da República - Ação procedente - Sentença confirmada.

LOTEAMENTO - Praça pública - Área destinada pelo loteador para tal finalidade - Doação pela Municipalidade a sindicato - Inadmissibilidade - Bem público comum do povo e não apenas dos proprietários dos lotes - Artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual e Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ação civil pública procedente - Sentença confirmada.

Apelação Cível n. 273.460-1 - Pedreira - Apelantes: Municipalidade de Jaguariúna e outro - Apelado: Ministério Público.

ACÓRDÃO

Ementas oficiais:

1. Processual - Ação civil pública - Alegação incidental de inconstitucionalidade da Lei Municipal que autorizou a doação da praça pública ao Sindicato dos Servidores Municipais local, justa-

mente para lastrear o pedido de anulação do ato de doação - Possibilidade, não havendo que se confundir com a ação direta de inconstitucionalidade de lei, que tem objetivo diverso - Legitimidade do Ministério Público, por seu órgão de Primeiro Grau e competência do Juízo de Primeiro Grau, reconhecidas.

2. Processual - Ação civil pública - Defesa pelo Ministério Público, do patrimônio público e social, tratando-se, no caso, de interesses transindividuais, de natureza indivisível (artigo 81, inciso I, da Lei n. 8.078, de 1990) - Alegação de falta de interesse de agir, pelo Ministério Público, afastada.

3. Ação Civil Pública - Doação de imóvel, bem público comum do povo, para sindicato, com a determinação de que nele seja construída a sua sede social - Inadmissibilidade, porquanto o Município não tem competência legislativa para alterar a destinação do imóvel (uma praça pública), ante os termos do artigo 24, inciso I, da Constituição da República, e artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual, este último perfeitamente constitucional à luz da Constituição da República.

4. Recursos, oficial e voluntário, não providos.

ACORDAM, em Quarta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento aos recursos, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Clímaco de Godoy (Presidente sem voto), J. G. Jacobina Rabello e Soares Lima, com votos vencedores.

São Paulo, 14 de março de 1996.

EDUARDO BRAGA, Relator.

VOTO

Cuida-se de ação civil pública promovida pelo Ministério Público, visando à anulação de doação com amparo na Lei Municipal de Jaguariúna n. 914, de 4.12.89, que autoriza o Poder Executivo do Município de Jaguariuna a alienar, por doação, ao Sindicato dos Servidores Públicos Municipais de Jaguariúna, uma área de terreno, de propriedade do Município, contendo 1.693,20 m

2.

A ação foi promovida contra a Municipalidade de Jaguariúna e o Sindicato dos Servidores Públicos de Jaguariúna. Foi julgada procedente, pela respeitável sentença de fls. 103/110, ficando anulada a transferência por doação, da área identificada e descrita na inicial. Os réus foram condenados a reconduzirem a área pública ao status quo ante, no prazo de noventa dias, sob pena pecuniária de R\$ 1.000,00 por dia de atraso, revertida para o Tesouro Estadual.

Inconformados, apelaram os réus, reiterando as alegações constantes de sua contestação, aduzindo que, de modo implícito, a inicial pediu a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal n. 914, de 1989, da Municipalidade de Jaguariúna, que teria infringido o que dispõe o artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual. Daí a inadmissibilidade do ajuizamento da presente ação em Primeiro Grau de jurisdição (trata-se de ação direta de inconstitucionalidade) e a conseqüente incompetência absoluta do Juízo monocrático que proferiu a respeitável sentença recorrida. Ainda, o autor é parte ilegítima, pelos mesmos fundamentos, pois compete ao Procurador-Geral da República e, em nível inferior, ao Procurador-Geral de Justiça, Chefe do Ministério Público Estadual. Alegou que há falta de interesse de agir por parte do autor, por-

quanto a presente ação não está visando proteção de interesses sociais, coletivos, ou difusos, por assim dizer, transindividuais. No mérito, voltou a asseverar que o ato de doação do imóvel ao sindicato revestiu-se de toda a legalidade exigida.

O recurso foi recebido nos seus regulares efeitos; foi respondido.

Nesta Instância, a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

Considera-se interposto o recurso “de ofício”, considerando-se a derrota processual da Municipalidade de Jaguariúna (artigo 19 da Lei n. 7.347, de 1985, c.c. o artigo 475 do Código de Processo Civil.

Entrementes, nega-se provimento aos recursos.

Com efeito, a alegação de que a Lei Municipal n. 914, de 1989 é inconstitucional é argumento para fundamentar o pleito inicial. Não se cuida de pedido expresso e direto de declaração de inconstitucionalidade daquela lei.

Tendo sido realizada a doação da área com base na referida lei, óbvio que o pedido de anulação do ato vai atingir a própria lei. Como foi dito pelo Doutor Fernando José Martins, douto Procurador de Justiça oficiante, a declaração de inconstitucionalidade está sendo pedida apenas de forma incidental e não direta.

Ante o expandido, o Ministério Público, por seu órgão de Primeiro Grau, tem legitimidade ativa, ficando afastada essa argüi-

ção. No mesmo sentido, e sob os mesmos fundamentos, é competente para apreciar e julgar a presente ação civil pública, o Juízo monocrático.

Outrossim, no vertente caso, o Ministério Público não está defendendo interesses individuais. Destarte, o imóvel objeto é público (uma praça) (cf. artigo 81, inciso I, da Lei n. 8.078, de 1990 - interesses transindividuais, de natureza indivisível, ou seja, interesses difusos).

Mantém-se, portanto, a respeitável sentença, também nessa parte, valendo relembrar o que lá ficou consignado, acerca do tema, do seguinte teor: “ora se a Lei Maior elege o Ministério Público como defensor do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, inciso III, da Constituição da República), obviamente pressupõe a vigência de normas regulando legitimamente tais situações de fato (condição), sem o que inexistiriam conseqüências jurídicas e os direitos subjetivos pertinentes.”

No mérito, melhor sorte não têm os apelantes.

Com efeito, o artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual, aplicável à espécie, proíbe o Município, em qualquer hipótese, alterar a destinação originariamente estabelecida de áreas verdes ou institucionais definidas em projetos de loteamento.

Daí a afirmativa correta, no sentido de que a Municipalidade de Jaguariúna não poderá jamais alterar a destinação do imóvel objeto, mesmo porque, compete, com exclusividade, à União, aos Estados e ao Distrito Federal, legislar concorrentemente sobre direito urbanístico (cf. artigo 24, inciso I, da Constituição da República).

Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade do disposto supracitado (artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual) e nem que o mesmo fere a autonomia do Município, se o Município não tinha competência para editar a lei autorizando a doação do terreno, isto é, alterando a sua destinação.

Aplicável também, subsidiariamente, no caso, a Lei n. 6.766, de 1979, que também impede a alteração ou modificação da área objeto da doação. Com efeito, reprisando, aquela área foi destinada pelo loteador, para nela ser localizada uma praça. Se o loteador não podia mudar essa destinação, porque o imóvel tornou-se bem público comum do povo, e não somente para os proprietários de lotes, a Municipalidade, por igual, também não podia fazê-lo, ante os termos do artigo 180, inciso VIII, da Constituição Estadual.

Segue-se, ante o exposto, que a Lei do Município de Jaguariúna n. 914, de 1989, de conteúdo meramente administrativo, meramente formal, ilegalmente autorizou a doação do patrimônio público (doação do terreno pela Municipalidade, para o Sindicato dos Servidores Municipais de Jaguariúna, com a finalidade de construção sobre o mesmo, da sede social do mesmo. É que tal bem, como já foi dito é comum do povo - área de recreio e lazer do loteamento, ou seja, praça pública, que pressupõe área verde. Sua destinação jamais podia ser alterada para bem dominial e disponível pela Municipalidade.

Presentes, pois, as condições de admissibilidade da ação civil pública, consistente na violação do princípio da moralidade pública, a procedência da ação era de rigor.

Isto posto, nega-se provimento aos recursos.

Art. 4º (JTJ - Volume 161 - Página 130)

MINISTÉRIO PÚBLICO - Legitimidade de parte ativa - Ação civil pública - Preservação do patrimônio público - Artigo 129, inciso III, da Constituição da República - Preliminar rejeitada.

BENS PÚBLICOS - Desafetação de área - Doação para posterior loteamento - Inadmissibilidade - Destinação prevista em lei - Ofensa à Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ação procedente - Recurso não provido.

MUNICÍPIO - Obrigação de não fazer - Pena de preceito - Imposição - Desnecessidade - Fixação que só penalizaria os contribuintes - Recurso provido para esse fim.

Apelação Cível n. 205.577-1 - Presidente Venceslau - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelante: Municipalidade - Apelado: Ministério Público.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitar as preliminares e dar provimento parcial aos recursos, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Toledo Cesar (Presidente sem voto), Gonzaga Franceschini (com declaração) e Flávio Pinheiro, com votos vencedores.

São Paulo, 7 de junho de 1994.

ALFREDO MIGLIORE, Relator.

VOTO

Trata-se de reexame necessário e recurso voluntário da Municipalidade de Presidente Venceslau, inconformada ante a decisão monocrática prolatada nos autos da ação civil pública que lhe move o Ministério Público, julgando-a procedente.

A exordial dirige-se contra a pretensão da apelante no sentido de desafetar três áreas devidamente descritas na inicial, com base em lei municipal, para promover o loteamento das áreas doando-as para famílias reconhecidamente pobres. Sustenta o Ministério Público que tratando-se de áreas destinadas à implantação de equipamentos comunitários, destinado ao sistema de lazer, de modo algum podem ser objeto de alienação, nem tampouco serem dadas em comodato, resultando, portanto, ser irregular sua desafetação.

A Procuradoria de Justiça manifesta-se favorável ao desprovimento do recurso.

É o relatório.

As preliminares recursais, reiteradas nas razões do recurso, são rejeitadas, acolhidas as razões de decidir do Juízo a quo (págs. 145-146).

Não é inepta a petição inicial, enquadrando-se a mesma nos preceitos do artigo 282 da lei adjetiva civil. Bem delineadas as partes, o pedido e causa de pedir, não há que se falar em inépcia.

E, evidentemente, ao pretender o representante do Ministério Público, - como o fez -, a condenação da ré em obrigação de não-fazer, abstendo-se da doação de lotes destinados à implantação de equipamentos comunitários, somente pretendeu declarasse o Poder Judiciário a ineficácia da Lei Municipal n. 1.744, de 1992, frente à Lei Federal n. 6.766, de 1979, e ao artigo 155, inciso V, da Lei

Orgânica do Município local. Preenche o requerido pelo autor os requisitos da Lei n. 7.347, de 1985.

Quanto à legitimação do Ministério Público para a ação civil pública presente, - embora possa estar escorada sua pretensão, também, em interesses individuais ditos ofendidos -, é inequívoco que se enquadra na competência constitucionalmente deferida no Parquet, em seu artigo 129, inciso III, da Constituição da República, e bem assim, nos preceitos da Lei n. 7.347, de 1985.

Estatui o artigo 129, inciso III, da Constituição da República ser função institucional do Ministério Público promover “a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

E, ao representante do Ministério Público compete o ajuizamento da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, que se situam, no dizer de HUGO NIGRO MAZZILLI, como aqueles que, “embora comuns a toda uma categoria de pessoas, em que não se pode determinar com precisão quais os indivíduos que se encontram concretamente por eles unidos”, (conforme referência da peia exordial, fls. 13).

Após dizer que “a ação civil pública se destina tanto a amparar interesses sociais como interesses privados, tutelando os chamados interesses difusos, quer preservando o meio ambiente e defendendo os bens e valores já referidos, quer protegendo o consumidor” e que o Ministério Público fora legitimado pela Lei n. 7.347, de 1985, para o pólo ativo dessa lide, explica o Ministro Sálvio Figueiredo Teixeira o que seriam esses “interesses difusos”: “têm acentuado os cientistas sociais que, mitigando a defasada dicotomia direito público - direito privado, há uma terceira categoria de interesses a mere-

cer proteção, metaindividuais, que não se localizam apenas nos indivíduos isoladamente considerados, mas que atingem a própria coletividade ou parcela expressiva desta, interesses esses relacionados com a preservação do patrimônio histórico e cultural, com a defesa do meio ambiente e com a proteção do consumidor em suas múltiplas facetas” (em Revista da Amagis, vol. X/85, 1986, ano IV).

É o caso dos autos, em que, além da pretendida violação de normas referentes à qualidade de vida dos moradores do loteamento infringe-se, como a entrega de áreas verdes aos hipossuficientes que viriam a ser donatários, o meio ambiente, e também, regras urbanísticas e até registrárias. E não se pode olvidar, dest’arte, que a liberalidade do Poder Público, doando áreas de seu domínio, mesmo que previamente desafetadas, implica em diminuição patrimonial.

No mérito, impõe-se a manutenção, no fundamental, da decisão guerreada.

Segundo J. CRETELLA JÚNIOR (“Bens Públicos”, Editora Universitária de Direito, 2ª ed., 1975, pág. 340), os três tipos de bens públicos são matizados de cargas diversas de inalienabilidade: “a principiar pelo bem de uso comum - “carga máxima”, passando-se pelo bem de uso especial - “carga média”, terminando-se pelo bem dominial, dotado de “carga mínima” de inalienabilidade, sempre levando-se em conta a afetação, porque desafetado, o bem se desveste do mencionado atributo”.

É o que dispõe o artigo 67 do Código Civil, no sentido de que os bens públicos só perderão a inalienabilidade, que lhes é peculiar, nos casos e na forma que a lei prescrever.

Consoante disserta WALMIR PONTES, “segundo a opinião generalizada, os bens públicos, para serem alienados, necessitam primeiro sair, por disposição especial de lei, da área especial de utilização pública em que estejam colocados, para só depois disso, isto é, depois de desafetados da sua finalidade, se tornar possível a sua alienação, mediante autorização legislativa”, e “assim, pois, a área de terra que esteja, por exemplo, servindo a uma rua ou estrada pública, terá que primeiro ser desafetada ou retirada dessa sua destinação de uso comum para que o legislador possa autorizar a sua alienação a terceiros” (“Programa de Direito Administrativo”, 2ª ed., Sugestões Literárias, pág. 215).

É o pensamento de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, in “Direito Administrativo”, Editora Atlas, 3ª ed., pág. 380, ao ensinar que “a inalienabilidade não é absoluta relativamente aos bens de uso comum e de uso especial, sendo possível a alienação por meio de institutos publicísticos”, concluindo: “isto quer dizer que os bens de uso comum e de uso especial, enquanto mantiverem essa natureza, podem ser objeto de alienação de uma entidade pública para outra, segundo normas de direito público. Essa transferência se dá normalmente por lei. Se perderem essa natureza, pela desafetação, tornam-se disponíveis pelos métodos de direito privado”.

Após ensina que “os bens públicos, quaisquer que sejam, podem ser alienados, desde que a Administração satisfaça certas condições prévias para sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública”, permanecendo a inalienabilidade do artigo 67 do Código Civil, “enquanto tiverem afetação pública, ou seja, destinação pública específica”.

Remata HELY LOPES MEIRELLES que “qualquer praça ou edifício público poderá ser vendido, doado ou permutado desde o

momento em que seja, por lei, desafetado de destinação originária e transpassado para a categoria de bem dominial, isto é, do patrimônio disponível da Administração” (“Direito Administrativo Brasileiro”, Malheiros Editora, 18ª ed., pág. 443).

Em tese, é sempre possível a alienação de bem público, se previamente desafetado, e considerada a discricionariedade absoluta do Município (artigo 30, da Constituição da República) em tudo o que for de seu peculiar interesse, no caso, as regras urbanísticas de parcelamento do solo.

Cabe advertir, a respeito, como o faz JOSÉ AFONSO DA SILVA, “que o processo de loteamento se subordina a dois tipos de normas jurídicas: as urbanísticas e as civis. As primeiras são de competência municipal e visam assegurar os loteamentos, os equipamentos e as condições mínimas de habitabilidade e conforto, bem como harmonizá-lo com o Plano Diretor do Município para o correto desenvolvimento urbano; as normas civis são de competência exclusiva da União (Constituição da República, artigo 8º, inciso XVII, b), que dela se utilizou, editando o Decreto-lei n. 58, de 10.12.37, e seu regulamento constante do Decreto n. 3.079, de 15.9.38, visando esta garantir a existência das áreas loteáveis e assegurar a regularidade das alienações dos lotes, para que estabeleceu os instrumentos formais necessários ao loteamento e os registros convenientes à seriedade dessas transações imobiliárias, deixando a critério dos Municípios, nos termos de sua competência constitucional, as normas urbanísticas disciplinadoras dos loteamentos locais” (“Direito Urbanístico Brasileiro”, Editora Revista dos Tribunais, ed., 1981, pág. 382).

Dois óbices, porém, subsistem para definir-se a eficácia da Lei Municipal n. 1.744, de 1992, e do Projeto de Lei n. 15, de 1992, do Município de Presidente Venceslau (a primeira lei desafetava

três áreas do loteamento Jardim Eldorado, e a segunda, projeto de autorização de doação a pessoas carentes da localidade para fins habitacionais).

O primeiro obstáculo advém da Lei Federal n. 6.766, de 1979, que não pode ser desconsiderada, dada a capacidade constitucional (artigo 21, inciso XX, da Constituição da República) de legislar a União para instituição de diretrizes urbanísticas (artigos 4º e seu § 2º, 22) e, precipuamente, artigo 4º, inciso IV, § 1º, desse diploma legal.

Ora, se essa norma (n. 6.766, de 1979) federal determina a integração ao domínio municipal de vias e praças, espaços livres e áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, definindo que essas áreas devem corresponder a um mínimo de 35% da gleba, bem se vê esta área, sendo a mínima possível para subsistência do loteamento, não poderia ser diminuída, normalmente. É possível que as glebas objetos da desafetação se contivessem além dessa metragem quadrada indisponível, mas, objetivamente, não houve qualquer adminículo probatório da ré nesse sentido...

Se dúvida subsistisse, deve ela ser dirimida contra o Poder Público Municipal, referentemente ao Projeto de Lei Municipal n. 15, de 1992, porque se afigura excêntrica a disposição da ré de doar a terceiros glebas que, no mesmo local, foram vendidas aos ocupantes e donos, pelo loteador; outrossim, a possibilidade de “se favelar” (sic, fls. 32-33) a área loteável não pode ser desconsiderada, o que acarretaria aos adquirentes de lotes o direito subjetivo de serem ressarcidos pelo Poder Público que, vistosamente, viria a prejudicá-los, depreciando-lhes as propriedades.

LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, com contundência, precon-

za a alienabilidade dessas áreas reservadas de loteamento, com afetação específica, de bem de uso comum do povo (in “Disciplina Urbanística da Propriedade”, Editora Revista dos Tribunais, 1980, pág. 41):

“Assim sendo, é dever do Município o respeito a essa destinação, não lhe cabendo dar às áreas que, por força da inscrição do loteamento no Registro de Imóveis, passaram a integrar o patrimônio municipal qualquer outra utilidade. Não se insere, pois, na competência discricionária da Administração resolver qual a melhor finalidade a ser dada a estas ruas, praças, etc. A destinação já foi preliminarmente determinada.”

Cabem, portanto, como luva, as considerações de PAULO AFFONSO LEME MACHADO, ao caso presente, no sentido de que só poderia se conduzir com discricionariedade nas áreas do loteamento que desapropriasse, e não nas áreas reservadas legalmente: “do contrário, estaria o Município se transformando em Município-loteador através de verdadeiro confisco de áreas, pois receberia as áreas para uma finalidade e, depois, a seu talante as destinaria para outros fins” (“Direito Ambiental Brasileiro”, Editora Revista dos Tribunais, 1989, pág. 244, referido às fls. 10).

Além disso, é evidente que a Lei Municipal n. 1.744, de 1992, não observou o comando da Lei Orgânica do Município que, em seu artigo 155, inciso V, sobre política urbana, dispõe que “as áreas verdes ou institucionais, definidas em projeto de loteamento, não poderão, em nenhuma hipótese, ter finalidade alterada” (fls. 133), não constando que o Município, através do Plano Diretor competente, ou lei sobre loteamentos houvesse estabelecido fórmulas legais compensatórias.

A vedação da Lei Orgânica Municipal, - autêntica Constitui-

ção de um Município, por imposição da Carta Magna Federal vigente, artigos 29 e 30 -, para alienação das áreas institucionais de um loteamento é absolutamente coerente com a normatividade federal concorrente (artigos 21, inciso X e 29, inciso X, da Constituição da República) da Lei n. 6.766, de 1979, e é explícita, descomportando outra exegese que a decisão combatida:

In claris cessat interpretatio.

Em se situando a Lei Orgânica Municipal, dentro da pirâmide das normas municipais em seu topo, qualquer outra lei, decreto ou portaria municipal que a contradiga passa a ser ilegal. Assim, se a Lei Orgânica do Município de Presidente Venceslau proíbe, sem qualquer reserva, a desafetação de áreas enquadráveis como verdes ou institucionais de um projeto de loteamento, a Lei Municipal n. 1.744, de 1992, bem como, o Projeto de Lei n. 15, de 1992, têm que ser declaradas inexecutáveis, à luz do disposto em norma hierarquicamente superior.

No excelente parecer subscrito pelo Doutor DIÓGENES GASPARINI, do CEPAM (fls. 104), vemos que “as áreas institucionais são as consagradas, por força de lei, pelo loteador a fim comunitário ou de utilidade pública”.

Ora, parece lógico que a essa definição de áreas institucionais subsumem-se aquelas desafetadas do Jardim Eldorado, objeto desta lide.

Se os pareceres da Fundação Prefeito Faria Lima (CEPAM), entendiam da inaplicabilidade do artigo 180, inciso VII, da Constituição Paulista por afrontar autonomia administrativa definida nos artigos 29 e 30, da Carta Magna vigente, bem se vê que, ao recepcioná-la, expressamente, em seu artigo 155, inciso V, de sua

Lei Orgânica, a ré deu consistência de legalidade e constitucionalidade a esta ação e, até, pela sua motivação, àqueles jurídicos pareceres.

A situação desta demanda tem contornos de verossimilhança com a questão reproduzida na Apelação Cível n. 160.326-1, Tanabi, quando área reservada de loteamento regularizado para autorização, por Lei Municipal, à permuta, concluindo a douta Câmara:

“Tal lei, entretanto, é absolutamente ineficaz, pois contraria a Lei Orgânica do Município de Tanabi, afrontando, assim, o princípio da hierarquia das normas. Com efeito, o artigo 90 da Lei Maior Municipal proíbe a doação e venda de qualquer fração dos parques, praças e jardins, entre outras proibições.

Ora, tendo em vista a finalidade da norma, é evidente a equiparação da permuta com a venda, pelo que a Lei Municipal n. 1.211, de 1990, não poderá autorizar aquela. Assim, é ela ineficaz e não pode produzir efeitos” (“JTJ”, vol. 140/33).

A ação só poderia, portanto, ser julgada procedente, e a condenação cinge-se, em obrigação de não fazer, proibição do Município-réu a efetuar aquelas doações pretendidas.

Afasta-se a pena de preceito, por desnecessária e porque: 1º - se o Prefeito Municipal desatender ao comando judicial expresso, será responsabilizado, penal e administrativamente; 2º - porque a fixação da multa diária imposta ao Poder Público penalizará, tão-somente, aos contribuintes, muitos dos quais são os potencialmente lesados com a edição dos impugnados diplomas legais. É absurdo pretender transferir ao municípe danos do próprio Município por erro do representante legal eleito.

Daí, o provimento parcial dos recursos, tão-só para arredar da condenação a multa diária pelo descumprimento do preceito.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES.
GONZAGA FRANCESCHINI

Acompanho o voto do eminente Relator, para rejeitar as preliminares levantadas e para dar provimento parcial aos recursos, só para afastar da condenação a multa diária imposta para a hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer.

Inacolhíveis as preliminares argüidas.

A petição inicial preenche os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil, não se podendo falar em inépcia. E através dela o autor objetiva ver reconhecido o princípio da compatibilidade vertical das normas, segundo o qual as normas de grau inferior só podem ter validade se se compatibilizarem com as de grau superior.

Pertinente a questão, na medida em que, no caso em exame, a Lei Municipal n. 1.744, de 1992, relativa à desafetação das áreas mencionadas na inicial, afronta a Lei Federal n. 6.766, de 1979, e a própria Lei Orgânica local (artigo 155, inciso V).

Outrossim, o Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública, para a defesa do patrimônio público.

Quanto ao mérito, de se convir que os bens públicos são, em princípio, inalienáveis, perdendo essa qualidade nos casos em que a lei permitir, após prévia desafetação, mediante autorização legislativa, considerando-se a discricionariedade atribuída aos Municípios em tudo o que for de seu peculiar interesse.

No caso em tela, contudo, como insofismavelmente demonstrado pelo Relator, não pode a apelante, através de lei municipal, desafetar três áreas de terras, por ela recebidas de loteador com finalidades específicas, para doá-las a pessoas carentes, através de loteamento e com possível favelização do local. Isso contraria as já mencionadas Lei Federal n. 6.766, de 1979, e Lei Orgânica Municipal (artigo 155, inciso V) - que deve ser considerada a lei maior local -, não podendo tais diplomas ser contrariados por lei menor.

Finalmente, razoável é o afastamento da pena de preceito, ante as conseqüências penais previstas para a hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer, embora pudesse ser mantida para se penalizar um eventual inadimplente, em ação regressiva.

No mesmo sentido (quanto à primeira tese):

Apelação Cível n. 210.056-1 - Caçapava - Quarta Câmara Civil - Julgamento: 16.6.94 - Relator: Barbosa Pereira - Votação unânime.

Art. 4º, § 1º (JTJ - Volume 160 - Página 151)

LOTEAMENTO - Registro - Impugnação pelo Ministério Público - Legitimidade de parte - Atuação na defesa do interesse público.

LOTEAMENTO - Registro - Requisito - Área pública na extensão mínima de 35% - Artigo 4º, § 1º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Inclusão de área destinada à preservação ambiental - Inadmissibilidade - Registro indeferido - Recurso não provido.

Os adquirentes de terrenos urbanos, ao negociar um lote em

local que lhes é acenado como futuro bairro, têm direito a áreas livres e equipamentos urbanos mínimos.

LOTEAMENTO - Repasse do custo das obras de infraestrutura aos futuros adquirentes - Inadmissibilidade - Direito urbanístico - Despesas inerentes ao loteamento - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 213.023-2 - Marília - Apelante: EMDURB - Empresa de Desenvolvimento Urbano e Habitacional - Apelado: Ministério Público.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Nona Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Celso Bonilha e Accioli Freire, com votos vencedores.

São Paulo, 5 de maio de 1994.

RICARDO BRANCATO, Presidente e Relator.

VOTO

Trata-se de apelação interposta pela EMDURB - Empresa de Desenvolvimento Urbano e Habitacional de Marília, contra a respeitável sentença de fls. 95-96, cujo relatório se adota, que julgou procedente impugnação de loteamento, indeferindo seu registro.

Insurge-se a vencida alegando: 1º) que à luz do Decreto-lei n. 58, de 1937 e da Lei n. 6.014, de 1973, o recurso cabível na espécie é o de apelação; 2º) que há ilegitimidade e desinteresse do Ministério Público para manifestar impugnação ao registro do loteamento; 3º) que as questões argüidas no pedido de impugnação referem-se aos aspectos urbanísticos e contratuais, sem relação com o direito real que seria o único capaz de legitimar objeções em sede de impugnação; 4º) que a questão relativa ao artigo 4º, § 1º da Lei de Parcelamento do Solo foi analisada por órgãos oficiais especializados e competentes, não tendo o Ministério Público conhecimentos técnicos para infirmá-la, justificando, ainda, que tal requisito foi observado em relação ao mínimo de 35% para áreas públicas e também quanto à localização de referidas áreas e 5º) que o repasse aos futuros adquirentes de algumas obras de infra-estrutura é matéria contratual, para cuja discussão não tem interesse nem legitimação o Ministério Público.

A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento do apelo (fls. 124/131).

Recurso tempestivo, com contra-razões às fls. 110/114 e isento de preparo.

É o relatório.

A apelante requereu em 19.5.92 o registro do loteamento denominado Bairro Parque das Camélias, na cidade de Marília, mas o pedido foi impugnado pela Curadoria de Registros Públicos, que alegou descumprimento do artigo 4º, § 1º, da Lei n. 6.766, de 1979, relativamente à reserva de áreas públicas inferior a 35% da gleba, além de prazo de execução de obras inferior ao legal e ainda repasse indevido das despesas com infra-estrutura e, enfim, falta de garantias para a execução das obras civis.

Noticiam os autos que desses aspectos alguns já foram resolvidos, restando para exame as questões da infringência ao artigo 4º da Lei de Parcelamento do Solo e do repasse do custo das obras de infra-estrutura aos futuros adquirentes.

Antes porém da análise destas questões é necessário que se esclareça, preliminarmente, não restar dúvida de que o recurso cabível no caso é a apelação, ressaltando-se ainda que o Regimento Interno deste Tribunal trata da matéria ao determinar a competência desta Segunda Seção Civil.

De seu turno, a arguição de ilegitimidade e falta de interesse do Ministério Público não foi aventada em Primeiro Grau, não podendo ser apreciada em sede recursal, sob pena de se suprimir um grau de jurisdição. A título de esclarecimento é de acenar-se que, como bem acentuou o douto Promotor de Justiça, a Lei n. 6.766, de 1979 não define o rol de interessados para a impugnação do registro e, além disso, o Ministério Público, na condição de Curador de Registros Públicos, atua na defesa do interesse público, sem contar que a própria Constituição lhe confere legitimação para proteger o patrimônio público e social. É portanto legítima a presença ministerial neste processo.

Quanto ao mérito, duas foram as postulações que levaram à procedência da ação e contra as quais se insurge a ora apelante, asseverando que a questão relativa à alegada inobservância do artigo 4º, § 1º, da Lei de Parcelamento do Solo foi analisada por órgão oficial competente, sendo que o Ministério Público não teria competência para o respectivo exame por não ter conhecimentos técnicos correspondentes, como já mencionou, afirmando ainda que não houve a decantada infringência às normas legais.

O Ministério Público, de seu lado, atalha que o loteamento é

dividido em três áreas menores, separadas por uma faixa de proteção ambiental non aedificandi, que isolou a área principal (quadras “E”, “D”, “C”, “B” e “A”) duas das quadras destinadas ao sistema de lazer (“G” e “H”), concluindo que, não havendo continuidade e homogeneidade de áreas, não se pode dizer que o loteamento possua área pública no tamanho mínimo de 35%, nos termos do disposto pelo artigo 4º, § 1º, da Lei n. 6.766, de 1979.

O douto Promotor oficiante em Primeiro Grau analisou bem a questão ao transcrever o ensinamento do eminente Doutor PAULO AFFONSO LEME MACHADO, que no seu “Direito Ambiental Brasileiro” ensina: “as áreas públicas abrangem o sistema de circulação, os equipamentos urbanos e comunitários e os espaços livres de uso público” (Editora Revista dos Tribunais, 2ª ed., pág. 227). “Não se incluem neste rol as áreas de preservação ambiental em relação às quais, inclusive, está vedado o parcelamento do solo” (ob. cit., pág. 223) (fls. 92-93 dos autos).

Destarte, não há considerar-se uma área de preservação ambiental como de domínio público, já que essa área deve ser excluída do loteamento. Demais, o artigo 4º da Lei n. 6.766, de 1979 é claro ao estabelecer os requisitos urbanísticos mínimos para o loteamento, dentre eles a destinação de 35% da gleba para sistema de circulação, para implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como para espaços livres de uso público, áreas que devem ser proporcionais à densidade de ocupação prevista para a gleba.

Dessa maneira, a área reservada para preservação ambiental não se conforma aos fins previstos no artigo 4º da sobredita lei pois, devendo ser preservada, não poderá ser utilizada, por exemplo, para o sistema de circulação, nem mesmo para a implantação de equipamento urbano e comunitário. Logo, excluindo-se a área de

preservação ambiental, ter-se-ia uma redução significativa no todo, com a conseqüente infringência do artigo 4º da Lei de Parcelamento do Solo, pois como se verifica pela análise dos mapas, a faixa de proteção ambiental isolou a área principal das quadras destinadas ao sistema de lazer (quadras “G” e “H”) e, não havendo contigüidade e homogeneidade de áreas, não se pode dizer que o loteamento possua área pública na extensão mínima de 35%.

Como se vê, justifica-se a preocupação do douto Curador de Registros Públicos, porque os adquirentes de terrenos urbanos, ao negociar um lote em local que lhes é acenado como futuro bairro, têm direito a áreas livres e equipamentos urbanos mínimos.

Da mesma forma, não merece amparo o recurso no que diz respeito ao repasse de algumas obras de infra-estrutura aos futuros adquirentes, pois a matéria de loteamento é de Direito Urbanístico e, mesmo nas relações entre os particulares, existem inúmeras regras imperativas que não podem ser derogadas pelas partes, caracterizando-se assim a legitimidade do Ministério Público para sua impugnação, como se viu.

Enfim, a hipótese foi devidamente cuidada pelo Meritíssimo Juiz a quo, especialmente quando afirma que as despesas “são inerentes ao loteamento e não podem ser repassadas, ainda que se argumente que seja para baratear o custo dos lotes” (fls. 96).

Nessas condições, não infirmada a respeitável sentença pelas razões do apelo, remanesce confirmada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto e o mais que dos autos consta, pelo meu voto nego provimento ao recurso.

Art. 4º(JTJ - Volume 170 - Página 44)

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Loteamento - Cláusula - Repasse aos adquirentes dos lotes do custo de futuras obras de implantação dos equipamentos urbanos - Violação da Lei Federal n. 6.766, de 1979, norma de ordem pública - Cabimento, no entanto, quando já embutido no preço do lote - Cláusula nula - Recurso provido.

O contrato que impõe a transferência da obrigação legal do parcelador do solo aos adquirentes, além do preço do lote, viola a Lei n. 6.766, de 1979, de ordem pública e, portanto, cogente, prevalecendo o imperativo legal sobre o princípio da autonomia e liberdade de contratar.

Apelação Cível n. 246.554-2 - Ituverava - Apelantes: Maximino Francisco Fernandes e outros - Apelada: Bom Sucesso Empreendimentos Imobiliários S.C. Ltda.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Nona Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Ferreira Conti (Presidente sem voto), Sérgio Carvalho e Vallim Bellocchi, com votos vencedores.

São Paulo, 5 de dezembro de 1994.

PEREIRA DA SILVA, Relator.

VOTO

Visa a ação proposta à declaração de inexigibilidade de cláusula contratual que impôs aos compromissários-compradores de lotes a obrigação de custear a implantação dos equipamentos urbanos a que, por força legal, a loteadora está obrigada.

De se observar que o desejo dos apelantes é ver declarada a inexigibilidade da obrigação constante da cláusula contratual questionada, porque contaminada de nulidade.

Trata-se de loteamento aprovado, registrado e implantado sob a égide da Lei n. 6.766, de 1979, consoante tranqüila prova documental produzida nos autos.

É imposição da Lei n. 6.766, de 1979 e da Lei Municipal n. 1.367, de 1969, a implantação pela loteadora dos equipamentos urbanos identificados como 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 dois anos, acompanhado de competente instrumento de garantia para a execução das obras e que, por compromisso firmado pela loteadora com a Municipalidade (fls. 249) assumiu ela a responsabilidade de executar as redes mestras de abastecimento de água e coletora de esgotos, inclusive fornecimento de material.

Consta da carta-convite de fls. 293, que a concorrência tem em mira o orçamento de rede de água, esgoto, derivações, emissário e galeria de águas pluviais. Dentro desse limite, foram elaborados os orçamentos (fls. 294 e segs.). Percebe-se que as obras a serem executadas correspondem àquelas impostas pelas leis de parcelamento do solo urbano e municipal a par do compromisso assumido pela loteadora com a Municipalidade.

A cláusula 14 do contrato, tem a seguinte redação:

“O promitente-comprador nomeia a promitente-vendedora como sua procuradora para o fim específico de contratar, por meio de concorrência, firmas especializadas na execução de serviços de construção de rede e derivação de água e esgoto, galerias pluviais, guias, sarjetas e asfalto, para facilitar a coordenação do projeto cabendo ao promitente-comprador a responsabilidade pelo pagamento das despesas decorrentes destas obras contratadas, em seu nome, pela vendedora, inclusive dos materiais de construção necessários.”

Ora, a cláusula contratual inquinada de viciada nada mais fez além de procurar transferir aos compromissários-compradores dos lotes as obrigações e compromissos assumidos pela compromitente-vendedora.

Sustenta a apelada que a cobrança dos serviços não tem a finalidade de reembolsá-la pelas despesas de sua execução, mas a de pagar os serviços que estão sendo levados a efeito nos terrenos e que a contratação, coordenação e realização das obras de infraestrutura urbana ficaram a seu cargo, enquanto que o pagamento coube aos apelantes.

Ora, por imperativo legal, a obrigação de implantar a alegada infra-estrutura é só da loteadora. Nenhuma obrigação tem o comprador de custear a execução de tais serviços. Em nenhum lugar da Lei n. 6.766, de 1979 encontra-se tal responsabilidade imputada aos compradores.

Um dos fundamentos da respeitável sentença recorrida, assenta-se em dispositivo da Lei Municipal de Ituverava de n. 1.367, de 1969, artigo 42, inciso VI, que impõe à loteadora a obrigação de

fazer constar das escrituras definitivas ou dos compromissos de compra e venda de lotes as obrigações, serviços e obras a cargo do vendedor com a responsabilidade solidária dos adquirentes ou compromissários-compradores, na proporção da área de seus lotes (cf. fls. 363-364).

Tal disposição da lei municipal, contudo, não tem o alcance dado pela ilustre Magistrada sentenciante e a redação do dispositivo, à primeira vista, impressiona e pode conduzir a errônea interpretação. Com efeito, a solidariedade prevista na legislação municipal enfocada não é em relação à execução das obras a cargo do vendedor. A prevalecer a extensão conferida pela respeitável sentença e, evidentemente, almejada pela apelada, feridos estarão os princípios norteadores da Lei n. 6.766, de 1979, de âmbito federal. A lei federal, em nenhum momento, impôs tal solidariedade em relação aos adquirentes. Contrariamente, permitiu aos adquirentes a suspensão do pagamento das parcelas do preço se o loteador não realizar as obras a seu cargo, conduzindo o loteamento à condição de irregular, justificando, inclusive, a rescisão contratual.

A solidariedade prevista na legislação municipal de Ituverava teve em mira fazer constar dos contratos a obrigação da vendedora de realizar as obras de implantação da infra-estrutura, denominadas pela legislação como equipamentos urbanos (artigo 4º, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979). Visa essa regra da solidariedade, ao disposto nos artigos 38 e segs. da Lei n. 6.766, de 1979, que regula a questão atinente ao inadimplemento do loteador quanto à realização das obras, com suspensão do pagamento. Tal disciplina jurídica impõe ao adquirente a obrigação, indeclinável, de suspender os pagamentos ao loteador passando a realizá-los junto ao Oficial do Registro Imobiliário. Se o adquirente relutar em realizar o pagamento como determinado na lei, torna-se solidariamente responsável pelos prejuízos causados aos adquirentes e ao Poder Público. Este

é o limite da solidariedade e o escopo do disposto no artigo 42, inciso VI, da Lei Municipal n. 1.367, de 1969.

Outro não é o entendimento de SÉRGIO A. FRAZÃO DO COUTO em sua obra “Manual Teórico e Prático do Parcelamento Urbano”, pág. 342, 1981:

“Daí por que, mais uma vez, se tem amparo para afirmar que o depósito a ser efetivado pelos adquirentes, perante o Registro de Imóveis, a fim de obter a quitação do débito de suas prestações, é uma obrigação emergente da Lei e não uma faculdade. Na hipótese de assim ocorrer, o adquirente estará não só pactuando com as irregularidades praticadas pelo empresário parcelador, como causando danos a terceiros. Além disso, causará prejuízos ao Poder Público, no respeitante ao ressarcimento dos gastos que foi obrigado a fazer, na defesa dos seus padrões de desenvolvimento urbano. Agir de modo diverso vem, afinal, caracterizar co-autoria em todos os ilícitos penais perpetrados pelo parcelador urbano (artigo 51), não só em relação à economia popular, como também contra a administração pública. Portanto, não há co-mo o adquirente fugir ao pacto legal de solidariedade com os demais promitentes-adquirentes e com o Poder Público, e continuar a resgatar as prestações diretamente ao parcelador. Sua obrigação moral e legal é fazer o depósito junto ao Cartório Imobiliário, que, por sua vez, depositará os valores recebidos em conta com incidência de juros e correção monetária.”

Ademais, se a obrigação da loteadora de executar as obras de equipamentos urbanos é de cunho legal, em primeiro plano, não pode ela a título de invocar a solidariedade vislumbrada na lei municipal, transferir a responsabilidade, originariamente sua, aos solidariamente obrigados. Impunha-se-lhe a realização das obras a custa própria e isto porque, ao programar, projetar, registrar e realizar o

empreendimento, já tinha pleno conhecimento de suas obrigações a respeito de tais obras de modo que, no preço dos lotes, já deveria ter embutido o preço das obras que estava obrigada a realizar.

Neste ponto, invoca a apelada o venerando acórdão inserto em “RJTJESP”, ed. LEX, vol. 128/52. Sem razão, contudo. Em primeiro lugar, o venerando aresto não é da lavra do Desembargador Carlos Ortiz e, sim, do não menos brilhante Desembargador Nelson Schiesari. Em segundo lugar, o trecho reproduzido na defesa ofertada não é do julgado, mas referência do ilustre Desembargador Relator aos fundamentos da respeitável sentença proferida nos autos a que se refere. Em terceiro lugar, o fundamento invocado pelo Magistrado sentenciante daquele feito objeto do reexame, foi no sentido de poder o loteador embutir no preço do lote as despesas decorrentes da implantação da infraestrutura do loteamento, proporcionalmente a cada lote. Ora, o que se entendeu naquele julgamento de Primeiro Grau, foi permissão para o loteador embutir no preço do lote o valor das obras a serem realizadas. Equivale dizer, é permitido ao loteador repassar no preço dos lotes o custo da realização da infra-estrutura a que está obrigado o loteador e nem poderia ser de outra maneira. No entanto, isto não quer dizer que além do preço convencionado para o lote de terreno, possa o loteador transferir aos adquirentes a obrigação de pagar as futuras obras de implantação dos equipamentos urbanos. Por outras palavras, no preço do lote já devem estar inclusas as despesas com sua urbanização.

A jurisprudência invocada pela apelada, pois, não a favorece.

Por outro lado, assenta-se a respeitável sentença recorrida nos princípios norteadores da celebração dos contratos. Dentre eles se deu ênfase à autonomia da vontade e à obrigatoriedade dos contratos. Contudo, em sede de parcelamento do solo urbano,

assume especial relevância o princípio da supremacia da ordem pública e isto porque a Lei n. 6.766, de 1979 é de ordem pública o que retira do particular parcela considerável da autonomia da vontade porque as partes não são tão livres para contratar devendo ser observadas as restrições legais sobre as quais as partes não podem dispor. E as normas da Lei n. 6.766, de 1979 são de ordem pública e, portanto, cogentes e sobre elas não podem prevalecer ajustes contratuais que com ela conflitem.

O critério adotado pelo loteador poderia ter amparo na legislação anterior à Lei n. 6.766, de 1979, que rege a matéria em exame. Com o advento da novel legislação sobre o parcelamento do solo urbano, tal critério não encontra respaldo legal.

O mesmo venerando acórdão enfocado pela apelada e acima mencionado, inserto in “RJTJESP”, ed. LEX, vol. 128/52, é bastante esclarecedor e põe termo à questão:

‘Ora, pacta sunt servanda, e não consta dos autos que qualquer dos autores tenha sido compelido a firmar o pré-contrato para reserva dos respectivos lotes. Fizeram-no voluntariamente, colhendo-se no rodapé do documento celebrado, verbis, que: “as obras de infra-estrutura exigidas pelos poderes competentes (rede de água e rede elétrica) serão executadas exclusivamente às expensas da Imobiliária Adolfo S.C. Ltda. e cujo custo será rateado e suportado pelo comprador proporcionalmente, e será pago à vista ou parceladamente” (fls. 13 usque 56). Como se pode constatar, as partes, valendo-se do princípio da autonomia da vontade, convencionaram, antes da edição da lei de ordem pública, sem eficácia retroativa, que as mencionadas despesas, adiantadas pelo vendedor, fossem repassadas aos compradores.’

Do exposto, conclui-se que o loteador não pode transferir aos

adquirentes a sua responsabilidade legal de implantar as obras de equipamentos urbanos exigíveis pela lei federal e pelas legislações municipais. Pode repassar o custo dessas obras aos adquirentes, desde que embutidos no preço do lote e não como obrigação contratual complementar.

O contrato que impõe a transferência da obrigação legal do parcelador do solo aos adquirentes, além do preço do lote, viola a Lei n. 6.766, de 1979, de ordem pública e, portanto, cogente, prevalecendo o imperativo legal sobre o princípio da autonomia e liberdade de contratar. Ainda que o contrato preveja tal obrigação de custear as obras enfocadas, a cláusula é nula por ser contra legem o que torna inexigível a obrigação assumida pelos adquirentes e se traduz em burla aos preceitos legais.

Com a devida vênia, a respeitável sentença recorrida deve ser reformada.

Dou provimento ao apelo para o fim de declarar a inexigibilidade da obrigação assumida na cláusula 14 (quatorze) dos contratos de compromisso de venda e compra firmado pelas partes, com ressalva em relação àqueles que firmaram acordo com a loteadora, invertidos os ônus da sucumbência.

Art. 5º. O Poder Público competente poderá complementarmente exigir, em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos.

Parágrafo único. Consideram-se urbanos os equipamentos públicos de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado.

Art. 5º (JTJ - Volume 138 - Página 186)

LOTEAMENTO - Urbano - Rede de distribuição de energia elétrica - Conservação e manutenção - Responsabilidade da concessionária e não da municipalidade, uma vez que apenas o solo integra o domínio público - Artigos 5º, parágrafo único, 22 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, 131 a 133 do Decreto-lei Federal n. 271, de 1967 - Recurso não provido.

ENERGIA ELÉTRICA - Rede de distribuição - Extensão não configurada - Ligação feita na rede que passa na via pública onde está situado a residência do autor - Artigo 135, inciso I, do Decreto Federal n. 41.019, de 1957 - Conservação e manutenção devidas pela concessionária - Serviços, ademais, incluídos na tarifa paga pelo usuário - Cominatória procedente - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 185.647-2 - Campinas - Apelante: CPFL - Companhia Paulista de Força e Luz - Apelado: Darci Dominiquni.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

Trata-se de ação cominatória proposta por Darci Dominiquini contra a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, julgada procedente pela respeitável sentença, condenada a ré “a conservar e manter a rede de distribuição de energia elétrica do loteamento Estância das Águas, sob pena de pagamento de multa diária, fixada em Cr\$ 10.000,00”, por dia de atraso ao atendimento de chamada para tal fim, arcando, ainda, com as custas processuais e verba honorária de Cr\$ 80.000,00.

Apela a vencida, argüindo preliminar de carência e buscando, no mérito, a integral reforma do julgado.

Resposta nos autos e anotação de preparo.

É o relatório.

Improcede a matéria preliminar, já que equivocada a interpretação dada pela apelante aos artigos 5º, parágrafo único, e 22 da Lei n. 6.766, de 1979.

Como ensina SÉRGIO A. FRAZÃO DO COUTO, “certas áreas constantes de ruas, praças, logradouros públicos e áreas destinadas à implantação de equipamentos urbanos e comunitários, localizadas na gleba loteada, passarão automaticamente ao domínio do poder público, por ocasião do registro do empreendimento”, acrescentando que “o simples ato de registrar um parcelamento urbano representa também, ato de alienação do particular para o

poder público, das áreas referentes às vias de circulação interna, praças, espaços livres de uso público, destinados a edifícios públicos e equipamentos urbanos, faixas non aedificandi e outras mais que constarem do Memorial Descritivo do projeto aprovado pelo poder público Municipal” (“Manual Teórico e Prático do Parcelamento Urbano”, Editora Forense, 1ª edição, págs. 135 e 233). Vale dizer: apenas são transferidas para a Municipalidade, com o registro do loteamento, as áreas destinadas aos equipamentos públicos, mas não os próprios equipamentos. Nesse sentido já decidiu este Tribunal, confirmando a respeitável sentença juntada por cópia às fls. 81/83 (Apelação n. 177.133-2-1, Décima Terceira Câmara, Relator Desembargador Paulo Shintate), fixando que “a área sem dúvida pertence ao Município, mas o equipamento para a distribuição da energia elétrica, ainda que tenha sido cedida ou instalada com o auxílio do loteador, uma vez inspecionada e aceita pela concessionária do Serviço público, passa a domínio da concessionária a quem compete a manutenção e a conservação na forma dos artigos 131/133 do Decreto n. 41.019, de 28.2.57”. Fez declaração de voto vencedor o eminente Desembargador Mello Junqueira, salientando que não se poderia argumentar com a lei de parcelamento de solo urbano - 6.766, de 1979, “porquanto o disposto no seu artigo 22, afirma, apenas, que integram o domínio dos Municípios as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos. Integram o domínio municipal tão-só, as áreas onde se instalarão os equipamentos urbanos. E área não se confunde ou nela se compreende o equipamento instalado, que por lei anterior é da responsabilidade e manutenção da concessionária”, acrescentando que no mesmo sentido já dispunha a legislação anterior (Decreto-lei n. 271, de 1967, artigo 4º) e concluindo: “a norma legal não dispõe que integra o domínio municipal o equipamento urbano de energia elétrica. Afirma apenas, que a área, o solo, é que integrará este domínio público. Nem se afirma o acessório integrar o principal, porquanto existe outra nor-

ma legal a responsabilizar as empresas concessionárias de energia elétrica”.

No mérito, a respeitável sentença acertadamente concluiu pela procedência da demanda, afastando, judiciosamente, todas as argumentações da apelante.

Efetivamente, o documento de fls. 59-60, firmado entre a apelante e a loteadora, não pode afetar os direitos do autor, quer em razão de sua qualidade de terceiro, quer porque usuário direto dos serviços públicos de energia elétrica fornecidos pela ré, pagando tarifa idêntica à cobrada dos demais usuários de redes assemelhadas por ela mantidas. Anote-se que, em tal tarifa, estão incluídos os serviços de conservação e manutenção, que não estão sendo prestados ao Apelado.

Por outro lado, ficou bem demonstrado não tratar-se de extensão, pois a ligação foi feita na rede elétrica que passa na via pública onde está situada a residência do autor. Merece aplicação, portanto, o artigo 135, inciso I, do Decreto n. 41.019, de 1957, dispondo sobre o ponto de entrega, quando o prédio está contíguo à via pública.

Ante o exposto, rejeitam a preliminar e negam provimento. O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (com declaração) e Marcello Motta, com votos vencedores.

São Paulo, 16 de junho de 1992.

CLÍMACO DE GODOY, Presidente e Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES.
BUENO MAGANO

Trata-se de ação cominatória proposta por proprietário de lote contra Companhia Paulista de Força e Luz, que se recusa a proceder a conservação de equipamento que a seu ver constitui extensão, prolongamento da rede procedida sem sua responsabilidade.

A questão exigia prova técnica, o que não ocorreu.

Por outro lado, ficou provado que o usuário paga a respectiva tarifa, e a ligação à rede foi procedida pela própria ré. Assim, não é possível sem prova-técnica, aceitar que esta se acha exonerada de prestar serviços de conservação na rede que serve à casa do autor, sob argumento de que era de responsabilidade do loteador ou da Prefeitura.

A presunção é contra a ré, e se esta entende que a responsabilidade cabe a Municipalidade - já que o loteamento foi extinto - e o equipamento se acha em via pública - deverá ajuizar medida adequada para tanto.

Aqui, a prova é contra ela.

Também negava provimento.

CAPÍTULO III DO PROJETO DE LOTEAMENTO

Art. 6º. Antes da elaboração do projeto de loteamento, o interessado deverá solicitar à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal quando for o caso, que defina as diretrizes para o uso do solo, traçados dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitário, apresentando, para este fim, requerimento e planta do imóvel contendo, pelo menos:

I - as divisas da gleba a ser loteada;

II - as curvas de nível à distância adequada, quando exigidas por lei estadual ou municipal;

III - a localização dos cursos d'água, bosques e construções existentes;

IV - a indicação dos arruamentos contíguos a todo o perímetro, a localização das vias de comunicação, das áreas livres, dos equipamentos urbanos e comunitários existentes no local ou em suas adjacências, com as respectivas distâncias da área a ser loteada;

V - o tipo de uso predominante a que o loteamento se destina;

VI - as características, dimensões e localização das zonas de uso contíguos.

Art. 7º. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, indicará nas plantas apresenta-

das junto com o requerimento de acordo com as diretrizes de planejamento estadual e municipal:

I - as ruas ou estradas existentes ou projetadas, que compõem o sistema viário da cidade e do município, relacionadas com o loteamento pretendido e a serem respeitadas;

II - o traçado básico do sistema viário principal;

III - a localização aproximada dos terrenos destinados a equipamento urbano e comunitário e das áreas livres de uso público;

IV - as faixas sanitárias do terreno necessárias ao escoamento das águas pluviais e as faixas não edificáveis;

V - a zona ou zonas de uso predominante da área, com indicação dos usos compatíveis.

Parágrafo único. As diretrizes expedidas vigorarão pelo prazo máximo de quatro anos. (Lei 9.785/99)

Art. 7º (JTJ - Volume 157 - Página 125)

MANDADO DE SEGURANÇA - Autoridade coatora - Indicação da Prefeitura Municipal e não do Prefeito, autoridade responsável pelo ato impugnado - Admissibilidade - Conceito de “prefeitura” - Erro técnico, ademais, suprido no desenvolvimento da petição inicial - Preliminar de carência rejeitada

LOTEAMENTO - Licença - Incidência da lei municipal vigente ao tempo do protocolo do pedido de aprovação e não da em vigor quando da solicitação à Municipalidade de diretrizes para tal aprovação - Direito adquirido inexistente - Sentença confirmada

LOTEAMENTO - Licença - Condicionamento à reserva, pelo loteador, de área, para fins habitacionais de interesse social - Desapropriação indireta ou confisco de bens não configurados - Sentença confirmada

LOTEAMENTO - Licença - Lei municipal - Exigência, para a concessão, de reserva de área para fins habitacionais de interesse social - Inconstitucionalidade - Município que apenas pode exigir a reserva de faixa non aedificandi, destinada a equipamentos urbanos - Artigos 24, inciso I, 182, § 4º, da Constituição da República, 4º, 5º, 6º, 7º e 12, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Segurança concedida - Sentença confirmada

Apelação Cível n. 219.848-2 - Franca - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelada: J. L. G. - Agropecuária e Empreendimentos Ltda

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

Custas na forma da lei

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (Presidente) e Clímaco de Godoy, com votos vencedores

São Paulo, 19 de abril de 1994

PEREIRA CALÇAS, Relator

VOTO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por J. L. G. Agropecuária e Empreendimentos Ltda. contra a Prefeitura Municipal de Franca, impugnando ato administrativo fundado em lei municipal que negou aprovação de loteamento pleiteada pela impetrante

sob a alegação de que a legislação municipal exige a reserva, por parte do loteador, de área correspondente a dois por cento do loteamento, com boa topografia e localização privilegiada, que será destinada à habitação social

A respeitável sentença de fls. 96/103, relatório adotado, concedeu a segurança

Os autos subiram apenas em virtude do reexame oficial

A douta Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela carência da ação por ilegitimidade de parte passiva ad causam, uma vez que o mandado de segurança foi impetrado contra a Prefeitura Municipal de Franca, quando seria de rigor que no pólo passivo figurasse a autoridade coatora

No mérito, opinou o douto Procurador de Justiça pelo provimento do recurso e a denegação do writ (fls. 109/117)

É o relatório

Aprecia-se, primeiramente, a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva ad causam suscitada no parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, em face da impetração ter sido dirigida contra a Prefeitura Municipal de Franca e não contra a autoridade administrativa que praticou o ato impugnado

Com efeito, respeitável corrente jurisprudencial endossa a manifestação do Parquet, no sentido de que “é caso de extinção do processo se o impetrante, ao invés de indicar a autoridade coatora, move a ação contra a pessoa jurídica de direito público em nome da qual ela agiu (“RJTJESP”, ed. LEX, vol. 111/182)”.

Já se decidiu, porém, ser admissível mandado de segurança contra pessoa jurídica de direito público, e não contra a autoridade responsável pelo ato impugnado, conforme anota THEOTONIO NEGRÃO, em seu “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, Malheiros Editores, 24ª ed., pág. 1.054

Anote-se, primeiramente, que não procede a afirmativa do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, no sentido de que Prefeitura Municipal é o prédio onde funcionam os órgãos da administração municipal, pois, no vocabulário jurídico, quando se refere a Prefeitura Municipal, evidentemente, trata-se da pessoa jurídica de direito público, isto é, o município ou a municipalidade

Confira-se:

“Prefeitura. Do latim praefectura, de praeficere (prepor, por à testa, por como chefe), literalmente quer exprimir o comando, a direção, o governo, a intendência exercida por alguém. Assim, revela a função ou cargo de prefeito, mostrando, também, a soma de serviços ou de encargos de um departamento administrativo, chefiado por um prefeito

No sentido do Direito Romano, prefeitura entendia-se o município, que, embora tendo a livre administração de seus negócios interiores, estava sujeito à nomeação de um prefeito, pelo povo romano ou pelo pretor, o qual nele exercia o Poder Judiciário

Assim, prefeitura dava a idéia de município livre na administração interna, mas submetido à jurisdição de um poder superior

Nesta acepção, é que prefeitura dá idéia de administração municipal, cujo prefeito ou chefe é nomeado por um poder administrativo mais elevado, embora se conserve sua independência ou

autonomia administrativa, reservando-se a expressão intendência para a administração municipal, cujo chefe é eleito ou escolhido pelos munícipes

Entanto, vai sendo generalizado o uso do vocábulo para exprimir qualquer espécie de governo ou de administração municipal, sem atenção à origem da investidura do prefeito no cargo que vai desempenhar

Assim, prefeitura e intendência municipais aplicam-se como expressões equivalentes

Prefeitura. Extensivamente é atribuída a denominação para designar o edifício, em que se acham instalados os serviços de uma administração prefetural” (DE PLÁCIDO E SILVA, “Vocabulário Jurídico”, vol. III/1.201-1.202, Editora Forense)

Evidente, portanto, que a impetrante ao ajuizar a ação de segurança contra a Prefeitura Municipal de Franca não colocou no pólo passivo o “Paço Municipal”, mas sim, a pessoa jurídica de direito público de âmbito municipal: isto é, a Municipalidade de Franca.

Por outro lado, da atenta leitura da exordial constata-se que, em rigor, o mandado de segurança foi impetrado contra o Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal de Franca, tanto que da inicial consta expressamente que “o Senhor Prefeito Municipal de Franca, Doutor Maurício Sandoval Ribeiro, indeferiu...” (fls. 5), sendo certo que no final da petição consta expressamente o seguinte: ... “vem a empresa suplicante requerer a Vossa Excelência, ouvida a digna autoridade coatora...” (fls. 14)

Assim, em que pese o erro de técnica da petição inicial da

ação de segurança em se referir à Prefeitura Municipal de Franca como impetrada, constata-se que no desenvolvimento da inicial ficou expressamente consignado que o ato impugnado foi praticado pelo Senhor Prefeito Municipal de Franca que não aprovou o loteamento da impetrante porque esta recusou-se a fazer a doação da área correspondente a dois por cento do loteamento para fins de habitação social, configurando excessivo rigor e formalismo exacerbado o pedido de carência de ação, posto que o alcaide municipal é o verdadeiro legitimado para figurar no pólo passivo da ação mandamental

Rejeita-se, dessarte, a preliminar invocada

Aprecia-se o *meritum causae*

A impetrante alega, em resumo, o seguinte: a) como requereu em 4.12.91 à Municipalidade de Franca as diretrizes para obter a aprovação de seu loteamento, que, em face da tramitação burocrática rotineira e legal, só logrou cumprir todos os requisitos legais após a edição da Lei Municipal n. 4.092, de 29.4.92, que passou a exigir a cessão de 2% do loteamento para fins habitacionais de interesse social, tem o direito adquirido de obter a aprovação de seu loteamento - nos termos da legislação anterior; b) a Lei Municipal n. 4.092, de 29 de abril de 1992, é inconstitucional, pois malfere o direito de propriedade (artigo 5º, inciso XXII, da Constituição da República), e invade a competência legislativa da União de legislar sobre a matéria; c) a exigência da doação de 2% da área loteada configura autêntica desapropriação indireta e confisco de bens; d) em casos idênticos a Municipalidade não fez idêntica exigência

Como bem decidiu o nobre sentenciante, a impetrante não tinha direito adquirido em obter a aprovação de seu loteamento, em face de ter solicitado anteriormente à Municipalidade de Franca as

diretrizes para ver aprovado o loteamento de imóvel de sua propriedade

A impetrante só teria o direito à aprovação de seu loteamento se tivesse protocolado sob a vigência da legislação municipal anterior pedido em tal sentido. Tratando-se de ato administrativo vinculado e definitivo, aliás, autêntica licença, verificando a municipalidade que o requerente satisfaz a todas as exigências legais impostas por lei vigente ao tempo do requerimento, tem a obrigação de expedila, sendo ilegal o indeferimento, já que o interessado é titular de um direito subjetivo.

Como o pedido de aprovação do loteamento só foi protocolado quando já em vigor a Lei Municipal n. 4.092, de 1992, não se há de falar em direito adquirido

Também não é caso de confisco, nem de desapropriação indireta, institutos que não se confundem e que não ficaram caracterizados

Da mesma forma, a circunstância da Municipalidade não ter feito idêntica exigência para outro loteamento que se encontrava em situação similar à da impetrante também não a favorece, pois, eventual irregularidade na aprovação de outro loteamento não autoriza a repetição do erro

No entanto, quanto à alegação de inconstitucionalidade da Lei Municipal n. 4.092, de 1992, tem razão a impetrante, mercê do que a segurança foi bem concedida

O artigo 24, inciso I, da Constituição da República estabelece que “compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar

concorrentemente sobre o Direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico

O artigo 182 da Constituição da República estabelece o seguinte:

“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

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; II) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III) desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública...”

A União, no exercício de sua competência constitucional, editou a Lei Federal n. 6.766, de 19.12.79, que dispôs sobre o parcelamento do solo urbano, e que foi recepcionada pela atual Carta Magna, que estabelece o seguinte:

Artigo 4º - Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, à implantação de equipamentos urbanos e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista para a gleba, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo; ...
§ 1º - A percentagem de áreas públicas prevista no inciso I deste

artigo não poderá ser inferior a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba, salvo nos loteamentos destinados ao uso industrial cujos lotes forem maiores do que 15.000 m² (quinze mil metros quadrados), caso em que a percentagem poderá ser reduzida

Artigo 5º - O Poder público competente poderá complementarmente exigir, em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos

Parágrafo único - Consideram-se urbanos os equipamentos públicos de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado”

E o artigo 12 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, estatui que “O projeto de loteamento e desmembramento deverá ser aprovado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal, quando for o caso, a quem compete também a fixação das diretrizes a que aludem os artigos 6º e 7º, desta lei, salvo a exceção prevista no artigo seguinte”

Examinando-se a Constituição da República observa-se, pois, que apenas a União, os Estados e o Distrito Federal tem competência constitucional para legislar sobre direito urbanístico, sendo certo que a União, no exercício de tal competência editou a Lei Federal n. 6.766, de 1979, que, em momento algum, outorgou competência ao município para disciplinar o assunto

Na verdade, a competência concedida ao município é aquela prevista no artigo 12 da referida lei, isto é, aprovar o projeto de loteamento, bem como fixar as diretrizes previstas no § 6º, in verbis: “diretrizes para o uso do solo, traçados dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitário, que não podem ser inferior a 35% da área loteada

O artigo 1º, § 3º, da Lei Municipal n. 4.092, de 29.4.92, que deu fundamento ao ato administrativo impugnado dispõe que:

“Além das áreas reservadas na forma dos parágrafos anteriores, deverão ser reservados, no mínimo e obrigatoriamente, 2% (dois por cento) da superfície total da área loteanda, em lotes devidamente urbanizados, que terão declividade máxima de 5% (cinco por cento), com afetação de uso dominical, destinados exclusivamente, para fins habitacionais de interesse social, que integrarão o patrimônio imobiliário da Municipalidade”

Ora, como já se viu, a Municipalidade só poderá, complementarmente, exigir em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos, isto é, de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado, conforme o artigo 5º e seu parágrafo único da Lei Federal n. 6.766, de 1979

Evidente que a reserva de 2% dos lotes urbanizados para serem afetados ao uso dominical, “destinados exclusivamente para fins habitacionais de interesse social”, não se confunde com “reserva de área non aedificandi destinada a equipamentos urbanos”

A Lei Municipal impugnada, portanto, trata de direito urbanístico, que só pode ser disciplinado pela União, Estados e Distrito Federal, nos termos previstos pelo artigo 24, inciso I, da Constituição da República

Além disso, referida lei municipal extravasa dos limites estabelecidos pela Lei Federal n. 6.766, de 1979, que, além das exigências previstas nos artigos 4º, 6º e 7º, da aludida lei, apenas autoriza ao município exigir, complementarmente, em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos, que

são definidos no parágrafo único do artigo 5º, sem qualquer referência à reserva de área para fins habitacionais de interesse social

Exsurge, com clareza, a inconstitucionalidade da exigência imposta pela Lei Municipal n. 4.092, de 1992, de Franca, mercê do que, sua aplicação em relação ao loteamento da impetrante importa em lesão ao seu direito líquido e certo de obter a aprovação do loteamento, desde que cumpridas as demais exigências impostas pela legislação competente

Isto posto, pelo meu voto, nego provimento, ao recurso oficial, mantida, inclusive por seus fundamentos, também adotados, a respeitável sentença proferida pelo Juiz Cláudio Hamilton Barbosa.

Art. 8º Os Municípios com menos de cinquenta mil habitantes e aqueles cujo plano diretor contiver diretrizes de urbanização para a zona em que se situe o parcelamento poderão dispensar, por lei, a fase de fixação de diretrizes previstas nos arts. 6º e 7º desta Lei.

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.

§ 1º. Os desenhos conterão pelo menos:

I - a subdivisão das quadras em lotes, com as respectivas dimensões e numeração;

II - o sistema de vias com a respectiva hierarquia;

III - as dimensões lineares e angulares do projeto, com raios, cordas, arcos, pontos de tangência e ângulos centrais das vias;

IV - os perfis longitudinais e transversais de todas as vias de circulação e praças;

V - a indicação dos marcos de alinhamento e nivelamento localizados nos ângulos de curvas e vias projetadas;

VI - a indicação em planta e perfis de todas as linhas de escoamento das águas pluviais.

§ 2º. O memorial descritivo deverá conter, obrigatoriamente, pelo menos:

I - a descrição sucinta do loteamento, com as suas características e a fixação da zona ou zonas de uso predominante;

II - as condições urbanísticas do loteamento e as limitações que incidem sobre os lotes e suas construções, além daquelas constantes das diretrizes fixadas;

III - a indicação das áreas públicas que passarão ao domínio do município no ato de registro do loteamento;

IV - a enumeração dos equipamentos urbanos, comunitários e dos serviços públicos ou de utilidade pública, já existentes no loteamento e adjacências. § 3º Caso se constate, a qualquer tempo, que a certidão da matrícula apresentada como atual não tem mais correspondência com os registros e averbações cartorárias do tempo da sua apresentação, além das conseqüências penais cabíveis, serão consideradas insubsistentes tanto as diretrizes expedidas anteriormente, quanto as aprovações conseqüentes.

CAPÍTULO IV

DO PROJETO DE DESMEMBRAMENTO

Art. 10. Para a aprovação de projeto de desmembramento, o interessado apresentará requerimento 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, ressalvado o disposto no § 4º do art. 18, e de planta do imóvel a ser desmembrado contendo:

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

II - a indicação do tipo de uso predominante no local;

III - a indicação da divisão de lotes pretendida na área.

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.

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

CAPÍTULO V DA APROVAÇÃO DO PROJETO DE LOTEAMENTO E DESMEMBRAMENTO

Art. 12. O projeto de loteamento e desmembramento deverá ser aprovado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, a quem compete também a fixação das diretrizes a que aludem os arts. 6º e 7º desta lei, salvo a exceção prevista no artigo seguinte.

Parágrafo único. O projeto aprovado deverá ser executado no prazo constante do cronograma de execução, sob pena de caducidade da aprovação.

Art. 12 (JTJ - Volume 157 - Página 125)

MANDADO DE SEGURANÇA - Autoridade coatora - Indicação da Prefeitura Municipal e não do Prefeito, autoridade responsável pelo ato impugnado - Admissibilidade - Conceito de "prefeitura" - Erro técnico, ademais, suprido no desenvolvimento da petição inicial - Preliminar de carência rejeitada

LOTEAMENTO - Licença - Incidência da lei municipal vigente ao tempo do protocolo do pedido de aprovação e não da em vigor quando da solicitação à Municipalidade de diretrizes para tal aprovação - Direito adquirido inexistente - Sentença confirmada

LOTEAMENTO - Licença - Condicionamento à reserva,

pelo loteador, de área, para fins habitacionais de interesse social - Desapropriação indireta ou confisco de bens não configurados - Sentença confirmada

LOTEAMENTO - Licença - Lei municipal - Exigência, para a concessão, de reserva de área para fins habitacionais de interesse social - Inconstitucionalidade - Município que apenas pode exigir a reserva de faixa non aedificandi, destinada a equipamentos urbanos - Artigos 24, inciso I, 182, § 4º, da Constituição da República, 4º, 5º, 6º, 7º e 12, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Segurança concedida - Sentença confirmada

Apelação Cível n. 219.848-2 - Franca - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelada: J. L. G. - Agropecuária e Empreendimentos Ltda

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

Custas na forma da lei

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (Presidente) e Clímaco de Godoy, com votos vencedores

São Paulo, 19 de abril de 1994

PEREIRA CALÇAS, Relator

VOTO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por J. L. G.

Agropecuária e Empreendimentos Ltda. contra a Prefeitura Municipal de Franca, impugnando ato administrativo fundado em lei municipal que negou aprovação de loteamento pleiteada pela impetrante sob a alegação de que a legislação municipal exige a reserva, por parte do loteador, de área correspondente a dois por cento do loteamento, com boa topografia e localização privilegiada, que será destinada à habitação social

A respeitável sentença de fls. 96/103, relatório adotado, concedeu a segurança

Os autos subiram apenas em virtude do reexame oficial

A douta Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela carência da ação por ilegitimidade de parte passiva ad causam, uma vez que o mandado de segurança foi impetrado contra a Prefeitura Municipal de Franca, quando seria de rigor que no pólo passivo figurasse a autoridade coatora

No mérito, opinou o douto Procurador de Justiça pelo provimento do recurso e a denegação do writ (fls. 109/117)

É o relatório

Aprecia-se, primeiramente, a preliminar de carência de ação por ilegitimidade passiva ad causam suscitada no parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, em face da impetração ter sido dirigida contra a Prefeitura Municipal de Franca e não contra a autoridade administrativa que praticou o ato impugnado

Com efeito, respeitável corrente jurisprudencial endossa a manifestação do Parquet, no sentido de que “é caso de extinção do processo se o impetrante, ao invés de indicar a autoridade coatora,

move a ação contra a pessoa jurídica de direito público em nome da qual ela agiu (“RJTJESP”, ed. LEX, vol. 111/182)”.

Já se decidiu, porém, ser admissível mandado de segurança contra pessoa jurídica de direito público, e não contra a autoridade responsável pelo ato impugnado, conforme anota THEOTONIO NEGRÃO, em seu “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, Malheiros Editores, 24^a ed., pág. 1.054

Anote-se, primeiramente, que não procede a afirmativa do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, no sentido de que Prefeitura Municipal é o prédio onde funcionam os órgãos da administração municipal, pois, no vocabulário jurídico, quando se refere a Prefeitura Municipal, evidentemente, trata-se da pessoa jurídica de direito público, isto é, o município ou a municipalidade

Confira-se:

“Prefeitura. Do latim praefectura, de praeficere (prepor, por à testa, por como chefe), literalmente quer exprimir o comando, a direção, o governo, a intendência exercida por alguém. Assim, revela a função ou cargo de prefeito, mostrando, também, a soma de serviços ou de encargos de um departamento administrativo, chefiado por um prefeito

No sentido do Direito Romano, prefeitura entendia-se o município, que, embora tendo a livre administração de seus negócios interiores, estava sujeito à nomeação de um prefeito, pelo povo romano ou pelo pretor, o qual nele exercia o Poder Judiciário

Assim, prefeitura dava a idéia de município livre na administração interna, mas submetido à jurisdição de um poder superior

Nesta acepção, é que prefeitura dá idéia de administração municipal, cujo prefeito ou chefe é nomeado por um poder administrativo mais elevado, embora se conserve sua independência ou autonomia administrativa, reservando-se a expressão intendência para a administração municipal, cujo chefe é eleito ou escolhido pelos munícipes

Entanto, vai sendo generalizado o uso do vocábulo para exprimir qualquer espécie de governo ou de administração municipal, sem atenção à origem da investidura do prefeito no cargo que vai desempenhar

Assim, prefeitura e intendência municipais aplicam-se como expressões equivalentes

Prefeitura. Extensivamente é atribuída a denominação para designar o edifício, em que se acham instalados os serviços de uma administração prefetural” (DE PLÁCIDO E SILVA, “Vocabulário Jurídico”, vol. III/1.201-1.202, Editora Forense)

Evidente, portanto, que a impetrante ao ajuizar a ação de segurança contra a Prefeitura Municipal de Franca não colocou no pólo passivo o “Paço Municipal”, mas sim, a pessoa jurídica de direito público de âmbito municipal: isto é, a Municipalidade de Franca.

Por outro lado, da atenta leitura da exordial constata-se que, em rigor, o mandado de segurança foi impetrado contra o Excelentíssimo Senhor Prefeito Municipal de Franca, tanto que da inicial consta expressamente que “o Senhor Prefeito Municipal de Franca, Doutor Maurício Sandoval Ribeiro, indeferiu...” (fls. 5), sendo certo que no final da petição consta expressamente o seguinte: ... “vem a empresa suplicante requerer a Vossa Excelência, ouvida a digna autoridade coatora...” (fls. 14)

Assim, em que pese o erro de técnica da petição inicial da ação de segurança em se referir à Prefeitura Municipal de Franca como impetrada, constata-se que no desenvolvimento da inicial ficou expressamente consignado que o ato impugnado foi praticado pelo Senhor Prefeito Municipal de Franca que não aprovou o loteamento da impetrante porque esta recusou-se a fazer a doação da área correspondente a dois por cento do loteamento para fins de habitação social, configurando excessivo rigor e formalismo exacerbado o pedido de carência de ação, posto que o alcaide municipal é o verdadeiro legitimado para figurar no pólo passivo da ação mandamental

Rejeita-se, dessarte, a preliminar invocada

Aprecia-se o *meritum causae*

A impetrante alega, em resumo, o seguinte: a) como requereu em 4.12.91 à Municipalidade de Franca as diretrizes para obter a aprovação de seu loteamento, que, em face da tramitação burocrática rotineira e legal, só logrou cumprir todos os requisitos legais após a edição da Lei Municipal n. 4.092, de 29.4.92, que passou a exigir a cessão de 2% do loteamento para fins habitacionais de interesse social, tem o direito adquirido de obter a aprovação de seu loteamento - nos termos da legislação anterior; b) a Lei Municipal n. 4.092, de 29 de abril de 1992, é inconstitucional, pois malfere o direito de propriedade (artigo 5º, inciso XXII, da Constituição da República), e invade a competência legislativa da União de legislar sobre a matéria; c) a exigência da doação de 2% da área loteada configura autêntica desapropriação indireta e confisco de bens; d) em casos idênticos a Municipalidade não fez idêntica exigência

Como bem decidiu o nobre sentenciante, a impetrante não tinha direito adquirido em obter a aprovação de seu loteamento, em face

de ter solicitado anteriormente à Municipalidade de Franca as diretrizes para ver aprovado o loteamento de imóvel de sua propriedade

A impetrante só teria o direito à aprovação de seu loteamento se tivesse protocolado sob a vigência da legislação municipal anterior pedido em tal sentido. Tratando-se de ato administrativo vinculado e definitivo, aliás, autêntica licença, verificando a municipalidade que o requerente satisfaz a todas as exigências legais impostas por lei vigente ao tempo do requerimento, tem a obrigação de expedila, sendo ilegal o indeferimento, já que o interessado é titular de um direito subjetivo.

Como o pedido de aprovação do loteamento só foi protocolado quando já em vigor a Lei Municipal n. 4.092, de 1992, não se há de falar em direito adquirido

Também não é caso de confisco, nem de desapropriação indireta, institutos que não se confundem e que não ficaram caracterizados

Da mesma forma, a circunstância da Municipalidade não ter feito idêntica exigência para outro loteamento que se encontrava em situação similar à da impetrante também não a favorece, pois, eventual irregularidade na aprovação de outro loteamento não autoriza a repetição do erro

No entanto, quanto à alegação de inconstitucionalidade da Lei Municipal n. 4.092, de 1992, tem razão a impetrante, mercê do que a segurança foi bem concedida

O artigo 24, inciso I, da Constituição da República estabelece que “compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre o Direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico

O artigo 182 da Constituição da República estabelece o seguinte:

“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

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; II) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III) desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública...”

A União, no exercício de sua competência constitucional, editou a Lei Federal n. 6.766, de 19.12.79, que dispôs sobre o parcelamento do solo urbano, e que foi recepcionada pela atual Carta Magna, que estabelece o seguinte:

Artigo 4º - Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, à implantação de equipamentos urbanos e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista para a gleba, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo; ...
§ 1º - A percentagem de áreas públicas prevista no inciso I deste artigo não poderá ser inferior a 35% (trinta e cinco por cento) da gleba, salvo nos loteamentos destinados ao uso industrial cujos lotes

forem maiores do que 15.000 m² (quinze mil metros quadrados), caso em que a percentagem poderá ser reduzida

Artigo 5º - O Poder público competente poderá complementarmente exigir, em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos

Parágrafo único - Consideram-se urbanos os equipamentos públicos de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado”

E o artigo 12 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, estatui que “O projeto de loteamento e desmembramento deverá ser aprovado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal, quando for o caso, a quem compete também a fixação das diretrizes a que aludem os artigos 6º e 7º, desta lei, salvo a exceção prevista no artigo seguinte”

Examinando-se a Constituição da República observa-se, pois, que apenas a União, os Estados e o Distrito Federal tem competência constitucional para legislar sobre direito urbanístico, sendo certo que a União, no exercício de tal competência editou a Lei Federal n. 6.766, de 1979, que, em momento algum, outorgou competência ao município para disciplinar o assunto

Na verdade, a competência concedida ao município é aquela prevista no artigo 12 da referida lei, isto é, aprovar o projeto de loteamento, bem como fixar as diretrizes previstas no § 6º, in verbis: “diretrizes para o uso do solo, traçados dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitário, que não podem ser inferior a 35% da área loteada

O artigo 1º, § 3º, da Lei Municipal n. 4.092, de 29.4.92, que deu fundamento ao ato administrativo impugnado dispõe que:

“Além das áreas reservadas na forma dos parágrafos anteriores, deverão ser reservados, no mínimo e obrigatoriamente, 2% (dois por cento) da superfície total da área loteanda, em lotes devidamente urbanizados, que terão declividade máxima de 5% (cinco por cento), com afetação de uso dominical, destinados exclusivamente, para fins habitacionais de interesse social, que integrarão o patrimônio imobiliário da Municipalidade”

Ora, como já se viu, a Municipalidade só poderá, complementarmente, exigir em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos, isto é, de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado, conforme o artigo 5º e seu parágrafo único da Lei Federal n. 6.766, de 1979

Evidente que a reserva de 2% dos lotes urbanizados para serem afetados ao uso dominical, “destinados exclusivamente para fins habitacionais de interesse social”, não se confunde com “reserva de área non aedificandi destinada a equipamentos urbanos”

A Lei Municipal impugnada, portanto, trata de direito urbanístico, que só pode ser disciplinado pela União, Estados e Distrito Federal, nos termos previstos pelo artigo 24, inciso I, da Constituição da República

Além disso, referida lei municipal extravasa dos limites estabelecidos pela Lei Federal n. 6.766, de 1979, que, além das exigências previstas nos artigos 4º, 6º e 7º, da aludida lei, apenas autoriza ao município exigir, complementarmente, em cada loteamento, a reserva de faixa non aedificandi destinada a equipamentos urbanos, que são definidos no parágrafo único do artigo 5º, sem qualquer referência à reserva de área para fins habitacionais de interesse social

Exsurge, com clareza, a inconstitucionalidade da exigência imposta pela Lei Municipal n. 4.092, de 1992, de Franca, mercê do que, sua aplicação em relação ao loteamento da impetrante importa em lesão ao seu direito líquido e certo de obter a aprovação do loteamento, desde que cumpridas as demais exigências impostas pela legislação competente

Isto posto, pelo meu voto, nego provimento, ao recurso oficial, mantida, inclusive por seus fundamentos, também adotados, a respeitável sentença proferida pelo Juiz Cláudio Hamilton Barbosa.

Art. 13. Aos Estados caberá disciplinar a aprovação pelos Municípios de loteamentos e desmembramentos nas seguintes condições:

I - quando localizados em áreas de interesse especial, tais como as de proteção aos mananciais ou ao patrimônio cultural, histórico, paisagístico e arqueológico, assim definidas por legislação estadual ou federal;

II - quando o loteamento ou desmembramento localizar-se em área limítrofe do município, nas regiões metropolitanas ou em aglomerações urbanas, definidas em lei estadual ou federal;

III - quando o loteamento abranger área superior a 1.000.000 m² (um milhão de metros quadrados).

Parágrafo único. No caso de loteamento ou desmembramento localizado em área de município integrante de região metropolitana, o exame e a anuência prévia à aprovação do projeto caberão à autoridade metropolitana.

Art. 14. Os Estados definirão, por decreto, as áreas de proteção especial, previstas no inciso I do artigo anterior.

Art. 14 (JTJ - Volume 140 - Página 97)

MANDADO DE SEGURANÇA - Fundamento novo - Alegação em grau de recurso - Não cabimento.

Em mandado de segurança é inadmissível, em grau de recurso, a alegação de fundamento novo.

DESAPROPRIAÇÃO - Área urbana - Destinação a ser dada ao imóvel - Construção de casas populares, aberturas de vias e logradouros públicos - Enquadramento nas hipóteses dos artigos 5º, i, do Decreto-lei Federal n. 3.365, de 1941, e 14 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Constitucionalidade da medida - Segurança denegada - Recurso não provido.

Nos termos do artigo 5º, I, do Decreto-lei Federal n. 3.365, de 1941, considera-se caso de utilidade pública a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos, a execução de planos de urbanização, o loteamento de terrenos edificados ou não para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética. Apelação Cível n. 194.851-2 - Salto - Apelante: Espólio de Emília Fernandes Olea, representado por sua inventariante Diva Olea Guimarães - Apelado: Prefeito Municipal.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Espólio de Emília Fernandes Olea contra ato do Senhor Prefeito Municipal de Salto, que o impetrante reputa lesivo a seu direito líquido e certo.

Alega o ora impetrante, que é proprietário de área urbana, que por iniciativa da digna autoridade impetrada foi declarada de utilidade pública (Decreto n. 63, de 1991) para fins de desapropriação de área de 28.920,00 metros quadrados.

No referido diploma legal foi consignado que a desapropria-

ção se destina à construção de casas populares, abertura de vias e logradouros públicos, daí defluindo que o referido decreto tem por única finalidade a construção de casas populares.

Tendo o Magistrado deferido pedido de imissão de posse da área em questão, entende o impetrante estar seu direito de propriedade ameaçado, isto porque reafirmando idêntico propósito, o executivo municipal baixou Decreto n. 17, de 1991, visando ao mesmo fim, ou seja, destinar área particular ao desfavelamento com doação de lotes a favelados.

Assinala o impetrante que a finalidade da medida refoge à conceituação do instituto de desapropriação em que se exige para perfeita adequação à lei o substrato de utilidade pública (artigos 1º e 5º, a e p, da Lei n. 3.365, de 1941).

Aduziu que o artigo 14 da Lei n. 6.766, de 1979, dispõe: “O Município, o Distrito Federal e o Estado, poderão expropriar áreas urbanas ou de expansão urbana, para reloteamento, demolição, reconstrução e incorporação, ressalvada a preferência dos expropriados para aquisição de novas unidades.

Acrescentou que não se vislumbra no ato questionado, qualquer das condições autorizadoras da expropriação, cuidando-se de medida inconstitucional, destinada à retirada de um bem particular, para entrega a particular, o que concretizar-se-á com a construção de casas populares, que serão doadas.

Busca com a concessão da segurança a insubsistência do mencionado diploma legal.

Adotado no mais o relatório da respeitável sentença de fls. 45, acrescenta-se que a segurança foi denegada.

Daí o apelo da vencida visando à reforma.

Recurso bem processado e com parecer desfavorável do Ministério Público em ambas as Instâncias.

Incensurável a decisão recorrida que subsiste por seus próprios fundamentos, pouco restando a aduzir. Sustenta a Impetrante a inconstitucionalidade de decreto municipal que declarou de utilidade pública para fins de desapropriação, área de sua propriedade destinada à construção de casas populares, abertura de vias e logradouros públicos, visualizando nessa menção, intuito da digna autoridade impetrada de doar lotes a favelados.

Ressalta o impetrante em petição endereçada ao relator, que tal intuito ficou evidenciado com promulgação de lei municipal em data posterior à impetração (Lei Municipal n. 1.500, de 24.10.91), e por via da qual o Poder Executivo foi autorizado a doar à Sociedade Comunitária de Habitação Popular de Salto, sociedade civil de direito privado e sem fins lucrativos, a área exproprianda.

Observa-se inicialmente que como anota THEOTÔNIO NEGRÃO, “em mandado de segurança não cabe a concessão com alteração da fundamentação de direito que o embasar, sendo-lhe inaplicável o princípio *jura novit curia*. Por igual e inadmissível, em grau de recurso, a alegação de fundamento novo” (“Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor”, cf. nota ao artigo 1º da Lei n. 1.533, de 1951).

Fixada tal premissa, é bem de se observar que a motivação do ato administrativo que ensejou a decretação de utilidade pública (construção de casas populares, abertura de vias e logradouros públicos) praticamente repete a hipótese do artigo 5º, i, do Decreto-lei n. 3.365, de 1941, que considera caso de utilidade pública a

abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos, a execução de planos de urbanização, o loteamento de terrenos edificados ou não para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética... e também o artigo 14 da Lei n. 6.766, de 1979, que faculta a desapropriação de áreas urbanas ou de expansão urbana para reloteamento, demolição, reconstrução ou incorporação.

Assim, não prospera a pretensão recursal que fica improvida.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bourroul Ribeiro, com voto vencedor, e Roberto Stucchi, com declaração.

São Paulo, 1º de setembro de 1992.

RUY CAMILO, Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES ROBERTO STUCCHI

Questionou-se, neste mandado de segurança, o Decreto Municipal n. 63, de 1991, expropriatório de área para “construção de casas populares, abertura de vias e logradouros públicos”.

Colhe-se na petição inicial que tal providência é destinada à retirada de um bem particular para entrega a particular, mediante construção de casas populares, em doação.

Porém, não se localiza no atacado Decreto a expressão acima grifada, nem de outro modo se pode chegar àquela assertiva.

Embora mencione utilidade pública, aspecto que não o com-

promete, poderia ter invocado o interesse social e a hipótese seria regulada pela Lei n. 4.132, de 10.9.82, que, no artigo 2º, inciso V, diz: “considera-se de interesse social... a construção de casas populares”, acrescentando o seu artigo 4º que os bens desapropriados serão objeto de venda ou locação, a quem estiver em condições de dar-lhes a destinação social prevista.

E ao que tudo indica esse seria o objetivo do ato expropriatório, noticiando o impetrante que posterior Lei Municipal autoriza o Poder Executivo a doar à Sociedade Comunitária de Habitação Popular de Salto, uma sociedade civil, de direito privado, sem fins lucrativos, mas que essa sociedade venderá os lotes, com o respectivo montante destinado à aquisição de outros lotes com a mesma metragem.

De qualquer forma, e isto ficou bem evidenciado no voto condutor do julgamento, a segurança não reunia condições de ser acolhida, circunscrito o tema ao disposto no referido decreto, estando correta a sentença.

Art. 15. Os Estados estabelecerão, por decreto, as normas a que deverão submeter-se os projetos de loteamento e desmembramento nas áreas previstas no art. 13, observadas as disposições desta lei.

Parágrafo único. Na regulamentação das normas previstas neste artigo, o Estado procurará atender às exigências urbanísticas do planejamento municipal.

Art. 16. A lei municipal definirá os prazos para que um projeto de parcelamento apresentado seja aprovado ou rejeitado e para que as obras executadas sejam aceitas ou recusadas.

§ 1º Transcorridos os prazos sem a manifestação do Poder Público, o projeto será considerado rejeitado ou as obras recusadas, assegurada a indenização por eventuais danos derivados da omissão.

§ 2º Nos Municípios cuja legislação for omissa, os prazos serão de noventa dias para a aprovação ou rejeição e de sessenta dias para a aceitação ou recusa fundamentada das obras de urbanização.

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, salvo as hipóteses de caducidade da licença ou desistência do loteador, sendo, neste caso, observadas as exigências do art. 23 desta lei.

Desenvolvimento de instalações industriais e comerciais em área reservada, desincorporada da classe de bens de uso comum do povo - Inadmissibilidade - Obrigatoriedade da inclusão de áreas verdes dentre as reservadas que visa à preservação da qualidade da vida urbana - Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ação procedente - Recurso provido para esse fim.

Apelação Cível n. 167.320-1 - Marília - Apelante: Ministério Público - Apelados: Maribrindes - Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outros.

ACÓRDÃO

ACORDAM, na Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime dar provimento ao recurso.

Em 1958, foi legalmente instituído, no Município de Marília, o loteamento denominado Bairro Jardim Vitória, procedendo-se ao registro imobiliário, na conformidade do Decreto-lei n. 58, de 1937, e destarte passando à condição de áreas reservadas, inalienáveis, por qualquer título, as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial descritivo e da planta do loteamento (artigo 3º, do citado texto).

Ocorre que, por legislação local subsequente, tal área reservada, em sua quase totalidade, foi declarada desincorporada da classe de bens de uso comum do povo, e autorizada sua doação às empresas co-rés, com encargo, consistente na construção de instalações industriais e comerciais no local.

Em março de 1989, ajuizada foi, pelo Ministério Público, a presente ação civil pública, fundada nas Leis Federais ns. 6.938, de 1981, que dispôs sobre a política nacional de meio ambiente e deu outras providências, e 7.347, que disciplinou a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente e outros.

A respeitável sentença julgou-a improcedente, firme o nobre Juiz em que, sendo a área doada pela Prefeitura da categoria dos bens públicos de uso comum do povo, poderia ter sido, como fora, desafetada, e por consequência levar outra destinação, que não a anteriormente fixada, atendido o interesse público, com o desenvolvimento de instalações industriais e comerciais no local. Traçou ainda a veneranda sentença outras considerações, concluindo ter o Município agido dentro de sua esfera de competência, não infringida qualquer disposição legal ou constitucional superior.

Merece, todavia, provido o apelo.

Já o Decreto-lei n. 58, de 1937, que dispôs sobre loteamentos e venda de terrenos para pagamento em prestações, proclamou inalienáveis, por qualquer título, as áreas reservadas, na inscrição dos loteamentos, para vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial descritivo e da planta respectiva. A Lei n. 6.766, de 1979, que dispôs sobre parcelamento do solo urbano, previu, salvo exceções sem interesse in casu, a instituição de área reservada de 35% (trinta e cinco por cento) nos loteamentos urbanos (artigo 4º, § 1º). E seu artigo 17, dispôs a inalterabilidade de sua configuração, pelo loteador.

Ponha-se em premissa que não se cuida, aqui, de enfoque ao prisma de dano ao patrimônio público, o que teria cabida em ação popular.

A decisão, e assim resulta posto na inicial, se desenvolve em torno da alteração do meio ambiente local, com prejuízos estéticos e paisagísticos, objeto próprio, entre outros, das ações civis públicas (artigo 1º da Lei Federal n. 7.347, de 1985).

Ora, sob tal enfoque, verifica-se o sucesso da demanda, e mesmo a previsão do supracitado artigo 17, da Lei n. 6.766, ao

referir-se em não poder o loteador alterar a destinação da área reservada, nada contraria tal conclusão.

É que, ao dispor obrigatória a inclusão de áreas verdes, dentre as reservadas, faz a lei zelar pela qualidade do meio ambiente.

A formação de áreas reservadas, nos loteamentos, abrange equipamentos públicos e outros bens de uso comum do povo, e é inquestionável que, prevendo a legislação, desde o Decreto-lei n. 58, de 1937, a criação, nos loteamentos, de espaços livres, e agora, pela Lei n. 6.766, de 1979, reiterando tal previsão, não se confundindo, bem de ver, área livre com qualquer outra de uso comum do povo (artigo 6º, inciso IV, da Lei n. 6.766), não fez senão tutelar a manutenção e criação de áreas verdes nos loteamentos, com especial destaque ao fim residencial, sendo de grande realce, para a preservação da qualidade de vida urbana, a presença das mesmas.

Modernamente, é conhecido, e em boa hora passou a refletir-se mais amplamente nas legislações, o esforço pela manutenção da natureza ambiental, mesmo em florestas e outras áreas remotas, pouco habitadas. Com mais razão, então, não se pode admitir sejam postos de lado, de forma incondizente com a preservação ambiental, os ditames exarados expressamente em leis, que visam garantir a manutenção ou criação de áreas verdes nos locais de moradia, onde vivem as pessoas.

Mesmo em se admitindo que a implantação real de jardins e praças ainda não tenha ocorrido, em loteamentos legalmente instituídos, nada altera para eles a proteção criada pela legislação dos loteamentos, na medida em que a tutela ecológica se faz não só em relação à situação fática presente, mas também visando a implantação futura dos melhoramentos ambientais.

Deixe-se expresso que, na medida em que se permitir a desafetação de áreas de uso comum do povo, consistentes em parques ou jardins, e afins, para que lá se ponham indústrias, depósitos, e similares, estar-se-à, em franca afronta à proteção do meio ambiente, no que ele tem de maior realce para a vida cotidiana das pessoas, isso é, o meio ambiente urbano, pondo por terra a garantia dos cidadãos, já tão frágil e incompleta, de viverem em condições mais favoráveis (ou menos desfavoráveis) de salubridade.

Daí porque procedente a ação.

Custas pelos réus, obedecida a isenção do Município (artigo 5º, da Lei Estadual n. 4.952, de 1985).

Indevida a condenação das partes vencidas em verba honorária (e nem o pretendeu o autor, quer na inicial, quer ao apelar), tendo em vista as peculiaridades próprias da demanda, em especial que, se improcedente, não os pagaria o Estado (artigo 17, da Lei n. 7.347). O tema, alongadamente apreciado pelo Desembargador Silveira Netto, em venerando acordão desta Colenda Câmara, havido na Apelação Cível n. 157.725-1, do Guarujá.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Silveira Netto (Presidente) e Marcus Andrade, com votos vencedores.

São Paulo, 7 de maio de 1992.

MARCO CÉSAR, Relator.

Primeira Turma (DJ, 13.12.1993)

Relator: Exmo. Sr. Ministro César Rocha

Recorrentes: Maribrindes Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outro e Município de Maríli

Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo

Advogados: Drs. Nadir de Campos e Cesar Donizeti Pillon e outros

EMENTA: - ADMINISTRATIVO. DESAFETAÇÃO DE BENS PÚBLICOS. ART. 17 DA LEI N. 6.766/79

I - O comando contido no art. 17 da Lei n. 6.766/79 dirige-se ao loteador, proibindo-o de alterar a destinação dos espaços livres de uso comum.

II - A edilidade poderá fazê-lo, desde que por regular autorização legal.

III - Recursos conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira, dar provimento aos recursos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Garcia Vieira, Demócrito Reinaldo, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira.

Custas, como de lei.

Brasília, 22 de novembro de 1993 (data do julgamento).

Ministro GARCIA VIEIRA, Presidente - Ministro CÉSAR ROCHA, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CÉSAR ROCHA: - O Ministério Público do Estado de São Paulo promoveu contra a Prefeitura Municipal de Marília e outros uma ação civil pública, fundada nas Leis ns. 6.938/81 (que dispôs sobre a política nacional de meio ambiente) e 7.347 (que disciplinou a ação civil pública).

Tudo porque a edibilidade, autorizada pelas Leis Municipais de ns. 3.305, 3.309 e 3.310, doou, às recorrentes, com encargo, parte da área reservada para logradouro público do loteamento que indica, pois aqueles diplomas legais haviam transferido, tais áreas, da classe de bens públicos de uso comum do povo para a dos bens patrimoniais disponíveis do Município.

É que o recorrido entendeu que o art. 17 da Lei Federal n. 6.766/79, ao dispor que “os espaços livres de uso comum, as vias e as 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”, impedia tais transferências.

Essa tese foi desacolhida em primeira instância, mas aceita pelo Tribunal “a quo”.

Inconformadas, Maribrindes, Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e Comércio de Aparas de Papéis Ltda. agitaram recursos extraordinário e especial (fls. 303/311), com alegado suporte nas letras a e c do permissivo constitucional.

Agredidos teriam sido os arts. 17 da Lei n. 6.766/79, 128 e 400 do CPC, bem como o aresto hostilizado teria dissentido de outro julgado

do mesmo Tribunal.

Recursos também foram lançados pela Prefeitura de Marília, o especial demorando às fls. 323/332, cogitando de ofensa aos arts. 3º do Decreto-lei n. 58/37, 17 da Lei n. 6.766/79, e, ainda, à Lei n. 6.938/81; ainda teria o acórdão guerreado divergido do julgado no REsp n. 2.734/GO (Rel. Em. Min. ATHOS CARNEIRO) e de decisões do mesmo Tribunal Paulista.

Recursos admitidos às fls. 347/349.

Dispensei a manifestação da douta Subprocuradoria-Geral da República.

É o relatório.

VOTO

EMENTA: - ADMINISTRATIVO. DESAFETAÇÃO DE BENS PÚBLICOS. ART. 17 DA LEI N. 6.766/79.

I - O comando contido no art. 17 da Lei n. 6.766/79 dirige-se ao loteador proibindo-o de alterar a destinação dos espaços livres de uso comum.

II - A edilidade poderá fazê-lo, desde que por regular autorização legal.

III - Recursos conhecidos e providos.

O EXMO. SR. MINISTRO CÉSAR ROCHA (Relator): - As divergências estão mal configuradas para permitir o acesso ao apelo nobre.

A uma, porque julgados do mesmo Tribunal não ensejam recurso especial (Verbete n. 13, da Súmula do STJ).

A duas, porque o aresto desta Eg. Corte trazido à colação (REsp n. 2.734/GO, Rel. Em. Min. ATHOS CARNEIRO), não guarda nenhuma correspondência com o ora examinado. Enquanto que aquele cuida de declarar nula a doação feita pelo loteador a terceiros, depois de procedido o loteamento, este dos autos trata da possibilidade ou não (segundo o aresto, não) de o município poder desincorporar uma área da classe de bens de uso comum do povo e doar, com encargos, a terceiros.

Quanto à alegada ofensa aos arts. 6º da Lei n. 6.766/79 e 128 e 400 do Código de Processo Civil, bem como à Lei n. 6.938/81, o recurso carece de anterior debate nas instâncias ordinárias, daí aplicáveis os Verbetes ns. 282 e 356 da Súmula do Pretório Excelso, porque ausente o indispensável prequestionamento.

Todavia, conheço do recurso pela sugerida violação ao comando contido no art. 17 da Lei n. 6.766/79, pois questionado a tempo.

O recurso merece ser provido pois reconheço vulnerado o art. 17 da Lei n. 6.766/79.

É que quando este último pontifica que “os espaços livres de uso comum, as vias e as 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”, evidentemente que se dirige diretamente ao loteador.

Ora, a decisão monocrática de primeiro grau - e o “*decisum*” colegiado em nada infirmou quanto a isso - observara que, “no caso, a desafetação foi feita regularmente, através de lei que autorizou o Prefeito a doar as áreas às empresas indicadas, com o fito de promover o desenvolvimento do Município, impondo às donatárias o encargo de plantarem fábricas no local, no intento de gerar novos empregos a propiciar aumento de arrecadação de impostos, atendendo assim o ato de doação a uma finalidade pública” (fls. 234/235).

É certo que a área doada fora, anteriormente, vale dizer, no momento em que aprovado o loteamento, de uso comum do povo. Nesta circunstância, “os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados os são por todos os membros da coletividade - “*uti universi*” - razão pela qual ninguém tem direito ao uso exclusivo ou a privilégios na utilização do bem”. Esta é lição do saudoso Hely Lopes Meirelles (“in” “Direito Municipal Brasileiro”, Ed. RT, 5ª ed., SP, 1985, p. 235).

Mais adiante, observa o mestre administrativista:

“A administração dos bens municipais compreende normalmente a utilização e conservação do patrimônio local, mas excepcionalmente pode o Município ter necessidade ou interesse na alienação de alguns de seus bens, caso em que o Prefeito dependerá de lei autorizadora.

.....

Os bens públicos, quaisquer que sejam eles, podem ser alie-

gados, desde que a Administração satisfaça certas condições prévias para a sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública. O que a lei civil quer dizer é que os bens públicos são inalienáveis enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins administrativos especiais, isto é, enquanto tiverem afetação pública, ou seja, destinação pública específica” (“op. cit.”, p. 245).

Para melhor compreensão, traz à balha o seguinte exemplo:

“uma praça pública ou um edifício público não pode ser alienado enquanto tiver essa destinação, mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária que tinha e traspassado para a categoria de bem dominial, isto é, do patrimônio disponível do Município.

A alienação de bens imóveis do patrimônio municipal exige autorização por lei, avaliação prévia e concorrência, sendo inexigível esta última formalidade para doação, dação em pagamento, permuta e investidura por incompatíveis com a própria natureza do contrato, que tem por objeto determinado e destinatário certo” (“op. cit.”, loc. cit.).

Com base em tais pressupostos, não reconheço nenhum direito ao autor, ora recorrido, conferido pelo art. 17 da Lei n. 6.766/79, em ter como desfeitas as doações cogitadas que foram precedidas de todas as cautelas legais.

Com efeito, estou em que o r. aresto hostilizado, “data venia”, deu interpretação equivocada ao art. 17 referenciado.

Por tais razões, conheço e dou provimento aos recursos.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 33.493-0 - SP - (93.0008153-5) - Relator: Exmo. Sr. Ministro César Rocha. Recorrentes: Maribrindes Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outro e Município de Marília. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Advogados Drs. Nadir de Campos e Cesar Donizeti Pillon e outros.

Decisão: Após os votos dos Exmos. Srs. Ministros Relator e Garcia Vieira dando provimento aos recursos, pediu vista o Exmo. Sr. Ministro Demócrito Reinaldo. Aguardam os Exmos. Srs. Ministros Gomes de Barros e Milton Pereira.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO DEMÓCRITO REINALDO (Relator): - Srs. Ministros:

Pedi vista dos autos por me assaltarem dúvidas sobre se, uma vez ultimado o loteamento, na forma da legislação em vigor, e submetido a registro, “os espaços livres de uso comum, as vias e as praças e as áreas destinadas a edifícios públicos”, que em face da lei, constituem bens públicos, podem ser objeto de desafetação e de transferência a terceiros, observados a conveniência e o interesse da comunidade.

E em seu judicioso voto, o nobre Ministro CÉSAR ROCHA chegou à conclusão afirmativa, no que foi acompanhado pelo nobre Ministro GARCIA VIEIRA.

Segundo o acurado exame a que procedi, nos autos, não há

outro caminho a seguir senão o que perfilhou o eminente Relator. Realmente, ainda que se trate de vias públicas ou de praças, bens de uso comum e originários de loteamento regularmente processado, a lei não impede a sua desafetação, com a subseqüente alienação, contanto que o exija o interesse público relevante. E esse interesse público necessário a justificar a transferência dos bens públicos, constitui, por assim dizer, matéria de exclusiva competência do Município, que pode tudo fazer e legislar sobre assuntos de interesse local inclusive, o de dispor sobre o uso e ocupação do solo urbano. E a faculdade de dispor sobre os seus bens, conferida constitucionalmente, ao Município, como corolário de sua autonomia, é discricionário. Só esbarrando no abuso de poder, ou na afronta a dispositivo expresso de lei federal.

Embora indisponíveis os bens públicos, pode ocorrer que circunstâncias advindas no correr do tempo, imponham uma nova reorganização ou modo de uso dos mesmos bens. O interesse público é que prevalece. E esse interesse será aquele ditado pelo legislador (Câmara de Vereadores), face a que, os atos administrativos, estão jungidos ao princípio constitucional da legalidade. E, a Câmara de Vereadores é livre para ditar as normas legislativas que entenda, na esfera de sua competência e observado o devido processo legal. “In casu”, a Câmara Municipal procedeu à desafetação dos bens, retirando-lhes a característica de inalienabilidade, com a sanção do Executivo. Vedado se me afigura, ao Judiciário, sopesar situações para dispor, em última instância, no caso, qual daquelas consultoria prevalecentemente ao interesse público.

Estou em que, o art. 17 da Lei n. 6.766/79, como bem afirmou o nobre Procurador-Geral do Estado de São Paulo, “contém regra dirigida ao particular (ao loteador), não alterando, em nada, os princípios que regem os bens públicos”. É este, aliás o magistério de Hely Lopes Meirelles: “uma praça ou um edifício público não pode

ser alienado enquanto tiver essa destinação, mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado, desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária e traspassado para a categoria de bem dominial, isto é, ao patrimônio disponível da Administração” (“Revista de Direito Público”, vol. 75/249).

Observe-se, por último, que a questão da conveniência e do interesse público de maior valia, no caso, se deveriam ou não os bens continuar ao uso de todos, ou, como o foram, privatizados para a construção de fábricas necessárias ao desenvolvimento da comunidade, é tarefa cometida à discricionariedade da Administração, demandando, além do mais, o reexame dos elementos factuais do processo, o que é inviável na esfera do especial.

Dou provimento ao recurso, nos termos do voto do ilustre Relator.

É como voto.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 33.493-0 - SP - (93.0008153-5) - Relator: Exmo. Sr. Ministro César Rocha. Recorrentes: Maribrindes Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outro e Município de Marília. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Advogados: Drs. Nadir de Campo e Cesar Donizeti Pillon e outros.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Exmo. Sr. Ministro Demócrito Reinaldo, dando provimento ao recurso, pediu vista o Exmo. Sr. Ministro Gomes de Barros. Aguarda o Exmo. Sr. Ministro Milton Pereira.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro GARCIA VIEIRA.

VOTO-VISTA

EMENTA: - LOTEAMENTO. ALTERAÇÃO. LOGRADOURO PÚBLICO. ALIENAÇÃO PELO MUNICÍPIO. CONSENTIMENTO DOS PROPRIETÁRIOS DE LOTES.

- É vedado ao Município alterar loteamento registrado, sem consentimento dos proprietários dos lotes (Lei n. 6.766/79, art. 28).

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: - Discute-se a possibilidade em o Município alienar áreas que, no plano de loteamento, foram reservadas a logradouros públicos.

O V. Acórdão recorrido negou tal possibilidade, sob o argumento de que o art. 17 da Lei n. 6.766/79 veda qualquer alteração no destino das áreas reservadas ao uso comum do povo.

Os votos que me antecederam dão provimento ao recurso. Fincam-se na observação de que o art. 17 encerra vedação dirigida, exclusivamente, ao loteador. Assim, o Município, que se tornou dono da área, pode alterar-lhe a afetação e doá-la livremente.

Peço vênica para discordar daqueles venerandos pronunciamentos.

A Lei de Loteamentos foi concebida como instrumento moderno de urbanização. Seus dispositivos têm como escopo:

a) garantir ao adquirente de lotes, a perpetuação da qualidade do loteamento; preservando-o da ganância do loteador e dos caprichos da Administração Municipal;

b) assegurar a qualidade de vida da cidade em que o loteamento se integra.

Tantos cuidados do Legislador originaram-se em precedentes numerosíssimos, verificados em quase todas as cidades brasileiras.

É comum, em nossas cidades, alguém comprar um lote, confiado em que o parcelamento onde ele se encontra - por sua baixa densidade populacional, pela destinação exclusivamente residencial e amplitude dos logradouros públicos - lhe garantirá uma boa qualidade de vida. Esta promessa de qualidade eleva o valor do lote.

Implantado o loteamento, o Município, fiel à tradição autoritária da Administração Pública brasileira, começa a alterar gabaritos, implantar escolas, delegacias e quejandos, em meio a praças e outros logradouros públicos.

O resultado é a transformação do paraíso anunciado, em inferno de fato.

Copacabana - o aprazível bairro do Rio de Janeiro é o mais notável exemplo desta sinistra metamorfose.

Nem mesmo Brasília, concebida como templo do moderno urbanismo, se livrou da terrível síndrome de deformação: a Av. W-5 Sul, reservada, no Plano-Piloto, ao mercado de Hortigranjeiros, transformou-se em sucessão de hospitais, colégios e edifícios de escritório. Resultado desta deformação foi a invasão dos reduzidos

estacionamentos, por automóveis estranhos e a gradativa degradação das quadras residenciais adjacentes.

Quando editou a Lei n. 6.766/79, o Legislador pretendeu colocar termo em tais deformações.

Para tanto, inseriu na Lei, a vedação do art. 17 dirigida ao loteador.

Este dispositivo de prudência não satisfez. A Lei, preveniu-se contra nossa tradição autoritária concebendo, no art. 28, vedação mais ampla, expressa nestes termos:

“Qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela degradação, 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”.

Como se percebe, o loteamento, uma vez aprovado consolida-se e mantém suas características, definitivamente. Sua modificação apenas é possível, mediante acordo entre as partes interessadas, a saber: o loteador (evidentemente, se ainda não alienou todos os lotes), os proprietários das parcelas resultantes do desmembramento e o Município.

O art. 17 da Lei n. 6.766/79 não pode ser interpretado isoladamente. Sua exata compreensão requisita se interprete o dispositivo, em conjunto com o art. 28.

Assim, a alienação de logradouro público, em loteamento,

somente é possível, após consentimento dos proprietários dos terrenos desmembrados.

Como os autos não trazem notícia deste consentimento, o V. Acórdão recorrido merece confirmação.

Peço vênia à Maioria, para negar provimento ao Recurso.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 33.493-0 - SP - (93.0008153-5) - Relator: Exmo. Sr. Ministro César Rocha. Recorrentes: Maribrindes Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outro e Município de Marília. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Advogados: Nadir de Campos e Cesar Donizeti Pillon e outros.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Exmo. Sr. Ministro Gomes de Barros negando provimento ao recurso pediu vista o Exmo. Sr. Ministro Milton Pereira (em 04.10.93 - 1ª Turma).

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro GARCIA VIEIRA.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA: - Atormentado por dúvidas, no través regimental, solicitei vista, com o propósito de elidi-las, ficando tranqüilo convencimento.

No eito das reminiscências, facilitando pronta atualização dos antecedentes, com aporte nos autos, sinalizo que, no Município de

Marília, São Paulo, em 1958, foi legalmente instituído o loteamento denominado Bairro Jardim Vitória:

“... procedendo-se ao registro imobiliário, na conformidade do Decreto-lei n. 58/37, e destarte passando à condição de áreas reservadas, inalienáveis, por qualquer título, as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial descritivo e da planta do loteamento (art. 3º, do citado texto).

Ocorre que, por legislação local subsequente, tal área reservada, em sua quase totalidade foi declarada desincorporada da classe de bens de uso comum do povo, e autorizada sua doação às empresas co-rés, com encargo, consistente na construção de instalações industriais e comerciais no local.

Em março de 1989, ajuizada foi, pelo Ministério Público, a presente ação civil pública, fundada nas Leis Federais ns. 6.938/81, que dispôs sobre a política nacional de meio ambiente e deu outras providências, e 7.347, que disciplinou a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente e outros.

A respeitável sentença julgou-a improcedente, firme o nobre Juiz em que, sendo a área doada pela Prefeitura da categoria dos bens públicos de uso comum do povo, poderia ter sido, como fora, desafetada, e por consequência levar outra destinação, que não a anteriormente fixada, atendido o interesse público, com o desenvolvimento de instalações industriais e comerciais no local. Traçou ainda a v. sentença outras considerações, concluindo ter o Município agido dentro de sua esfera de competência, não infringida qualquer disposição legal ou constitucional superior” (fls. 291 e 292).

No julgamento da apelação, desenvolvendo razões aprisionadas ao “meio ambiente local”, que teria sofrido prejuízos estéticos e

paisagísticos (Decreto-lei n. 58/37 e Lei n. 6.766/79), provendo o recurso, concluiu o v. acórdão objurgado:

“... Mesmo em se admitindo que a implantação real de jardins e praças ainda não tenha ocorrido, em loteamentos legalmente instituídos, nada altera para eles a proteção criada pela legislação dos loteamentos, na medida em que a tutela ecológica se faz não só em situação à fáctica presente, mas também visando à implantação futura dos melhoramentos ambientais.

Deixe-se expresso que, na medida em que se permitir a desafetação de áreas de uso comum do povo, consistentes em parques ou jardins, e afins, para que lá se ponham indústrias, depósitos, e similares, estar-se-á, em franca afronta à proteção do meio ambiente, no que ele tem de maior realce para a vida cotidiana das pessoas, isso é, o meio ambiente urbano, pondo por terra a garantia dos cidadãos, já tão frágil e incompleta, de viverem em condições mais favoráveis (ou menos desfavoráveis) de salubridade.

Daí por que procedente a ação” (fl. 294).

Conhecendo do recurso, exclusivamente, por alegada violação ao comando do art. 17, da Lei n. 6.766/79, o eminente Relator, até aqui, acompanhado pelo Srs. Ministros GARCIA VIEIRA e DEMÓCRITO REINALDO, provendo-o, destacou:

“... É certo que a área doada fora, anteriormente, vale dizer, no momento em que aprovado o loteamento, de uso comum do povo. Nesta circunstância, “os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados os são por todos os membros da coletividade - “uti universi” - razão pela qual ninguém tem direito ao uso exclusivo ou a privilégios na utilização do bem”. Esta é lição

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 101

do saudoso Hely Lopes Meirelles (“in” “Direito Municipal Brasileiro”, Ed. RT, 5ª ed., SP, 1985, p. 235).

Mais adiante, observa o mestre administrativista:

“A administração dos bens municipais compreende normalmente a utilização e conservação do patrimônio local, mas excepcionalmente, pode o Município ter necessidade ou interesse na alienação de alguns de seus bens, caso que o Prefeito dependerá de lei autorizadora.

.....

Os bens públicos, quaisquer que sejam eles, podem ser alienados, desde que a Administração satisfaça certas condições prévias para a sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública. O que a lei civil quer dizer é que os bens públicos são inalienáveis, enquanto destinados ao uso comum do povo ou a fins administrativos especiais, isto é, enquanto tiverem afetação pública, ou seja, destinação pública específica” (“op. cit.”, p. 245).

Para melhor compreensão, traz à baila o seguinte exemplo:

“Uma praça pública ou um edifício público não pode ser alienado enquanto tiver essa destinação, mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária que tinha e traspassado para a categoria de bem dominial, isto é, do patrimônio disponível do Município.

A alienação de bens imóveis do patrimônio municipal exige autorização por lei, avaliação prévia e concorrência, sendo inexigível esta última formalidade para doação, dação em pagamen-

to, permuta e investidura por incompatíveis com a própria natureza do contrato, que tem por objeto determinado e destinatário certo” (“op. loc. cit”).

Com base em tais pressupostos, não reconheço nenhum direito ao autor, ora recorrido, conferido pelo art. 17 da Lei n. 6.766/79, em ter como desfeitas as doações cogitadas que foram precedidas de todas as cautelas legais.

Com efeito, estou em que o r. aresto hostilizado, “data venia”, deu interpretação equivocada ao art. 17 referenciado”.

Discordando, com objetividade, a trato da Lei n. 6.766/79, comentou o Sr. Ministro GOMES DE BARROS:

“... A Lei preveniu-se contra nossa tradição autoritária, concebendo, no art. 28, vedação mais ampla, expressa nestes termos:

“Qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela degradação, 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”.

Como se percebe, o loteamento, uma vez aprovado, consolida-se e mantém suas características, definitivamente. Sua modificação apenas é possível, mediante acordo entre as partes interessadas, a saber: o loteador (evidentemente, se ainda não alienou todos os lotes), os proprietários das parcelas resultantes do desmembramento e o Município.

O art. 17 da Lei n. 6.766/79 não pode ser interpretado isola-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 103

damente. Sua exata compreensão requisita se interprete o dispositivo, em conjunto com o art. 28.

Assim, a alienação de logradouro público, em loteamento, somente é possível, após consentimento dos proprietários dos terrenos desmembrados.

Como os autos não trazem notícia deste consentimento, o v. Acórdão recorrido merece confirmação”.

Portanto, na projeção da comemoração feita, a questão cinge-se ao reconhecimento ou não da legalidade das doações de áreas do patrimônio público, reservadas no originário plano de loteamento aprovado e registrado, para a implantação de equipamentos comerciais e industriais, alterando o perfil do meio ambiente.

Como se depreende, além do direito subjetivo dos vizinhos, por confluência dos interesses coletivos, emergidos da preservação do meio ambiente, que supera fundamentação de ordem civil (Código Civil), debate-se a extensão da tutela, com virtual proveito ao particular, mas, sobretudo, voltado à proteção de cogitado interesse geral.

Por essas estrias, fazendo as reflexões reclamadas, sem dúvidas, aos particulares reconhece-se o direito subjetivo próprio; contudo, sem bloquear a Administração Pública, cuja atuação, inelutavelmente, tem por limite a lei, com submissão aos interesses coletivos. Quando esse limite é violado, os cidadãos ou quem os representem ou, para tanto, estejam legitimados, poderão contrapor-se, removendo a atividade ilegal.

Portanto, no caso, a questão prende-se à autonomia adminis-

trativa municipal para modificar específicas destinações de áreas reservadas para o domínio público, previamente exigidas e aprovadas no originário projeto de loteamento, em favor ou atendimento do interesse coletivo.

Como se renunciou, não se cuida de restrito direito de construir (com o exame de restrições administrativas) ou do direito de propriedade, mas do alcance de atividade administrativa, aletrando plano diretor de zoneamento, no campo da autonomia municipal, nas alças de legislação urbanística.

Em regra, não se tratando de regulamento e sim de lei, de acordo com o seu fim, admite-se a possibilidade. Todavia, não em termos absolutos, parecendo-me indiscutível que a legislação deverá ser em proveito e não prejudicial ao interesse coletivo qualificado, incorporado aos próprios fins do Estado, a quem incumbe a proteção daquele superior interesse. Via de conseqüência, quando a lei, embora possa não atingir diretamente os interesses singularmente considerados, afetar ou violar multicitado interesse coletivo qualificado, emergindo o direito subjetivo de agir, legitima-se acionar a Administração Pública, dentro da relatividade do seu direito de prover a legislação urbanística, com o fim de condicioná-la aos superiores interesses públicos e sociais. Enfim, é a preponderância da função social, que, de modo geral, condiciona o uso e gozo da propriedade (incluindo-se as áreas do patrimônio público), dentro das modernas relações jurídicas, políticas, sociais e econômicas, sob nova visão, deve ser reconhecido que o exercício do direito privado da propriedade, ora por disputa ideológica, seja pela disciplina e exigência de sua função social, sofreu modificações redutivas (arts. 170, II e III, 182, 183, 185, 186 e 231, CF). É a passagem do Estado-proprietário para o Estado-solidário.

No ressoar dessas observações, sem negar, pois, a faculdade

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 105

da Administração Pública de agir editando as leis urbanísticas, afirma-se que essa competência, no campo da autonomia municipal, não pode romper as limitações do interesse coletivo, assentado em leis ou princípios específicos. Desse modo, as normas que atinjam o interesse geral, ainda que não ofendam diretamente o interesse privado, condicionam-se ao exame crítico, estabelecido por leis de regência aplicáveis, resguardando a segurança, o sossego e a saúde de todos: vale dizer, no caso concreto, o meio ambiente, anteriormente considerado, como exigência para a aprovação do projeto do loteamento, fazendo a necessária reserva de áreas, com destinações específicas. Outrossim, é da sabença comum, que as restrições civis protegem “uti singuli”, enquanto que as administrativas curvam-se aos interesses coletivos (“uti universi”).

Alinhadas essas razões genéricas, cotejadas as divergentes manifestações colhidas nos votos proferidos, à luz do exame da Lei n. 6.766/79, destacando-se o exame sistematizado dos seus arts. 17 e 28, no caso concreto, ponho-me de acordo com a conclusão edificada pelo Sr. Ministro GOMES DE BARROS, antes transcrita. Apenas, deixo anotado que, em se tratando de legislação urbanística, sujeita às variações de interesses coletivos e privados, constituídos diante de imprevisíveis flutuações (até a demográfica), portanto, sem fuga do bem-estar social, reclamando atualizada atenção, reservo-me para considerar, face às peculiaridades, caso a caso, os futuros recursos, obviando-se que, estes, necessariamente, conforme os objetivos critérios da legislação aplicável.

Em conclusão, escusando-me com os demais, voto aderindo ao proferido pelo eminente Ministro GOMES DE BARROS.

É o voto-vista.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 33.493-0 - (93.0008153-5) - SP - Relator: Exmo. Sr. Ministro César Rocha. Recorrentes: Maribrindes Indústria e Comércio de Brindes Ltda. e outro e Município de Marília. Recorrido: Ministério Público do Estado de São Paulo. Advogados: Drs. Nadir de Campos e Cesar Donizeti Pillon e outros.

Decisão: Prosseguindo no julgamento apos o voto-vista do Exmo. Sr. Ministro Milton Luiz Pereira negando provimento ao recurso, a Turma, por maioria, vencidos os Exmos. Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator (em 22.11.93 - 1ª Turma).

Participaram do julgamento: os Exmos. Srs. Ministros Garcia Vieira, Demócrito Reinaldo, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro GARCIA VIEIRA.

**CAPÍTULO VI
DO REGISTRO DO LOTEAMENTO E
DESMEMBRAMENTO**

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:

I - título de propriedade do imóvel ou certidão da matrícula, ressalvado o disposto nos §§ 4º e 5º;

II - histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos (vinte) anos, acompanhados 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;

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, alínea “b”, e IV, alíneas “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 adquirentes 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 alie-

nação 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 às classes de menor renda, em imóvel declarado 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.

§ 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.

Art. 18 (JTJ - Volume 172 - Página 343)

LOTEAMENTO - Construção de conjunto habitacional urbano por empresa pública - Ausência de autorização do órgão público competente - Desnecessidade - Inaplicabilidade do artigo 18 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Trancamento do inquérito policial - Sentença confirmada.

Não se aplica o disposto no artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, aos conjuntos habitacionais erigidos pelas pessoas jurídicas referidas no artigo 8º da Lei n. 4.830, de 1964.

Recurso de Habeas Corpus n. 177.998-3 - Palestina - Recorrente: Juízo Ex Officio - Recorridos: Franco Baruselli e outro.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provi-

mento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargores Dante Busana (Presidente), Cunha Bueno e Denser de Sá.

São Paulo, 23 de fevereiro de 1995.

POÇAS LEITÃO, Relator.

VOTO

Trata-se de recurso oficial contra a respeitável sentença de fls. 88/91, cujo relatório se adota, da Comarca de Palestina, que concedeu ordem de habeas corpus impetrado por Franco Baruselli e Marco Antonio de Biasi para trancamento de inquérito policial requisitado pelo Promotor de Justiça da Comarca visando a apuração de fatos delituosos relacionados com o loteamento irregular realizado pelos representantes da Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo - CDHU.

A respeitável sentença trancou o inquérito policial por entender atípicos os fatos apontados pelo requisitante, não se subsumindo eles no artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979.

Pelo provimento do recurso é o parecer da Doutora Procuradora de Justiça (fls. 96/99).

É o relatório.

O recurso oficial não merece provimento.

Com efeito, são mesmo atípicos os fatos que ensejaram a requisição feita pelo Ministério Público de instauração de inquérito policial.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 111

Alegou o ilustre Doutor Promotor de Justiça que a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo - CDHU, representada pelo seu Diretor, teria infringido o disposto no artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, porque “efetuou loteamento do solo para a construção do conjunto habitacional, para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente e em desacordo com as disposições contidas na Lei n. 6.766, de 1979” (fls. 47).

Ocorre, porém, que a empresa em tela, por ser estatal, não está obrigada a observar o disposto no artigo 18 da referida lei especial consoante dispõem as Normas de Serviço da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo em seu artigo 156, verbis: “não se aplica o disposto no artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1º.12.79, aos conjuntos habitacionais erigidos pelas pessoas jurídicas referidas no artigo 8º da Lei n. 4.830, de 21.8.64” (fls. 31).

Por outro lado, verifica-se que a empresa pública em questão recebeu uma gleba doada pela Municipalidade de Palestina para que nela construísse casas populares.

Trata-se, à toda evidência, de medida de cunho social, sem intuito de lucro, visando a auxiliar os menos favorecidos que puderem, a preços acessíveis, adquirir sua moradia.

Nada foi feito às escondidas ou ao arrepio da legislação pertinente, até porque foi a própria municipalidade que escolheu a área e a doou para aquela finalidade específica de edificação das casas.

A empresa estatal, através de seus responsáveis, não realizou loteamento, nem vendeu lotes.

Construiu ela, isto sim, mais de duas centenas de casas populares com o pleno conhecimento e aprovação dos vários órgãos e empresas públicas consoante se verifica às fls. 22/25.

Portanto, in casu, ino correu infração à lei penal, não havendo razão, realmente, para a instauração do inquérito policial cujo trancamento foi, corretamente, determinado pela respeitável sentença recorrida que resta, pois, prestigiada.

Nego, dessarte, provimento ao recurso oficial.

Art. 18 (JTJ - Volume 178 - Página 12)

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ato impugnado - Invasão de área pública por particulares - Dano ao patrimônio público e ao meio ambiente - Ajuizamento contra a municipalidade, omissa no cumprimento de normas que disciplinam o loteamento urbano - Artigo 18 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ingerência na Administração municipal e violação do princípio da separação dos Poderes ino correntes - Ação procedente - Sentença confirmada.

Apelação Cível n. 261.800-2 - São Paulo - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelante: Prefeitura Municipal - Apelado: Ministério Público.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Ação Civil Pública - Objetivo - Compelir a Municipalidade a usar os meios judiciais e extrajudiciais para repelir a turbação, o esbulho e a indevida utilização de áreas públicas invadidas - Proteção ao patrimônio público - Preservação do meio ambiente - Sentença mantida - Recurso não provido.

ACORDAM, em Décima Sétima Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento aos recursos, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 113

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Oetterer Guedes (Presidente e Revisor) e Hermes Pinotti.

São Paulo, 3 de outubro de 1995.

RIBEIRO MACHADO, Relator.

VOTO

Ao relatório da respeitável sentença de fls. 210/214, que se adota, acrescenta-se que foi julgada procedente a ação civil pública movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, em face da Municipalidade de São Paulo que, nos termos do inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil foi condenada: a) à obrigação de fazer, no prazo não superior a dois anos (inciso V do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979), consistente em usar os meios adequados judiciais e extrajudiciais para repelir a turbação, o esbulho e a indevida utilização das áreas públicas do loteamento denominado Altos de Vila Prudente, devendo recuperá-las e mantê-las em normais condições de utilização pelo público em geral; b) no pagamento de multa diária, fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), na hipótese de descumprimento da obrigação de fazer, destinada a recolhimento ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados (Decreto Estadual n. 7.070, de 1987 e artigo 13 da Lei n. 7.347, de 1985). Custas e verba honorária foram consideradas incabíveis.

Da decisão, o Meritíssimo Juiz manifestou-se em reexame necessário.

A Municipalidade de São Paulo apelou pedindo a improcedência da ação. Argumenta que não se omitiu quanto às providências para preservar a área tendo procurado remover os invasores intimando os responsáveis pela invasão a fim de que desocupassem

a área. Afirma que a invasão em referência decorre de grave problema social agravado pela rotatividade dos invasores, razão pela qual a desocupação da área está subordinada à oportunidade e conveniência a serem consideradas. Destaca, ainda, que a Administração municipal tem uma série de prioridades a cumprir, razão pela qual entende que a ingerência do Judiciário em tais questões estaria violando o princípio da separação de Poderes.

Apelação respondida e com parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça pelo improvimento.

Recurso bem processado.

É o relatório.

Ficou seguramente comprovado nos autos, especialmente pelos laudos periciais, que a empresa Entetra Engenharia e Territorial Trablusi Ltda. loteou uma área de sua propriedade denominada Altos da Vila Prudente, para fins urbanos residenciais.

O loteamento foi aprovado pela Prefeitura Municipal de São Paulo que, após o seu regular registro e nos termos da lei, recebeu duas áreas que passaram para o domínio público municipal, como bens de uso comum da comunidade.

Essas áreas públicas foram invadidas em março de 1991. Mas, em março do mesmo ano, a Prefeitura através da Administração Regional de Vila Prudente, removeu os invasores e as recuperou.

Decorridos alguns dias, ocorreu nova invasão, mas a Prefeitura contentou-se em intimar os invasores para desocuparem os terrenos públicos, no que não foi atendida.

Ante a inércia da Administração municipal, os invasores consolidaram a invasão ocupando as áreas públicas.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 115

Segundo o que apuraram os peritos, tanto o oficial como o assistente da ré, a invasão foi organizada por grupos filiados a partidos políticos, sindicatos e agremiações religiosas.

A respeito das características das construções implantadas nos terrenos, é oportuno transcrever o que constatou o Senhor Perito oficial:

“As fotos provam a qualidade de alguns moradores, que não apenas moram no local, mas possuem condições econômicas para seguramente morar em outro local. Alguns tem até ramo de negócio instalado (Oficina do Oswaldinho, Papelaria), ver fotos 17, 18 e 19, desmentindo a postura de cidadãos de segunda categoria ou desempregados, sem condições econômicas.

Algumas das casas utilizam a laje frente a sua para guardar automóveis, o que comprova condições econômicas de certos moradores.

Existem pessoas (fotos 5, 6 e 7) que são realmente necessitadas nesse meio, mas a maioria vê, na oportunidade, receber um terreno “dado”, sem nenhum custo, para logo mais vender ou “ceder” seus direitos sobre o lote ou construção para outrem.

No local existem placas de venda em algumas casas, mas até um barraco de madeira estava à venda. Foi constituído a quinze dias atrás.

... omissis...

Um cidadão dono de um bar, na área da Fazenda da Juta, declarou-me pessoalmente ter ajudado a fixar cento e trinta e sete famílias naquela área invadida, isto comprova a existência de uma organização que dirige e organiza estas invasões” (fls. 140).

Grande número das construções assumem as características de definitivas porque são de tijolos ou blocos, com cintas, colunas e lajes de concreto (cf. fotos de fls. 145).

Apurou-se que a ocupação atingiu áreas verdes e alcançou as margens do córrego ali existente no qual é lançado o esgoto clandestino além de detritos, causando seu assoreamento.

Ante essa realidade é forçoso concluir com o Meritíssimo Juiz no afirmar que “a ré foi omissa em não manter a área em condições normais de utilização pelo público em geral”, considerando que a ocupação dos terrenos públicos é totalmente irregular, além do que, carece de indispensáveis obras de infra-estrutura, como rede de esgotos, galerias de captação de água pluvial, coleta de lixo, vias de acesso, etc.

De outro lado, considerando as características dos invasores em sua grande maioria não se pode apelar para a problemática social como motivo para se omitir quanto à necessária preservação do bem público o que implica em reflexos diretos no meio ambiente que está sendo gravemente comprometido.

Em suma, ficou demonstrado que a Administração municipal, por seus agentes, incidiu em grave omissão ao deixar de cumprir as normas legais que disciplinam o loteamento urbano (Lei n. 6.766, de 1979) e a ocupação do solo especialmente quanto à preservação de áreas verdes e de mananciais.

Em conseqüência, permitiu que imóveis da Municipalidade, destinados ao uso da coletividade, fossem invadidos por particulares que a ocuparam de forma desordenada, causando graves danos ao patrimônio público e aos interesses coletivos.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 117

Destarte, a determinação judicial para que seja cumprida a lei não pode ser entendida como ingerência descabida na Administração municipal e muito menos como violadora do princípio da separação dos Poderes.

A respeitável sentença recorrida merece ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto, nega-se provimento aos recursos voluntário e oficial.

Art. 18 (JTJ - Volume 169 - Página 39)

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Loteamento - Cláusula - Repasse ao adquirente de lote do custo das benfeitorias posteriormente introduzidas - Violação da Lei Federal n. 6.766, de 1979, norma de ordem pública - Cláusula nula - Consignação em pagamento procedente - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 256.546-2 - Campinas - Apelante: Thermas Loteamentos Ltda. - Apelado: Francisco José dos Santos.

ACÓRDÃO

Está assim redigida a ementa oficial:

Consignação em Pagamento - Viabilidade da ação para discussão do valor da prestação - Compromisso de compra e venda de lote de terreno - Consignação apenas das prestações relativas ao valor do lote - Inviabilidade de cobrança de benfeitorias de responsabilidade do loteador - Nulidade da cláusula - Lei n. 6.766, de 1979 - Ação procedente.

ACORDAM, em Décima Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Quaglia Barbosa (Presidente sem voto), Marcondes Machado e Maurício Vidigal, com votos vencedores.

São Paulo, 28 de março de 1995.

RUY COPPOLA, Relator.

VOTO

Trata-se de ação de consignação em pagamento que foi julgada procedente pela respeitável sentença proferida às fls. 180/186, cujo relatório se adota.

Apela a ré (fls. 188/192), buscando a improcedência da demanda, alegando pagamento inferior ao devido segundo o contratado.

Contra-razões às fls. 197/199.

Preparo anotado.

É o relatório.

A procedência da demanda era de rigor.

O autor firmou com a ré um compromisso de compra e venda de imóvel.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 119

A ré recusou-se a receber prestações, alegando valor maior do que o oferecido.

Contudo, a prova documental existente nos autos comprova que o autor, desde o início da demanda, ofereceu o valor das prestações recusadas, com a correção devida, multa e juros de mora.

Em momento algum o autor tentou valer-se da existência de tablita ou qualquer outro deflator.

O que na realidade ocorreu, e essa afirmação está comprovada por todas as manifestações da ré, é que além do valor do lote de terreno convencionou-se o pagamento de outra importância a título de benfeitorias que seriam introduzidas no loteamento.

Segundo o digno Magistrado sentenciante, referidos melhoramentos fazem parte do custo da obra e presumem-se embutidos nos preços, daí por que não tem suporte legal a sua cobrança.

Com o registro do projeto do loteamento, as vias e praças passam a integrar o domínio público nos termos da legislação pertinente (Lei n. 6.766, de 1979). Assentou, ainda, o digno prolator, que antes de registrar o projeto, o loteador deve equipar o loteamento com os melhoramentos necessários, o que se presume ser de sua inteira responsabilidade (fls. 185).

E nada mais correto.

O que importa, no caso vertente, é que o autor depositou corretamente o valor das prestações do lote adquirido.

Inclusive, o contador chegou a verificar, em minuciosa conta, que existe saldo a favor do autor da lide.

A ré, por sua vez, resiste a essa idéia, acenando com a legalidade da cobrança dos melhoramentos, o que teria sido pactuado entre as partes, com o autor chegando a fazer o pagamento de várias parcelas.

Porém, inadmissível a cobrança das benfeitorias, como pretendido pela ré.

O tema já foi examinado por esta mesma Câmara, em outras oportunidades, em acórdãos conduzidos pelo eminente Desembargador Ruy Camilo e por este mesmo Relator.

No julgamento da Apelação Cível n. 244.190-2, de Ituverava, decidiu-se que se a Lei n. 6.766, de 1979 obriga o loteador a executar obras mínimas de infra-estrutura, imprescindíveis mesmo à tipificação de um loteamento, se a legislação municipal tem o poder de acrescentar outras obras que serão suportadas pelo loteador, não se vislumbra como o custo delas pode ser repassado ao adquirente do lote posteriormente, pois o que se vende, o que se transmite é um lote, urbanizado. Se essa transferência de custos é admitida, só pode ser desde que incluída no preço do lote, sabendo o adquirente qual o valor da prestação (lote + benfeitorias + lucro).

Alguns trechos daquele venerando acórdão vão abaixo transcritos:

“Comentando o artigo 18, inciso V, da Lei n. 6.766, de 1979, que estabelece o mínimo a ser suportado pelo loteador, o ilustre DIÓGENES GASPARINI mostra que:

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 121

“Quanto às obras de escoamento de águas pluviais, cabe dizer que são as relativas à execução de guias e sarjetas, bocas-de-lobo e respectivos condutores (galerias), e outras necessárias a evitar a erosão e inundações. Além dessas, pode a legislação municipal exigir outras, a exemplo de implantação de redes de água potável, de coleta de esgoto, e de energia elétrica, pois a lei federal que ora se comenta só exige, nesse inciso, o mínimo a título de obras e serviços que deve o empreendedor realizar” (in “O Município e o Parcelamento do Solo”, Editora Saraiva, 1988, pág. 95). O contrato é regido por regras de ordem pública e dentro do interesse público deve ser examinado.

Se o loteador é um empresário, alguém que visa lucro, o que se admite em regimes capitalistas, está vendendo algo de sua propriedade, buscando, por certo, receber o valor do que é transmitido e um lucro pelo empreendimento, por ele entendendo-se tudo aquilo que o integra (valor da terra, custos, obras e serviços). É com a fixação do preço que se constatará o lucro do empreendedor.

O que não se pode admitir é que todo o encargo de algo que onere o empreendedor seja transferido ao adquirente do lote, ficando o primeiro isento de qualquer responsabilidade e sem risco, aliás o que é de preferência daqueles investidores brasileiros, acostumados ao ombro governamental amigo, pronto a receber e suportar as lágrimas da decepção pelo empreendimento mal sucedido.”

Também digna de transcrição a jurisprudência inserta na “RT”, vol. 613/77:

“A disposição da cláusula 9ª é francamente genérica e incompatível com o rigorismo e precisão exigidos pela lei (artigo 26) nesse tipo de contrato, sob a forma de oferta pública. Com efeito, é inconcebível que a lei exigisse tantos pormenores expressos no

contrato quanto ao preço (forma e local do pagamento, valor do sinal, limite da multa, taxa dos juros, etc.) e deixasse em aberto a possibilidade de o loteador se reembolsar de despesas com obras elementares do loteamento, como é o caso de guias e sarjetas. Seria dar um cheque em branco ao loteador” (Apelação Cível n. 108.252-2, Décima Oitava Câmara, Relator Desembargador José Osório).

Mas é fundamental para se verificar da correção da tese aqui adotada, a decisão proferida pela Egrégia Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no julgamento da Apelação Cível n. 585031552, de Porto Alegre, relatada pelo então Desembargador, hoje Ministro do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, Ruy Rosado de Aguiar Júnior, do seguinte teor:

“A Lei n. 6.766, de 1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano para fins de edificação, tem incidência imediata e regula os contratos relativos a loteamentos registrados conforme o regime do Decreto-lei n. 58, de 1937, mas celebrados depois da vigência da nova lei (PAULO ROBERTO DE AZEVEDO FREITAS, “Parcelamento do Solo Urbano”, tese apresentada ao VI Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada, na “ADV - Seleções Jurídicas”, agosto de 1983). Por ser lei de ordem pública e de interesse social, suas disposições pro-cessuais e materiais aplicam-se inclusive aos casos pendentes, conforme decisão unânime da Egrégia Terceira Câmara Cível deste Tribunal, em acórdão de lavra do eminente Desembargador Galeno Lacerda (Apelação Cível n. 584055867, de 18.4.85).

O contrato firmado entre as partes data de 16.1.83 e, portanto, sob a égide da nova lei, apesar de se tratar de um loteamento registrado conforme o Decreto-lei n. 58, de 1937.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 123

Assim, como foi lisamente admitido pelas ora apeladas, é exclusivamente do loteador a responsabilidade pelas obras de infraestrutura do loteamento pelo menos a do arruamento, porque é o ato físico que materializa o parcelamento do solo.

A Lei n. 6.766, de 1979 foi editada exatamente para evitar a proliferação de loteamentos efetuados sem a menor preocupação com os equipamentos urbanos indispensáveis, propiciando a localização de moradias em glebas desprovidas das mínimas condições de habitabilidade, forçando depois os Municípios a construírem por conta do erário aquilo que o loteador deixou de fazer, apesar de ter lucrado na venda e ainda auferindo vantagens pela execução das obras públicas que valorizam os lotes remanescentes. Por isso, este diploma determina que o loteador apresente um projeto de urbanização e lhe impõe o dever de fielmente executá-lo, permitindo ao comprador não efetuar o pagamento das prestações quando verificar que não está sendo regularmente executado (artigo 38) e garantindo ao Município o ressarcimento daquilo que despender para implantar os equipamentos urbanos necessários à regularização do loteamento (artigo 40, § 1º).

No momento em que o loteador repassa ao comprador a primeira das suas obrigações, que é a abertura e o calçamento das novas vias públicas, está indevidamente transferindo obrigação que só é sua, violando os motivos, os princípios inspiradores e todo o sistema legal introduzido pela nova legislação que procura proteger não apenas o comprador contra a aventura dos loteamentos que sequer existem materialmente no solo, mas defender também o interesse público de que não se formem aglomerados populacionais antes de oferecidas condições mínimas de habitabilidade, isto é, antes de urbanizadas.

A nova lei condiciona a ação de lotear ao prévio atendimento de exigências de interesse público e por isso mesmo estreita o âmbito de liberdade, o que faz exatamente para evitar os abusos tão conhecidos.

Não vale argumentar, pois, com a cláusula contratual que permite a transferência de tal encargo ao comprador pela razão singela de que essa disposição colide com o sistema legal vigente ao tempo em que foi lavrado o contrato. Admitir o contrário, seria oportunizar, via Judiciário, a frustração de todo o esforço legislativo e administrativo feito para sanear essa complexa questão social e econômica, seria permitir a continuidade do retalhamento irregular do solo urbano a benefício exclusivo do lucro.

Assim, é nula a cláusula XI do contrato porque demonstra que o loteador não está executando o loteamento, nem sequer na mais mínima porção, que é a de abrir e calçar as vias públicas” (in “RJTJRGs”, vol. 115/373-376).

Com base em voto vencido do Desembargador Sérgio Pilia da Silva, foram interpostos embargos infringentes, que restaram rejeitados, onde figurou como Relator o Desembargador Luiz Fernando Koch, com a seguinte argumentação no voto condutor:

“A indagação está em saber se o preço dessas obras pode ser repassado ao comprador do lote ou não. Em tese, porque as partes podem dispor livremente em torno do preço dos lotes em venda, a resposta seria afirmativa.

Há a considerar, entretanto, o caráter de ordem pública da Lei n. 6.766, de 1979. Isso porque, além de disciplinar o parcelamento do solo para fins urbanos, visa, de certa forma, por uniformização de normas, a proteger os adquirentes dos lotes, a mais das vezes

pessoas de baixo poder aquisitivo. Decorre daí que o compromisso de compra e venda deve, segundo o artigo 26, conter requisitos mínimos. Entre estes, está o preço, que deverá encerrar especificações de prazo, forma e local de pagamento, bem como a importância do sinal (inciso IV). As obras de circulação, e é isto que se está exigindo da autora (fls. 33), podem integrar o preço do imóvel vendido. No entanto, tal como se apresenta a pretensão da loteadora, o preço tornou-se incerto ou indeterminado, pois que não especificado desde logo no contrato. Pelo contrário, vem a ser exigido mais de ano após sua assinatura. Afronta-se, desse modo, o artigo 26, que exige preço certo e determinado, quando, então, poderia ser incluída a parcela atinente às obras de infra-estrutura. O comprador estaria, assim, capacitado a avaliar, desde logo, em torno da conveniência ou não do negócio. Não ficaria sujeito a acréscimos praticamente aleatórios para sua compreensão e fiscalização. Contra isso opõe-se o citado preceito. E, por tal razão, revelando-se, ainda, que nos contratos de adesão, como no caso, a interpretação, na dúvida, favorece o aderente, impõe-se reconhecer a nulidade da cláusula contratual” (in “RJTJRGs”, vol. 116/169-174).

Por todos esses motivos não se vislumbra legitimidade na cláusula inserta no compromisso de compra e venda firmado entre o autor e a ré, através da qual se atribui aos adquirentes a responsabilidade pelo pagamento das despesas indicadas na citada cláusula, todas de responsabilidade da empreendedora-loteadora.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso, mantida a respeitável decisão recorrida.

Art. 18 (JTJ - Volume 188 - Página 355)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Imóvel desmembrado de parte maior - Registro especial - Desnecessidade - Respeito à preservação urbanística e social desejados pelo legislador - Inaplicabilidade do artigo 18 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Registro deferido - Recurso provido.

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Imóvel desmembrado de parte maior - Existência de servidão de passagem - Prévia anuência do titular do direito real - Desnecessidade - Gravame que será transferido à nova matrícula, preservando-se tal direito - Registro deferido - Recurso provido.

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Imóvel desmembrado de parte maior - Existência de servidão administrativa - Prévia anuência do titular do direito real - Desnecessidade - Gravame que onera apenas a parte remanescente do imóvel, não atingindo a parte segregada que abrigará o registro - Recurso provido.

Apelação Cível n. 32.380-0 - Porto Ferreira - Apelantes: Antonio Sebartião Santana e sua mulher - Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Registro de alienação de parte desmembrada de imóvel maior - Desnecessidade de registro especial, quando evidenciado o respeito às finalidades de proteção urbanística e social desejados pela Lei n. 6.766, de 1979, aferíveis por elementos objetivos no caso concreto - Existência de servidão

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 127

de passagem - Conhecida sua exata localização e as figuras dos prédios desmembrado e remanescente, dispensa-se a anuência do titular do direito real - Registro viável - Recurso provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada pelo ora apelante, em que se negou acesso à escritura de venda e compra, porque: a) a alienação diz respeito à parte desmembrada de imóvel maior, devendo o registro observar o disposto no artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, uma vez que já sofrera o prédio anteriores parcelamentos; b) existe servidão de passagem de cabos de energia elétrica onerando o imóvel maior, de tal modo que somente com a anuência da titular do aludido direito real pode a parte segregada dar origem a matrícula em que se afasta o gravame.

A sentença atacada julgou procedente a dúvida, prestigiando a exigência relativa à necessidade de registro especial para desmembramentos sucessivos. Afastou, porém, a necessidade de anuência do titular do direito real de servidão, porque o ônus seria transportado por averbação para a nova matrícula.

Em sede de recurso, tempestivamente interposto, sustenta o apelante a inexistência de anterior parcelamento do solo, uma vez que apenas e tão-somente foi extinto condomínio por negócio de divisão. Não há o intuito, assim, de, com o desdobro já autorizado pelo Município, criar núcleo habitacional e nem fraude à Lei n. 6.766, de 1979.

Opinou o Doutor Curador de Registros Públicos pela procedência da dúvida. O Doutor Procurador de Justiça, porém, bateu-

se no sentido da reforma da sentença, de forma a permitir o acesso do título.

É o relatório.

O título reúne condições de acesso ao cadastro imobiliário.

O primeiro óbice levantado pelo registrador, e prestigiado pelo Meritíssimo Juiz Corregedor Permanente na sentença atacada, diz respeito à necessidade de registro especial, porque cuida-se de alienação de parte de imóvel, anteriormente objeto de divisão.

Todas as formas de parcelamento do solo urbano estão reguladas pela Lei n. 6.766, de 1979, que, em seu artigo 18, subordina, sem qualquer exceção, todos os desmembramentos aos rigores do registro especial.

O certo, porém, é que a doutrina, de modo unânime, entende não estar todo e qualquer parcelamento do solo, especialmente aqueles de pequeno porte, sujeitos ao registro especial do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, (ARNALDO RIZZARDO, “Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano”, 2ª ed., 1983, Editora Revista dos Tribunais, pág. 24; ELVINO SILVA FILHO, “O Desmembramento de Imóvel, perante o Registro Imobiliário”, in “RDI”, vol. 7/57).

As Normas de Serviço da Corregedoria-Geral da Justiça no subitem 150.4 do Capítulo XX, contêm preceito do seguinte teor:

“150.4. Nos desmembramentos, o Oficial, sempre com o propósito de obstar expedientes ou artifícios que visem afastar a aplicação da Lei n. 6.766, de 19.12.79, cuidará de examinar, com seu prudente critério e baseado em elementos de ordem objetiva,

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 129

especialmente na quantidade de lotes parcelados, se se trata ou não da hipótese de incidência do registro especial. Na dúvida, submeterá o caso à apreciação do Juiz Corregedor Permanente”.

Logo, permite-se, em caráter exceptivo, que o desmembramento não se subordine ao registro especial do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, em atenção ao princípio da ineficácia de finalidade. Na falta de um parâmetro legal quantitativo que limite a incidência do registro especial, deve a lacuna legal ser convenientemente suprida com base em critérios exclusivamente objetivos, nunca subjetivos, examinados à luz de cada caso concreto, mas sempre tendo por norte o devido respeito aos fins colimados pelo legislador, quais sejam, o aspecto urbanístico e a proteção aos adquirentes de lotes.

Claro que dentre esses elementos, de ordem objetiva, por certo sobressaem o da quantidade dos lotes parcelados, ou de parcelamentos sucessivos, que de modo oblíquo tangenciem a finalidade da lei protetiva.

No caso concreto, cuida-se de fracionamento de apenas um imóvel, que se desdobrará em dois, não se antevendo qualquer empreendimento de porte, de molde a causar prejuízo a adquirentes ou influir de modo significativo no desenvolvimento urbanístico.

O só fato de ter sido o prédio maior objeto de anterior divisão entre condôminos não altera a questão. Lembre-se ser o condomínio tradicional, por sua própria essência, contrário à índole exclusivista do direito de propriedade, razão pela qual a lei assegura a todo condômino a faculdade de, a qualquer tempo, exigir a divisão da coisa comum (artigo 629 do Código Civil).

Não se verifica, assim, no negócio jurídico pelo qual se parti-

lha coisa comum, substituindo a cota ideal que cada comunheiro tinha sobre todo o objeto da comunhão por uma parte concreta e determinada, com número de cotas coincidente com o de consenhores, vedação a posterior desmembramento. Isso porque, como já dito, no caso concreto não se vislumbra fraude aos fins de preservação urbanística e social desejados pelos legislador.

O segundo óbice diz respeito à necessidade de o titular de direito real de servidão anuir ao pedido de desmembramento do imóvel. Existem, na verdade, duas servidões que oneram o imóvel, uma de passagem e outra administrativa (aérea), de cabos de transmissão de energia elétrica.

O Juiz Corregedor Permanente superou a questão, sob o argumento de que os gravames serão transportados à nova matrícula referente ao prédio desmembrado.

É sabido que, como direito real, a servidão grava um prédio e o acompanha nas mutações que venha a passar, até que se extinga por uma das causas previstas na lei. Logo, a alienação do prédio serviente em nada altera o direito real de servidão, que permanece íntegro e respeitado pelo adquirente. Não há necessidade ou utilidade, assim, de o titular do prédio dominante e da servidão de passagem anuir à venda.

No que se refere à servidão aérea, não é isso, porém, o que desejam as partes contratantes. O próprio título deixa claro que o direito real de servidão aérea onera apenas e tão-somente a parte remanescente do imóvel maior, não atingindo a parte segregada que abrigará o registro da venda e compra.

A questão relevante não está na exigibilidade da anuência da titular da servidão administrativa ao desmembramento, mas sobre-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 131

tudo no controle qualitativo da disponibilidade. Em outras palavras, deve ser feito o exame do registro do imóvel maior, da parte segregada, do remanescente e da servidão para, com base nas suas figuras geodésicas, conhecer qual dos prédios permanecerá onerado.

No caso em exame, a descrição das matrículas, somadas à perfeita descrição da servidão administrativa e de planta elucidativa permitem inferir, com segurança, que o imóvel desmembrado não será atingido pelo gravame. Desnecessária, portanto, a aquiescência da titular do direito real, mesmo porque, ainda que houvesse discordância, viável seria o registro.

Superados os óbices levantados pelo registrador, é de concluir que merece o título acesso ao registro.

Isto posto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 20 de junho de 1996.

MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor-Geral de Justiça e Relator.

Art. 18, III (JTJ - Volume 178 - Página 327)

LOTEAMENTO - Crime contra a Administração - Artigo 50, inciso I, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Certidão positiva - Ausência de sentença condenatória com trânsito em julgado - Presunção de inocência - Ininvocabilidade - Impossibilidade do registro enquanto não deslindado o feito penal - Artigo 18, inciso III e § 2º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 24.942-0 - São Carlos - Apelante: Lagoa Verde Empreendimentos Ltda. - Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Loteamento - Certidão positiva quanto à existência de crime contra a Administração - Acesso negado - Inexistência de ofensa à presunção constitucional de inocência - Recurso não provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuida-se de dúvida suscitada a partir de pedido de registro de loteamento, negado ante a existência de certidões pessoais e de protestos positivas.

Processado o feito, julgou-se procedente a dúvida, contra o que recorre o interessado, tempestivamente, de um lado afirmando demonstrado que as ações e protestos não implicam em risco aos

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 133

adquirentes e, de outro, argumentando, quanto à ação penal existente, com a presunção constitucional de inocência.

O Ministério Público foi pelo improvimento.

É o relatório.

Ao estipular os requisitos necessários ao registro de loteamento, e visando a um só tempo garantir a liquidez do domínio e assegurar os adquirentes de lotes, a Lei n. 6.766, em seu artigo 18, enumerou certidões que deveriam ser apresentadas ao registrador.

Separou, porém, o mesmo dispositivo, em incisos específicos, as certidões que exigiu viessem negativas daquelas que, mesmo positivas, podem não impedir o registro caso provado que as ações e protestos não afetem os adquirentes (artigo 18, incisos III e IV).

Tanto assim é que o § 2º do mesmo preceito, ao ressaltar a possibilidade do registro, mesmo positivas as certidões, nas condições acima aludidas, textualmente excepcionou os casos de crimes contra a Administração.

E, acrescente-se, mercê do contido no artigo 50 da Lei n. 6.766, os crimes lá previstos são considerados praticados contra a Administração.

Pois bem. Na hipótese em exame dá conta a certidão de fls. 374 de que a representante legal da loteadora está sendo processada por infringência justamente ao artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766.

Corolário obrigatório a admissão do acerto da recusa, estribada no artigo 18, inciso III, já citado.

Isto sem que daí se infira qualquer infringência à presunção constitucional de inocência.

Inspirada em interesse maior, o coletivo, o público, nada impedia que a lei do parcelamento vedasse o registro de loteamento enquanto não deslindado feito penal da espécie mencionada.

Nem por isso, todavia, há afronta à presunção de inocência do acusado. Apenas se condiciona o registro de loteamento, a bem da segurança dos adquirentes, ao desfecho absolutório do processo.

Não se trata de considerar o processado culpado antes do trânsito da sentença condenatória.

Em verdade este Conselho já teve oportunidade de apreciar alegação de igual jaez, e para afastá-la.

A propósito de se conferir a Apelação n. 15.721-0-5.

Isto posto, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento com votos vencedores, os Senhores Desembargadores José Alberto Weiss de Andrade, Presidente do Tribunal de Justiça e Yussef Said Cahali, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 30 de outubro de 1995.

ANTONIO CARLOS ALVES BRAGA, Corregedor-Geral da Justiça e Relator.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 135

Art. 18, III e § 2º (JTJ - Volume 198 - Página 356)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Loteamento - Pendência de ação penal contra o loteador - Presunção constitucional de inocência - Inaplicabilidade - Hipótese de crime contra a Administração Pública - Interpretação do artigo 18, inciso III e § 2º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Registro negado - Recurso não provido.

A mera existência de ação penal contra o loteador, referente a crime contra a Administração Pública, impede o registro de loteamento.

Apelação Cível n. 31.760-0 - Porto Feliz - Apelante: Gracio Antonio Vieira - Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Registro de loteamento - Existência de certidão apontando ação penal pendente contra o loteador, com sentença condenatória ainda não transitada em julgado, por crime previsto na Lei do Parcelamento do Solo Urbano - Inteligência do artigo 18, inciso III, da Lei n. 6.766, de 1979 e o princípio constitucional da inocência presumida - Registro negado - Recurso improvido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Versam os autos sobre dúvida, em que se vedou registro ao loteamento denominado “Residencial Joseli”, por se encontrar

apontada, em uma das certidões apresentadas, a existência de ação penal contra o loteador, com sentença condenatória em Primeiro Grau, pendente o recurso de exame neste Tribunal de Justiça, por infração ao disposto no artigo 50 da Lei do Parcelamento do Solo Urbano.

Sustenta o apelante, em síntese, não ter ainda a sentença condenatória transitado em julgado, de tal modo que milita a seu favor a presunção legal de inocência, garantida pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República.

Opinou o Ministério Público, em ambas as Instâncias, pela procedência da dúvida.

É o relatório.

A hipótese é de negativa de registro de loteamento pela existência de ação penal em curso contra o loteador. Como faz prova a certidão de fls. 42 dos autos, foi ele condenado às penas de um ano de reclusão e pagamento de multa, por infração ao disposto no artigo 50 da Lei n. 6.766, de 1979. Existe, contra a sentença condenatória, recurso pendente de exame neste Tribunal de Justiça.

O registro foi bem negado e não arranha, ao contrário do que sustenta o recorrente, a presunção constitucional de inocência que a seu favor milita.

O artigo 18 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, elenca uma série de documentos, em seus sete incisos, que devem instruir o pedido de registro de loteamento. A exigência de vasta documentação visa preservar, de um lado, o rigoroso respeito a aspectos urbanísticos que norteiam o parcelamento do solo e, de outro, a proteção à figura do adquirente.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 137

A aludida proteção ao adquirente se dá pela submissão, ao exame qualificador do Oficial do Registro, de aspectos referentes à higidez do título dominial e condições pessoais do loteador, tudo com a finalidade de preservá-lo de futuros problemas que possam afetar, de qualquer modo, os direitos sobre o lote de terreno. Digase, de resto, não ser a hipótese nova, porque a Lei de Condomínio e Incorporações mantém dispositivo semelhante (artigo 32 da Lei n. 4.591, de 1964), visando exatamente proteger o público comprador.

A proteção ao adquirente, mediante exame qualificador de condições pessoais do loteador, dá-se pela apresentação das certidões previstas nos incisos III e IV do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979.

Dividiu o legislador as certidões pessoais do loteador em duas categorias: (a) a primeira delas (inciso III do artigo 18) diz respeito a aspectos graves, com influência direta sobre o imóvel loteando e, por isso, o registro está subordinado à apresentação de certidões negativas; (b) a segunda (inciso IV do artigo 18) refere a eventos que poderão eventualmente atingir os adquirentes, de tal modo que o registro é permitido, se o loteador demonstrar que a existência de protestos e ações não prejudicará compradores.

Pois bem. A mera existência de ação penal contra o loteador, referente a crime contra a Administração Pública, impede o registro do loteamento, a teor do que dispõe o artigo 18, inciso III e § 2º da Lei n. 6.766, de 1979.

Não se está, com a restrição, vulnerando a presunção constitucional de inocência, que seguramente milita a favor do apelante. Apenas e tão-somente estão vindo a lume determinadas limitações que sofrem os réus após o recebimento da denúncia (vide, por

exemplo, a restrição à mudança de residência, prevista no artigo 369 do Código Penal), sem que, com isto, se afirme seja o réu culpado na ação penal pendente.

A restrição a que está sujeito o apelante não é sem razão. A sentença penal condenatória poderá, inclusive, constituir título executivo na esfera cível, com previsíveis efeitos patrimoniais sobre a gleba que se pretende parcelar, de domínio do acusado, ora apelante.

Em caso idêntico ao ora em exame, já deixou este Conselho Superior da Magistratura fixado que a existência de ação penal em andamento contra o loteador, relativa a crime previsto na Lei do Parcelamento do Solo, constitui óbice ao registro de loteamento (Apelação Cível n. 15.721-0-5, Relator Desembargador Weiss de Andrade).

Ganha a existência de ação penal especial significado ao se verificar que a condenação (ainda que não transitada em julgado) diz respeito exatamente a infração à Lei do Parcelamento do Solo. Permitir o registro de novo loteamento seria ignorar frontalmente a norma protetiva feita a favor da comunidade de adquirentes.

Não pode, em suma, ter o título acesso ao registro predial. Merecem ser prestigiadas a desqualificação do registrador e a sentença que decretou a procedência da dúvida.

Isto posto, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Se-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 139

nhores Desembargadores Yussef Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 2 de maio de 1996.

MÁRCIO BONILHA, Corregedor-Geral de Justiça e Relator.

Art. 18, IV
(JTJ - Volume 186 - Página 342)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Loteamento - Irregularidade - Ação movida contra um dos loteadores - Posterior e serôdia juntada da certidão completa do Distribuidor e das certidões de protesto com prazo adequado - Dúvida procedente - Registro negado - Recurso não provido.

REGISTRO DE IMÓVEIS - Loteamento - Irregularidade - Penhora efetuada sobre quinhão ideal que um dos loteadores detém sobre o imóvel - Dúvida procedente - Registro negado.

REGISTRO DE IMÓVEIS - Loteamento - Irregularidade - Juntada do contrato-padrão - Falta - Exigência do artigo 18, inciso VI, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Dúvida procedente - Registro negado - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 29.846-0 - Franca - Apelante: ORIMPLAM - Serviços de Informática Ltda. - Apelado: Oficial do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida julgada procedente - Pedido de registro de loteamento - Existência de ações contra os loteadores - Havendo penhora sobre parte do bem que se pretende lotear - Irregularidade, ademais, de outras certidões pessoais e inexistência de contrato-padrão - Impossibilidade do registro perseguido - Recurso não provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuida-se de dúvida suscitada a partir de requerimento formulado no sentido de se registrar projeto de loteamento, pleito todavia negado ante a existência, contra um dos loteadores, de ação com constrição de parte ideal do bem cujo parcelamento se persegue.

Processado o feito, julgou-se procedente a dúvida, acolhendo-se o óbice levantado e acrescentando-se outros, a saber: a) irregularidade da representação do requerente; b) rasura nas certidões negativas de tributos federais; c) certidão pessoal incompleta referente a dois loteadores; d) certidões de protesto com prazo inadequado; e) ausência de juntada dos documentos aludidos no certificado do Graprohab; f) ausência de apresentação do contrato-padrão.

Contra tal desfecho proferido, interpôs a parte tempestivo recurso de apelação, rebatendo a conclusão de irregularidade da representação do subscritor do requerimento inicial, também assim a asserção de desvalia das certidões federais, de resto juntando

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 141

novas certidões de protesto, reportando-se à oportuna juntada da planta e memorial do projeto, referidos no certificado do Graprohab e, por fim, argumentando, quanto ao contrato-padrão e certidão positiva do Distribuidor, que o parcelamento presente destina-se, não a ofertar à venda os lotes, mas sim, regularizar situação de fato já existente.

O Ministério Público, em ambas as Instâncias, foi pelo provimento.

É o relatório.

Anote-se, em primeiro lugar, o irregular trâmite que se emprestou ao feito.

Suscitada a dúvida, de maneira formalmente adequada, a partir do que consta de fls. 240 do apenso (processo do loteamento), logo sobreveio a prolação de sentença, sem juntada da impugnação e sem prévia ouvida do Ministério Público.

É certo, todavia, que, nem por isso, existe nulidade a ser declarada, à falta de prejuízo dela decorrente.

Observe-se que, ao se manifestar sobre o recurso manejado, o Promotor de Justiça nada obtemperou sobre a falta de sua precedente intimação.

E, como já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, “rejeita-se a preliminar de nulidade, por alegada ausência do Ministério Público, se este, quando intervém no processo, não a argúi, demonstrando inexistir prejuízo” (“RSTJ”, vol. 9/409).

Mais ainda, manifestou-se, nesta Instância, a Procuradoria de

Justiça, igualmente sem nada aduzir acerca da intervenção do Parquet antes da prolação da sentença.

E é também do Superior Tribunal de Justiça o aresto segundo o qual “a não intervenção do Ministério Público em Primeiro Grau de jurisdição pode ser suprida pela intervenção da Procuradoria de Justiça perante o Colegiado de Segundo Grau, em parecer cuidando do mérito da causa, sem argüir prejuízo nem alegar nulidade” (Recurso Especial n. 2.903-MA, Quarta Turma).

Outro ponto a ser destacado está em que, apesar de o Oficial haver levantado tão-somente um óbice ao registro, nada impedia que o Corregedor Permanente reconhecesse outros.

Lembre-se nesta esteira que, na dúvida, o Juiz efetiva nova e completa qualificação do título apresentado, não o vinculando à qualificação feita pelo Oficial.

Como já decidiu este Conselho, “não há campo vedado à análise do Juiz Corregedor Permanente, que deve perquirir todos os aspectos pertinentes ao ato registral, não se vinculando ao argumento de que se utilizou o Oficial” (Apelação Criminal n. 7.293-0-7).

Pois bem. Assentados os pontos prefaciais acima, não se vê mesmo condições de se deferir o registro perseguido.

Mas não, diga-se de início, pela suposta irregularidade da representação de quem subscreveu o pedido de registro do loteamento.

O documento de fls. 10 do apenso está datado de antes da

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 143

entrega do pedido de registro do parcelamento ao Oficial, pouco importando a data que conste deste mesmo requerimento.

De outra parte, este requerimento está subscrito por um dos outorgados de fls. 11, o que já é suficiente.

Igualmente não prospera a desconsideração das certidões de fls. 58 e segs. do apenso, por nelas não se vislumbrar rasura que comprometa sua autenticidade, ou da data de sua expedição.

A mera correção de um número da data do exercício de referência, o objeto do certificado, não põe em dúvida o conteúdo da certidão.

Menciona-se ainda que o documento expedido pelo Grapohab veio acompanhado de uma via do projeto do empreendimento e do respectivo memorial descritivo.

Dois dos outros óbices reconhecidos na sentença são procedentes, denotando-o o próprio atendimento que lhes deu a parte, o que, todavia, não pode beneficiá-la.

Com efeito, não a socorre a posterior e já serôdia juntada de certidão completa relativa à ação movida contra os loteadores Enio e Raquel, como também a anexação das certidões de protesto com prazo de dez anos, e não cinco, como antes se fizera, em desacordo com o previsto no artigo 18, inciso IV, a, da Lei n. 6.766.

Nesta esteira é orientação deste Conselho que “o procedimento de dúvida não se presta, durante seu curso, à satisfação das exigências formuladas pelo Oficial” (Apelação n. 12.689-0-6, e também Apelações ns. 5.221-0 e 5.841-0).

Só por isto, destarte, já seria procedente a dúvida.

Mas há mais.

Existe, como demonstrado nos autos, penhora efetuada sobre o quinhão ideal que um dos loteadores detém sobre o imóvel que se pretende parcelar.

Como também não se procedeu à juntada de contrato-padrão, exigido pelo artigo 18, inciso VI, da Lei n. 6.766.

A respeito argumenta a recorrente que o loteamento em questão não se prestará à oferta pública de venda de lotes, destinando-se tão-somente a regularizar situação em que condôminos de área bruta localizaram cada qual sua posse.

Sucedo que o número de lotes resultante do parcelamento ultrapassa em muito o número dos condôminos, indicando potencial venda de terrenos.

Lembre-se ademais que os condôminos são os loteadores e podem perfeitamente proceder à venda individual de lote que, como tal, deve resultar de parcelamento registrado de forma regular, com total atendimento aos requisitos legais, de ordem pública, assegurando-se os potenciais adquirentes.

Isto posto, só resta negar-se provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores José Alberto Weiss de Andrade, Presi-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 145

dente do Tribunal de Justiça, e Yussef Said Cahali, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 16 de novembro de 1995.

ANTONIO CARLOS ALVES BRAGA, Corregedor-Geral de Justiça e Relator.

Art. 18, §§ 1º e 2º (JTJ - Volume 198 - Página 354)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Loteamento - Certidões - Junta das relativas a ações pessoais contra o anterior titular da propriedade - Falta - Inadmissibilidade - Exigência fundada no artigo 18, §§ 1º e 2º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Registro negado - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 37.525-0 - Sorocaba - Apelante: Darise Comercial e Imobiliária Ltda. - Apelado: Oficial do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis e Anexos.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Indeferimento de registro de loteamento - Falta de apresentação de certidões referentes às ações pessoais movidas contra anterior titular do domínio do bem a ser parcelado - Exigência correta - Impossibilidade de discussão da prorrogação do prazo legal previsto no caput do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979 - Registro inviável - Decisão mantida.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a respeitável sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta conta o registro de loteamento denominado “Jardim Nova Aparecidinha”, parcelamento do imóvel correspondente à Matrícula n. 28.460 do Primeiro Ofício Predial da Comarca de Sorocaba, exigindo a apresentação de certidões referentes às ações propostas contra a anterior titular da propriedade do mesmo bem, a fim de comprovar, em cumprimento a exigência prevista no artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, a inexistência de perigo de lesão para os futuros adquirentes, restando, também, negada a possibilidade de alargamento do prazo previsto no caput do mesmo dispositivo legal.

A irresignação (fls. 322/326) está fundada no argumento de que a providência ordenada se mostra desnecessária, em face do escopo da norma invocada, sendo a recorrente proprietária e possuidora do imóvel a ser loteado há mais de oito anos, tendo recebido o domínio a partir de uma cessão de direitos, que recebeu autorização judicial para sua realização. Esclarece que a antiga titular do domínio, a P.G. S.A. ou sua antecessora P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda., teve contra si um total aproximado de três mil ações de execução fiscal e que, diante de tal volume de certidões, seria necessário um prazo muito mais dilatado que os cento e oitenta dias previstos em lei. Pleiteia a reforma do decisor, para que seja admitido o registro do loteamento, dispensada a apresentação das certidões em questão, cabendo, quando não, a prorrogação do prazo para o cumprimento da exigência.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 147

Em Segunda Instância, o Ministério Público (fls. 335/337) opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

A hipótese é de negativa de registro de loteamento pela ausência de comprovação da inexistência de perigo de prejuízo a futuros adquirentes, em razão do ajuizamento de uma vasta quantidade de ações cíveis de diferentes naturezas, movidas contra a antiga titular do domínio do bem imóvel a ser parcelado.

Analisados os documentos anexados aos autos, verifica-se, com efeito, que a recorrente se tornou titular do direito de propriedade em 2.12.87, adquirindo-o junto à P.G. S.A. sociedade resultante da transformação da P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda. (fls. 45 v.-46).

Tomando por base a data do registro de loteamento e a data da aquisição, o período de dez anos entre um e outro evento não foi ultrapassado, de modo que, a teor do § 1º do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979, persiste inarredável necessidade da apresentação de certidões das ações pessoais referentes a todas as ações movidas contra a P.G. S.A. e a P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Ora, conforme a certidão de fls. 67/218, contra tais sociedades foi movida uma quantidade bastante volumosa de ações cíveis, em sua maioria de cunho executivo, persistindo a estimativa pela própria recorrente de cerca de três mil feitos.

Para a cautela e salvaguarda dos futuros adquirentes não se pode deixar de, em face de cada uma dessas ações, ser realizada uma demonstração cabal da falta de perigo de lesão, como exige o

§ 2º do mesmo artigo 18, pelo que o óbice encontra respaldo e foi corretamente mantido.

Não se pode afirmar seja inútil a providência ordenada, porquanto, diante do desconhecimento do conteúdo dos feitos, restaria temerária a efetivação do registro, comprometida a proteção dos futuros adquirentes das unidades parceladas, finalidade precípua do registro especial em relevo.

Persistente óbice ao registro, a procedência da dúvida era de rigor, restando descabida, em seu âmbito estrito, discussão relativa à prorrogação do prazo legal previsto no caput do artigo 18 da Lei n. 6.766, de 1979.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Yussef Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997.

MÁRCIO BONILHA, Corregedor-Geral de Justiça e Relator.

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 à 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.

Art. 20. O registro do loteamento será feito, por extrato, no livro próprio.

Parágrafo único. No registro de imóveis far-se-ão o registro do loteamento, com uma indicação para cada lote, a averbação das alterações, a abertura de ruas e praças e as áreas destinadas a espaços livres ou a equipamentos urbanos.

Art. 21. Quando a área loteada estiver situada em mais de uma circunscrição imobiliária, o registro será requerido primeiramente perante aquela em que estiver localizada a maior parte da área loteada. Procedido o registro nessa circunscrição, o interessado requererá, sucessivamente, o registro do loteamento em cada uma das demais, comprovando perante cada qual o registro efetuado na anterior, até que o loteamento seja registrado em todas. Denegado o registro em qualquer das circunscrições, essa decisão será comunicada, pelo oficial do registro de imóveis, às demais para efeito de cancelamento dos registros feitos, salvo se ocorrer a hipótese prevista no § 4º deste artigo.

§ 1º. Nenhum lote poderá situar-se em mais de uma circunscrição.

§ 2º. É defeso ao interessado processar simultaneamente, perante diferentes circunscrições, pedi-

dos de registro do mesmo loteamento, sendo nulos os atos praticados com infração a esta norma.

§ 3º. Enquanto não procedidos todos os registros de que trata este artigo, considerar-se-á o loteamento como não registrado para os efeitos desta lei.

§ 4º. O indeferimento do registro do loteamento em uma circunscrição não determinará o cancelamento do registro procedido em outra, se o motivo do indeferimento naquela não se estender à área situada sob a competência desta, e desde que o interessado requeira a manutenção do registro obtido, submetido o remanescente do loteamento a uma aprovação prévia perante a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso.

Art. 21, § 3º e 22 (JTJ - Volume 171 - Página 85)

INDENIZAÇÃO - Desapropriação indireta - Loteamento - Espaço livre - Domínio público sobre essa área - Inocorrência - Aquisição pelo autor anterior ao registro do loteamento - Artigo 22 c.c. o § 3º do artigo 21 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Verba devida - Sentença confirmada.

Somente o registro do loteamento dá ensejo ao surgimento dos efeitos da Lei Federal n. 6.766, de 1979, entre os quais se encontra o de integração de área ao domínio público.

Apelação Cível n. 261.533-2 - São Paulo - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelante: Prefeitura Municipal - Apelados: Piero Papini e sua mulher.

ACÓRDÃO

Está assim redigida a ementa oficial:

Desapropriação Indireta - Caracterização - Imóvel destinado a espaço livre em loteamento - Venda do lote a terceiro por sucessores dos loteadores, com registro do título anterior à averbação do loteamento - Bem não afetado de dominaliedade pública - Indenização devida - Recursos não providos.

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento aos recursos, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Nelson Schiesari (Presidente) e Bueno Magano (Revisor).

São Paulo, 23 de maio de 1995.

JACOBINA RABELLO, Relator.

VOTO

Ação de indenização por apossamento administrativo de lote, julgada procedente. Os autos sobem para reexame necessário e por força de recurso voluntário do Município de São Paulo. Alega o recorrente que os laudos deram o lote como parte integrante de espaço livre do loteamento e que a sentença, nessa circunstância, não podia dizer que a aquisição pelos autores em nada se relacionava com ele.

O espaço livre passara a constituir parte do patrimônio público municipal. Embora feitos lançamentos de tributo contra os auto-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 153

res, por um tempo, cessaram, mediante acordo das partes, quando percebido que a área já era de domínio público municipal.

Nas contra-razões, os autores dizem que deles o domínio, como comprovado pela matrícula n. 28.993, do Oitavo Cartório do Registro de Imóveis, do ano de 1979. O apossamento gerador da obrigação de indenizar ocorreu em agosto de 1992, com a construção de praça pública, fato não contestado pelo Município.

Esse é o relatório.

Alegação de apossamento administrativo de área particular, de modo a dever o Município pagar indenização correspondente ao valor do imóvel.

Segundo OSCAR BRENO STAHNKE, a desapropriação indireta, aqui imputada ao Município, “consiste na ocupação sumária, por parte do Poder Público, do bem particular, sem qualquer formalidade particular ou mesmo autorização” (cf. “Apontamentos e Guia Prático Sobre Desapropriação”, Sérgio A. Fabris Editor, Porto Alegre, 1986, pág. 40).

“A ‘desapropriação indireta’ não passa de esbulho da propriedade particular e como tal não encontra apoio em lei”, escreveu, de seu lado, HELY LOPES MEIRELLES. “Consumado o apossamento dos bens e integrados no domínio público”, acrescentou, “tornam-se, daí por diante, insuscetíveis de reintegração ou reivindicação, restando ao particular espoliado haver a indenização correspondente, da maneira mais completa possível, inclusive correção monetária, juros moratórios, compensatórios a partir do esbulho, e honorários de Advogado, por se tratar de ato caracteristicamente ilícito da Administração” (v. “Direito Administrativo Brasileiro”, Editora Revista dos Tribunais, 14ª ed., pág. 502).

O Juízo de Primeiro Grau entendeu que houve o apossamento administrativo, tendo ressaltado estes pontos, na fundamentação da sentença: que a aquisição do bem pelos autores, com título e registro anteriores, não se relaciona com o loteamento; que o Município reconheceu posse e domínio dos autores, tanto que lhes tinha dado alvará para construção no lote; que contra eles emitira lançamentos para a cobrança de IPTU; que a afetação do imóvel ao fim público não constitui forma de transferência da propriedade.

Não há como não se manter a sentença, no caso. Transcrito o bem em nome de Gemma Petta Menezes e Frederico Menezes, antecessores dos autores, no ano de 1961 (transcrição n. 40.928, fls. 14), fato que se deu como resultado de divisão amigável de bem em maior extensão, deixado por parentes daquela primeira, foi partilhado e dividido entre os herdeiros.

Para a referida divisão foram abertas no imóvel seis (6) ruas e quatro (4) vielas, especificando-se quadras e lotes. Os lotes da área líquida foram distribuídos entre os condôminos, nos termos do auto de partilha e divisão homologado, tudo como se verifica das transcrições ns. 40.925 e 40.935 e averbações.

Na planta do projeto n. 17.808, arruamento n. 1.351, aprovado pelo alvará n. 1.537, em 5.5.59 (divisão retromencionada), constaram espaços livres, um deles de 3.493,00 m², dando para a Rua 2 (atual Rua Araguacema) (cf. fls. 49-50).

Encontra-se o lote em questão, do alegado apossamento, dentro da área desse espaço livre, designado como Quadra n. 321, na atual Planta Genérica de Valores da Capital.

Não obstante, o loteamento em causa, loteamento Vila Prado, foi regularizado pela SERLA (Supervisão Especial de Regulariza-

ção de Loteamento e Arruamento) somente muito depois e as competentes averbações ocorreram apenas no ano de 1982 (certidões de fls. 56/62 e 74-75), ou seja, posteriormente ao registro do título dos autores.

Como o registro do título aquisitivo dos autores já tinha se dado antes das averbações de iniciativa do Município, de se concluir que ocorrente superposição de títulos, é certo, mas sem se poder afastar que o bem já se achava no domínio dos vendedores.

Como se manifestou o eminente Terceiro Juiz neste julgamento, Desembargador Nelson Schiesari, “... essa integração ao domínio público somente ocorre com o registro do loteamento. Logo, trata-se de um dos efeitos desse registro, conforme ressaí do artigo 22 da Lei Federal n. 6.766, de 1979. Interpretando-se esse dispositivo em conjunto com o § 3º do artigo 21, da mesma Lei, verifica-se que, “enquanto não procedidos todos os registros de que trata este artigo, considerar-se-á o loteamento como não registrado para os efeitos desta lei”.

Desta forma, somente o registro do loteamento é que dá ensejo ao surgimento dos efeitos dessa lei, entre os quais se encontra o de integração da área ao domínio público. Assim, não registrado o loteamento por ocasião da aquisição pelos autores, não podem eles se submeter a esse efeito, já que na ocasião o loteamento era considerado como não registrado”.

De se ressaltar também estas palavras, do eminente Desembargador Bueno Magano “... assim, antes de o loteamento ser constituído legalmente, os autores já haviam adquirido o lote, que pertencia aos vendedores desde 1961.

Assim sendo, o direito dos autores não pode ficar aniquilado

com a averbação posterior. A indenização é devida, considerando que no local foi construída uma praça pública”.

Pelo exposto, foi negado provimento ao reexame necessário e à apelação.

Art. 22. 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.

Art. 22 (JTJ - Volume 154 - Página 266)

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, de 1979 - 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 - Recorrente: Procurador-Geral da Justiça - Recorridos: Prefeito Municipal de Quatá e outro.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Sessão Plenária do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria de votos, julgar a ação procedente, designado Relator para o acórdão o Desembargador Renan Lotufo.

Adoto o relatório de fls. 131:

“Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade da Lei n. 1.107, de 23.9.91, do Município de Quatá, aforada pelo Procurador-Geral da Justiça, diante de representação do Advogado José Carlos Lima, encaminhada pelo Promotor de Justiça da Comarca.

Informa, a inicial, que o referido Município, em virtude de loteamento, recebeu a transferência de propriedade de área de 4.361,83 m² destinado ao sistema de lazer. Assim, referido imóvel, por sua natureza e destinação, foi incorporado na classe de bens de uso comum do povo. Todavia, por iniciativa do Prefeito, foi encaminhado à Câmara projeto que, aprovado, se transformou na Lei n. 1.107, declarando desafetado de sua destinação de origem mencionado imóvel, passando-o à categoria dos bens alienáveis.

A Lei impugnada contraria norma inscrita na Carta Paulista, no artigo 180, inciso VII. Ainda, violados os artigos 265 e 144 da Constituição do Estado.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 159

A Procuradoria-Geral do Estado foi citada.

A Prefeitura Municipal prestou informações, opinando, a Procuradoria-Geral de Justiça no sentido de ser reconhecida e proclamada a inconstitucionalidade do ato normativo impugnado.”

Data maxima venia do ilustre relator sorteado, Desembargador Oetterer Guedes, que foi acompanhado pelo Desembargador Viseu Júnior, a douta maioria, julga procedente a ação.

A Lei Municipal n. 1.107, de 23.9.91, do Município de Quatá, desafeta área de lazer, transformando-a em área explorável pelo comércio, clubes de serviço e indústrias, não poluentes, mediante concessão gratuita. Tal concessão poderá converter-se em doação, com encargo de início de construção em 60 (sessenta) dias e conclusão em 6 (seis) meses.

Tal área de lazer foi destinada pela loteadora, Companhia de Habitação Popular de Bauru, tendo em vista as exigências legais, para a implantação de conjunto habitacional.

PHILADELPHO AZEVEDO, em sua monografia “Destinação do Imóvel”, Rio de Janeiro, 1932, dentre as conclusões ressalta: 1º) o destino das coisas, natural ou artificial, material ou intelectual, influi decisivamente na constituição da regra jurídica;” (pág. 197).

Ora, a destinação dada pelo loteador, por força do sistema legal brasileiro, Decreto-lei n. 58, de 1937, Decreto n. 3.079 de 1938, Decreto-lei n. 271, de 1967 e a Lei n. 6.766, de 19.12.79, reflete com o registro do loteamento em obediência ao regime

normativo, que impõe, inclusive, transmissão de domínio (artigo 4º, do Decreto-lei n. 271, de 1967).

Mas, esta destinação acaba por caracterizar instituição, como se vê de DE PLÁCIDO E SILVA, em seu “Vocabulário Jurídico”, Editora Forense, vol. II:

“Instituição. Em sentido estrito, calcado em sua acepção de ato de dispor ou de ação de estabelecer, exprime ainda o sentido de imposição ou deliberação de encargos a respeito de certos bens ou de múnus públicos.

Assim se entende a instituição do bem de família ou a instituição de ônus ou encargos sobre os imóveis, ...”.

Tanto assim é que DARCY BESSONE, em seu “Direitos Reais”, Editora Saraiva, 1988, afirma:

“A primeira consequência do registro é a conversão de bens privados em bens públicos, via e praças de uso comum do povo. O Decreto-lei n. 58 declarava inalienáveis tais bens, sem, entretanto, precisar a quem passariam a pertencer: “A inscrição torna inalienáveis, por qualquer título, as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial e da planta” (artigo 3º). O Decreto-lei n. 271, entretanto, mostrou-se explícito sobre a titularidade dos referidos bens e de outros: “Desde a data da inscrição do loteamento, passam a integrar o domínio público dos Municípios as vias e praças e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos constantes do projeto e do memorial descritivo” (artigo 4º). A Lei n. 6.766 repetiu a norma, com ligeiras diferenças de redação: “Desde a data do registro do loteamento, passam a integrar o domínio dos Municípios as vias e praças os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipa-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 161

mentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo” (artigo 22).

Por seu turno, SÉRGIO A. FRAZÃO DO COUTO, já à luz da Lei n. 6.766, de 1979, deixa claro que é imposição legal a destinação, como se vê de sua obra “Manual Teórico e Prático do Parcelamento Urbano”, Editora Forense, 1981, págs. 64 e 72:

“§ 134 - Implantação de equipamentos comunitários. Assim como se exige do empresário o destaque de parte de sua gleba para a implantação de equipamentos urbanos, impõe a Lei, no mesmo dispositivo, a separação de áreas destinadas a equipamentos comunitários, entendidas essas como áreas reservadas a estabelecimentos educacionais, culturais, de saúde, de lazer e similares, cujas considerações mais detalhadas faremos adiante, esclarecendo desde já, no entanto, que mencionados equipamentos desempenharão papel de grande importância para o equilíbrio sócio-político-cultural-psicológico da população e como fator de escape das tensões geradas pela vida em comunidade”.

...

“EQUIPAMENTOS COMUNITÁRIOS

§ 144 - Conceituação de equipamentos comunitários. Ainda é o item I do artigo 4º da Lei que exige que todos os loteamentos deverão atender à obrigação de destinar espaços para a instalação de equipamentos comunitários.

Esses equipamentos, como a própria expressão dá a entender, servirão à comunidade que habitará os lotes criados pelo parcelamento urbano e, por isso mesmo, deverão ser proporcionais à densidade de ocupação prevista para a gleba, tendo por fim

satisfazer às necessidades assistenciais e hedonísticas da coletividade.

§ 145 - Definição legal de equipamentos comunitários. A definição de equipamentos comunitários encontra-se no § 2º do artigo 4º do mesmo diploma legal, que assim estipula:

Consideram-se comunitários os equipamentos públicos de educação, cultura, saúde, lazer e similares.

Equipamentos comunitários vêm a ser, portanto, os aprestos do sistema social da comunidade previstos para atender a suas necessidades de educação, cultura, saúde e lazer.”

Logo, trata-se, efetivamente, de área institucional, colhendo, plenamente, a qualificação dada pela Procuradoria-Geral da Justiça, em seu parecer, às fls. 125 dos autos:

“As áreas destinadas à implantação de equipamento urbano e comunitário e os espaços livres de uso público são áreas institucionais. Como salienta DIÓGENES GASPARINI em parecer anexado aos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 17.067-0, “as áreas institucionais são as consagradas, por força de lei, pelo loteador, a fim comunitário e de utilidade pública”.

Como visto, trata-se aqui de área destinada a sistema de lazer, destacada das áreas reservadas ao sistema de circulação, tais como ruas, praças e avenidas. É área reservada para fim específico comunitário e de utilidade pública, como é o lazer.”

Com isto se tem que a inconstitucionalidade da Lei é clara frente ao artigo 180, inciso VII da Constituição Estadual, que dispõe:

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 163

“As áreas definidas em projeto de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão, em qualquer hipótese, ter sua destinação, fim e objetivos originariamente estabelecidos alterados.”

Tal dispositivo, de ordem constitucional, impõe efetiva limitação normativa subsequente, quer ao próprio Estado, quer aos Municípios.

Assim, desde o advento da Constituição Estadual não se tem como admitir a pretensão de desafetar áreas institucionais.

Superada, portanto, a Jurisprudência coletada neste feito, que admitia a desafetação.

Por outro lado tem-se claro que o dispositivo constitucional estadual não padece de qualquer vício, visto que não afeta a autonomia municipal.

Veja-se que pelo artigo 23, inciso I, VI, e IX, da Constituição da República a competência comum há que respeitar a hierarquia normativa, mesmo porque pelo artigo 27, incisos VI, VIII, há competência legislativa do Estado.

Ademais disso a norma constitucional estadual, sendo decorrente do Poder Constitucional Derivado, é de plena validade.

Nem há que se falar em invasão de competência, posto que é do sistema, também, a perpetuidade do direito de propriedade, pelo qual não se confere ao adquirente derivado direito de alterar as restrições impostas à propriedade imobiliária e constantes de registro.

Assim, se nem ao proprietário original é dado alterar, por maior razão ao que adquire dele.

É o que se vê de CELSO BASTOS, em “Comentários à Constituição do Brasil”, Editora Saraiva, vol. 7º, 206-207:

“A escalada de medidas coercitivas desemboca na mais grave delas, qual seja a desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. O caminho para que se chegue aí é muito longo. Antes, todavia, de descrever esta trajetória, vale focalizar aqui um ponto importante suscitado pelo artigo em referência, consistente em saber a quem cabe editar a lei que definirá as diretrizes gerais a cuja obediência está sujeita a política de desenvolvimento urbano. Esta será executada pelo Município. O Texto não deixa dúvidas a respeito. É o ente municipal, tanto por via do legislativo quanto do executivo, que deverá implementar no âmbito do seu território as diretrizes fixadas em lei. Portanto, esta é uma indagação inteiramente pertinente. Cumpre delucidar se a lei referida na Carta Magna é estadual, federal ou municipal.

A hipótese mais facilmente descartável é a de a referida lei ser municipal. Nada obstante, não se ignorar a ênfase que é dada pelo nosso direito constitucional à autonomia do Município, no caso, entretanto, sobejam razões para fundamentar a tese de que de lei municipal não se trata.” (sic)

Se assim é, a norma constitucional estadual há que prevalecer frente a burla pretendida da função social da área institucional para atribuí-la gratuitamente a apaniguados, em ofensa ao direito de todo o povo, que tem direito, como mais diretamente a comunidade do conjunto habitacional.

Por tais fundamentos entende-se inconstitucional a Lei Muni-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 165

cipal n. 1.107, de 1991, de Quatá, por violação ao artigo 180, inciso VII, da Constituição Estadual, em decorrência, deverá ser oficiado à Câmara Municipal, a fim de serem tomadas as providências para a suspensão da execução das referidas leis.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Odyr Porto (Presidente), Cesar de Moraes, Sabino Neto, Lair Loureiro, Cunha Camargo, Francis Davis, Weiss de Andrade, Alves Braga (com declaração), Carlos Ortiz, Yussef Cahali, Rebouças de Carvalho, Ney Almada, Álvaro Cury, Villa da Costa (com declaração), Bueno Magano, Cunha Bueno, Salles Penteado, Nelson Fonseca, Nelson Schiesari, Djalma Lofrano, Cuba dos Santos e Viseu Júnior, com votos vencedores, Oetterer Guedes (com voto vencido declarado).

São Paulo, 24 de novembro de 1993.

RENAN LOTUFO, Relator designado.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES. ALVES BRAGA

É princípio constitucional que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal, legislar sobre direito urbanístico e proteção do meio ambiente (artigo 24, incisos I e VI da Constituição da República). Não cometeu aos Municípios a competência concorrente para matéria dessa natureza.

É que o problema urbanístico, e a proteção do meio ambiente, têm aspecto mais amplo e ultrapassa o âmbito restrito do Município para se projetar em toda uma região e até do território nacional. Daí, não incluir o Município da competência concorrente prevista no artigo 24 da Constituição da República.

Anota o saudoso HELY LOPES MEIRELLES que “em tema de urbanismo, compete à União elaborar o Plano Nacional de Urbanismo e editar normas gerais; cabe aos Estados organizar o Plano Estadual de Urbanismo e estabelecer as normas regionais e, finalmente, compete aos Municípios elaborar e executar a planificação urbanística local e as normas edilícias da edificação urbana (cf. “RT”, vol. 281/287).

A expressão urbanismo perdeu seu real significado que seria apenas regulamentar a estrutura e a vida urbana, para se projetar mais além, incluindo no seu raio de ação também a vida no campo “no que concerne à sua melhor adequação à vida humana”. Essas observações são do autor citado, deixando assente que o conceito de urbanismo e sua própria terminologia ainda não estão definitivamente consolidados na técnica e no direito.

Concluindo, invoca as observações de GASTON BARDET (“Le Nouvel Urbanisme”, Paris, 1948, págs. 5 e segs. e in “Mission de l’Urbanisme”, Paris, 1950, pág. 39, PIERRE LAVEDAN, in “Historie de l’Urbanisme”, vol. IV/7; Paris, 1952, PATRICK GEDDES, “Citties in Evolution”, Londres, 1949, págs. 19 e segs. e ANHAIA MELLO, “O Urbanismo ... esse desconhecido”, São Paulo, 1952) para afirmar que a expressão urbanismo, no seu verdadeiro e moderno conceito, “abrange a ordenação físico-social da cidade e do campo, no que concerne à sua melhor adequação à vida humana” (cf. Parecer oferecido à EMURB, em 28.5.73).

A Constituição do Estado de São Paulo, em seu artigo 180, inciso VII, sem ferir a autonomia dos municípios, no que respeita sua capacidade da auto-organização, de auto-governo, capacidade normativa própria e auto-administração, vedou a desafetação das áreas definidas em loteamento “como verdes ou institucionais”, pre-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 167

servando seus fins e objetivos originariamente estabelecidos, incluindo na vedação sejam essas áreas alteradas.

As áreas verdes, não obrigatoriamente matas, podem se destinar a preservação da 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, inequivocadamente, áreas institucionais, complemento do equipamento urbano.

Ninguém ignora que a volúpia dos loteamentos tem sido a grande responsável pelas correntes migratórias, atraindo para as cidades a população rústica, despreparada para conviver com o novo ambiente. As Prefeituras, por fás ou por nefas, permitem que milhares de hectares, reservados à produção agrícola, sejam transformados em loteamentos sem infra-estrutura, sem saneamento básico, sem água, sem luz, sem pavimentação, traçados empiricamente sem respeitar o regime das águas, transformando, as ruas, em pouco tempo, em escoadouro de águas pluviais indisciplinadas, carregando milhares de toneladas de terra que irá assorear os córregos e rios, provocando enchentes e inundações.

A busca do lucro vem transformando as cidades brasileiras em grande favelas, passando a população desses loteamentos a exigir tudo aquilo, que seria exigido do loteador, do Poder Público. É só observar as margens das rodovias para se ter idéia dessa realidade. São vilas que vão se unindo, saltando a rodovia, adelgaçadas como se fosse uma grande faixa.

As rodovias, construídas para não atravessar as cidades, em pouco tempo estão margeadas de pobres edificações, com todos os seus inconvenientes. Não são bairros, mas aglomerados de pe-

quenas casas, quase sempre sem acabamento, sem áreas de lazer, sem área verde.

O problema, portanto, não se circunscreve ao peculiar interesse do Município, tem raízes mais profundas, afetando a própria segurança dos moradores desses aglomerados que de loteamento só tem o nome.

Permitir a desafetação dessa área é dar ao administrador ignorante ou inescrupuloso um poderoso instrumento de corrupção. É permitir seja retirado do povo as únicas áreas que lhes são reservadas para o lazer, além das beiras das estradas. É assegurar ao alcaide a competência para intervir nas normas de proteção ao meio ambiente, matéria que afeta a todos e não de se limitar apenas ao loteamento ou mesmo ao Município.

“Etimologicamente, a palavra urbanismo significa a ciência que trata da ordenação das cidades. Evolui, entretanto, para um conceito mais amplo, abrangente não só da problemática das aglomerações citadinas, como, também da organização racional de todo território do país, através de uma política de desenvolvimento urbano, integrada ao desenvolvimento econômico e social da Nação” (Eurico de Andrade Azevedo, Mandado de Segurança n. 220.707, São Paulo) (sic).

O conceito de urbanismo, portanto, não diz respeito apenas às questões de auto-governo do Município, mas tem maior abrangência e se insere no Plano Estadual de Urbanismo, sem afetar a planificação urbanística, competência reservada ao governo local.

Acrescentando estes aos fundamentos dos votos aqui proferidos, acompanho-os para julgar a ação procedente.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 169

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES. VILLA DA COSTA

1. Cuidam os autos de ação direta de inconstitucionalidade, promovida pelo Procurador-Geral da Justiça, contra o Município de Quatá, visando infirmar a Lei n. 1.107, de 23.9.91, que dispõe sobre a retirada da classe de bens públicos de uso comum do povo e sua incorporação na classe de bens alienáveis.

Di-la vulneradora dos preceitos do artigo 180, inciso VII, da Carta Paulista, proibitória de alteração de destinação, fins e objetivos das áreas verdes ou institucionais.

Instada, a Prefeitura Municipal prestou suas informações, propugnando pelo reconhecimento da constitucionalidade.

A Procuradoria-Geral da Justiça, a seu turno, reiterou pedido de procedência.

2. O preceito da Carta Magna Estadual, malferido, não encontra similar na Constituição da República. Cuida-se de princípio próprio, autônomo, peremptório em grafar que:

“As áreas definidas com projeto, de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão, em qualquer hipótese, ter sua destinação, fins e objetivos, originariamente estabelecidos, alterados”.

A Constituição da República, não lançou essa proibição. Deixou à competência dos Municípios ex vi de seu artigo 30, inciso VIII:

“promover, no que couber adequado ordenamento territorial

mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”.

Vulnerado, pois, está o preceito da Constituição Estadual.

E essa vulneração não é só hipotética, mas, na espécie, efetiva, porque, contra o preceito da Constituição Estadual o Município de Quatá desafetou áreas verdes e institucionais, transformando-as em bens patrimoniais, com a finalidade de servir a terceiros, mediante concessão de direito real de uso.

Por isto também julgo procedente a ação.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO DO DES. OETTERER GUEDES

Insiste a douta Procuradoria-Geral da Justiça na declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 1.107, de 23.9.91, do Município de Quatá, já que a transferência da área questionada para a Municipalidade de Quatá vinculou-se à destinação específica, vale dizer, reservada à implantação de sistema de lazer. Argumenta, ainda, com o Decreto-lei Federal n. 58 e com a atual Lei Federal n. 6.766, de 1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, no sentido de ser requisito de obrigatório atendimento, a destinação de parte da área para sistema de circulação e espaços livres de uso público. Assim, tais áreas são institucionais, como a área questionada, reservada para o fim específico comunitário e de utilidade pública, o lazer. Portanto, a área integrou o patrimônio do Município como bem de uso comum do povo, sendo inalienável, não podendo ser desafetada para integrar bens patrimoniais e, em seguida, ser objeto de concessão de direito real de uso.

Entende-se, todavia, data venia, ainda que bem lançadas as

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 171

razões constantes do parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, não configurada a alegada inconstitucionalidade da Lei n. 1.107, do Município de Quatá.

Não se nega que a autonomia do Município é limitada pela Constituição da República, bem como pela Constituição do Estado, como não se nega que tal autonomia deve estar conformada dentro da área que lhe foi deferida, respeitadas as normas de nível constitucional.

Reconhece-se, também, que a Lei Maior garante meio ambiente ecologicamente equilibrado e que o Município em matéria urbanística e de proteção ao meio ambiente limita-se ao exercício de competência suplementadora, restrita ao interesse local.

Todavia, não se pode conceber que o dispositivo da Carta Estadual alcance área destinada ao lazer, que o artigo 180, inciso VII, da Carta tenha o alcance invocado.

Diz o artigo 180, inciso VII da Constituição do Estado:

“Artigo 180 - No estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão:

VII - as áreas definidas em projeto de loteamento como áreas verdes ou institucionais não poderão, em qualquer hipótese, ter sua destinação, fim e objetivos originariamente estabelecidos, alterados”.

Como se vê, áreas verdes, ou seja, bosques, jardins e parques, com vegetação predominante.

E áreas institucionais, aquelas destinadas pelo loteador com fins comunitários e de finalidade pública, como por exemplo, escolas, hospitais e pronto-socorro.

Sem dúvida, tais áreas não podem ser alteradas no que diz respeito à sua destinação, sem fim originariamente estabelecido. Mas, data venia, não se pode classificar área destinada ao lazer, como área verde ou institucional mas, isto sim, como área meramente pública e, como tal, pode ter sua destinação diversa, uma vez observados os requisitos legais.

Evidente a possibilidade de desafetação, passando a área a pertencer aos bens dominiais.

Na espécie, foi efetivada a desafetação e cumpridas as exigências legais. Patente, pois, a possibilidade do Executivo Municipal usar a área da maneira que entender melhor ao interesse público, podendo doar, vender ou permutar, uma vez observada a Lei Orgânica Municipal, incorrendo qualquer empecilho pelo fato da área integrar loteamento.

E não se pode analisar a oportunidade e a conveniência do ato administrativo no exercício do controle jurisdicional, como, ademais, já reiteradamente decidido.

O Município de Quatá agiu dentro de sua autonomia administrativa, tal como previsto no artigo 14, inciso VII, a Lei Orgânica Municipal.

Assim, julguei improcedente a ação, divergindo da douta maioria.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 173

Art. 22 (JSTJ e TRF - Volume 75 - Página 68)

RECURSO ESPECIAL N. 22.436-0 - SP (92.0011639-6)

Segunda Turma (DJ, 17.04.1995)

Relator: Exmo. Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL

Recorrido: José Lino

Advogados: Drs. Jack Izumi Okada e outros e Plínio Cavalcanti de Albuquerque Filho e outros

EMENTA: - ADMINISTRATIVO. REDE DE ENERGIA ELÉTRICA. CONSERVAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA.

I - O art. 22 da Lei n. 6.766, de 19.12.79, não teve o condão de transferir para o Município a obrigação de manter e conservar a rede de distribuição de energia elétrica, não inovando, a propósito, o disposto no art. 4º do Decreto-lei n. 271, de 26.02.67. O referido encargo permanece sendo da responsabilidade da concessionária.

II - Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas anexas, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Hélio Mosimann e Américo Luz. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Peçanha Martins.

Custas, como de lei.

Brasília, 29 de março de 1995 (data do julgamento).

Ministro HÉLIO MOSIMANN, Presidente - Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: - Trata-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, com fundamento no art. 105, III, letra a da Constituição Federal, contra o v. acórdão da Décima Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que decidiu ser da sua responsabilidade a manutenção e conservação da rede de distribuição de energia elétrica existente no loteamento Jardim Alvorada, em Monte-Mor/SP, onde o recorrido é proprietário de um terreno.

Alega a recorrente negativa de vigência ao art. 22 da Lei n. 6.766/79, pois a rede de energia elétrica, como equipamento urbano, após o registro de loteamento no Cartório de Imóveis, passou à propriedade do Município.

Contra-arrazoado (fls. 139/142), o recurso, cujo processamento foi admitido (fls. 144/145), subiu a esta Corte, onde os autos me vieram distribuídos.

É o relatório.

VOTO

EMENTA: - ADMINISTRATIVO. REDE DE ENERGIA

ELÉTRICA. CONSERVAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA.

I - O art. 22 da Lei n. 6.766, de 19.12.79, não teve o condão de transferir para o Município a obrigação de manter e conservar a rede de distribuição de energia elétrica, não inovando, a propósito, o disposto no art. 4º do Decreto-lei n. 271, de 26.02.67. O referido encargo permanece sendo da responsabilidade da concessionária.

II - Recurso especial não conhecido.

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (Relator): - Aduziu o acórdão recorrido que, desde o momento em que a ré recebeu os equipamentos e promoveu a ligação da energia elétrica no prédio do autor, cessou a obrigação do loteador de conservar os equipamentos, ainda que por ele instalados, porque passaram ao domínio da recorrente.

Diz a recorrente que não é responsável pela manutenção dos equipamentos, mas sim a Municipalidade, pois a rede de energia elétrica, como equipamento urbano, após o registro no Cartório de Imóveis, passou ao domínio do Município, segundo se depreende do art. 22 da Lei n. 6.766, de 19.12.79. Ao afastar esse entendimento, o aresto do Egrégio Tribunal “a quo” negou vigência ao citado preceito.

No meu entender, a questão foi bem equacionada e decidida no voto do ilustre Desembargador MELLO JUNQUEIRA, que, a propósito, argumentou (fls. 117/119):

“Nos termos do art. 175 da Constituição Federal, incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob concessão, a

prestação de serviços públicos, inclusive, com a obrigação de manter adequado o serviço.

Dentre tais serviços está a energia elétrica.

No caso, o serviço está a cargo da Concessionária Companhia Paulista de Força e Luz.

A lei que regula essa concessão é, ainda, o Decreto n. 41.019/57.

Em seus arts. 131 e 132, dispõe o diploma legal:

“Art. 131. Os concessionários de serviços de energia elétrica deverão dispor de quadro de pessoal técnico e administrativo legalmente habilitado e em quantidade suficiente para atender aos serviços de operação e conservação das instalações.

Art. 132. A operação e a conservação deverão ser aparelhadas e organizadas de modo a assegurar a continuidade e a eficiência dos fornecimentos, além da segurança das pessoas e a conservação dos bens e instalações nelas empregadas”.

Ainda, dispõe o art. 178, II deste Decreto que:

“Os concessionários de serviços de energia elétrica incorrerão em multas: II - se se verificar deficiência de operação ou de conservação das instalações...”.

Assim, não resta dúvida de que à Companhia Paulista, empresa concessionária, incumbe, com exclusividade a tarefa consistente na manutenção e conservação dos equipamentos e instalações que visam o fornecimento de energia elétrica.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 177

E toda e qualquer delegação, neste sentido, é inoperante, a não ser que, persista a responsabilidade originária e legal.

Mais, está embutido nas tarifas cobradas as despesas de exploração (art. 165 do Decreto n. 41.019/57), dentre as quais se explicita a distribuição da energia e administração, sendo certo que na classificação de contas se elenca obrigação de manutenção.

E isto é lógico e natural, porquanto, à semelhança da telefonia, o prestador de um serviço público, deve garantir este serviço mantendo sua regularidade, que só ocorrerá com a manutenção da própria rede veiculadora do serviço.

Ante essa legislação, desnecessário um ato formal de transferência da rede física à concessionária, o que se operalizou com o simples recebimento da obrigação de fornecimento de energia.

A discussão a respeito do ponto de entrega da energia, como bem lembrado pelo ilustre Relator, não beneficia a recorrente.

E que a rede de energia elétrica passa na via pública onde fica a residência do autor, no Jardim Nova Alvorada, no Município de Monte-Mor e o prédio onde foi ligada a energia elétrica pela ré fica contíguo à via pública. Assim sendo incide o inciso I do art. 135 do Decreto citado que diz que considerado ponto de entrega, entre outros referidos nos demais incisos, quando o prédio for contíguo à via pública, ressalvado o caso do inciso seguinte - Os pontos respectivos normais no limite da propriedade particular.

Não parece ser o caso do inciso II do art. 135 porque o prédio do autor não fica afastado da linha-tronco de transmissão ou distribuição e os ramais de alimentação estão estabelecidos em via pública.

Não há que se argumentar com Lei de Parcelamento do Solo Urbano - 6.766/79, porquanto o disposto no seu art. 22, afirma, apenas, que integram o domínio dos Municípios as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos.

Integram o domínio municipal tão-só, as áreas onde se instalam os equipamentos urbanos. E área não se confunde ou nela se compreende o equipamento instalado, que por lei anterior é da responsabilidade e manutenção da concessionária.

Neste ponto, a própria apelante aceita o argumento, quando em seu memorial afirma que esta questão foi objeto de inúmeras discussões, manifestando os Tribunais responsáveis as concessionárias pela manutenção e conservação das redes de energia elétrica.

Deduz, no entanto, que isto ocorria até o advento da Lei n. 6.766/79. Daí para frente o seu art. 22 modificou a situação, passando a rede elétrica para propriedade do Município.

Engano.

Anteriormente a esta lei, já dispunha de forma idêntica o Decreto-lei n. 271, de 26 de fevereiro de 1967, em seu art. 4º, dizendo:

“Desde a data da inscrição do loteamento passam a integrar o domínio público de Município as vias e praças e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo”.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 179

A nova lei de parcelamento do solo nada modificou, nem inovou e, portanto, aceita, ainda, a jurisprudência anterior.

A norma legal não dispõe que integra o domínio municipal o equipamento urbano de energia elétrica. Afirma, apenas, que a área, o solo, é que integrará este domínio público.

Nem se afirma o acessório integrar o principal, porquanto existe outra norma legal a responsabilizar as empresas concessionárias de energia elétrica.

Embora inexista, ainda, o ato formal de incorporação da rede à concessionária, a manutenção dos equipamentos pela só prestação dos serviços, já é de sua responsabilidade, por ordem legal e em decorrência lógica da prestação do serviço continuado.

É de se lembrar o argumento deduzido pelo autor de que, caso procedentes as razões da apelante, a concessionária deveria cobrar englobadamente de todos os condôminos o uso da energia, porquanto o ponto de entrega alcançaria a entrada do loteamento, dado que este, como num todo, seria particular e particular a rede de distribuição.

Nestes termos, pelo meu voto, acompanho os eminentes Desembargadores Relator e Revisor”.

Por se me afigurar correta a aplicação dada pelo julgado recorrido ao preceito legal colacionado pela recorrente, não conheço do re-curso.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 22.436-0 - SP - (92.0011639-6) - Relator: Exmo.

Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Recorrente: Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL. Recorrido: José Lino. Advogados: Drs. Jack Izumi Okada e outros e Plínio Cavalcanti de Albuquerque Filho e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator (em 29.03.95 - 2ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Hélio Mosimann e Américo Luz.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Peçanha Martins.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro HÉLIO MOSIMANN.

Art. 22 (JTJ - Volume 138 - Página 186)

LOTEAMENTO - Urbano - Rede de distribuição de energia elétrica - Conservação e manutenção - Responsabilidade da concessionária e não da municipalidade, uma vez que apenas o solo integra o domínio público - Artigos 5º, parágrafo único, 22 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, 131 a 133 do Decreto-lei Federal n. 271, de 1967 - Recurso não provido.

ENERGIA ELÉTRICA - Rede de distribuição - Extensão não configurada - Ligação feita na rede que passa na via pública onde está situado a residência do autor - Artigo 135, inciso I, do Decreto Federal n. 41.019, de 1957 - Conservação e manutenção devidas pela concessionária - Serviços, ademais, incluídos na tarifa

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 181

paga pelo usuário - Cominatória procedente - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 185.647-2 - Campinas - Apelante: CPFL - Companhia Paulista de Força e Luz - Apelado: Darci Dominiquini.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

Trata-se de ação cominatória proposta por Darci Dominiquini contra a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, julgada procedente pela respeitável sentença, condenada a ré “a conservar e manter a rede de distribuição de energia elétrica do loteamento Estância das Águas, sob pena de pagamento de multa diária, fixada em Cr\$ 10.000,00”, por dia de atraso ao atendimento de chamada para tal fim, arcando, ainda, com as custas processuais e verba honorária de Cr\$ 80.000,00.

Apela a vencida, argüindo preliminar de carência e buscando, no mérito, a integral reforma do julgado.

Resposta nos autos e anotação de preparo.

É o relatório.

Improcede a matéria preliminar, já que equivocada a interpretação dada pela apelante aos artigos 5º, parágrafo único, e 22 da Lei n. 6.766, de 1979.

Como ensina SÉRGIO A. FRAZÃO DO COUTO, “certas

áreas constantes de ruas, praças, logradouros públicos e áreas destinadas à implantação de equipamentos urbanos e comunitários, localizadas na gleba loteada, passarão automaticamente ao domínio do poder público, por ocasião do registro do empreendimento”, acrescentando que “o simples ato de registrar um parcelamento urbano representa também, ato de alienação do particular para o poder público, das áreas referentes às vias de circulação interna, praças, espaços livres de uso público, destinados a edifícios públicos e equipamentos urbanos, faixas non aedificandi e outras mais que constarem do Memorial Descritivo do projeto aprovado pelo poder público Municipal” (“Manual Teórico e Prático do Parcelamento Urbano”, Editora Forense, 1ª edição, págs. 135 e 233). Vale dizer: apenas são transferidas para a Municipalidade, com o registro do loteamento, as áreas destinadas aos equipamentos públicos, mas não os próprios equipamentos. Nesse sentido já decidiu este Tribunal, confirmando a respeitável sentença juntada por cópia às fls. 81/83 (Apelação n. 177.133-2-1, Décima Terceira Câmara, Relator Desembargador Paulo Shintate), fixando que “a área sem dúvida pertence ao Município, mas o equipamento para a distribuição da energia elétrica, ainda que tenha sido cedida ou instalada com o auxílio do loteador, uma vez inspecionada e aceita pela concessionária do Serviço público, passa a domínio da concessionária a quem compete a manutenção e a conservação na forma dos artigos 131/133 do Decreto n. 41.019, de 28.2.57”. Fez declaração de voto vencedor o eminente Desembargador Mello Junqueira, salientando que não se poderia argumentar com a lei de parcelamento de solo urbano - 6.766, de 1979, “porquanto o disposto no seu artigo 22, afirma, apenas, que integram o domínio dos Municípios as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos. Integram o domínio municipal tão-só, as áreas onde se instalarão os equipamentos urbanos. E área não se confunde ou nela se compreende o equipamento instalado, que por lei anterior é da responsabilidade e manu-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 183

tenção da concessionária”, acrescentando que no mesmo sentido já dispunha a legislação anterior (Decreto-lei n. 271, de 1967, artigo 4º) e concluindo: “a norma legal não dispõe que integra o domínio municipal o equipamento urbano de energia elétrica. Afirma apenas, que a área, o solo, é que integrará este domínio público. Nem se afirma o acessório integrar o principal, porquanto existe outra norma legal a responsabilizar as empresas concessionárias de energia elétrica”.

No mérito, a respeitável sentença acertadamente concluiu pela procedência da demanda, afastando, judiciosamente, todas as argumentações da apelante.

Efetivamente, o documento de fls. 59-60, firmado entre a apelante e a loteadora, não pode afetar os direitos do autor, quer em razão de sua qualidade de terceiro, quer porque usuário direto dos serviços públicos de energia elétrica fornecidos pela ré, pagando tarifa idêntica à cobrada dos demais usuários de redes assemelhadas por ela mantidas. Anote-se que, em tal tarifa, estão incluídos os serviços de conservação e manutenção, que não estão sendo prestados ao Apelado.

Por outro lado, ficou bem demonstrado não tratar-se de extensão, pois a ligação foi feita na rede elétrica que passa na via pública onde está situada a residência do autor. Merece aplicação, portanto, o artigo 135, inciso I, do Decreto n. 41.019, de 1957, dispondo sobre o ponto de entrega, quando o prédio está contíguo à via pública.

Ante o exposto, rejeitam a preliminar e negam provimento. O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (com declaração) e Marcello Motta, com votos vencedores.

São Paulo, 16 de junho de 1992.

CLÍMACO DE GODOY, Presidente e Relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES.
BUENO MAGANO

Trata-se de ação cominatória proposta por proprietário de lote contra Companhia Paulista de Força e Luz, que se recusa a proceder a conservação de equipamento que a seu ver constitui extensão, prolongamento da rede procedida sem sua responsabilidade.

A questão exigia prova técnica, o que não ocorreu.

Por outro lado, ficou provado que o usuário paga a respectiva tarifa, e a ligação à rede foi procedida pela própria ré. Assim, não é possível sem prova-técnica, aceitar que esta se acha exonerada de prestar serviços de conservação na rede que serve à casa do autor, sob argumento de que era de responsabilidade do loteador ou da Prefeitura.

A presunção é contra a ré, e se esta entende que a responsabilidade cabe a Municipalidade - já que o loteamento foi extinto - e o equipamento se acha em via pública - deverá ajuizar medida adequada para tanto.

Aqui, a prova é contra ela.

Também negava provimento.

Art. 23. O registro do loteamento só poderá ser cancelado:

I - por decisão judicial;

II - a requerimento do loteador, com anuência da Prefeitura, ou do Distrito Federal quando for o caso, enquanto nenhum lote houver sido objeto de contrato;

III - a requerimento conjunto do loteador e de todos os adquirentes de lotes, com anuência da Prefeitura, ou do Distrito Federal quando for o caso, e do Estado.

§ 1º. A Prefeitura e o Estado só poderão se opor ao cancelamento se disto resultar inconveniente comprovado para o desenvolvimento urbano ou se já se tiver realizado qualquer melhoramento na área loteada ou adjacências.

§ 2º. Nas hipóteses dos incisos II e III, o oficial do registro de imóveis fará publicar, em resumo, edital do pedido de cancelamento, podendo este ser impugnado no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da última publicação. Findo esse prazo, com ou sem impugnação, o processo será remetido ao juiz competente para homologação do pedido de cancelamento, ouvido o Ministério Público.

§ 3º. A homologação de que trata o parágrafo anterior será precedida de vistoria destinada a compro-

var a inexistência de adquirentes instalados na área loteada.

Art. 24. O processo do loteamento e os contratos depositados em cartório poderão ser examinados por qualquer pessoa, a qualquer tempo, independentemente do pagamento de custas ou emolumentos, ainda que a título de busca.

CAPÍTULO VII DOS CONTRATOS

Art. 25. São irretroatáveis os compromissos de compra e venda, cessões e promessas de cessão, os que atribuam direito à adjudicação compulsória e, estando registrados, confirmam direito real oponível a terceiros.

Nota: Ver arts. 16 e 22 do DL 58/37.

Art. 25 (JTJ - Volume 181 - Página 146)

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Registro - Falta - Adjudicação compulsória - Cabimento - Hipótese de imóvel quitado - Artigos 25 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, e 639 do Código de Processo Civil - Recurso não provido.

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Interesse de menor - Ausência de alvará - Maioridade, no entanto, atingida sem valer-se do disposto no artigo 178, § 6º, inciso III, do Código Civil - Validade do negócio jurídico - Recurso não provido.

ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA - Imóvel - Memorial - Substituição dos debates em audiência - Cabimento - Possibilidade, ademais, de ser apresentado por ambas as partes na mesma data - Defesa e princípio da publicidade dos atos processuais não violados - Recurso não provido.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 187

Agravo de Instrumento n. 1.665-4 - Itápolis - Agravantes: Blanche Tannus Haddad e outros - Agravados: Walter Salim Haddad e outra.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Compromisso de venda e compra de imóvel quitado, mas não inscrito na respectiva matrícula - Execução específica - Irrelevância da omissão registrária - Eficácia que entrelaça estritamente as partes, configurando direito pessoal - Desnecessidade, portanto, do registro - Falta de alvará para que incapazes compareçam ao ato alienativo - Maioridade civil atingida sem reação oportuna, em ordem a impugnar o negócio jurídico a esse título - Audiência: regularidade da substituição dos debates orais por memoriais, sendo irrelevante a designação de uma data comum às partes para sua entrega aos autos - Recurso desprovido.

ACORDAM, em Terceira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Alfredo Migliore (Presidente sem voto) Flávio Pinheiro e Toledo Cesar.

São Paulo, 23 de abril de 1996.

NEY ALMADA, Relator.

VOTO

Adjudicação compulsória fulcrada em compromisso de venda e compra de imóvel quitado, tendo os promitentes-vendedores recusado a outorga da escritura pública, nada obstante notificados a procedê-la.

Agravo interposto pelos réus, objetando a viabilidade do cumprimento da obrigação, porquanto dois alienantes são menores, faltando, na espécie, o indispensável alvará judicial. Alegam, ainda, carência da ação, por falta de inscrição imobiliária do instrumento negocial.

Reclamam de deliberação tomada pelo douto Juízo, em cujo cumprimento ambas as partes apresentaram memorial em uma só e mesma oportunidade, o que, em seu entender, implica cerceamento de defesa.

É o relatório.

A argüição de inidoneidade do pleito ante a falta de inscrição do compromisso no Registro Imobiliário improcede, pois sua eficácia se prende estritamente às partes, dando ensejo à execução de uma obrigação de fazer. A quitação é comprovada nos autos, não constando do título negocial a bipartição do preço em dinheiro e entrega de coisa certa.

A execução específica, afóra da abrangência dos casos de adjudicação compulsória, mereceu sufrágio de admissibilidade na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante se lê no respectivo Repertório Jurisprudencial n. 145, pág. 58, sem prejuízo de numerosos julgados afins (“RSTJ”, vols. 28/420, 29/356 e 32/310).

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 189

Vale, a propósito, o supedâneo oferecido pela Lei n. 6.766, de 1979, artigo 25, repousando a demanda no Código de Processo Civil, artigo 639.

No tocante à reclamada falta de alvará que habilitasse alienantes incapazes à participação válida no citado negócio jurídico, afigura-se válido o argumento utilizado pelo Meritíssimo Juiz de Direito, que bem dirimiu a objeção inserida na resposta dos réus. Os interessados, na verdade, alcançaram já a maioria civil, tornando-se capazes; contudo, deixaram de valer-se da demanda impugnativa no prazo assinado no Código Civil, artigo 178, § 6º, inciso III.

Por fim, a coincidência de data para a oferta de memoriais não se erige em mácula processual.

A rigor, caberia desde logo registrar os debates em audiência, mas, em seu lugar, tornou-se admitida a prática em questão, sem dúvida favorável a ambos os litigantes.

Demais disto, mostra-se evidente que a data única para a entrega do memorial não ofende a defesa, nem nega vigência ao princípio da publicidade dos atos processuais. As partes foram intimadas da deliberação judicial em audiência, sendo certo que os demandados não deixaram de produzir tal tipo de defesa nos autos. Com efeito, deles consta o respectivo memorial (fls. 41 e segs.).

Ante o exposto, negam provimento ao agravo.

Art. 26. Os compromissos de compra e venda, as cessões ou promessas de cessão poderão ser feitos por escritura pública ou por instrumento particular, de acordo com o modelo depositado na forma do inciso VI do art. 18 e conterão, pelo menos, as seguintes indicações:

I - nome, registro civil, cadastro fiscal no Ministério da Fazenda, nacionalidade, estado civil e residência dos contratantes;

II - denominação e situação do loteamento, número e data da inscrição;

III - descrição do lote ou dos lotes que forem objeto de compromissos, confrontações, área e outras características;

IV - preço, prazo, forma e local de pagamento bem como a importância do sinal;

V - taxa de juros incidentes sobre o débito em aberto e sobre as prestações vencidas e não pagas, bem como a cláusula penal, nunca excedente a 10% (dez por cento) do débito e só exigível nos casos de intervenção judicial ou de mora superior a 3 (três) meses;

VI - indicação sobre a quem incumbe o pagamento dos impostos e taxas incidentes sobre o lote compromissado;

VII - declaração das restrições urbanísticas convencionais do loteamento, supletivas da legislação pertinente.

§ 1º. O contrato deverá ser firmado em 3 (três) vias ou extraídas em 3 (três) traslados, sendo um para

cada parte e o terceiro para arquivo no registro imobiliário, após o registro e anotações devidas.

§ 2º. Quando o contrato houver sido firmado por procurador de qualquer das partes, será obrigatório o arquivamento da procuração no registro imobiliário.

§ 3º Admite-se, nos parcelamentos populares, a cessão da posse em que estiverem provisoriamente imitidas a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas entidades delegadas, o que poderá ocorrer por instrumento particular, ao qual se atribui, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando a disposição do inciso II do art. 134 do Código Civil.

§ 4º A cessão da posse referida no § 3º, cumpridas as obrigações do cessionário, constitui crédito contra o expropriante, de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

§ 5º Com o registro da sentença que, em processo de desapropriação, fixar o valor da indenização, a posse referida no § 3º converter-se-á em propriedade e a sua cessão, em compromisso de compra e venda ou venda e compra, conforme haja obrigações a cumprir ou estejam elas cumpridas, circunstância que, demonstradas ao Registro de Imóveis, serão averbadas na matrícula relativa ao lote.

§ 6º Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova de quitação.

Art. 26 e 18 (JTJ - Volume 128 - Página 52)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Imóvel loteado - Outorga de escritura definitiva - Condição - Repas-samento de despesas de infra-estrutura - Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Contrato anterior à

sua edição - Irretroatividade de seus efeitos - Direito, no entanto, ao rateio das despesas avençadas - Recurso provido para esse fim.

Apelação Cível n. 148.697-2 - Rio Claro - Apelante: Imobiliária Adolfo S/C Ltda. - Apelados: Atilio Ramassotti, sua mulher e outros.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento parcial ao recurso.

1. A controvérsia consiste em saber-se se as despesas feitas no loteamento Novo Jardim Wenzel, de Rio Claro, com a construção de infra-estrutura, é repassável pela apelante aos apelados, condição, aliás, imposta pela primeira para outorgar aos últimos a correspondente escritura pública definitiva, já que o preço dos lotes compromissados foi inteiramente pago.

2. Com efeito, decorre da Lei n. 6.766, em vigor desde 20 de dezembro de 1979, que dispõe a respeito do parcelamento do solo urbano e da expansão urbana, especialmente nos artigos 26 e 18, inciso V, constituir ônus do loteador custear a construção das obras de infra-estrutura urbana, podendo, entretanto, embutir no preço do lote a cota-parte correspondente a cada unidade. Tais elementos, por outro lado, deverão constar expressamente do contrato-padrão que há de ter sido inscrito no registro público respectivo. Ora, na espécie, o contrato-padrão registrado não previu tal cláusula, de modo que, segundo a respeitável sentença e respeitáveis entendimentos outros, são inexigíveis dos adquirentes. Daí a procedência dada à ação.

3. Sucede, porém, que a apelante demonstrou cumpridamente que celebrara com os apelados, avença anterior ao início de vigência da lei aludida, de modo que, não tendo esta efeito retroativo, não poderia alcançar as situações já constituídas sob o império de outra norma. Tais avenças, em verdade um pré-contrato de compromisso de compra e venda de imóvel a prazo, datam todas elas, anteriormente à edição da lei nova de parcelamento do solo, embora por pouco tempo, incluindo casos de cessão de direitos e obrigações todavia também anteriores.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 193

Ora, pacta sunt servanda, e não consta dos autos que qualquer dos autores tenha sido compelido a firmar o pré-contrato para reserva dos respectivos lotes. Fizeram-no voluntariamente, colhendo-se no rodapé do documento celebrado, verbis, que “As obras de infra-estrutura exigidas pelos poderes competentes (rede de água e rede elétrica) serão executadas exclusivamente às expensas da Imobiliária Adolfo S.C Ltda. e cujo custo será rateado e suportado pelo comprador proporcionalmente, e será pago à vista ou parceladamente” (fls. 13 usque 56). Como se pode constatar as partes, valendo-se do princípio da autonomia da vontade, convencionaram, antes da edição da lei de ordem pública, sem eficácia retroativa, que as mencionadas despesas, adiantadas pelo vendedor, fossem repassadas aos compradores. No que pertine, aliás, à transmissibilidade do ônus se encontra às fls. 139 v. opinião do publicista TOSHIO MUKAI, prestigiada no parecer produzido nesta Instância pela ilustrada Procuradoria de Justiça que outrossim, aduziu, e bem, que não é o contrato-padrão arquivado em cartório que rege as relações entre as partes, mas sim o instrumento celebrado antes por elas.

4. Impõe-se, todavia, observar que os instrumentos avançados limitam expressamente as despesas de infra-estrutura repassáveis tão-somente à rede de água e à rede elétrica, de modo que fica esclarecido que nada além das verbas respectivas hão de ser cobradas para a lavratura das escrituras definitivas.

5. Ex positis, dá-se parcial provimento ao apelo para julgar improcedente a ação, nos termos postos, invertidos os ônus da sucumbência.

Custas, ex lege.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Viana Santos e Clímaco de Godoy, com votos vencedores.

São Paulo, 11 de abril de 1990.

NELSON SCHIESARI, Presidente e Relator.

Art. 27. Se aquele que se obrigou a concluir contrato de promessa de venda ou de cessão não cumprir a obrigação, o credor poderá notificar o devedor para outorga do contrato ou oferecimento de impugnação no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de proceder-se ao registro do pré-contrato, passando as relações entre as partes a serem regidas pelo contrato-padrão.

§ 1º. Para fins deste artigo, terão o mesmo valor de pré-contrato a promessa de cessão, a proposta de compra, a reserva de lote ou qualquer outro instrumento, do qual conste a manifestação da vontade das partes, a indicação do lote, o preço e o modo de pagamento, e a promessa de contratar.

§ 2º. O registro de que trata este artigo não será procedido se a parte que o requereu não comprovar haver cumprido a sua prestação, nem a oferecer na forma devida, salvo se ainda não exigível.

§ 3º. Havendo impugnação daquele que se comprometeu a concluir o contrato, observar-se-á o disposto nos arts. 639 e 640 do Código de Processo Civil.

Art. 27 (JTJ - Volume 134 - Página 45)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão -
Notificação judicial dos devedores - Desnecessidade - Diligência

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 195

prévia necessária para a obtenção do registro do pré-contrato e não para fins de rescisão da avença - Artigo 27 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Notificação extrajudicial suficiente para a configuração da mora - Carência da ação afastada - Prosseguimento do feito determinado - Recurso provido.

Apelação Cível n. 175.976-2 - Campinas - Apelantes: Lúcio Maselli Ziggiatti, sua mulher e outro - Apelados: Rubens Malachias e sua mulher.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao recurso.

Ao relatório da sentença acrescenta-se que os autores foram julgados carecedores de ação ordinária de rescisão de pré-contrato, arcando com as verbas da sucumbência.

Apelam os vencidos, dizendo que a providência exigida pelo Meritíssimo Juiz era dispensável, que os réus estão em mora, pleiteando reforma.

Recurso bem processado, com resposta e preparo.

É o relatório.

O Meritíssimo Juiz resolveu, de modo acertado, as duas preliminares e que se referiam à nulidade da citação e à inépcia da inicial. Todavia, ao acolher o pedido de carência por afronta ao artigo 27 da Lei Federal n. 6.766, de 1979, o julgador aplicou disposição que não se amolda ao caso em exame.

Segundo o Magistrado, deveriam os autores, antes de ingressar com a presente ação, “promover a notificação dos devedores, por via judicial, para que estes assinassem o contrato definitivo ou oferecessem impugnação ao pedido”.

Contudo, o dispositivo em que se apóia o Meritíssimo Juiz cuida de situação diversa, ou seja, a notificação nele prevista tem finalidade específica de obter o registro do pré-contrato e não, como entendeu o digno julgador, de diligência prévia para possibilitar a rescisão da avença.

Como ensina o Professor MARCO AURÉLIO S. VIANA, “preocupa-se o dispositivo com o registro porque ele é que garante o adquirente contra futuras alienações ou a constituição de direito real de outra espécie e natureza sobre o imóvel. Promovendo o registro, o cessionário, ou promitente-comprador, fica a cavaleiro de problemas futuros, além de resguardo contra outras exigências, já que o negócio passa a ser regido pelo contrato-padrão”. E, no que tange ao procedimento, observa o mestre que “o promitente-comprador ou o cessionário notificarão o devedor (loteador ou promitente-comprador) para assinar o contrato ou oferecer impugnação no prazo de quinze dias”(“Comentários à Lei sobre Parcelamento do Solo Urbano”, Editora Saraiva, 1980, pág. 89).

Portanto, e como é evidente, a norma legal é destinada ao adquirente, para garanti-lo, e não para servir de caminho ao loteador em caso de inadimplemento daquele. Em obra editada pelo governo estadual, coordenada pelo Doutor MARINO PAZZAGLINI FILHO, ficou assinalado que “o dispositivo tem caráter instrumental. Ele protege o pretendente à aquisição de um lote, portador de pré-contrato ou de um simples recibo de sinal ou documento equivalente”. Linhas adiante, fica esclarecido que “são considerados contratos preliminares pela lei a promessa de cessão,

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 197

a proposta de compra, a reserva de lote ou qualquer instrumento do qual conste manifestação de vontade das partes” e “o dispositivo confere às partes a possibilidade legal do registro do pré-contrato. Uma vez registrado, o pré-contrato passa a equiparar-se juridicamente aos compromissos e às cessões e promessas de cessão para efeitos de irretratabilidade. Isto implica, também, o reconhecimento de direito real oponível a terceiros, em favor do adquirente”(ed. 1980, pág. 51).

Ora, o réu-varão dispunha de simples reserva de lote (fls. 9) e o artigo 27 permite a ele, tão-somente, registrar o pré-contrato, passando o negócio a ser regido pelo contrato-padrão, asseguradas as garantias daí decorrentes.

No entanto, se é o loteador que busca a via judicial, posto que o adquirente deixou de pagar as prestações avençadas, equivocada resulta a menção ao dispositivo em tela. Para configurar a mora, suficiente notificação extrajudicial como a constante de fls. 10, cientificados o comprador Rubens e sua esposa de que deveriam pagar o débito em trinta dias. Nem invalida esse aviso a exigência de correção monetária, eis que esta não é acréscimo, mas apenas recomposição do valor da moeda, ante a inflação havida. Aliás, os réus reconhecem que estão em mora, tanto assim que pediram para purgá-la (fls. 26), ainda que oferecendo montante não atualizado.

Destarte, a carência decretada pelo Meritíssimo Juiz não pode prevalecer, devendo seguir o feito até final decisão de mérito, o que aqui não se faz para evitar a supressão de um dos graus de jurisdição.

Do exposto, nestes termos, dão provimento ao recurso.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desem-

bargadores Paulo Shintate (Presidente) e Wanderley Racy, com votos vencedores.

São Paulo, 13 de agosto de 1991.

CORRÊA VIANNA, Relator.

Em relação à matéria:

1. Apelação Cível n. 162.551-2 - São Paulo - Décima Terceira Câmara Civil - Julgamento: 9.10.90 - Relator: Paulo Shintate - Votação unânime - Publicado na "RJTJESP", ed. LEX, vol. 130/78.

2. Apelação Cível n. 168.349-2 - Caçapava - Décima Quinta Câmara Civil - Julgamento: 26.3.91 - Relator: Roberto Stucchi - Votação unânime - Publicado na "RJTJESP", ed. LEX, vol. 132/63.

Art. 27, § 1º (JTJ - Volume 147 - Página 55)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Carta-proposta - Rescisão - Cumulação com reintegração de posse - Cabitamento - Interpretação do artigo 27 e § 1º da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Carência afastada - Recurso provido.

A carta-proposta de compromisso de compra e venda somente pode ser rescindida judicialmente, em contrapartida ao disposto no artigo 27 e § 1º da Lei Federal n. 6.766, de 1979.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 199

Apelação Cível n. 210.270-2 - Suzano - Apelante: São Lucas Imóveis Ltda. - Apelados: Antônio Peres Pereira e sua mulher.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (Presidente) e Néelson Schiesari, com votos vencedores.

São Paulo, 10 de agosto de 1993.

PEREIRA CALÇAS, Relator.

VOTO

Trata-se de ação de rescisão de compromisso de compra e venda, cumulada como pedido de reintegração de posse ajuizada por São Lucas Imóveis Ltda. contra Antônio Peres Pereira e sua mulher, que, pela sentença de fls. 58-59 foi extinta, sem julgamento de mérito, decretada a carência de ação da autora.

Inconformada, apela a autora, alegando que o pré-contrato, a promessa de cessão, a proposta de compra, a reserva de lote ou qualquer outro instrumento do qual conste a manifestação de vontade das partes, a indicação do lote, o preço e o modo de pagamento e a promessa de contratar equiparam-se ao compromisso de com-

pra e venda, podendo, inclusive, ser registrado na circunscrição imobiliária. Por isso, sustenta que a proposta firmada pelos réus, onde prometeram adquirir os dois lotes de terreno descritos na inicial é válida e só pode ser rescindida judicialmente. Pede seja afastada a carência de ação e que o feito seja julgado pelo mérito.

Recurso regularmente processado, sem resposta, em face da revelia dos requeridos.

É o relatório.

Tem razão a apelante.

As propostas de compra de fls. 18-19 autorizam o preposto a adquirir os lotes 7 e 8 do Loteamento Chácara Colina de São Lucas, constando o preço e as condições de pagamento dos imóveis e estão firmadas pelo requerido, na condição de preponente.

O artigo 27 da Lei n. 6.766, de 1979, estabelece que “se aquele que se obrigou a concluir contrato de promessa de venda ou de cessão não cumprir a obrigação, o credor poderá notificar o devedor para outorga do contrato ou oferecimento de impugnação no prazo de quinze dias, sob pena de proceder-se ao registro do pré-contrato, passando as relações entre as partes a serem regidas pelo contrato-padrão. E o seu § 1º complementa que “Para fins deste artigo, terão o mesmo valor de pré-contrato a promessa de cessão, a proposta de compra, a reserva de lote ou qualquer outro instrumento, do qual conste a manifestação de vontade das partes, a indicação do lote, o preço e o modo de pagamento, e a promessa de contratar”.

Ora se o preposto está sujeito a ser compelido a contratar pelo fato de ter recebido e aceito a proposta, da mesma forma,

tendo o preponente firmado proposta e não cumprido com a obrigação de firmar o contrato definitivo, é de rigor a rescisão judicial da proposta para que a mesma seja reconhecida no mundo jurídico. Não se permitir o acesso ao Judiciário ao preposto importa em deixá-lo sujeito às medidas judiciais do preponente visando compeli-lo a firmar o contrato prometido.

JOSÉ OSÓRIO DE AZEVEDO JÚNIOR afirma que: “se a coisa não lhe é entregue, o compromissário-comprador tem ação para obter a posse da mesma e usá-la e fruí-la, como se comprador fosse. A semelhança ainda mais se acentua em regimes como o nosso, em que o contrato de compra e venda não transfere por si mesmo a propriedade, não deixando, portanto, de ser também, nesse sentido, uma promessa. E o fato de o compromisso aparecer então como uma “promessa de promessa” (o que era motivo de horror para grande número de juristas) é hoje aceito de forma tranqüila, sendo certo que essa “cadeia de promessas” já pode hoje estender-se indefinidamente, por força dos textos legais que possibilitam a execução específica das promessas de cessão do compromisso e que as guindaram à alta categoria de ato traslativo de direito real” (autor citado, “Compromisso de Compra e Venda”, Malheiros Editores, 3ª ed., pág. 26).

O Professor CLÓVIS DO COUTO E SILVA, ensina que “Além da obrigação de fazer, irradia o pré-contrato a obrigação de dar posse. O credor pré-contratante possui hoje direito à posse do imóvel. Essa obrigação notoriamente é de dar. A obrigação principal que define o contrato, contudo, é a de fazer” (mesma obra e autor citados, pág. 27).

E prossegue ainda o eminente autor:

“O último passo foi dado em matéria de incorporações imobili-

liárias, consoante a norma moralizadora do § 4º do artigo 35 da Lei n. 4.591, de 1964, já transcrita no n. 11 retro, segundo a qual até mesmo a carta-proposta ou outro documento de ajuste preliminar poderão ser averbados no Registro de Imóveis, conferindo direito real ao adquirente e permitindo-lhe a obtenção do contrato principal” (pág. 238 da mesma obra).

Portanto, a carta-proposta, nas condições dos documentos acostados à inicial, se cumprida pelo preponente, assegurar-lhe-ia o direito à posse e o direito de obter o contrato principal, podendo, inclusive, ser averbada no registro imobiliário, outorgando ao preponente direito real.

Ora, se assim é, em contrapartida, para que tal carta-proposta seja rescindida, é de rigor que o preposto ingresse no Judiciário com a ação competente, cumpra o requisito da notificação prévia, caracterize o inadimplemento contratual alegado, para, só então, obter a rescisão da proposta e ver assegurado o seu direito à reintegração na posse, já que, como se viu acima, está transmitida ao preponente.

Não há, portanto, carência de ação, que, será afastada, para que o feito retorne à Instância de origem, a fim de ser apreciado o *meritum causae*, que não é imediatamente aferido, para que não ocorra a supressão de uma Instância.

Por tais motivos, dá-se provimento ao recurso.

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 da 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.

Art. 29. Aquele que adquirir a propriedade loteada mediante ato inter vivos, ou por sucessão causa mortis, sucederá o transmitente em todos os seus direitos e obrigações, ficando obrigado a respeitar os compromissos de compra e venda ou as promessas de cessão, em todas as suas cláusulas, sendo nula qualquer disposição em contrário, ressalvado o direito do herdeiro ou legatário de renunciar à herança ou ao legado.

Art. 29 (JTJ - Volume 157 - Página 118)

LOTEAMENTO - Saneamento básico - Cominatória - Responsabilidade do réu constante da aquisição originária - Autor não participante deste contrato - Irrelevância - Legitimidade que decorre do disposto no artigo 27, § 1º, c.c. o artigo 29 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso não provido

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - Cerceamento de defesa - Inocorrência - Predominância da prudente discricção do

Magistrado, no exame da necessidade, ou não, da realização de prova em audiência - Parte, ademais, que não indicou as provas que pretendia produzir - Recurso não provido

COMINATÓRIA - Multa diária - Incidência a partir do eventual desatendimento do prazo fixado para o cumprimento do preceito e não a partir da citação - Recurso não provido

COMINATÓRIA - Multa diária - Fixação - Critério - Valor indicado pelo autor na inicial - Alteração pretendida - Extemporaneidade - Recurso não provido

Apelação Cível n. 225.709-2 - Tambaú - Apelantes e Apelados: Imobiliária Rochedo S.C. Ltda. e Américo Silvério

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento a ambos os recursos, remetendo-se cópia da sentença por sua excelência ao Egrégio Conselho Superior da Magistratura, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

Custas na forma da lei

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Maurício Vidigal (Presidente) e Marcondes Machado, com votos vencedores

São Paulo, 12 de abril de 1994

RUY COPPOLA, Relator

VOTO

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 205

Trata-se de ação de preceito cominatório movida por Américo Silvério contra a Imobiliária Rochedo S.C. Ltda., objetivando a condenação da ré na obrigação de implementar no loteamento a rede de energia elétrica, sob pena de pagamento de multa diária

A ação foi julgada procedente pela respeitável sentença de fls. 70/75, cujo relatório se adota

Apela a ré alegando que: nada contratou com o autor relativamente ao imóvel; o pedido de reserva de lote não pode ser levada à categoria de compromisso de compra e venda; o autor é carecedor da ação; a sentença deve ser anulada por ter cerceado seu direito de defesa, pelo julgamento antecipado da lide (fls. 77/81).

Apela adesivamente o autor (fls. 83/85), pleiteando que a multa fixada incida desde a citação, como pedido na inicial e seja corrigida monetariamente dia a dia

Contra-razões às fls. 86/88

Preparo anotado

A Procuradoria-Geral da Justiça manifestou-se pelo improvimento dos recursos (fls. 104-105)

É o relatório

A decisão proferida não comporta qualquer alteração

O autor é parte legítima para a demanda

Adquiriu ele o lote de Ademar Zanotti e sua mulher, que por

sua vez o haviam adquirido de Vitor Espuri, que havia contratado a aquisição originária com a Imobiliária Rochedo Ltda. (fls. 6/21)

Quando da aquisição originária do lote, constou do contrato (fls. 7) que a Imobiliária seria responsável pelas obras de saneamento básico, compreendendo água, luz e esgoto

Esse documento é perfeitamente válido entre o autor e a ré, por força do disposto no artigo 27, § 1º, da Lei n. 6.766, de 1979, combinado com o artigo 29 do mesmo diploma legal, que é explícito no sentido de que aquele que adquirir a propriedade loteada sucederá o transmitente em todos os seus direitos e obrigações

Decorre daí a responsabilidade da ré pela realização das obras clamadas

As obras, por sua vez, não foram realizadas, conforme documentação existente nos autos

A alegação da ré de que depende da CESP para efetuá-las, não procede, pois nem mesmo se preocupou a ré em demonstrar que ao menos havia solicitado a implantação da rede elétrica na totalidade do loteamento

A instalação parcial não atende o lote do autor, também como demonstrado documentalmente nos autos (fls. 59)

Tampouco procede o reclamo da ré no tocante à necessidade de outras provas

A ré não indicou quais provas pretendia produzir, de forma a comprovar que seu direito foi cerceado

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 207

Vale a propósito mencionar a orientação traçada pela nova Corte Superior a respeito do tema, de que é exemplo o julgamento proferido no Agravo de Instrumento n. 3.591-MG, Relator Ministro Athos Carneiro: “o julgamento antecipado da lide é um imperativo legal, ocorrendo suas condições. A apreciação da necessidade ou não de produção de provas envolve amplo exame dos fatos e provas da causa, a determinar as que ainda são carentes. O que é inviável na instância extraordinária, consoante o enunciado 279 - aplicável em sede de recurso especial” (antes da edição da Súmula n. 7) (in “DJU”, de 11.6.90, pág. 5.374)

No julgamento do Agravo de Instrumento n. 14.652-SP, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu o seguinte:

“Sem nenhuma razão a agravante

Pretende seja reconhecida a existência de cerceamento de defesa, posto haver o Juiz monocrático julgado antecipadamente a lide, sem proceder à produção de provas que houvera requerido

No particular, esta Corte, em julgado recente, teve oportunidade de decidir: “em matéria de julgamento antecipado da lide, predomina a prudente discricção do Magistrado, no exame da necessidade ou não da realização de prova em audiência, ante as circunstâncias de cada caso em concreto e a necessidade de não ofender o princípio basilar do pleno contraditório” (Recurso Especial n. 2.047-ES, “DJ”, de 17.9.90)

Seguindo a mesma linha de raciocínio, restou pacificado, quando do julgamento do Agravo Regimental n. 2.472-MS, o seguinte entendimento: “em princípio, cabe ao Tribunal de Segundo Grau, sopesando os termos do contraditório e os elementos probatórios contidos no processo, decidir se há ou não necessidade

de produzir prova em audiência. Inexistência de questão federal” (“DJ”, de 17.9.90)” (in “DJU”, de 24.10.91, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo)

Também não procede o apelo adesivo do autor

Realmente, na inicial, o autor pediu que a multa diária fosse fixada a partir da citação

Só que a digna sentenciante determinou a incidência da multa por dia de atraso, concedido o prazo de sessenta dias para cumprimento do preceito

E nada mais correto

A ação de preceito cominatório traz em si uma determinação e um prazo para atendimento

A pena pecuniária existe mas apenas para o caso de descumprimento do preceito

Não atendida a determinação legal no prazo fixado passa a incidir a multa diária

Quanto ao valor, utilizou-se a ilustre Juíza daquele indicado pelo autor na inicial. Se o autor pediu mal, ou não se expressou corretamente, não se pode alterar a esta altura a pretensão

Ante o exposto, nega-se provimento aos recursos principal e adesivo.

Art. 30. A sentença declaratória de falência ou da insolvência de qualquer das partes não rescindir os contratos de compromisso de compra e venda ou de promessa de cessão que tenham por objeto a área loteada ou lotes da mesma. Se a falência ou insolvência for do proprietário da área loteada ou do titular de direito sobre ela, incumbirá ao síndico ou ao administrador dar cumprimento aos referidos contratos; se do adquirente do lote, seus direitos são levados à praça.

Art. 31. O contrato particular pode ser transferido por simples trespasse, lançado no verso das vias em poder das partes, ou por instrumento em separado, declarando-se o número do registro do loteamento, o valor da cessão e a qualificação do cessionário, para o devido registro.

§ 1º. A cessão independe da anuência do loteador mas, em relação a este, seus efeitos só se produzem depois de cientificado, por escrito, pelas partes ou quando registrada a cessão.

§ 2º. Uma vez registrada a cessão, feita sem anuência do loteador, o oficial do registro dar-lhe-á ciência, por escrito, dentro de 10 (dez) dias.

Art. 32. Vencida e não paga a prestação, o contrato será considerado rescindido 30 (trinta) dias depois de constituído em mora o devedor.

§ 1º. Para os fins deste artigo o devedor-

adquirente será intimado, a requerimento do credor, pelo oficial do registro de imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação.

§ 2º. Purgada a mora, convalescerá o contrato.

§ 3º. Com a certidão de não haver sido feito o pagamento em cartório, o vendedor requererá ao oficial do registro o cancelamento da averbação.

Art. 33. Se o credor das prestações se recusar a recebê-las ou furtar-se ao seu recebimento, será constituído em mora mediante notificação do oficial do registro de imóveis para vir receber as importâncias depositadas pelo devedor no próprio registro de imóveis. Decorridos 15 (quinze) dias após o recebimento da intimação, considerar-se-á efetuado o pagamento, a menos que o credor impugne o depósito e, alegando inadimplemento do devedor, requeira a intimação deste para os fins do disposto no art. 32 desta lei.

Art. 34. Em qualquer caso de rescisão por inadimplemento do adquirente, as benfeitorias necessárias ou úteis por ele levadas a efeito no imóvel deverão ser indenizadas, sendo de nenhum efeito qualquer disposição contratual em contrário.

Parágrafo único. Não serão indenizadas as benfeitorias feitas em desconformidade com o contrato ou com a lei.

Art. 34 (JTJ - Volume 165 - Página 18)

BENFEITORIAS - Embargos de retenção - Oposição por compromissário-comprador de lote de terreno em face de rescisão

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 211

contratual - Inadmissibilidade - Edificação erguida em desconformidade com o contrato - Parágrafo único do artigo 34 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Embargos improcedentes - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 244.337-2 - Suzano - Apelante: Maria Clarice da Silva - Apelado: Toshio Suehio.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Primeira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, rejeitada a preliminar, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Salles Penteado (Presidente) e Pinheiro Franco (com declaração), com votos vencedores.

São Paulo, 3 de novembro de 1994.

GILDO DOS SANTOS, Relator.

RELATÓRIO

1. Embargos de retenção por benfeitorias, em decorrência de rescisão de contrato de compromisso de venda e compra de um lote de terreno.

A sentença de fls. 36/38, com relatório adotado, julgou-os improcedentes, deixando de impor os ônus sucumbenciais à autora, porque beneficiária da assistência judiciária gratuita.

2. A demandante apelou, no prazo legal, querendo: 1) a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que o julgamento antecipado da lide impediu a produção de provas; 2) a reforma da decisão, em resumo, porque: a) é possuidora de boa-fé; b) não era necessária “planta do imóvel para se viabilizar o direito à indenização por benfeitorias”; c) estas “foram feitas quando somente se tratava de terreno da embargada”, a qual, quando for vender novamente o imóvel, pela edificação ali erguida, embora simples, terá garantida “valorização imobiliária ao lote de terreno” (fls. 40/45).

3. Recurso respondido (fls. 48/50) e preparado (fls. 55).

Os autos foram remetidos ao Egrégio Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, e, de lá, a esta Corte de Justiça (fls. 60).

VOTO

4. Em face do despacho que mandou especificar provas (fls. 13 v.), a autora disse que pretendia produzir prova documental que seria juntada oportunamente (fls. 15), nada requerendo o autor.

Em decorrência, o Magistrado determinou à demandante que trouxesse aos autos essa prova documental, dando-lhe, para tanto, o prazo de cinco dias (fls. 16), do que a apelante foi intimada em 8.10.92, tendo somente em 28.5.93 acostado os documentos de fls. 19/31, nenhum deles, porém, relacionado às benfeitorias, tratando-se, apenas, de comprovantes de pagamentos de prestações pela aquisição do terreno, e pela intermediação da venda desse bem (fls. 25).

Por outro ângulo, após isso, nenhuma prova documental veio para os autos, nem antes da sentença, nem com o recurso.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 213

Inocorreu, portanto, qualquer cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide, que, assim, se recomendava e foi bem realizado.

5. A apelante é possuidora de boa-fé, como reconheceu a sentença, afastando, no particular, o argumento do apelado.

É que, sendo contratual, a sua posse era e é de boa-fé.

6. Apesar disso, a inconformidade da embargante não se sustenta.

Se, em princípio, as benfeitorias seriam indenizáveis (Lei n. 6.766, de 1979, artigo 34), na espécie isso não é possível porque foram feitas em desconformidade com a lei ou, ao menos, com o contrato (parágrafo único, do mencionado artigo 34).

Na verdade, o instrumento do compromisso firmado pelas partes, dispõe que, nas edificações que fossem erguidas no lote de terreno, a apelante deveria fazer aprovar planta da respectiva construção, entre outras exigências constantes da cláusula 23ª, letras a, b, c e d.

Demais disso, é ainda o contrato que prevê que “nenhum direito assistirá ao comprador se o mesmo deixar de atender qualquer das disposições desta cláusula”, reportando-se, em seguida, àqueles dispositivos legais por mim já referidos (cf. instrumento às fls. 13-14 v., da ação ordinária de rescisão contratual cumulada com reintegração de posse - Processo n. 746/89, apensado).

Como a recorrente não demonstrou tivesse cumprido essas exigências contratuais, a sentença prevalece.

7. Diante do exposto, rejeitada a preliminar, nego provimento ao recurso.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES. PINHEIRO FRANCO

Gostaria de acrescentar aos argumentos do ilustre Desembargador Relator que a improcedência dos embargos também se justifica pelo fato de que eles não foram manifestados no prazo de contestação, para prova em fase de sua cognição e eventual reconhecimento expresso na sentença, já que é vedado à parte instaurar discussão sobre esse tema em execução de sentença.

Com efeito, a jurisprudência tem proclamado, reiteradamente, que eventual postulação a respeito de retenção por benfeitorias deve ser exercitada na fase de contestação, para ser reconhecida, ou não, na sentença. Confira-se a Apelação n. 403.485-3 da Colenda Primeira Câmara, Relator o Juiz Celso Bonilha, julgado em 19.12.88, o Agravo de Instrumento n. 413.460-9 da Colenda Segunda Câmara, Relator o Juiz Bruno Netto, julgado em 12.4.89, a Apelação n. 417.629-4, Relator Paulo Bonito, a Apelação n. 433.835-2, Relator André Mesquita, a Apelação n. 388.903, Relator Bruno Neto, a Apelação n. 481.745-0 e o Agravo de Instrumento n. 466.119-4, estes dois últimos por mim relatados, todos do Egrégio Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo.

Por tais fundamentos, pelo meu voto, rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide, nego provimento ao recurso.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 215

Art. 34 (JTJ - Volume 173 - Página 41)

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Rescisão - Inadimplemento do promissário-comprador - Benfeitorias necessárias e úteis - Direito de retenção ou indenização - Declaração judicial de sua inexistência - Cancelamento - Artigo 34 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso provido para esse fim.

Apelação Cível n. 262.212-2 - Suzano - Apelante: João Moreira Faria, representado pelo Curador Especial - Apelada: Sociedade Conde de Imóveis Ltda.

ACÓRDÃO

Está assim redigida a ementa oficial:

No compromisso de compra e venda de imóvel loteado, é nula a cláusula que estabelece que o adquirente inadimplente perde as benfeitorias necessárias e úteis que tenha feito no imóvel (artigo 34 da Lei n. 6.766, de 1979).

ACORDAM, em Nona Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar parcial provimento ao recurso.

1. A respeitável sentença de Primeiro Grau julgou procedente a presente ação movida por promitente-vendedora contra promissário-comprador para rescindir o compromisso, reintegrar a autora na posse do imóvel e declarar que o réu não tem direito à retenção ou indenização por benfeitorias.

O Curador Especial do réu revel apelou, sustentando a nulidade do processo dada a não citação da mulher do réu ou ao menos para que lhe seja reconhecido o direito de ser indenizado das

benfeitorias e acessões, bem como o direito de reter o imóvel até ser indenizado.

O recurso foi admitido e processado sem resposta e independentemente de preparo.

2. Muito embora tenha sido deduzido cumulativamente pedido de reintegração na posse e as ações possessórias sejam consideradas ações imobiliárias, na hipótese, segundo distinção feita pela jurisprudência, a ação não precisa necessariamente ser dirigida contra o réu e sua mulher em razão da posse daquele derivar de compromisso de compra e venda não registrado, contrato que não confere direito real, bem como da circunstância da mulher do réu não figurar no contrato (cf., a respeito, THEOTONIO NEGRÃO, “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, 17^a ed., nota 10 ao artigo 10).

Ademais, no caso nem há prova de que o réu seja casado, porquanto no compromisso foi qualificado como divorciado (fls. 11), dado que se harmoniza com a declaração de Tereza Rocha Menezes que, depois de ser encontrada juntamente com o réu na oportunidade da notificação premonitória (fls. 16 v. e 111), informou ser ex-mulher do réu por ocasião da tentativa de citação pessoal (fls. 297).

Nessas condições, não há como acolher, com base na prova produzida, a alegação de que a ação deveria ser dirigida necessariamente contra o réu e sua mulher.

3. A outra postulação recursal comporta acolhimento em parte.

De feito, não pode subsistir o estatuído na sentença de que se

decreta a rescisão do compromisso e a reintegração da autora na posse “sem ter o réu direito à retenção ou indenização por benfeitorias” (fls. 302), dado dispor expressamente em contrário o artigo 34 da Lei n. 6.766, de 1979, que regula o parcelamento do solo urbano: “em qualquer caso de rescisão por inadimplemento do adquirente, as benfeitorias necessárias ou úteis por ele levadas a efeito no imóvel deverão ser indenizadas, sendo de nenhum efeito qualquer disposição contratual em contrário”.

Entretanto, também não se pode, como postulado, desde logo conceder indenização e retenção, pela simples razão de não haver prova da existência e da natureza de acessões ou benfeitorias, por isso que, no particular, fica apenas cancelada a declaração judicial de que o réu não tem direito à indenização e retenção por benfeitorias e acessões, ficando ressalvada a possibilidade da matéria ser livremente deduzida e apreciada pela adequada via processual (artigo 744 do Código de Processo Civil).

4. Ante o exposto e para o fim explicitado, dão parcial provimento ao recurso.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Celso Bonilha (Presidente) e Ricardo Brancato, com votos vencedores.

São Paulo, 17 de agosto de 1995.

ALDO MAGALHÃES, Relator.

Art. 35. Ocorrendo o cancelamento do registro por inadimplemento do contrato e tendo havido o pagamento de mais de 1/3 (um terço) do preço ajustado, o oficial do registro de imóveis mencionará este fato no ato do cancelamento e a quantia paga; somente será efetuado novo registro relativo ao mesmo lote, se for comprovada a restituição do valor pago pelo vendedor ao titular do registro cancelado, ou mediante depósito em dinheiro à sua disposição junto ao registro de imóveis.

§ 1º. Ocorrendo o depósito a que se refere este artigo, o oficial do registro de imóveis intimará o interessado para vir recebê-lo no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de ser devolvido ao depositante.

§ 2º. No caso de não ser encontrado o interessado, o oficial do registro de imóveis depositará a quantia em estabelecimento de crédito, segundo a ordem prevista no inciso I do art. 666 do Código de Processo Civil, em conta com incidência de juros e correção monetária.

Art. 35 (JTJ - Volume 152 - Página 29)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão - Inadimplemento - Devolução das parcelas pagas - Admissibilidade - Ausência de reconvenção - Irrelevância - Pedido do autor para decretar a perda das quantias pagas julgado improcedente - Aco-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 219

lhimento de pedido expresso dos réus na contestação - Recurso não provido.

O autor quer, na ação, a rescisão de um contrato de compromisso de compra e venda e que se reconheça a perda pelo réu da parcela de preço por ele já paga. Nada impede, que nesse caso, o Juiz, em atendimento a pedido do réu na contestação, já condene o autor a lhe pagar o valor dessas quantias, habilitando-o à execução dessa condenação no mesmo processo.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão - Inadimplemento - Devolução das parcelas pagas - Admissibilidade - Ausência de cláusula expressa no contrato prevendo a perda das quantias pagas no caso de rescisão - Prejuízo, ademais, não demonstrado, o que impossibilita o pedido de indenização por perdas e danos - Inaplicabilidade do artigo 35 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso não provido.

Se não merece validade cláusula expressa estabelecendo a perda das quantias pagas, com maior razão não se justifica pretensão do vendedor, nesse sentido, quando omissa o contrato.

Apelação Cível n. 210.453-2 - Santos - Apelantes: Sobloco - Construtora S.A. e outras - Apelados: Shuji Takano e sua mulher.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Francis Davis (Presidente sem voto), Luiz Tâmbara e Scarance Fernandes, com votos vencedores.

São Paulo, 9 de novembro de 1993.

ÉRIX FERREIRA, Relator.

VOTO

Trata-se de ação de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda por falta de pagamento das prestações, que foi julgada parcialmente procedente pela respeitável sentença apelada em vista da imposição à autora da obrigação de devolver aos réus as importâncias por eles pagas por conta do contrato, corrigidas monetariamente.

Em razão disso é que apela a autora, insistindo na procedência integral da ação.

Argumenta, para tanto, que os réus não ofereceram reconvenção, de modo que não era lícito ao Juiz condenar a autora na devolução das parcelas adiantadas por conta do preço. Aduz, por outro lado, que, se mantida essa condenação, os réus que inadimpliram o contrato em detrimento da autora não sofrerão qualquer penalidade por isso. Invoca, ainda, a apelante a Lei n. 6.766, de 1979, para alegar que, não tendo os compradores comprovado o pagamento de mais de um terço do preço, não lhes assiste o direito à restituição das quantias pagas.

O recurso foi regularmente processado, sem resposta dos apelados e sendo juntada da guia de preparo.

É o relatório.

Nada há a se censurar na respeitável sentença apelada, que merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

1. Os réus não ofereceram reconvenção, mas foi a própria autora quem pediu expressamente que fosse reconhecida a perda pelos réus de todas as quantias pagas por conta do preço do contrato (v. fls. 4). Sendo assim, cumpria ao Juiz na sentença julgar também tal pedido, decidindo expressamente quanto à sua procedência ou improcedência. E, concluindo pela improcedência, é natural que, reconhecida a obrigação da autora de restituir aos réus aquelas importâncias, emitisse desde já o Juiz o provimento jurisdicional correspondente, na forma de uma condenação explícita.

É ínsito à propositura de qualquer ação um risco para o autor de ver agravada a sua situação jurídica numa eventual improcedência da demanda. Isso porque a propositura da ação, além de submeter a julgamento uma pretensão do autor, também implica necessariamente em dirigir ao Juiz uma pretensão oposta, cujo sujeito ativo é a parte contrária, ou seja, a parte que resiste à pretensão do autor. O Juiz, assim, ao julgar a ação, estará sempre diante de duas pretensões opostas e excludentes, uma do autor e outra do réu. E não importa tenha o réu contestado ou não a ação. A revelia do réu apenas deixa sem impugnação alguns pontos (relativos à veracidade dos fatos alegados pelo autor e às pretensões por ele pressupostas como legítima, mas não submetidas a julgamento). Mas, não livra o autor de ter sua pretensão julgada improcedente, com formação de coisa julgada material em favor do réu, que não contestou. E, em algumas hipóteses, a própria concordância do réu não afasta aquela pretensão voltada à improcedência da ação. É o caso em que, por política legislativa, se estabelece a indispensabilidade de interven-

ção judicial para o atendimento da pretensão, mesmo diante de expressa concordância dos demais interessados. É o que ocorre, por exemplo, com alguns dos chamados procedimentos de jurisdição voluntária.

Mas, seja qual for o caso, o certo é que, no exercício da função jurisdicional, o interesse público do Estado de fazer valer a vontade concreta da lei prepondera sobre o meramente privado do autor. Assim, mesmo que, em princípio, prefira o Estado que os próprios particulares se componham para a solução de seus conflitos de interesse de natureza exclusivamente privada, o certo é que, não ocorrendo essa composição espontânea, a partir do momento em que é provocada, a função jurisdicional passa a buscar, mais do que o atendimento à pretensão do autor, a solução definitiva do conflito através do exercício da vontade concreta da lei.

Por isso é que o autor, ao procurar, através da demanda, uma satisfação de seu interesse violado, pode acabar, ao contrário, vendo satisfeito o interesse de quem não veio a Juízo senão apenas porque a tanto convocado. A isso corresponderia um juízo de improcedência da ação.

Age, portanto, o Juiz, quando no exercício da função jurisdicional, como se defrontasse, sempre, com duas pretensões antagônicas: a do autor, pedindo uma confirmação da procedência de sua pretensão de direito material submetida a julgamento (consubstanciada na causa petendi da ação) e a do réu, pedindo exatamente o oposto, ou seja, uma negação da procedência daquela mesma pretensão.

Mas a ação, como pretensão do autor, e a sua pretensão oposta, sempre subentendida e, às vezes, expressa na contestação do réu, embora apresentem substancialmente a mesma natureza

(como pretensão do direito público dirigida ao Estado-Juiz, no sentido de um determinado provimento jurisdicional), diferem quanto ao objeto sobre o qual recairá o julgamento. Ambas, a ação e a contestação (vamos chamar assim aquela pretensão oposta mesmo que inexista contestação) representam pretensões de natureza pública e processual, porque dirigidas contra o Estado-Juiz e manifestando-se através de um processo. Ambas, assim, são dotadas dos três elementos identificadores: partes, pedido e causa de pedir. As partes, em ambas, são as mesmas, embora colocadas em posições opostas; o pedido, na contestação, corresponde ao provimento jurisdicional específico postulado pelo réu e, em regra, limita-se a uma declaração no sentido da improcedência da pretensão do autor. Aí já começa a distinção mais importante entre as duas pretensões: enquanto que, na ação, apresenta-se como objeto de julgamento a sua própria causa petendi, ou seja, a pretensão de direito material do autor dirigida contra o réu, na contestação, não é a sua causa petendi que se pede para julgar, mas a mesma causa petendi da ação; ou seja: a ação e a contestação propõem a julgamento um mesmo e único objeto, que é a pretensão de direito material do autor dirigida contra o réu, ou mais precisamente: a causa petendi da ação.

A contestação, assim, não acrescenta, e nem pode acrescentar, uma nova pretensão de direito material para ser submetida a julgamento. Para tanto, torna-se mister que o réu apresente uma reconvenção ou, pelo menos, uma ação declaratória incidental. A causa petendi na contestação resume-se às razões jurídicas que o réu porventura apresente para justificar seu pedido no sentido da improcedência da ação. O juízo que se fizer a respeito delas não gera coisa julgada material, embora possa ter sua importância na aferição, em cada caso, do alcance da coisa julgada material na improcedência da ação.

Na contestação, como se disse, em regra, o contestante se limita a pedir do Juiz que declare improcedente a pretensão material do autor e, ipso jure, a improcedência da ação. Manifesta-se, pois, em regra, como se fosse uma ação declaratória negativa. Dizemos “em regra” porque nada impede ao réu de exigir, nessa mesma oportunidade, do Juiz a emissão de um determinado provimento jurisdicional coerente com o julgamento de improcedência da pretensão material do autor. Podemos imaginar alguns exemplos em que isso se torna admissível:

1) O autor quer, na ação, a rescisão de um contrato de compromisso de compra e venda e que se reconheça a perda pelo réu da parcela de preço por ele já paga. Há, aí, como se vê, duas pretensões sucessivas submetidas a julgamento. O Juiz julga procedente a primeira e decreta a rescisão do contrato; mas, julga improcedente a segunda, decidindo a contrario sensu (e com força de coisa julgada material), que o réu tem direito à restituição das quantias pagas. Nada impede, portanto, que, nesse caso, o Juiz, em atendimento a pedido do réu na contestação, já condene o autor a lhe pagar o valor dessas quantias, habilitando-o à execução dessa condenação no mesmo processo.

2) O autor ingressa com ação declaratória para que se negue existir um determinado crédito do réu contra ele. Julgando improcedente a ação, posto que reconhecida a existência do direito de crédito contestado, nada impede que o Juiz, atendendo a pedido do réu, já condene o autor a lhe pagar o valor desse crédito.

Não se vê razão para se exigir do réu, nessas hipóteses, a propositura de uma ação autônoma para obter a condenação do autor. Se o julgamento de improcedência da pretensão negativa do autor e, a contrario sensu, de procedência da pretensão em contrário do réu, tem força de coisa julgada material, já representa aí

direito incontestável do réu, habilitando-o, portanto, a exigir do Juiz a emissão do provimento jurisdicional correspondente.

E há até outros provimentos jurisdicionais que podem resultar naturalmente do julgamento decidindo pela improcedência da ação, ainda que não expressamente requeridos pelo réu. É o caso, por exemplo, da condenação do autor no pagamento de honorários advocatícios devidos ao patrono do réu e no reembolso de custas e outras despesas processuais por ele desembolsadas.

Nada há, portanto, de irregular na condenação emitida na respeitável sentença apelada, impondo à autora a restituição aos réus da parcela do preço por eles paga, mesmo porque assim procedeu o Juiz em atendimento a pedido expresso dos réus na contestação (cf. fls. 79).

2. Por outro lado, a própria apelante admite que não consigna o contrato cláusula expressa prevendo a perda pelos promissários-compradores das quantias pagas por conta do preço, no caso de rescisão ainda que por culpa deles.

O pedido da autora nesse sentido só se justificaria, então, como indenização por perdas e danos, nunca como cláusula penal compensatória. Mas, a autora não demonstrou (e nem sequer especificou) prejuízos que teria sofrido em razão da rescisão do contrato. E, nas circunstâncias, tais danos não se presumem, já que o objeto da venda é um terreno despido de benfeitorias, de forma que, reintegrando-se em sua posse, a autora retoma a propriedade plena do imóvel sem ter sofrido qualquer prejuízo evidente.

3. Considere-se, de outra parte, que não é o caso de se aplicar a regra do artigo 35 da Lei n. 6.766, de 1979, que trata da obrigação inquestionável do promitente-vendedor de restituir ao

comprador o valor pago, representando ele mais de um terço do preço ajustado, não significando, contudo, que, sendo menor a fração, a perda da parcela paga será automática. Isso dependerá, naturalmente, do que tiverem as partes disposto a respeito no contrato.

Por outro lado, é sempre oportuno invocar alguns princípios em boa hora agasalhados pelo novo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11.9.90) e que, ainda que se tenham por inaplicáveis como norma legal ao caso dos autos, representam a síntese de cuidadoso estudo a respeito dos temas em debate, servindo, assim, de diretrizes jurídicas aptas a auxiliar o jurista na tarefa de conferir a licitude de certas cláusulas contratuais, assim como das posições defendidas pelas partes na lide.

E um desses princípios salutares encontra-se exatamente no art. 53, segundo o qual, “nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento e prestações, ... consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado”.

Se não merece validade cláusula expressa estabelecendo a perda das quantias pagas, com maior razão não se justifica pretensão nesse sentido do vendedor quando omissa o contrato.

E a correção monetária das parcelas a restituir se impõe como medida de justiça, pois, se assim não fosse, a acentuada desvalorização monetária decorrente do fenômeno inflacionário reduziria o crédito dos réus a valores insignificantes.

Nega-se, assim, provimento ao recurso.

Art. 36. O registro do compromisso, cessão ou promessa de cessão só poderá ser cancelado:

I - por decisão judicial;

II - a requerimento conjunto das partes contratantes;

III - quando houver rescisão comprovada do contrato.

CAPÍTULO VIII DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 37. É vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou desmembramento não registrado.

Art. 37 (JTJ - Volume 193 - Página 47)

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Cunho administrativo, ainda que atípico - Ocorrência - Ajuste firmado entre a Administração Pública e particular - Nulidade - Possibilidade do pedido perante o Poder Judiciário - Distinção entre anulação e revogação - Inaplicabilidade das regras de Direito Privado - Preliminar rejeitada.

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Cunho administrativo - Nulidade - Loteamento inexistente alegado - Municipalidade autora da ação e loteadora - Inadmissibilidade - Interpretação da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Irrelevância que

se trate de vícios praticados pelo administrador anterior - Ação improcedente - Recurso provido para esse fim.

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Nulidade - Reconvenção - Posse do imóvel pretendida - Litispendência - Ação de reintegração de posse já ajuizada pelo reconvincente - Extinção da reconvenção sem julgamento do mérito - Sentença confirmada.

Apelação Cível n. 270.776-2 - Limeira - Apelantes: Antônio Tomás de Araújo e outra - Apelada: Prefeitura Municipal.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Administrativo - Contrato - Nulidade - Loteamento - Reconvenção - Os contratos firmados pela Administração com particulares são contratos administrativos atípicos, podendo ser objeto de pleito de anulação perante o Poder Judiciário - Em se tratando de loteamento irregular ou mesmo inexistente, não pode o loteador estar em Juízo para pleitear sua nulidade por ato que lhe competia praticar, além de poder a Administração promover a regularização do loteamento às expensas do loteador - Visando a reconvenção obter a reintegração de posse de imóvel, o que já é objeto de ação própria, a mesma é de ser extinta ante a litispendência - Recurso parcialmente provido, para julgar-se improcedente ação e reconvenção.

ACORDAM, em Sétima Câmara janeiro de 1997 de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar parcial provimento ao recurso, de conformidade

com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Barreto Fonseca (Presidente) e Guerrieri Rezende, com votos vencedores.

São Paulo, 10 de março de 1997.

LINEU PEINADO, Relator.

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto nos autos da ação que visava a declaração de nulidade de contratos de compromisso de venda e compra que veio de ser julgada procedente pela respeitável sentença de fls. e improcedente a reconvenção ofertada.

Sustentam os apelantes, em síntese, que é a própria autora da ação quem pretende a nulidade do contrato por não ter ela cumprido com as normas vigentes, sendo ela a empreendedora e caber-lhe a regularização do loteamento. Aduz que, por se tratar de contrato, é ele regido pelas leis civis e não administrativas. Afirmam existirem os projetos prontos e contratos para a colocação de iluminação firmados, de forma a restar demonstrada a existência de loteamento, cabendo, assim, ao empreendedor regularizá-lo. Pediram a reforma da respeitável sentença com a inversão do julgado.

O recurso recebeu resposta. Remetidos os autos a esta Corte, foi ele distribuído à Colenda Décima Câmara de Direito Privado, que se deu por incompetente, sendo o mesmo redistribuído a esta Colenda Sétima Câmara de Direito Público janeiro de 1997. Em

apenso aos autos encontram-se os autos de impugnação ao valor da causa, já decididos.

É o relatório, adotado, no mais, o da respeitável sentença.

A autora, Prefeitura Municipal de Limeira, resolveu urbanizar lotes para vendê-los a cidadãos de baixa renda, tendo elaborado leis que permitissem tal procedimento. Assim contratou com os ora apelados a venda de um lote localizado no loteamento que recebeu a denominação de Jardim Residencial Ernesto Kuhl. Sob o argumento de que tal contrato não está em conformidade com os ditames da Lei Federal n. 6.766, de 1979, e com as Leis Municipais ns. 1.642, de 1978, e suas alterações; 2.633, de 1975, sendo certo que a Lei Municipal n. 2.275, de 1989, já se encontrava revogada pela Lei n. 2.633, de 1992.

Ante tais fatos é certo supor-se que, bem ou mal, a Prefeitura Municipal de Limeira compromissou à venda lotes de terreno destinados a cidadãos de baixa renda. A menção à existência de movimentos populares, que deixam de ter o caráter reivindicatório saudável em regimes democráticos e passam a utilizar-se de violência, que nada tem de democrático e que exerceram pressão até física, em face das autoridades locais, não interferem na sorte da demanda, pois as autoridades devem estar cientes e conscientes de que o exercício de cargo público sujeita o seu ocupante a pressões, partidas de pessoas bem ou mal intencionadas. De qualquer modo, o Poder Público, por seus então representantes, bem ou mal, acedeu em levar adiante projeto que implicaria na alienação de bem imóvel municipal àqueles cidadãos e firmaram-se os contratos. E a coação não foi objeto de alegação por parte da autora da ação como meio de justificar a nulidade do contrato.

O pedido, como formulado, pede a declaração de nulidade do

contrato, sob o argumento de que pode a Administração Pública exercer sua autotutela e revogar atos ilegais e nulos que nenhum efeito geram. Tal entendimento, já sumulado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, há, no entanto, de levar em conta de consideração o limite em que pode a Administração revogar seus próprios atos, pois não é sequer razoável entender-se tal possibilidade como sendo aplicável a toda e qualquer hipótese, pois a revogação há de encontrar limite no direito de terceiro que não participa da ilegalidade. Ademais, tal verbete sumular não tem aplicação ao caso concreto por duas razões. A primeira é que se cuida de contrato administrativo de forma que só se pode pleitear sua anulação e não sua revogação. Em segundo, se fosse o caso de revogação, não haveria interesse jurídico processual no aforamento do processo, pois a revogação se faz pela própria Administração, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário para tanto.

O fato é que não se deve confundir revogação com anulação, de forma que o pleito deve ser entendido exclusivamente como pedido de anulação de contrato de cunho administrativo e não como revogação de ato administrativo. Neste ponto, sem qualquer razão o apelante em pretender que sejam aplicadas ao contrato as regras de Direito Privado, pois se trata, em verdade, de contrato efetuado pela Administração, assumindo assim o cunho de contrato administrativo ainda que atípico.

É a lição de HELY LOPES MEIRELLES (“Direito Administrativo Brasileiro”, 21^a ed., pág. 195):

“Contrato administrativo é o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com particular ou outra entidade administrativa para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições estabelecidas pela própria Administração.”

E mais adiante assinala o mestre:

“A Administração pode realizar contratos sob normas predominantes de Direito Privado e freqüentemente os realiza - em posição de igualdade com o particular contratante, como pode fazê-lo com supremacia do Poder Público. Em ambas as hipóteses haverá interesse e finalidade pública como pressuposto do contrato, mas, no primeiro caso, o ajuste será de natureza semipública (contrato administrativo atípico, como já conceituou o extinto Tribunal Federal de Recursos), e somente no segundo haverá contrato administrativo típico. Daí a necessária distinção entre contrato semipúblico da Administração e contrato administrativo propriamente dito, como já o fez a lei (artigo 62, § 3º, inciso I).”

É certo, pois, tratar-se de contrato de cunho administrativo de molde a permitir o pedido de sua nulidade perante o Poder Judiciário.

Pleiteia a apelada a declaração de nulidade do contrato porque versa ele sobre loteamento inexistente, de forma que a Lei Federal n. 6.766, de 1979, proíbe expressamente a alienação de lotes antes que venha a ser implantado o loteamento, brandindo as disposições do artigo 37 da referida Lei Federal.

Todavia, na hipótese do caso concreto, razão não lhe assiste. É que a Lei n. 6.766, de 1979, atribui ao Município a possibilidade de regularizar o loteamento, quando este não se encontrar regular, ou quando for o loteador notificado e desatender a notificação (artigo 40) ressarcindo-se das despesas que efetuar com a regularização do loteamento do próprio loteador (artigo 40, §§ 1º e 2º) .

Desta forma, atribui a lei ao Município a possibilidade de promover a regularização de loteamento de molde a proteger os

adquirentes, podendo inclusive receber as prestações dos adquirentes. Cabe, pois, ao Município, constatada a irregularidade do loteamento, que no caso concreto diz-se inexistente, promover sua regularização e ressarcir-se do loteador. Mas, no caso, o loteador é a própria Prefeitura autora. A conclusão a que se chega é que a loteadora vem a Juízo, a pretexto de não ser regular o loteamento, pedir a declaração de nulidade de contrato por ela firmado.

Ou seja, está a autora em Juízo alegando a própria torpeza, pois deixou de promover a regularização do loteamento, faculdade que lhe era concedida por lei, para pretender a declaração de nulidade dos contratos por ela firmados.

Nem se diga que os contratos são frutos de ação política, com fins meramente eleitorais. O fato é que a Administração firmou contrato com particular, onde comprometeu-se a alienar lotes urbanizados, urbanização esta que lhe competia realizar. O ocupante da chefia do Poder Executivo Municipal representa o Município, contratando em nome do Município e não em seu nome próprio. Aquele que lhe sucede também contrata em nome do Município e, ao assumir a chefia do Executivo, cabe-lhe dar cumprimento aos contratos firmados, cumprindo o que a Administração havia prometido.

Não é possível imaginar-se ser a Prefeitura objeto de propriedade de prefeito, pois eleição não se compara a compra e venda. Uma vez firmado um contrato pelo Município, deve ele ser cumprido na forma como firmado, sendo esta a regra geral. E, que no caso concreto, deve ser aplicada.

O empreendedor prometeu vender lotes de loteamento não regularizados, afrontando a lei. Por isso deverá responder em ação

própria por suas atitudes sem que isto implique na declaração de nulidade do contrato, pois a lei federal recomenda que o loteamento seja regularizado pelo Poder Público que irá se ressarcir perante o loteador. Na hipótese dos autos, o loteador é o próprio Poder Municipal que não cumpriu as suas próprias posturas e as disposições legais atinentes à espécie. Cabe-lhe, pois, cumprir e fazer cumprir tais disposições legais.

Observe-se, ainda, que sendo a autora da ação a loteadora, deveria, para fundamentar sua ação na Lei Federal n. 6.766, de 1979, trazer aos autos o registro e contratos a que a lei se refere, nos claros termos do artigo 46 da Lei Federal já mencionada. Ora, não trouxe a Municipalidade tais registros, ao contrário, afirmou serem eles inexistentes. Se assim é, não poderá clamar pelos termos da Lei Federal em seu favor quando tinha ela a obrigação, como loteadora, e a possibilidade, como Poder Público Municipal, de promover a regularização do loteamento para obter a declaração de nulidade do contrato.

De outra parte, a recusa do loteador em promover a regularização do loteamento não implica no reconhecimento de nulidade do compromisso, ao contrário, permite que o Poder Público faça a regularização e se reembolse do loteador omissor. Aliás, não é outra a solução preconizada pelo v. acórdão inserto em “RT”, vol. 696/115, quando o eminente Desembargador Renato Torres de Carvalho Filho, Relator do mesmo, assinala:

“A propósito, não se nega o direito dos autores ao mais amplo ressarcimento, recebendo o domínio dos lotes, com acréscimo dos prejuízos decorrentes do retardamento, caso venha a ser implantado o loteamento como exige a lei. Essa providência, contudo, só pode ser tomada em ação cominatória, e não na presente demanda, cabível somente para suprir-se a não outorga das escrituras definitivas

vas mediante decreto judicial, quando este for juridicamente impossível. Acrescente-se que, se a obrigação não puder ser cumprida por falta de requisitos legais para o retalhamento do solo, o contrato se resolverá nos termos do artigo 1.092, parágrafo único, do Código Civil. Por ora, vislumbra-se apenas impossibilidade relativa, que não invalida o contrato (artigo do loteamento). Se essa regularização não se fizer, a impossibilidade se tornará absoluta e o contrato se resolverá na forma do artigo 879 do Código Civil. Em síntese, não se nega o direito dos autores, que cumpriram suas obrigações, a não sofrerem prejuízos, em benefício da parte adversa que é a contratante descumpridora da obrigação. Apenas não se acolhe a demanda proposta por não ser a adequada.”

Por seu turno, o argumento de poderem tais contratos ser declarados nulos, por vícios praticados por administração anterior, não se coaduna, data venia, com o melhor entendimento. Se administradores anteriores praticaram ilegalidades ou agiram com abuso de poder, deverão ser responsabilizados, quer civil, quer criminalmente, a reporem aos cofres públicos o quanto dele retiraram de forma ilegal. Não há como, a título de considerar-se malfeito o negócio, retirar de terceiro o seu direito obtido pelo contrato, pois estes são presumidamente tidos como de boa-fé, já que não menciona a inicial nenhum ato que pudesse colocar os apelantes como partícipes ativos da manobra havida por eleitoreira, mas sim vítimas da mesma manobra.

Assim posta a questão, vê-se ser improcedente a ação na forma como proposta, cabendo ao Poder Público promover a regularização do loteamento e na sua impossibilidade, de resto não demonstrada, apenas alegada, o contrato se resolverá na forma da lei e não por sua nulidade.

Finalmente, a menção a desrespeito a normas municipais tam-

bém não se presta a garantir a procedência da ação ou a nulidade do ato, pois tal desrespeito partiu da própria Administração, que em termos jurídicos é a mesma, agora apenas capitaneada por outro cidadão.

Julgada improcedente a demanda, resta o exame da reconvenção ofertada, pois a respeitável sentença a julgou improcedente. Embora não tenha o recorrente pleiteado especificamente o exame da reconvenção, pediu em seu recurso a inversão do resultado, o que implica em reconhecer, pediu ele, ainda que de forma indireta, a procedência da reconvenção.

Todavia, ainda que assim entendido, o pleito não prospera. É que, consoante restou bem demonstrado na resposta à reconvenção, abstraindo-se aqui a possibilidade de sua oferta, já haviam os apelantes aforado ação de reintegração de posse, onde, aliás, obtiveram a liminar. Consistindo o pedido efetuado na reconvenção a concessão de posse do imóvel, está ele a repetir ação já aforada, razão pela qual a reconvenção é de ser extinta, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Assim, a reconvenção é de ser extinta sem julgamento de mérito, ante a litispendência verificada.

Desta forma, pelo meu voto, dou provimento em parte ao recurso interposto, para julgar improcedente a ação proposta e extinta a reconvenção, sem julgamento de mérito. Ante a notícia de conduta típica nestes autos, determino a extração de peças e sua remessa ao Excelentíssimo Senhor Doutor Procurador-Geral de Justiça, para os fins do artigo 40 do Código de Processo Penal, sem prejuízo de serem tomadas medidas cíveis para a apuração do prejuízo sofrido pelos cofres públicos e a reposição aos mesmos das quantias dele retiradas sem embasamento legal.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 237

Com o resultado do julgamento, ou seja, com a improcedência da ação, ficam invertidos os ônus da sucumbência no que pertine à ação. Sendo a reconvenção julgada extinta, ante o reconhecimento de litispendência, os apelantes-reconvintes arcarão com a taxa judiciária e despesas da reconvenção, fixada a verba honorária em R\$ 112,00, verbas de cujo pagamento estarão isentos enquanto gozarem dos benefícios da assistência judiciária.

Art. 38. Verificado que o loteamento ou desmembramento não se acha registrado ou regularmente executado ou notificado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, deverá o adquirente do lote suspender o pagamento das prestações restantes e notificar o loteador para suprir a falta.

§ 1º. Ocorrendo a suspensão do pagamento das prestações restantes, na forma do caput deste artigo, o adquirente efetuará o depósito das prestações devidas junto ao registro de imóveis competente, que as depositará em estabelecimento de crédito, segundo a ordem prevista no inciso I do art. 666 do Código de Processo Civil, em conta com incidência de juros e correção monetária, cuja movimentação dependerá de prévia autorização judicial.

§ 2º. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, ou o Ministério Público, poderá promover a notificação do loteador prevista no caput deste artigo.

§ 3º. Regularizado o loteamento pelo loteador, este promoverá judicialmente a autorização para levantar as prestações depositadas, com os acréscimos de correção monetária e juros, sendo necessária a citação da Prefeitura, ou do Distrito Federal quando for o caso, para integrar o processo judicial aqui previsto, bem como audiência do Ministério Público.

§ 4º. Após o reconhecimento judicial de regularidade do loteamento, o loteador notificará os adquirentes dos lotes, por intermédio do registro de imóveis competente, para que passem a pagar diretamente as prestações restantes, a contar da data da notificação.

§ 5º. No caso do loteador deixar de atender à notificação até o vencimento do prazo contratual, ou quando o loteamento ou desmembramento for regularizado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, nos termos do art. 40 desta lei, o loteador não poderá, a qualquer título, exigir o recebimento das prestações depositadas.

Art. 38 (JTJ - Volume 128 - Página 54)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Loteamento irregular - Clandestinidade e falta de título de propriedade da gleba - Regularização - Prazo não estabelecido pelo adquirente - Constituição em mora que depende de notificação - Artigos 38, caput, da Lei Federal n. 6.766, de 1979, e 960, segunda parte, do Código Civil - Citação que não a supre, em face da exigüidade do prazo da contestação para a purgação pelo devedor - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 158.802-2 - Pindamonhangaba - Apelantes: João Tadeu de Souza e outros - Apelado: José Eduardo Pestana.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Segunda Câmara Civil do Tribunal

de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento à apelação.

A sentença fica mantida em sua parte dispositiva, em decretando a carência da ação, pois que não se concorda com alguns de seus fundamentos, em que pese a erudição de seu prolator, a merecer encômios.

Há que se considerar que os autores, compromissários-compradores de lotes em loteamento clandestino não tendo o loteador, como na espécie, título de propriedade da gleba parcelada, podem, em princípio, ingressar com ação, como a aqui proposta, objetivando a regularização do loteamento, assim a da propriedade, para a final outorga das escrituras definitivas. O objeto imediato dessa demanda seria a obtenção de sentença, que servisse de título executivo judicial hábil para arrimar execução de obrigações de fazer, em consonância com os artigos 632 e segs. do Código de Processo Civil.

Na espécie, todavia, sabedores os autores da irregularidade do loteamento, como deflui dos termos dos contratos de fls. 9/11, 12/15, 19/22 e 27-28, de compromisso de compra e venda de lotes e de que, como se confere nas Cláusulas 1as de todos os contratos, o réu, embora intitulando-se proprietário, estava parcelando área que lhe teria cabido em divisão amigável com seus irmãos de imóvel deixado por seu falecido pai, não cuidaram de exigir prazo para o suprimento das irregularidades, quer no tocante à propriedade e quer com relação ao loteamento.

Observe-se que em dois dos contratos de promessa de venda de lotes, ficou esclarecido que o imóvel pendia de regularização junto ao Registro Imobiliário, por isso que, só após sanada a irregularidade comprometia-se o réu a outorgar aos respectivos

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 241

compromissários-compradores a escritura definitiva (Cláusulas 9as - fls. 10 e 31).

Ora, não estabelecido prazo para o cumprimento da obrigação de regularizar o título de domínio e o loteamento, seria imprescindível a notificação a que alude o artigo 960 do Código Civil, em sua segunda parte (*mora ex persona*), certo que o prazo, a ser concedido, teria que ser suficientemente amplo para a complexa regularização objetivada. Mesmo porque o prazo exíguo ou angustioso, como leciona AGOSTINHO ALVIM, não serve, pois que deve conter o tempo suficiente para que o devedor cumpra a obrigação (“Da Inexecução das Obrigações e Suas Conseqüências”, Editora Saraiva, 1955, n. 102, págs. 145/147).

Sendo clandestino o loteamento, aliás, seria imprescindível a notificação do loteador para suprir a falta, a que alude o artigo 38, *caput et in fine*, da Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, pertinente mesmo nos casos em que, como na espécie, o adquirente dos lotes já solveu a totalidade do preço avençado, dando-lhe para esse fim prazo que, como pondera ARNALDO RIZZARDO, “há de ser dilatado, a fim de que o proprietário possa levar a termo as diligências necessárias para a regularização” (“Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano”, Editora Revista dos Tribunais, 3ª ed., 1987, pág. 158).

Quem adquire lotes em parcelamento irregular, como ensinam TOSHIO MUKAI, ALAÔR CAFFÉ ALVES e PAULO JOSÉ VILLELA LOMAR, tem dois caminhos possíveis: “ou desiste da compra, com direito de pleitear a nulidade do ato pelo qual aquela se perpetrou, nos termos do artigo 152 do Código Civil, com a possível reparação de perdas e danos, nos termos do artigo 159 do mesmo Código, ou opta por ficar com o imóvel, acionando todos os dispositivos que a Lei n. 6.766, de 1979, lhe coloca a disposi-

ção, mantendo o vínculo contratual, que poderá ainda ser saneado sob o ponto de vista do direito civil, pelo parcelador que vier a regularizá-lo, com fundamento nos par. § 3º e 4º do artigo 38” (“Loteamentos e Desmembramentos Urbanos”, Editora Sugestões Literárias, 2ª ed., 1980, n. 100, pág. 213).

Têm os autores, inclusive, o caminho de comunicar a clandestinidade do parcelamento à Prefeitura Municipal de Pindamonhangaba, para eventual regularização, observados os preceitos dos artigos 38, § 2º, 40 e §§ , da Lei n. 6.766, de 1979.

Não se alegue, por derradeiro, o efeito material da citação, constituindo o réu em mora. Como visto, a situação no caso em tela está a exigir a concessão de prazo bastante para a regularização da propriedade e do parcelamento, bem mais amplo que os quinze dias para contestação, que é o que, em princípio, comportaria a purgação pelo devedor.

Por essas razões, antes que as da sentença, fica a mesma mantida por sua conclusão, a carência da ação.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Luiz Tâmara (Presidente) e Mariz de Oliveira, com votos vencedores.

São Paulo, 22 de maio de 1990.

CARLOS ORTIZ, Relator.

Art. 38, § 2º (JTJ - Volume 132 - Página 564)

MINISTÉRIO PÚBLICO - Expedição de notificação a

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 243

loteador - Legalidade - Artigos 129, inciso VI, da Constituição da República, e 38, § 2º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Constrangimento inexistente - Ordem denegada.

Habeas Corpus n. 105.210-3 - São Paulo - Impetrante: Maria Isabel Vendrame - Paciente: Servina Rodrigues.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, negar a ordem.

Impetra a Bacharela Maria Isabel Vendrame a presente ordem de habeas corpus em favor de Servina Rodrigues, sob a alegação de que sofre esta constrangimento ilegal em decorrência de ato da Promotora de Justiça Doutora Iolanda Moreira Leite, do Centro de Acompanhamento e Execução do Ministério Público do Estado de São Paulo - CAEX, que lhe expediu intimação para que compareça ao mencionado setor do Ministério Público, sob pena de tomada das medidas legais cabíveis, para tratar de assunto pertinente ao loteamento do Sítio Alferes ou Sítio dos Pereiras, o que entende constituir coação ilegal, pois a paciente nada loteou e nem existe qualquer loteamento no referido local, não se justificando o ato ameaçador e constrangedor da citada autoridade. Com o deferimento de liminar, pede a concessão da ordem, expedindo-se o correspondente salvo-conduto.

Ajuizado o feito perante o Egrégio Primeiro Tribunal de Alçada Civil, indeferiu o seu ilustre Presidente a concessão da liminar. A seguir, depois de prestadas as informações pela Promotora de Justiça indicada como coatora, determinou Sua Excelência a remessa dos autos a este Egrégio Tribunal de Justiça, a seu ver o competente

para conhecer da impetração, à vista da vaga exposição dos fatos e da sua indefinição jurídica.

Determinado o processamento do pedido neste pretório, por despacho da Egrégia Segunda Vice-Presidência, manifestou-se a douta Procuradoria de Justiça pela denegação da ordem.

É o relatório.

Como bem anotou o ilustre Procurador de Justiça Doutor Luiz Antônio de Godoy, em seu acurado parecer, não se vislumbra ilegalidade alguma no ato da douta Promotora de Justiça ao expedir a notificação de fls. 8 à paciente, pois, dentre as funções cometidas ao Ministério Público, inscreve a Constituição da República também essa, segundo expresso em seu artigo 129, inciso VI, do que não destoam, - e nem poderiam, - os preceitos da Lei Complementar Federal n. 40, de 1981 (artigo 15, inciso II), e da Lei Complementar Estadual n. 304, de 1982 (artigo 39, inciso IX).

Ademais, a Lei Federal n. 6.766, de 19.12.79, que dispôs sobre o parcelamento do solo urbano, definindo como criminosa a atividade relacionada à promoção dos denominados loteamentos clandestinos, atribui, em seu artigo 38, § 2º, ao Ministério Público, a prerrogativa de promover a notificação do loteador, prevista no caput do citado artigo, com vistas à regularização do empreendimento.

Assim, na inexistência de qualquer ilegalidade na notificação expedida pela douta Promotora de Justiça (designada pela Portaria n. 923, de 1990, para o cumprimento de suas funções, dentre as quais as de expedir intimações e notificações, como previsto no Ato n. 002/90, da Egrégia Procuradoria-Geral de Justiça), e na consideração de que a matéria respeitante a haver ou não loteamento

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 245

clandestino, pela sua complexidade, escapa ao exame do habeas corpus, com remissão aos demais termos do mencionado parecer, denega-se a ordem.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Nélson Fonseca (Presidente) e Álvaro Cury, com votos vencedores.

São Paulo, 13 de março de 1991.

REYNALDO AYROSA, Relator.

Art. 39. Será nula de pleno direito a cláusula de rescisão de contrato por inadimplemento do adquirente, quando o loteamento não estiver regularmente inscrito.

Art. 39 (JTJ - Volume 146 - Página 54)

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão - Loteamento irregular - Inadimplemento das prestações - Ininvocabilidade, ainda que demonstrada a alegada inadimplência - Artigos 38 e 39 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ação improcedente - Recurso não provido. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão - Loteamento irregular - Arrependimento do promitente-vendedor - Inadmissibilidade - Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ação improcedente - Recurso não provido.

Cuidando-se de loteamento irregular incidem sempre as disposições da Lei n. 6.766, de 1979, que fazem irretratáveis os compromissos de compra e venda de imóveis loteados.

Apelação Cível n. 188.401-2 - São Paulo - Apelante: Ferro's - Empreendimentos e Incorporações Ltda. - Apelada: Josefa Luíza da Silva Feitosa.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Câmara Civil do Tribunal de Justiça

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 247

do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Menezes Gomes (Presidente sem voto), Ralpo Oliveira e Cuba dos Santos, com votos vencedores.

São Paulo, 13 de maio de 1993.

ISIDORO CARMONA, Relator.

VOTO

Trata-se de ação de rescisão de promessa de venda e compra de fração ideal de terreno, fundada no inadimplemento de prestações e, ainda, na existência de embargo administrativo das obras de arruamento e loteamento, ordenado pela Municipalidade de São Paulo.

O Magistrado decretou a improcedência, com base na Lei n. 6.766, de 1979, e a pretexto de que, irregular o loteamento, o verdadeiro fundamento jurídico, no caso, é o arrependimento da autora.

Condenada a pagar as custas e os honorários advocatícios arbitrados em Cr\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzeiros), apelou a vencida, postulando integral reforma do julgado; subsidiariamente, reclama redução da verba honorária. Recurso tempestivo e bem processado, colhendo-se resposta e anotando-se o preparo.

É o relatório.

Não prospera a irresignação; como bem observou o nobre Magistrado, o contrato se refere à “venda e compra de fração ideal”, mas, na verdade, consubstancia compromisso de compra e venda de um lote “localizado no loteamento irregular” que a recorrente promoveu.

Expressiva, a propósito, a cláusula 3^a do referido instrumento (cf. fls. 12); ademais, vale mencionar o auto lavrado pela administração municipal (fls. 15-16).

Cuidando-se, portanto, de loteamento irregular, incidem as normas da Lei n. 6.766, de 1979, que fazem sempre irretratáveis os compromissos de compra e venda de imóveis loteados.

Ora, como assinalou com propriedade a sentença, o verdadeiro fundamento do pedido de rescisão contratual, na espécie, é o arrependimento da apelante que, aliás, se reportou expressamente ao artigo 1.088 do Código Civil (fls. 3); certamente, por reconhecer a impossibilidade de cumprir o contrato mediante outorga da escritura definitiva.

Vê-se, porém, que o compromisso contém cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade (fls. 13); além disso, embora mencione suposta ocorrência de mora da promitente-compradora (fls. 3, item 3^o), a recorrente não cuidou de notificá-la na forma prevista na avença (cláusula 5^a).

À toda evidência - refrise-se, porque na verdade embasou o pedido no seu próprio arrependimento de todo inviável, entretanto.

De todo modo, vale ressaltar, com o Magistrado, à luz dos

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 249

artigos 38 e 39 da Lei n. 6.766, de 1979, que a pretensão inicial não poderia ser acolhida ainda que demonstrada a suposta inadimplência da compradora.

A recorrente não se manifestou sobre a contestação (fls. 56) e por isso não pode reclamar contra o julgamento no estado da lide (fls. 65).

Também não há razão para reduzir-se a honorária; à vista do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a quantia arbitrada é a mínima admissível para garantir remuneração condigna ao nobre patrono da ré.

Do exposto, nega-se provimento ao recurso.

Art. 40. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar o 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.

§ 1º. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, que promover a regularização, na forma deste artigo, obterá judicialmente o levantamento das prestações depositadas, com os respectivos acréscimos de correção monetária e juros, nos termos do § 1º do art. 38 desta lei, a título de ressarcimento das importâncias despendidas com equipamentos urbanos ou expropriações necessárias para regularizar o loteamento ou desmembramento.

§ 2º. As importâncias despendidas pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, para regularizar o loteamento ou desmembramento, caso não sejam integralmente ressarcidas conforme o disposto no parágrafo anterior, serão exigidas, na parte faltante, do loteador, aplicando-se o disposto no art. 47 desta lei.

§ 3º. No caso de o loteador não cumprir o estabelecido no parágrafo anterior, a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, poderá receber as prestações dos adquirentes, até o valor devido.

§ 4º. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para assegurar a regularização do loteamento ou desmembramento, bem como o ressarcimento integral de importâncias despendidas, ou a despesa, poderá promover judicialmente os procedimentos cautelares necessários aos fins colimados.

§ 5º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no § 1º desse último.

Art. 40, § 1º (JTJ - Volume 143 - Página 97)

LOTEAMENTO - Regularização - Obrigação de fazer - Aprovação do empreendimento requerida sob a égide do Decreto-lei Federal n. 58, de 1937 - Deferimento quando não mais vigorava, por culpa do loteador - Sujeição à Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Ininvocabilidade de direito adquirido, ato jurídico perfeito ou de coisa julgada - Recurso não provido.

PROVA - Documento - Falsidade - Alegação em sede de apelação - Inadmissibilidade - Contestação como momento adequado - Sentença, ademais, não fundada apenas nesse documento - Recurso não provido.

PROVA - Perícia - Indeferimento - Desnecessidade para a solução da lide - Possibilidade, ademais de ser determinada na fase de liquidação ou de execução do julgado - Cerceamento de defesa inocorrente - Recurso não provido.

LOTEAMENTO - Prestações - Levantamento para fins de regularização do empreendimento - Pedido formulado pelo

loteador - Inadmissibilidade - Artigo 40, § 1º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso não provido.

Nos termos da Lei Federal n. 6.766, de 1979, o levantamento das quantias depositadas por compromissários-compradores, para fins de regularização de loteamento, somente é cabível em favor da municipalidade.

Apelação Cível n. 180.480-2 - Campinas - Apelante: Mahil Imóveis Ltda. - Apelada: Prefeitura Municipal de Campinas.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Oitava Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Theodoro Guimarães (Presidente sem voto), Cuba dos Santos e Albano Nogueira, com votos vencedores.

São Paulo, 1º de março de 1993.

GILDO DOS SANTOS, Relator.

RELATÓRIO

1. Ação ordinária de obrigação de fazer, relacionada a loteamento, por alegado descumprimento da Lei n. 6.766, de 1979, por parte da loteadora.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 253

A sentença de fls. 160/164, com relatório adotado, julgou-a procedente, para o fim de condenar a requerida na execução das obras (guias, sarjetas, galerias de águas pluviais) e demais melhoramentos, que deverão ter início no prazo de 3 (três) meses de trânsito em julgado, término em 1 (um) ano, sob pena de não a iniciando ou não concluindo no prazo fixado, pagar uma multa-diária de Cr\$ 1.000,00 (mil cruzeiros) devidamente atualizada, além das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

2. A requerida apelou, no prazo legal, alegando, em síntese, que: a) o loteamento implantado deve ser regido pelo Decreto-lei n. 58, de 1937, e Decreto n. 3.079, de 1938, e não pela Lei n. 6.766, de 1979, sob pena de não serem respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada; b) não realizou as obras porque o Poder Público municipal atrasou na aprovação do parcelamento; c) a sentença baseou-se em documento falso; d) houve cerceamento de defesa, por não deferida a prova pericial; e) alternativamente, pretende, caso mantida a sentença, autorização para efetuar o levantamento das prestações depositadas pelos adquirentes dos lotes, com vistas à obtenção de verbas para dar início às obras.

3. Recurso respondido (fls. 171/174) e preparado (fls. 177).

4. O Ministério Público, em ambas as Instâncias, é pelo improvimento do recurso (fls. 190-191 v. e 196/202).

VOTO

5. O loteamento denominado Jardim Maracanã foi aprovado pela Prefeitura de Campinas em 11.11.80, devendo a empresa-ré, como loteadora desse empreendimento, submeter-se à Lei n.

6.766, de 1979, que já vigorava à época, sendo incabível invocar, portanto, o Decreto-lei n. 58, de 10.12.37.

É que, embora protocolando o pedido de aprovação na Prefeitura em 28.9.77 (fls. 114), quando vigorava o Decreto-lei n. 58, de 1937 a verdade é que a apelante descurou-se de cumprir o quanto lhe cabia, tanto que somente em 2.4.80 solicitava aprovação do empreendimento (fls. 7) e apenas em 30.6.81 se comprometia “a caucionar tudo o que necessário, bem como executar os melhoramentos exigidos de infra-estrutura, no prazo de dois anos” (sic - fls. 8).

De qualquer modo, como observou o culto Procurador de Justiça oficiante, Doutor Cid Tavares P. Caldas Mesquita, em seu bem elaborado Parecer, ainda que fosse sujeito ao Decreto-lei n. 58, de 1937, o loteamento deveria ser previamente aprovado pela Municipalidade, nos termos do Decreto n. 3.079, de 1938 (artigo 1º, § 1º).

Descabe, pois, à recorrente falar em direito adquirido e ato jurídico perfeito, menos ainda em coisa julgada, pois não há decisão judicial anterior, a respeito do que aqui se discute.

6. É totalmente improcedente a alegação de que a sentença “alicerçou-se exclusivamente no documento de fls. 8 dos autos” que, segundo o apelo, seria falso.

Além de a decisão não se ter fundado apenas nesse documento, a verdade é que, na contestação, a apelante não atacou essa prova, que agora diz ser falsa somente porque dela “não consta a assinatura de qualquer” dos sócios.

A propósito, o ilustre Curador salientou que a recorrente “já

'passou na mão' de muitas pessoas, inclusive de Procurador com amplos poderes de administração, cuja situação está sendo investigada em inquérito civil", por ele instaurado para apurar irregularidades que teriam sido praticadas por representantes da ré (fls. 191). 7. E cerceamento de defesa incorreu, posto que a prova pericial, no caso, é desnecessária à solução da lide, podendo, todavia, ser determinada pelo ilustre Magistrado na fase de liquidação e ou execução do julgado, se entender indispensável.

8. Já o pedido de levantamento das quantias depositadas judicialmente pelos compromissários-compradores, por não ter sido deduzido na contestação ou através de reconvenção, sequer pode ser examinado, anotando-se que a Lei n. 6.766, de 1979, prevê hipótese de levantamento desses valores em favor da Municipalidade, não em favor da ré (artigo 40, § 1º).

9. Por todos esses motivos, pedindo venia para que o excelente Parecer do Procurador de Justiça seja considerado parte integrante deste voto, também como razões de decidir, mantenho a sentença. Negando provimento ao recurso.

Art. 40 (JTJ - Volume 189 - Página 15)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Ato impugnado - Loteamento irregular - Ajuizamento contra a Prefeitura Municipal, na qualidade de loteadora - Possibilidade jurídica do pedido - Ininvocabilidade do artigo 40 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Preliminar rejeitada.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - Interesse difuso - Inocorrência - Hipótese, no entanto, de interesse coletivo - Legitimidade ativa do Ministério Público - Preliminar rejeitada.

SENTENÇA - Anulação - Pedido deduzido de modo sucessivo - Condenação também sucessiva - Alternativas condicionais - Perda do cunho da certeza - Inadmissibilidade - Artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil - Recurso provido.

Apelação Cível n. 256.862-1 - São Paulo - Recorrente: Juízo Ex Officio - Apelantes: Prefeitura Municipal e outro - Apelado: Ministério Público.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Ação Civil Pública - Implantação de programa de habitação popular - Município compelido a regularizar loteamento - Inadmissibilidade - Pedido sucessivo - Condenação subsidiária condicional, com perda da certeza - Artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil - Sentença anulada - Recurso provido para esse fim.

ACORDAM, em Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, anular a sentença.

Custas ex lege.

Foi julgada procedente uma ação civil pública intentada contra o Município de São Paulo, visando a condená-lo a (brevius) regularizar loteamento destinado à implantação de programa de habitação popular identificado na petição inicial.

A apelação em exame, acrescentada à remessa necessária, aduz preliminares de impossibilidade jurídica e de ilegitimidade ati-

va; e, no mérito, defende o entendimento de não estar sujeita à Lei n. 6.766, de 1979 a construção de conjuntos habitacionais como o da causa, pelo sistema de mutirão, além de impugnar o importe da multa cominada.

Trata-se de recurso tempestivo, respondido e bem processado com parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo improvimento.

É o relatório.

As preliminares têm aspecto de manipulação de conceitos, data venia. As de impossibilidade dizem que, à base do artigo 40 da Lei n. 6.766, de 1979, a Prefeitura tem, não obrigação, mas faculdade de regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado. O que significaria, no caso, que a Prefeitura não está obrigada a cumprir o seu próprio convênio; nem a nada, pois ela é que é a loteadora e o Poder executor da lei. Dizem, em segundo lugar, que o projeto dos autos não está sujeito à lei federal especial (a mesma matéria do mérito). A preliminar de ilegitimidade do Ministério Público para a ação civil pública é argüida sob argumento de que esta ação não é de interesse difuso. Não é. Mas é de interesse coletivo.

A causa em exame diz respeito à execução de um convênio da Prefeitura com a entidade denominada Movimento de Defesa do Favelado, celebrado em março de 1991, para execução de um projeto de construção de habitações populares pelo sistema de mutirão, no loteamento Conjunto Habitacional Jardim São Francisco Setor 5B. A Prefeitura, em vez de regularizar primeiro o loteamento, deu a posse da gleba à associação conveniente, antes mesmo de ter completado a respectiva aquisição (expropriação) e tanto menos de outros requisitos legais, que são múltiplos. E assim parcelou o terreno e abriu vias de acesso, mais financiamento do

FUNAPS, de modo que parte dos conveniados começaram logo a construir. Mas o projeto não foi aprovado por órgãos municipais competentes, nem obteve anuência do Estado ou licença da CETESB, sem registro ao demais na circunscrição imobiliária. Não havia sido implantada infra-estrutura sanitária e urbanística, o Tribunal de Contas não aprovou o projeto, o financiamento parou, etc. Caso vistoso de leviandade administrativa.

O objeto desta ação é exatamente este de compelir o Município a regularizar: passar tudo a limpo para a associação e os conveniados.

A questão mais difícil desta causa está em ser, de fato, possível, constranger, validamente, a Prefeitura, a entregar o loteamento regularizado, nos dois anos dados pela sentença, ou em qualquer outro tempo, quando se sabe que só parte dos requisitos da lei depende dela mesma; outra parte, que pode ser a maior ou a de mais peso, depende de outros organismos do próprio Município, e do Estado; e quiçá da Justiça.

E, bem por isso, o pedido (fls. 26) foi deduzido pelo modo sucessivo, o que vem admitido no artigo 289 do Código de Processo Civil, para condenar o Município na obrigação de regularizar o parcelamento, o uso, a ocupação do solo, e as edificações: 1) apresentando projeto a ser aprovado por órgãos competentes e registrado, e executando as obras de infra-estrutura; 2) ou, não sendo isso possível, alterando-o ou enfim desfazendo o conjunto no todo ou em parte. Tudo com indenização por perdas e danos e cominação de multa diária.

O problema é que a sentença também condenou sucessivamente, com a mesma sucessividade do pedido. O pedido podia fazê-lo; mas a sentença, não, pena de tornar-se uma alternativa

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 259

condicional, perdendo o cunho da certeza prescrito no artigo 460, parágrafo único. Ou seja, se o Município é condenado a alterar o empreendimento ou a desfazer (sucessivamente) o conjunto desde que a regularização não seja possível (ou praticável, ou viável), a condenação subsidiária é condicional, o que repercute na execução, impraticável sem prova e decisão (de conhecimento) especial prévias. A tudo se soma a condenação em perdas e danos, também condicional, na medida em que no processo de conhecimento nenhum dano concreto tenha revelado.

Ao recurso é, pois, dado provimento, não para julgar a ação improcedente mas para anular a sentença, de modo que outra seja proferida isenta de condicionalidade.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Albano Nogueira (Presidente sem voto), Barreto Fonseca e Sérgio Pitombo.

São Paulo, 18 de novembro de 1996.

WALTER MORAES, Relator.

Art. 41. Regularizado o loteamento ou desmembramento pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, o adquirente do lote, comprovando o depósito de todas as prestações do preço avençado, poderá obter o registro de propriedade do lote adquirido, valendo para tanto o compromisso de venda e compra devidamente firmado.

Art. 42. Nas desapropriações não serão considerados como loteados ou loteáveis, para fins de indenização, os terrenos ainda não vendidos ou compromissados, objeto de loteamento ou desmembramento não registrado.

Art. 42 (JSTJ e TRF - Volume 72 - Página 185)

RECURSO ESPECIAL N. 45.687-8 - SP (94.0007962-1)

Segunda Turma (DJ, 31.10.1994)

Relator: Exmo. Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrente: Município de Cruzália

Recorridos: Antônia Maria Ciavolella e outros

Advogados: Drs. Marcelo José Cruz e outro e Pedro Elias

Arcênio

EMENTA: - DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. LOTEAMENTO NÃO INSCRITO. LEI N. 6.766, DE 19.12.79, ART. 42.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 261

I - O citado dispositivo, sem ludibriar o princípio constitucional da justa indenização, afasta a indenizabilidade de loteamento teórico e não a composição do efetivo desfalque patrimonial, como no caso. Precedente.

II - Dissídio pretoriano não configurado. Aplicação da Súmula n. 13/STJ.

III - Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas anexas, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros José de Jesus, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Américo Luz.

Custas, como de lei.

Brasília, 5 de outubro de 1994 (data do julgamento).

Ministro HÉLIO MOSIMANN, Presidente - Ministro AN-TÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: - Trata-se de expropriatória direta movida pelo Município

de Cruzália contra o Espólio de Sílvio Ciavolella, objetivando terreno urbano de 8.248,40 metros quadrados de sua propriedade.

Julgada procedente a ação, em primeira instância, e fixada a indenização, os autos subiram ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão de apelação interposta por Antônia Maria Ciavolella, Sílvio Henrique Ciavolella e Júlio Ciavolella, admitidos no feito pelo despacho de fls. 32v./33 (fls. 219/224) e da expropriante (fls. 225/230), onde a Quinta Câmara Civil de Férias, por votação unânime, assim decidiu a causa (fls. 280/282):

“A regra do art. 42 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano não tem aplicação à espécie dos autos, porque não se cuida, aqui, de área irregularmente parcelada. Consoante lembram as lições doutrinárias trazidas à colação por ambas as partes, o aludido art. 42 da Lei n. 6.766/79 visou, na esteira do espírito que informa aquele diploma especial, desestimular os loteamentos e desmembramentos clandestinos, e a penalizar o parcelador inerte ou desonesto, impedindo que frua proveito econômico em virtude de seu próprio comportamento ilícito. Não é esta a hipótese dos autos, em que se cuida de gleba urbana bruta, não parcelada. E seria, neste caso, quando menos questionável a compatibilização entre o aludido dispositivo especial e a garantia da justa indenização, prevista em foro constitucional, nenhuma razão se entrevendo para que a reparação aos expropriados não corresponda ao valor de mercado do bem.

O laudo do assistente técnico da expropriante (fls. 47/49), além de não conter fundamentação - aferível pelo Juízo - quanto à alternativa de avaliação oferecida, considerou o imóvel como gleba rural, tomando por base valor unitário de alqueire de terras, o que não se afigura adequado à vista da situação do terreno expropriado e da região onde ele se insere, não só juridicamente, mas também

“de facto” provida de características urbanas. Tampouco se faculta à expropriante reagitar a questão concernente ao indeferimento de seu pedido de apresentação de novo laudo crítico, por outro assistente técnico, porque se conformou com o r. despacho de fl. 118, dele não tirando recurso. O laudo pericial copiado às fls. 231/251, produzido em outra ação expropriatória entre as mesmas partes, não convence do eventual desacerto da avaliação acolhida em Primeira Instância. Trata-se, ali, de áreas extensas, de destinação presumidamente rural, ignorando-se, ademais, se sua localização é compatível ou comparável com a do imóvel aqui expropriado. Nem mesmo se sabe, ademais, se o aludido trabalho pericial veio a ser acolhido em Juízo, nenhum motivo se vislumbrando, ainda, para que o expropriante não tenha submetido aquele subsídio ao crivo do contraditório nesta ação, certo que, ao que tudo indica, teve ciência daquele outro laudo antes do encerramento da instrução neste processo.

Desacolhe-se, pois, o apelo da expropriante”.

Inconformado, o Município de Cruzália interpôs recurso especial com fundamento nas letras a e c do permissivo constitucional, por entender violado o art. 42 da Lei Federal n. 6.766/79, além de dissídio jurisprudencial, finalizando com o seguinte pedido (fl. 306):

“Pelas razões expostas espera o Recorrente que esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça conheça do presente recurso e lhe dê provimento, para o efeito de reformar a decisão recorrida declarando a imprestabilidade do laudo do ilustre perito judicial, já que a violação ao art. 42 da Lei Federal n. 6.766/79, constitui nulidade absoluta, insanável do ato, pois, na referida norma prevalecem fins ditados pelo interesse público”.

Contra-arrazoado (fls. 309/313), o recurso, cujo

processamento foi admitido (fls. 315/317), subiu a esta Corte onde me veio distribuído.

É o relatório.

VOTO

EMENTA: - DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. LOTEAMENTO NÃO INSCRITO. LEI N. 6.766, DE 19.12.79, ART. 42.

I - O citado dispositivo, sem ludibriar o princípio constitucional da justa indenização, afasta a indenizabilidade de loteamento teórico e não a composição do efetivo desfalque patrimonial, como no caso. Precedente.

II - Dissídio pretoriano não configurado. Aplicação da Súmula n. 13/STJ.

III - Recurso especial não conhecido.

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (Relator): - Alega-se, no recurso especial, que o acórdão recorrido teria negado vigência ao art. 42 da Lei n. 6.766, de 19.12.79, e dissentido quanto à sua interpretação.

Aduz o dispositivo legal que se afirma vulnerado:

“Art. 42. Nas desapropriações não serão considerados como loteados ou loteáveis, para fins de indenização, os terrenos ainda não vendidos ou compromissados, objeto de loteamento ou desmembramento não registrado”.

Na interpretação do citado dispositivo há de ter-se em conta as circunstâncias de cada caso, sob pena de frustrar-se o princípio constitucional da justa indenização, segundo salientou o eminente Ministro RAFAEL MAYER, na qualidade de Relator do RE n. 99.526/SP (RTJ 105/1.298), acrescentando que o que a norma afasta, sem ludibriar o princípio, é a indenizabilidade do loteamento teórico ou inexistente, e não a composição do efetivo desfalque patrimonial.

No caso, a fundamentação da sentença reforça a do acórdão recorrido, ao deixar claro que o valor da indenização adotado, fixado pelo perito judicial, não foi teoricamente estipulado, mas tendo em conta a realidade de mercado, pela utilização concomitante dos métodos involutivo e comparativo (fls. 215/216):

“O Sr. Perito Judicial valeu-se das “Normas de Avaliação de Laudos em Desapropriações”, utilizando o método involutivo, o qual consiste na determinação do valor da gleba bruta urbana através da comparação de valores de lotes ofertados nas imediações, com os necessários descontos de todos os custos e despesas decorrentes da implantação de um loteamento.

Ao contrário do que alega a expropriante, o método adotado pelo “expert” nomeado não infringe o art. 42 da Lei n. 6.766/79. Tal dispositivo estabelece a proibição em se considerar área expropriada como loteada, o qual não guarda relação alguma com o caso presente. O citado art. 42 pressupõe a existência de um loteamento na gleba desapropriada, o que não é a hipótese.

O perito, com muita propriedade, ao calcular o valor da indenização, levou em consideração o valor líquido de venda da área desapropriada (fl. 73), as despesas de urbanização e a faixa de terra expropriada.

Constatou, ainda, o Sr. Perito que a gleba em tela situa-se em perímetro urbano e tem rede elétrica, de água e de esgoto, como melhoramentos.

Para se chegar ao valor da justa indenização, o “expert” também usou do método comparativo, como se verifica do Anexo I - Pesquisa de Mercado (fls. 80/86). Foram colhidos elementos dos imóveis próximos à área em questão, levantando-se seus respectivos valores imobiliários e, ao final, calculando-se a média aritmética dos mesmos, a qual confere com o valor da indenização do imóvel expropriado em m² (fl. 73).

O parecer técnico da desapropriante, apresentado a destempo, não trouxe as informações técnicas presentes no laudo pericial; além disso, considera o imóvel como sendo área rural, quando, na verdade, pertence ao perímetro urbano, conforme constou no referido laudo.

A indenização, pois, será devida nos parâmetros indicados no trabalho do Sr. Perito Judicial, ou seja, Cr\$ 4.235.000,00 (nov./90) (fl. 75)”.

De assinalar-se que o acórdão indicado como paradigma não se presta para confronto, porquanto prolatado pelo próprio Tribunal recorrido (Súmula n. 13/STJ).

Isto posto, em conclusão, não conheço do recurso.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 45.687-8 - SP - (94.0007962-1) - Relator: Exmo. Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Recorrente: Município de

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 267

Cruzália. Recorridos: Antônia Maria Ciavolella e outros. Advogados: Drs. Marcelo José Cruz e outro e Pedro Elias Arcênio.

Decisão: A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator (em 05.10.94 - 2ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros José de Jesus, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Américo Luz.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro HÉLIO MOSIMANN.

Art. 43. Ocorrendo a execução de loteamento não aprovado, a destinação de áreas públicas exigidas no inciso I do art. 4º desta lei não se poderá alterar, sem prejuízo da aplicação das sanções administrativas, civis e criminais previstas.

Parágrafo único. Neste caso, o loteador ressarcirá a Prefeitura Municipal ou o Distrito Federal quando for o caso, em pecúnia ou em área equivalente, no dobro da diferença entre o total das áreas públicas exigidas e as efetivamente destinadas.

Art. 44. O Município, o Distrito Federal e o Estado poderão expropriar áreas urbanas ou de expansão urbana para loteamento, demolição, reconstrução e incorporação, ressalvada a preferência dos expropriados para a aquisição de novas unidades.

Art. 45. O loteador, ainda que já tenha vendido todos os lotes, ou os vizinhos, são partes legítimas para promover ação destinada a impedir construção em desacordo com restrições legais ou contratuais.

Art. 46. O loteador não poderá fundamentar qualquer ação ou defesa na presente lei sem apresentação dos registros e contratos a que ela se refere.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 269

Relator: Exmo. Sr. Ministro Nilson Naves

Recorrentes: Aggeo Tobias e outros

Recorrido: Rosalino Fucarino

Advogados: Drs. Wilson Gianulo e Aristeu Del Nery e outro

EMENTA: - PARCELAMENTO DO SOLO URBANO. LOTEAMENTO NÃO REGULARMENTE INSCRITO. LEI N. 6.766/79. É NULA A CLÁUSULA DE RESCISÃO (ART. 39). O LOTEADOR NÃO TEM AÇÃO SEM APRESENTAÇÃO DOS REGISTROS E CONTRATOS (ART. 46). RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar provimento. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Cláudio Santos e Costa Leite. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Waldemar Zveiter (§ 2º, art. 162, RISTJ).

Custas, como de lei.

Brasília, 22 de novembro de 1994 (data do julgamento).

Ministro EDUARDO RIBEIRO, Presidente - Ministro NILSON NAVES, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES: - Tomo por relatório o despacho do Desembargador JOÃO SABINO NETO, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, admitindo o recurso especial, nestes termos:

“Trata-se de recurso especial interposto por Aggeo Tobias, sua mulher e outro contra acórdão unânime da Décima Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 105, III, a, da Constituição Federal.

Cuida-se de ação de rescisão contratual cumulada com reintegração de posse, proposta pelos recorridos, julgado extinto o processo pela sentença de fls. 126/129.

Apelaram os recorridos e a E. Turma deu provimento ao recurso (fls. 156/157), aduzindo que a questão relativa ao parcelamento irregular não diz respeito às condições da ação, sendo certo que os autores não respaldam sua pretensão no art. 46 da Lei n. 6.766/79.

Interpostos embargos declaratórios, foram rejeitados (fls. 165/166).

Alegam os recorrentes que o acórdão negou vigência aos arts. 39 e 46 da Lei n. 6.766/79, pois os recorridos são carecedores da ação, já que o parcelamento é irregular, razão pela qual não poderiam exercer qualquer ação ou defesa sem que, antes, tivessem regularizado o loteamento. É incabível, portanto, o ajuizamento da ação de rescisão contratual.

Na espécie estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

Não obstante fundamentada a conclusão da E. Turma Julgadora, configuram-se os pressupostos de admissão, devendo ser processado o recurso para que o E. Superior Tribunal de Justiça possa pronunciar-se a respeito.

A matéria controvertida, relativamente à possibilidade de ingresso da ação de rescisão, à luz do que dispõem os arts. 39 e 46 da Lei n. 6.766/79, foi suficientemente exposta na petição de interposição e devidamente examinada pelo acórdão, estando atendido, portanto, o requisito do prequestionamento.

Ante o exposto, defiro o processamento do recurso”.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES (Relator): -

Segundo a sentença, trata-se da ação de loteador, em caso de parcelamento irregular. Foi por isso que o Juiz ao final extinguiu o processo sem o julgamento do seu mérito, à vista do art. 46 da Lei n. 6.766/79: “O loteador não poderá fundamentar qualquer ação ou defesa na presente Lei sem apresentação dos registros e contratos a que ela se refere”. Mas para o acórdão, foi mal invocado o referido art. 46, “porque os Autores não respaldam sua pretensão em declinada Lei”. E concluiu: “Desconstitui-se, pois, o r. julgado, para que o Processo prossiga como de direito e para tanto é que se provê o Recurso”.

A mim me pareceu exata a sentença, ao julgar aplicável ao caso o art. 46, “*verbis*”:

“Na medida que se procedeu aos vários destaques da porção maior concorreu-se indubitavelmente para o adensamento demográfico, de que se cogita na doutrina.

E, ainda, com o “*plus*”, inequívoco, de se ter efetiva e concretamente estabelecido uma simetria espacial (como se observa do levantamento planimétrico realizado).

Não se tratou, assim, de meras partes destacadas de uma gleba (como, “*e. g.*”, sê-lo-ia essa separação efetivada por um pai em benefício de seus filhos, em área de objeto de sua titularidade patrimonial), mas disso como exemplo casuístico de parcelamento.

E parcelamento irregular, eis que não aprovado pela Municipalidade, nem registrado no ofício imobiliário.

Diante dessa conclusão a carência de ação é inafastável, pois nos termos do art. 46 da Lei especial...”.

Tanto que outras ações estão correndo, com o acórdão em cópia às fls. 176/181, por exemplo, reputando irregular o loteamento ora em causa e lhe aplicando o disposto no art. 39 da Lei n. 6.766.

Não aplicado aqui quando o devesse ser, o aludido art. 46 foi contrariado pelo acórdão recorrido, razão pela qual conheço do recurso e lhe dou provimento, para restabelecer a sentença.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 35.649-0 - SP - (93.0015608-0) - Relator: Exmo. Sr. Ministro Nilson Naves. Recorrentes: Agege Tobias e outros. Recorrido: Rosalino Fucarino. Advogados: Drs. Wilson Gianulo e Aristeu Del Nery e outro.

Decisão: Após o voto do Exmo. Sr. Ministro Relator conhecendo e provendo o recurso especial, pediu vista o Exmo. Sr. Ministro Eduardo Ribeiro. Aguardam os Exmos. Srs. Ministros Cláudio Santos e Costa Leite (em 28.06.94 - 3ª Turma).

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro EDUARDO RIBEIRO.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO EDUARDO RIBEIRO: - Funda-se o acórdão em que não incidiria o disposto no art. 46 da Lei n. 6.766/79, posto que os autores nela não buscaram amparo para sua pretensão.

Considero que sem razão o julgado, “data venia”. Não se expõe a dúvida razoável o fato de que o recorrido compromissou a

venda de um imóvel, a ser desmembrado de outro, sem proceder ao registro exigido por lei. Se assim é, aplica-se o disposto na Lei n. 6.766/79, não ficando ao alvedrio do promitente-vendedor fugir à regulamentação nela estabelecida. Fosse possível simplesmente embasar-se no direito comum, inútil seria o sistema, naquele diploma instituído, para evitar os loteamentos irregulares.

O especial invoca o que se contém nos arts. 39 e 46 da Lei, e tenho que ambos o poderiam ser útilmente.

Dispõe o primeiro sobre a cláusula de rescisão de contrato, por inadimplemento do adquirente, estabelecendo que nula, se não inscrito regularmente o loteamento. Afirmar-se que, nula a cláusula, a rescisão poderia ser buscada com base no parágrafo único do art. 1.092 do Código Civil, envolveria o reconhecimento de que o dispositivo em questão seria destituído de eficácia. Nem se diga que apenas se arredaria a cláusula de rescisão de pleno direito, decorrente do não pagamento pontual, que isso o art. 32 da mesma Lei já não admite.

O art. 46 veda que o loteador fundamente ação ou defesa no diploma legal em exame sem apresentar os contratos e registros a que ele se refere. Ora, a toda evidência a rescisão do contrato nele está regulada. E seria mesmo sumamente estranho que o loteador não se pudesse valer de medidas de menores conseqüências, mas lhe fosse dado demandar a mais grave.

A dificuldade de interpretação resulta, entretanto, do disposto no art. 38. Aí se estabelece que, não se achando registrado o loteamento ou desmembramento, o adquirente deverá notificar o loteador para suprir a falta e proceder ao depósito das prestações no Cartório de Registro de Imóveis. E há quem sustente que, assim não agindo, o promitente-comprador poderá incidir em mora.

Parece-me que a solução há de ser outra. O loteador deixou de cumprir a obrigação mais relevante que lhe impõe a lei. A regra geral é que o inadimplente não pode exigir a prestação da parte contrária. Não se haverá de admitir que assim não fosse exatamente na hipótese de que se cogita. Tenho que a falta do depósito não poderá conduzir à rescisão, já que o loteador está impedido de postulá-la. Regularizada a situação, porém, ser-lhe-á lícito notificar o outro contratante, que se verá na contingência de ter de pagar, de uma vez, todas as prestações vencidas.

Em vista do exposto acompanho o voto do eminente Relator.

EXTRATO DA MINUTA

REsp n. 35.649-0 - SP - (93.0015608-0) - Relator: Exmo. Sr. Ministro Nilson Naves. Recorrentes: Aggeo Tobias e outros. Recorrido: Rosalino Fucarino. Advogados: Drs. Wilson Gianulo e Aristeu Del Nery e outro.

Decisão: Retomando o julgamento, após o voto-vista do Exmo. Sr. Ministro Eduardo Ribeiro, a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e lhe deu provimento (em 22.11.94 - 3ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Eduardo Ribeiro, Cláudio Santos e Costa Leite.

Não participou do julgamento o Exmo. Sr. Ministro Waldemar Zveiter (§ 2º, art. 162, RISTJ).

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro EDUARDO RIBEIRO.

Art. 47. Se o loteador integrar grupo econômico ou financeiro, qualquer pessoa física ou jurídica desse grupo, beneficiária de qualquer forma do loteamento ou desmembramento irregular, será solidariamente responsável pelos prejuízos por ele causados aos compradores de lotes e ao Poder Público.

Art. 48. O foro competente para os procedimentos judiciais previstos nesta lei será sempre o da comarca da situação do lote.

Art. 49. As intimações e notificações previstas nesta lei deverão ser feitas pessoalmente ao intimado ou notificado, que assinará o comprovante do recebimento, e poderão igualmente ser promovidas por meio dos cartórios de registro de títulos e documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-las.

§ 1º. Se o destinatário se recusar a dar recibo ou se furtar ao recebimento, ou se for desconhecido o seu paradeiro, o funcionário incumbido da diligência informará esta circunstância ao oficial competente que a certificará, sob sua responsabilidade.

§ 2º. Certificada a ocorrência dos fatos mencionados no parágrafo anterior, a intimação ou notificação será feita por edital na forma desta lei, começando o prazo a correr 10 (dez) dias após a última publicação.

Art. 49 (JTJ - Volume 140 - Página 100)

MANDATO - Procuração em causa própria - Morte do outorgante - Revogação incorrente, por implicar em transferência de direitos - Insubsistência, no entanto, do mandante falecido como titular de direito de ação - Exclusão do pólo ativo como medida adequada - Preliminar de nulidade rejeitada.

Intuitivamente a procuração em causa própria é irrevogável, não porque constitui exceção à revogabilidade do mandato, mas porque implica transferência de direitos. Transmitido o direito ao procurador em causa própria, passa este a agir em seu próprio nome, no seu próprio interesse e por sua própria conta.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - Rescisão - Notificação judicial - Modalidade admitida para constituir o devedor em mora - Interpretação do artigo 49 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Sentença confirmada.

Se a notificação obedeceu ao prazo de lei, indicou o lugar adequado para pagamento e exigiu as quantias efetivamente devidas, não havia porque desconsiderá-la ou reconhecê-la nula. A notificação foi perfeitamente válida e teve o condão de constituir o devedor em mora.

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - Compromisso de compra e venda - Interesse de agir - Falta - Autor em mora - Irrelevância da ausência de contestação - Carência da ação reconhecida de ofício.

Apelação Cível n. 195.399-2 - Franco da Rocha - Apelante: Joaquim Pereira de Lima - Apelados: Amâncio José de Souza e outros.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Quinta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento parcial ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Roberto Stucchi (Presidente sem voto) e Pinto de Sampaio, com voto vencedor, Bourroul Ribeiro, com declaração de voto.

São Paulo, 22 de setembro de 1992.

CARVALHO VIANA, Relator.

Voto

A respeitável sentença julgou improcedente ação de consignação em pagamento proposta pelo apelante e julgou procedente ação de rescisão de compromisso de compra e venda proposta pelos apelados, reintegrando estes na posse de um lote de terreno, perdendo o apelante as quantias pagas, condenado nos ônus da sucumbência em ambos os processos. Apela o vencido, pedindo integral reforma, suscitando preliminar de nulidade do processo da ação de rescisão porque um dos autores era falecido. No mérito, sustenta a nulidade da notificação, que não podia ser judicial e não obedeceu às normas da Egrégia Corregedoria. Quanto à ação de consignação, sustenta que não foi contestada, e que houve recusa dos credores no recebimento das parcelas, dificultada pela residência deles no exterior e que era exigido valor superior ao devido.

Recurso respondido e bem processado.

É o relatório.

Conforme se verifica de fls. 12 do apenso, proprietários do loteamento eram Amâncio José de Souza, viúvo e Germano José Amorim de Souza e sua mulher Maria do Carmo Cerqueira de Souza. Amâncio faleceu em 1980 (fls. 64), mas antes do óbito, por escritura pública, outorgou procuração irrevogável, em causa própria, a Maria do Carmo Cerqueira de Souza, independentemente de prestação de contas, declarando ter já recebido determinada importância em dinheiro, dando quitação e transferindo-lhe os direitos sobre o loteamento.

Consoante ORLANDO GOMES, a procuração em causa própria tem só a aparência de procuração porque, na realidade, é negócio de alienação, gratuita ou onerosa. E acrescenta: “Intuitivamente, a procuração em causa própria é irrevogável, não porque constitui exceção à revogabilidade do mandato, mas porque implica transferência de direitos.” (“Contratos”, Forense, 6ª ed., 1977, pág. 425). E por ser negócio de alienação, concretizada esta, com os requisitos da res, pretium e consensus, não se desfaz com a morte do mandante e o negócio feito não perde a eficácia. É ainda de ORLANDO GOMES a assertiva: “Transmitido o direito ao procurador em causa própria, passa este a agir em seu próprio nome, no seu próprio interesse e por sua própria conta” (idem).

Ora, no caso dos autos, o interesse de agir era só de Germano José Amorim de Souza e sua mulher, a mandatária Maria do Carmo Cerqueira de Souza, cedidos que lhes foram os direitos. A eficácia da procuração após a morte é com relação à eventual transferência de direitos, jamais podendo subsistir o mandante falecido como titular de direito de ação, devendo ser excluído do pólo ativo.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 279

Os demais autores, porém, figuram regularmente na relação jurídica processual, o primeiro como titular de direitos e a segunda como cessionária do falecido Amâncio, não havendo razão para reconhecimento da nulidade do processo, como pleiteado pelo apelante.

A notificação premonitória não é nula e produziu o efeito de constituir o apelante em mora.

De fato, dispõe o artigo 14, § 1º, do Decreto-lei n. 58, de 1937, que o devedor será constituído em mora através de intimação levada a efeito pelo oficial do registro. Entretanto, o artigo 49 da Lei n. 6.766, de 1979, só exige que as intimações e notificações se façam pessoalmente, autorizando que sejam feitas, também, por meio dos cartórios de registro de títulos e documentos, não excluindo a notificação judicial. JOSÉ OSÓRIO DE AZEVEDO JR. traz valiosos subsídios para o tema: “ Justificava-se anteriormente, segundo se viu de diversos julgados, exigência de notificação pelo Registro de Imóveis porque neste Cartório estaria registrado o loteamento e o contrato em jogo. Na medida em que a lei nova desconsiderou esse aspecto e admitiu outra forma de notificação, isto é, pelo Registro de Títulos e Documentos, é evidente que deixou aberta também a possibilidade de se proceder à interpelação judicial, que, aliás, sempre forneceu maiores garantias ao devedor” (“Compromisso de Compra e Venda”, Editora Saraiva, 2ª ed., pág. 179).

Ora, se a notificação obedeceu ao prazo de lei, indicou lugar adequado para pagamento, e exigiu as quantias efetivamente devidas (não impugnadas pelo devedor), não havia porque desconsiderá-la ou reconhecê-la nula. A notificação foi perfeitamente válida e teve o condão de constituir o devedor em mora.

Por esse motivo, a ação de consignação não podia sequer ser conhecida pois o apelante dela era carecedor, por lhe faltar interesse de agir, sendo dele a mora, o que podia ser reconhecido de ofício, nos termos do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, mesmo que não tenha havido contestação.

Válida a notificação, o apelante não purgou a mora no prazo e o resultado na ação de rescisão do compromisso de compra e venda não podia ser outro que não o consignado na respeitável sentença.

Ante o exposto, meu voto dá parcial provimento ao recurso, apenas para excluir Amâncio José de Souza do pólo ativo.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR DO DES BOURROUL RIBEIRO

1. Ação ordinária de rescisão de instrumento particular de contrato de compromisso de venda e compra, cumulada com pedido de reintegração de posse, que a respeitável sentença de fls. 72/80 julgou procedente. Condenou a ré na perda das prestações pagas e benfeitorias, bem como no pagamento de custas, despesas e honorários de 10%, sobre o valor da causa.

A mesma sentença julgou improcedente a ação de consignação ajuizada pelo réu, condenando-o nas custas, despesas e honorários de advogado arbitrados em 10% do valor da causa, corrigidos desde a sua propositura.

2. Inconformado apela o vencido; nas razões de recurso argúi a preliminar que há nulidade do feito, desde que era o autor Amâncio José de Souza falecido, há mais de onze anos. E o mandato cessa, segundo dispõe o artigo 1.316, com a morte (inciso I).

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 281

Aduz, mais, não ter sido constituído em mora e que a notificação que deu causa à ação, é nula, porque não causou o efeito pretendido.

Por outro lado, deve ser julgado procedente a ação de consignação em pagamento, desde que ficou provado que os ora apelados não quiseram receber o justo valor.

3. O primeiro ponto a se verificar é que o autor Amâncio José de Souza, devidamente qualificado como residente no Bairro do Paraíso, na Rua Pelotas n. 171, quando da propositura da ação já era falecido. E o referido Amâncio em junho de 1980, outorgou procuração em causa própria a D^a Maria do Carmo Amorim Cerqueira de Souza, sua filha, concedendo-lhe todos os poderes, entre eles os contidos na cláusula ad judicium (fls. 21 v.) para constituir advogado (fls. 21-22).

Por sua vez, o outro autor Germano José Amorim de Souza, marido de Maria do Carmo, constituiu Hernani Figueiredo Matias, português, casado, comerciante, poderes para transacionar imóveis do outorgante, descritos na referida procuração, constando da mesma “requerer em Juízo ou fora dele e ainda com a cláusula ad judicium fazer notificações, rescisões, reintegração de posse, etc. (fls. 26 v.)”. Em razão disso, o referido Hernani constituiu advogado.

4. Na verdade, as procurações referidas pecam por um vício de origem. Maria do Carmo era do lar, Hernani comerciante e como tal não poderiam receber procuração com poderes ad judicium. Tais poderes, destinam-se a postular em Juízo e só pode fazê-lo advogados; na verdade, sequer tais poderes outorgados podiam ser transmitidos ao advogado.

As procurações outorgadas com cláusula ad judicium foram

outorgadas às pessoas leigas, que serviram como meras intermediárias.

O mandato judicial pode ser geral ou especial; no primeiro insere-se a cláusula *ad judícia*, abrangendo todos os atos processuais, enquanto o outro para certo e determinado ato.

CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, doutrina nas suas “Instituições de Direito Civil” que para ser constituído como mandatário judicial, a lei requer habilitação legal, que só é reconhecido aos advogados (vol. III/280, Editora Forense); nesse mesmo sentido, já se manifestou EDUARDO ESPÍNDOLA na sua obra “Dos Contratos Nominados no Direito Civil Brasileiro” (pág. 371, nota 76, Editora Conquista), bem como VICENTE FARIA COELHO, no trabalho “Mandato Judicial”, no repertório “Enciclopédia de Direito Brasileiro”, de CARVALHO DOS SANTOS (vol. 33/23).

Por sua vez, DE PLÁCIDO E SILVA no trabalho “Tratado de Mandato e Procuраções”, referindo-se a dispositivo na lei substantiva diz que; duas são as exigências decorridas da mesma:

a) O mandato judicial somente pode ser escrito;

b) O mandatário deve estar habilitado e deve poder procurar em Juízo. Procurar em Juízo deve ser entendido como funcionar perante a Justiça como procurador ou como mandatário de alguém que necessita comparecer perante a mesma para propor ação ou se defender de ação contra si proposta...”

“E nessas condições podem ser procuradores em Juízo, consequentemente, nele podem procurar em Juízo todos que estejam legalmente habilitados...” (vol. I/364, Editora Forense).

Cabia, quando muito constituir advogado, mas não receber poderes inerentes a estes. Creio ser esse um mal, porque se deixa de observar nos processos as procurações outorgadas e ao arrepio da Lei. É certo que WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO entende válida a tal tipo de procuração, se substabelecida a advogado (“Curso de Direito das Obrigações”, 2ª parte, pág. 281, Editora Saraiva).

5. No caso, Amâncio era falecido, enterrado em um Cemitério qualquer não poderia residir na Rua Pelotas, como consta da inicial; cabia a ação ser ajuizada pela outorgada Maria do Carmo como procuradora que fora do referido Amâncio. O mandato em causa própria, é outorgado no interesse exclusivo do mandatário e não se extingue com a morte.

WASHINGTON diz:

“A questão é controvertida, a de se saber se a procuração em causa própria se extingue com a morte do mandante: variam os julgados e as opiniões. Tem prevalecido o entendimento negativo” (ob. cit., pág. 276).

Quanto à morte do mandante, silenciam ARNOLD WALD (“Curso de Direito Civil - Obrigações e Contratos”, pág. 303, Editora Revista dos Tribunais) e ORLANDO GOMES (“Contratos”, pág. 398, Editora Forense); entretanto, em sentido contrário outros mestres porque como anota o referido CAIO MÁRIO:

“pela sua natureza e pelos seus efeitos a procuração em causa própria é irrevogável, e sobrevive à morte do mandante ou do mandatário, porque toda obrigação é transmissível aos herdeiros” (ob. cit. vol. 3/369).

JOÃO FRANZEN DE LIMA, diz:

“por ser irrevogável e definitiva, não se extingue com a morte ou a interdição do mandante, nem com a sua mudança de estado, porque todos estes casos ficam subordinados à irrevogabilidade da procuração, que lhe dá o sentido de ato definitivo” (“Curso de Direito Civil”, vol 4/601, Editora Forense).

Assim, também, SERPA LOPES (“Curso de Direito Civil”, vol. 4/593, Editora Freitas Bastos), JEFFERSON DALBERT (“Dos Contratos”, pág. 417, Editora Forense), MARIA HELENA DINIZ (“Curso de Direito Civil Brasileiro”, 3º vol. - “Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais”) e SÍLVIO RODRIGUES (“Direito Civil - Dos Contratos”, vol. 3/320, Editora Max Limonad). Por sua vez DE PLÁCIDO E SILVA, ao apreciar o referido mandato diz ser ele fundado numa mescla de dois contratos distintos, o representativo e o de alienação, e a seguir sintetiza os princípios do referido instituto para consignar:

“O mandato não finda com a morte de qualquer das partes, cabendo aos herdeiros ou sucessores do mandatário continuar a exercer os direitos emanados do contrato” (ob. cit., vol. 1/488).

Para finalizar, cabe reproduzir a lição do mesmo PONTES DE MIRANDA. Diz ele no seu “Tratado de Direito Privado”:

“A procuração em causa própria, essa, supõe que o procurador *allenas actiones sio commodi exercet, et ad quam pertinet utilitas, vel damnum*. O outorgante pode morrer, sem qualquer efeito na procuração *in rem propiam*. É o que está em DB ALTIMARO (“Tractatus de Nullitatibus”, II, rub. 11, q. 36, n. 31), em DIOGO GUERREIRO (“De Munere Ludices Orphanorum Opus”, Tractatus, IV, Lib. 06, Cap. 02, n. 116). COELHO DA ROCHA

(“Instituição”, II, §§ 799, 625) pois claro que a procuração em causa própria: 1º, não acaba pela morte de qualquer das partes”... (t. XLIII/147, Editora Borsóí), para, a seguir dizer ser nesse sentido o entendimento de CORREIA TELES (“Digesto”, III, §§ 652, 93), JOAQUIM INÁCIO RAMALHO (“Praxe Brasileiro”, 85 e segs.), TEIXEIRA DE FREITAS (“Consolidação das Leis Civis”, nota 34 ao artigo 473) e CARLOS DE CARVALHO (“Nova Consolidação”, artigo 1.399).

Assim, ficou demonstrado não ter qualquer fundamento a alegação do apelante que o mandato, em causa própria, cessa com a morte.

6. Na verdade, incorreta foi a forma da redação da inicial incluindo aí o finado Amâncio, mandante falecido; apesar disso, parece-me não ser caso de extinguir-se o processo como pretendido. Somente tem interesse de agir o casal Germano José Amorim de Souza; a notificação não é nula como afirmado, desde que o apelante foi regularmente notificado (fls. 40), sendo que o mesmo indicava a importância a ser paga (fls. 19). Foi ele constituído em mora.

Por outro lado, ao ajuizar a ação de consignação, faltava-lhe interesse de agir em face da mora.

A rescisão do compromisso foi correta, mas cabe prover parcialmente o recurso para excluir Amâncio José de Souza do pólo ativo.

É este o meu voto.

CAPÍTULO IX DISPOSIÇÕES PENAIS

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 do 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.

Nota: Ver art. 2º da Lei nº 7.209, de 11.07.84.

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 ma-

nifestem 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 10 (dez) a 100 (cem) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

Nota: Ver art. 2º da Lei nº 7.209, de 11.07.84.

Art. 50, Parágrafo único, I (JSTJ e TRF - Vol. 84 - Página 335)
RECURSO DE “HABEAS CORPUS” N. 5.072 - MG
(95.0060734-1)

Sexta Turma (DJ, 01.04.1996)

Relator: Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel

Recorrente: Dante Antônio Pereira

Advogado: Dr. Ricardo Carneiro Fortuna

Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

Paciente: Dante Antônio Pereira

EMENTA: - PROCESSUAL PENAL. “HABEAS CORPUS”. DENÚNCIA. LOTEAMENTO URBANO. INÉPCIA DA DENÚNCIA.

I - Não configuração, uma vez que ela descreve, embora sinteticamente, a participação do paciente em fato típico (Lei n. 6.766/79, art. 50, parágrafo único, inciso I).

II - Recurso ordinário conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram de acordo os Srs. Ministros William Patterson, Anselmo Santiago e Vicente Leal. Ausente, por motivo justificado, o Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro.

Custas, como de lei.

Brasília, 6 de fevereiro de 1996 (data do julgamento).

Ministro ADHEMAR MACIEL, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL: - Trata-se de recurso ordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou ordem de “habeas corpus” impetrada pelo advogado Ricardo Carneiro Fortuna em favor de Dante Antônio Pereira, objetivando o trancamento da ação penal por falta de justa causa.

2. O paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766/79, c/c. o art. 29, “caput”, do Código Penal, por ter dado início a loteamento de solo, para fins urbanos, sem a devida autorização da autoridade compe-

tente, em desacordo com a legislação municipal pertinente, além de ter feito afirmação falsa sobre a legalidade do mesmo.

3. A 2ª Câmara Criminal do TJMG, à unanimidade de votos, denegou a ordem de “habeas corpus” impetrada.

4. Reafirmando as razões da impetração, sustenta o ora recorrente a inépcia da denúncia. Não há nexos causal entre a sua participação e o resultado danoso. Toda a participação do ora recorrente nos fatos narrados na peça acusatória se deu estritamente na qualidade de procurador do espólio proprietário do imóvel, que iria ser vendido à Associação dos Moradores do Bairro Santo Antônio, a qual, posteriormente, iria revendê-lo aos associados e moradores interessados. Alega, ainda, que nunca deu início a loteamento de solo, para fins urbanos, em conluio com quem quer que seja. Também, não induziu ninguém a erro, pois nunca se apresentou como proprietário das referidas terras.

5. O Ministério Público Federal, em parecer da Dra. HELENITA AMÉLIA G. CAIADO DE ACIOLI, opinou pelo improvimento do recurso. Inexiste qualquer ilegalidade a justificar o trancamento da ação penal. O fato é típico, e há indícios suficientes de autoria, dependendo o deslinde da ação penal de exame aprofundado de provas.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADHEMAR MACIEL (Relator): - Os pacientes - Dante Antônio Pereira e Paulo Gomes Mendes foram denunciados em 22.03.95 porque teriam, em março

de 1994, dado início a loteamento de solo urbano, vendendo os lotes sem a necessária aprovação municipal.

O recorrente alega que não existe nexos causal entre sua participação e o resultado. Na realidade, ele nunca deu início a loteamento. A denúncia é inepta. Daí a imperiosidade do trancamento da ação penal.

Ainda que possa ser o paciente inocente, a denúncia embora altamente sintética descreve fato típico. Também descrita se acha, em tese, sua participação criminosa. Senão, vejamos:

“Os denunciados, conjuntamente, faziam reuniões com os interessados, geralmente na Escola Municipal do Bairro Santo Antônio, ocasiões em que faziam venda dos lotes, iludindo os interessados, mediante promessas de divisão de 540 faixas de terra e posterior urbanização da área pelo Poder Público, conforme vasta documentação acostada aos autos.

Inicialmente, o primeiro denunciado (refere-se a Paulo Gomes Mendes), na condição de Presidente da Associação de Moradores do Bairro, afirmava que as terras pertenciam ao Sr. Dante Pereira, e, posteriormente, o segundo denunciado (refere-se ao ora paciente) pertenciam a um médico famoso, da Cidade do Rio de Janeiro, fatos que iludiram os interessados, que, inocentemente, pagaram as parcelas iniciais do negócio. Tais pagamentos foram feitos ao primeiro denunciado, que, de imediato, repassou ao segundo denunciado Dante Pereira, demonstrando a dolosidade no comportamento dos denunciados”.

O Relator do acórdão, o eminente Desembargador SEBASTIÃO ROSENBERG, em seu voto, bem apreendeu a questão:

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 291

“A denúncia foi elaborada de maneira correta, de acordo com o que preceitua o art. 41 do Código de Processo Penal, e o fato imputado ao paciente na exordial acusatória da aludida ação penal constitui, em tese, infração ao art. 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766/79 já referida”.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso.

É como voto.

EXTRATO DA MINUTA

RHC n. 5.072 - MG - (95.0060734-4) - Relator: Exmo. Sr. Ministro Adhemar Maciel. Recorrente: Dante Antônio Pereira. Advogado: Dr. Ricardo Carneiro Fortuna. Recorrido: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Paciente: Dante Antônio Pereira.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro Relator (em 06.02.96 - 6ª Turma).

Votaram os Exmos. Srs. Ministros William Patterson, Anselmo Santiago e Vicente Leal. Ausente, por motivo justificado, o Exmo. Sr. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro ADHEMAR MACIEL.

DENÚNCIA - Inépcia - Inocorrência - Erro no enquadramento legal - Descrição dos fatos correta - Cerceamento de defesa inocorrente - Preliminar de nulidade rejeitada.

AÇÃO PENAL - Justa causa - Venda de lotes antes de aprovado e registrado o respectivo loteamento - Alegada de desconhecimento do sistema e das restrições da Lei n. 6.766, de 1979 - Inadmissibilidade - Denúncia procedente - Recurso não provido.

Apelação Criminal n. 78.740-3 - Caçapava - Apelantes: Geraldo Joaquim e outro - Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo.

1. “Inconformados com a respeitável sentença de fls., cujo relatório se adota, que os condenou à pena de um (1) ano de reclusão e à multa de dez (10) salários-mínimos vigentes à época do fato, como incursos no artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, apelam Geraldo Joaquim e Antônio Augusto Nogueira Neto, objetivando revisão do julgado, com decreto absolutório. Alegam ser atípica a conduta que lhes é imputada. Limitaram-se a vender frações ideais de uma gleba rural. Invoçam o erro de tipo, previsto no artigo 20 do Código Penal e dizem ausente o dolo em suas condutas. O segundo deles, ainda em preliminar, argüiu nulidade da denúncia, não só pelo cerceamento de defesa, como também pela atipicidade do delito, não previsto em lei, mas apenas em um “projeto de lei”. No mérito, acrescenta que foi apenas “corretor” das vendas não tendo feito qualquer propaganda.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 293

O apelo foi regularmente processado, com contra-razões. A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

2. “A despeito do equívoco do Doutor Promotor, ao promover o enquadramento legal da conduta dos acusados, na peça vestibular, não se há falar em sua nulidade. O que importa é que da denúncia constou a descrição do fato com todas suas circunstâncias, o que possibilitou ampla defesa aos acusados. Desde o início tinham eles conhecimento da acusação que lhes era feita. Tanto assim, que, assevera com propriedade o Doutor Procurador de Justiça, “souberam exatamente o ponto que deveriam atacar na tentativa de demonstrar a atipicidade do fato”.

Foram condenados por infração ao artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979. O primeiro destes dispositivos assim dispõe: “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”.

O co-réu Geraldo Joaquim, como sócio - único autorizado a alienar ou onerar bens imóveis - da firma “Morada Empreendimentos S.C. Ltda.”, colocou à venda, sob o disfarce de parte ideais, lotes de uma gleba denominada “Chácara Germana”, de sua propriedade. O co-réu Antônio Augusto Nogueira Neto foi encarregado de intermediar tais vendas. Não se submeteu, no entanto, o projeto à aprovação da Prefeitura Municipal, e também não se inscreveu no Registro Imobiliário.

Dizem os apelantes que não venderam lotes, mas sim partes ideais de uma gleba maior, circunstância que era do conhecimento dos adquirentes. Isto, contudo, como bem assinala o insigne Doutor Procurador de Justiça, em seu parecer de fls. não muda a natureza das coisas: “Aliás, é exatamente esse o expediente utilizado para tentar camuflar a constituição de verdadeiros loteamentos no afã de escapar às obrigações impostas pela lei. Cento e dezessete lotes foram objeto de condomínio. Segundo testemunhas (alguns dos compradores) e planta do local, as frações possuíam dimensões assinaladas, localização distinta e demarcação de áreas de uso comum (ruas; vide planta de fls. 105)” (fls. 354).

Pouco importa o nomen iuris que se dê ao empreendimento, pois na realidade se trata mesmo de autêntico loteamento para fins urbanos.

Outrossim, “o vocábulo legal fins urbanos não se confunde com zona urbana e nem se refere, exclusivamente, a loteamento urbano. É suficiente que tenha finalidade urbanística ou de urbanização da área. O tipo penal não exige que o loteamento se faça em zona urbana, bastando que tenha fins urbanos. Fins urbanos indica que está sendo implantado um novo núcleo populacional e dá ao parcelamento característicos de bairro, vila ou conjunto habitacional. O fim urbano contrapõe-se ao fim rural, que se caracteriza pelo exercício de atividades agrícolas, pastoris, extrativas ou agroindustriais, conforme o Estatuto da Terra (artigo 4º, incisos I e II), finalidades que não se amoldam aos sítios de recreio que não possuam qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana”. (Acórdão da Egrégia Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, relatado pelo Desembargador Corrêa Dias, “RT”, vol. 619/299). No mesmo sentido acórdão da Câmara de Férias deste Tribunal, relatado pelo Desembargador Prestes Barra, “RJTJESP”, ed. LEX, vol. 100/527.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 295

Os apelantes, de fato, efetuaram loteamento de solo para fins urbanos, sem a necessária autorização do órgão público competente, pelo que se tipificou a conduta do artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979. E ao venderem lotes, disfarçados de partes ideais, deste loteamento irregular, incidiram na qualificadora do parágrafo único, inciso I, do mesmo diploma legal.

Com relação ao apelante Antônio Augusto Nogueira Neto, encarregado das vendas, com pleno conhecimento da inexistência de regular autorização para o loteamento, lembre-se do disposto no artigo 51 da mesma Lei n. 6.766, de 1976, segundo o qual “quem de qualquer modo, concorra para a prática dos crimes previstos no artigo anterior desta lei incide nas penas a estes cominadas...”.

Não procede, ainda, a invocação do erro de tipo, previsto no artigo 20 do diploma penal que se refere ao desconhecimento sobre elemento constitutivo do tipo. No caso, tinham os apelantes pleno conhecimento de estarem efetuando loteamento de solo, embora procurassem disfarçá-lo sob a forma de “partes ideais”, mesmo porque, como se vê da planta de fls. 105, tais frações ideais possuíam dimensões assinaladas, localização distinta, com demarcação de áreas de uso comum (ruas); também tinham pleno conhecimento dos fins urbanos deste loteamento, pois ele se destinava à implantação de um novo núcleo populacional, sem qualquer finalidade rural; finalmente, tinham pleno conhecimento da inexistência de autorização legal para tal loteamento. Onde, pois, o erro sobre elemento constitutivo do tipo penal?

Tampouco os favorece o erro de proibição, consagrado no artigo 21 do Código Penal, que se refere à ilicitude do comportamento, pois são pessoas experientes no ramo imobiliário, um deles proprietário de empresa do setor, e o outro corretor de imóveis. Aliás, tanto tinham conhecimento da ilicitude da conduta que procu-

raram mascará-la, dando um cunho de venda de partes ideais, com o nítido objetivo de burlar a Lei n. 6.766, de 1979.

Impõe-se, pois, a manutenção da bem lançada sentença de fls., subscrita pelo Doutor Manoel de Lima Júnior.

3. “Pelo exposto, rejeitada a preliminar, nega-se provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação do Senhores Desembargadores Nélson Fonseca (Presidente) e Djalma Lofrano, com votos vencedores na preliminar e no mérito.

São Paulo, 1º de agosto de 1990.

FRANKLIN NOGUEIRA, Relator.

Parecer proferido pelo Doutor WALTER DE ALMEIDA GUILHERME - Procurador de Justiça Condenados por incursos no artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, arcando por isso com penas de 1 ano de reclusão e multa de 10 salários-mínimos, Geraldo Joaquim e Antonio Augusto Nogueira Neto, tempestivamente, interpõem recursos de apelação, erroneamente encaminhados ao Egrégio Tribunal de Alçada, mas que acabaram por vir a este Colendo Tribunal de Justiça. Geraldo Joaquim pleiteia a absolvição, argüindo a atipicidade do fato, ou ausência de dolo, por erro do tipo. Antonio Augusto alega preliminar de nulidade da denúncia, que fez capitulação em dispositivo legal inexistente, causando cerceamento de defesa, e no mérito, atipicidade do fato, vez que houve venda de frações ideais e não de lotes, bem como prescrição em face da pena concretizada. O Dou-

tor Promotor rebateu a preliminar de nulidade, asseverou o acerto da condenação e silenciou quanto à prescrição.

É o relatório. Opino.

1. “A firma “Morada Empreendimentos S.C. Ltda.”, cujos sócios são Geraldo Joaquim e Neuza Peralta Joaquim (o primeiro como o único autorizado a alienar ou onerar bens imóveis), colocou a venda, chegando a transacionar quase todos, lotes de uma gleba denominada “Chácara Germana”, de sua propriedade. Ficou encarregado de angariar compradores, negócio para o qual foram veiculados cartazes de propaganda, Antonio Augusto Nogueira Neto, corretor de imóveis. Mas referido loteamento e desmembramento não teve o projeto submetido à aprovação da Prefeitura Municipal e não foi inscrito no Registro Imobiliário. É a síntese da acusação.

2. “Examino por primeiro o que há de comum na apelações, ou seja, a atipicidade do fato.

A circunstância de os recorrentes denominarem de “frações ideais” as parcelas da “Chácara Germana” transacionadas não muda a natureza das coisas. Aliás, é exatamente esse o expediente utilizado para tentar camuflar a constituição de verdadeiros loteamentos no afã de escapar às obrigações impostas pela lei. Cento e dezessete lotes foram objeto de condomínio. Segundo testemunhas (alguns dos compradores) e planta do local, as frações possuíam dimensões assinaladas, localização distinta e demarcação de áreas de uso comum (ruas; vide planta de fls. 105). Um dos depoentes, o comprador Rubens Martins, por exemplo, disse que as chácaras localizavam-se num loteamento de ruas traçadas e que tinham em média de oitocentos a mil metros quadrados (fls. 131).

Como bem afirmou o Meritíssimo Juiz, trata-se o empreendimento de “loteamento integrado” ou “fechado”.

O verdadeiro loteamento fechado, modalidade especial de aproveitamento condominial de espaço para fins de construção de casas residenciais térreas ou assobradadas ou edifícios, caracteriza-se pela formação de lotes autônomos com áreas de utilização exclusiva de seus proprietários, confinando-se com outras de utilização comum dos condôminos. “O terreno, assim “loteado”, não perde sua individualidade objetiva, conquanto sofra profunda transformação jurídica. Diferente do processo de loteamento propriamente dito, em razão do qual “o terreno loteado” perde sua individualidade objetiva transformando-se em lotes que se individualizam como unidades autarquicamente bastantes a si mesmas” (cf. ÁLVARO PESSOA, apud “Direito Urbanístico Brasileiro”, JOSÉ AFONSO DA SILVA, Editora Revista dos Tribunais, pág. 401). O regime jurídico dessa modalidade de desenvolvimento urbano é a do direito privado com base no artigo 8º da Lei n. 4.591, de 1964 com natureza jurídica de condomínio privado. Mas, como alerta o ilustre autor citado, “Esse dispositivo, na real verdade, tem sido usado abusivamente para fundamentar loteamentos fechados. Fora ele estabelecido certamente, não para tal finalidade, mas para possibilitar o aproveitamento de áreas de dimensão reduzida no interior de quadras, que, sem arruamento, permitam a construção de conjuntos de edificações, em forma de vilas, sob regime condominial. Em situação, como essa, a relação condominial é de grande utilidade, como na chamada propriedade horizontal. Quando, no entanto, a situação extrapola desses limites, para atingir o parcelamento de gleba com verdadeiro arruamento e posterior divisão das quadras em lotes ou mesmo quando se trata apenas de subdivisão de quadra inteira em lote, com aproveitamento das vias de circulação oficial preexistentes, então aquele dispositivo não pode mais constituir fundamento do aproveitamento espacial, em forma de condomínio,

porque aí temos formas de parcelamento urbanístico do solo, que há de reger-se pelas leis federais sobre loteamento e pelas leis municipais sobre a matéria urbanística, aplicáveis a esse tipo de urbanificação.” Conclui o autor que os tais “loteamentos fechados” juridicamente não existem; não há legislação que os ampare, constituem uma distorção e uma deformação de duas instituições jurídicas: do aproveitamento condominial do espaço e do loteamento ou do desmembramento. É mais uma técnica de especulação imobiliária, sem as limitações, as obrigações e os ônus que o Direito Urbanístico impõe aos arruadores e loteadores do solo (ob. cit., págs. 403-404).

O loteamento em questão, de acordo com a Prefeitura, está localizado na zona de “expansão urbana”. Não importa, pois, que estivesse cadastrado junto ao INCRA. Até porque, como bem argumentou o douto Magistrado, colacionando pertinente jurisprudência, “loteamento em condomínio em zona rural, com fins urbanos (de urbanização da área) precisa cumprir as exigências da Lei de Parcelamento do Solo. Se não atendidas essas exigências, aqueles que promo-

vem esse loteamento são passíveis de enquadramento nesta legislação específica

(“RT”, vol. 619/298).”

Por outro lado, é irrelevante que tenha sido dada ciência aos compradores de que estavam sendo vendidas “frações ideais” e que cada um deles deveria tomar providência para o desmembramento de seu lote, pois o fato em tela constitui crime contra a administração pública e não contra o patrimônio.

Assim, se não havia autorização da Prefeitura Municipal e, por isso mesmo, o empreendimento não foi registrado, tem-se por con-

figurado o delito previsto no artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979.

3. “De fato, incidiu em erro o Doutor Promotor ao fazer, na denúncia, o enquadramento legal dos fatos articulados. Mas a descrição destes se fez corretamente, não causando à defesa a menor dificuldade para argumentar em sentido oposto. Os ora apelantes sempre tiveram perfeita ciência da prática criminosa que se lhes irrogava. Tanto assim que souberam exatamente o ponto que deveriam atacar na tentativa de demonstrar a atipicidade do fato. “Os réus defenderam-se dos fatos a eles imputados, e, não, da classificação do crime mencionada na peça vestibular.” (contra-razões). Não há, portanto, caracterizar cerceamento de defesa ou, como quer o apelante Antonio Augusto, “nulidade da denúncia”.

4. “Sendo corretor de imóveis, como firma constituída, experiente no ramo, não colhe a assertiva de Antonio Augusto relativamente a erro de tipo. E o dolo, na modalidade criminosa em espécie, é o genérico, prescindindo de fim específico da lesão ao direito alheio.

5. “Incorreu prescrição pela pena concretizada, já que, quer entre os fatos e o recebimento da denúncia, quer entre este e a data da sentença, não transcorreu o quadriênio expurgador.

6. “Penas bem aplicadas, insusceptível de controvérsia e qualificadora.

7. “É o parecer, sub censura da Colenda Câmara.

São Paulo, 30 de junho de 1989.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 301

Em relação à matéria (quanto à 2ª tese):

Apelação Criminal n. 76.276-3 - Santa Rosa do Viterbo - Segunda Câmara Criminal - Julgamento: 14.5.90 - Relator: Renato Talli - Votação unânime - Publicado na “RJTJESP”, ed. LEX, vol. 126/447.

Art. 50, I (JTJ - Volume 168 - Página 113)

LOTEAMENTO - Imóvel rural - Promoção para formação de sítios de recreio - Submissão às exigências da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Interpretação da expressão “solo urbano”, para fins da referida norma - Recurso provido.

Submete-se às exigências da Lei de Parcelamento do Solo Urbano o loteamento que não possui qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana.

CONTRATO - Compromisso de compra e venda - Rescisão - Cumulação com devolução das quantias pagas - Loteamento rural, para fins urbanos - Irregularidade, bem como ilegalidade, atingindo os limites do ilícito penal, posteriormente constatadas pelo adquirente de lotes - Prova em contrário que competia ao compromitente-vendedor - Ação procedente - Recurso provido.

RECONVENÇÃO - Revelia - Inocorrência - Despacho que se limitou a determinar vista da contestação e da reconvenção ao autor reconvinde - Inobservância do artigo 316 do Código de Processo Civil - Reconvenção improcedente - Recurso provido.

Oferecida a reconvenção, nos termos do artigo 316 do Código de Processo Civil, deve o autor reconvinde ser intimado, na

pessoa de seu procurador, para contestar a reconvenção no prazo de quinze dias.

Apelação Cível n. 239.970-2 - São Paulo - Apelantes: Alcides Campos Filho e sua mulher - Apelados: Tobiata - Empreendimentos Imobiliários Ltda. e outra.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Décima Sexta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, dar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Bueno Magano (Presidente sem voto), Viana Santos e Clímaco de Godoy, com votos vencedores.

São Paulo, 27 de setembro de 1994.

PEREIRA CALÇAS, Relator.

VOTO

Trata-se de ação de rescisão contratual, cumulada com pedido de perdas e danos ajuizada por Alcides Campos Filho e sua mulher contra J. R. Fernandes Fazenda Morada da Prada S.C. Ltda. e Tobiata Empreendimentos Imobiliários Ltda., alegando o autor, em síntese, que por compromisso de compra e venda, adquiriu da requerida os lotes rurais de ns. 22, 23 e 24, frações ideais de imóvel rural maior, devidamente transcrito, convencionando-se o

pagamento do preço de cada lote em trinta e seis parcelas. Além da entrada, pagou dezenove parcelas do preço de cada lote, constando, então, que a venda que lhe foi feita é proibida por lei, já que o menor parcelamento de área rural permitido pelo INCRA é de 2,00 ha, motivo pelo qual não lograram as requeridas a aprovação do aludido loteamento, mercê do que é ilícito o objeto dos contratos. Ademais, as requeridas não cumpriram com a obrigação contratual de instalar benfeitorias do imóvel. Afirma que, além da ilegalidade do loteamento à luz do Estatuto da Terra, também haveria ilicitude se a área fosse encartada na zona urbana, a teor da Lei n. 6.766, de 1979 que disciplina o parcelamento do solo urbano e, inclusive, define a conduta das requeridas como criminosa. Assim, com fundamento na ilicitude dos contratos e no inadimplemento contratual das suplicadas, pediu a rescisão das avenças, condenando-se as requeridas na devolução das importâncias recebidas, devidamente corrigidas, multas, juros, perdas e danos e encargos sucumbenciais.

As requeridas contestaram a ação e formularam reconvenção, pedindo a rescisão dos contratos, em face do não pagamento das parcelas convencionadas e, constituídos os autores em mora, devem perder em favor das reconvintes os valores pagos, além dos encargos perdimentais.

A respeitável sentença de fls. 127/129, julgou a ação improcedente e decretou a procedência da reconvenção, impondo aos autores-reconvindos a perda da metade dos valores pagos por conta do preço dos terrenos, devendo as requeridas restituir-lhes 50% dos valores pagos, devidamente corrigidos. Impôs aos autores as conseqüências da sucumbência.

Inconformados, apelam os autores, insistindo no acolhimento integral de sua pretensão inaugural.

Recurso respondido e regularmente processado.

Relatados.

Procede o inconformismo.

O fundamento principal da ação de rescisão dos compromissos de compra e venda é a ilegalidade da venda de lotes de terrenos rurais como se fossem partes ideais do imóvel rural maior, bem como a ilegalidade da venda de lotes com área abaixo do módulo mínimo exigido pelo INCRA, que, em virtude disso, não aprova o loteamento rural. Além de tais irregularidades, alega o autor, ora apelante, que as apeladas não cumpriram com a obrigação contratual de implantar as benfeitorias mencionadas no contrato.

Assim, os apelantes alegaram que adquiriram os lotes mencionados na inaugural, integrantes de loteamento rural e passaram a pagar as prestações convencionadas, constatando, ulteriormente, que o loteamento não estava regularizado.

E, neste caso, caberia às apeladas comprovar a regularidade do loteamento.

No entanto, limitaram-se a afirmar que os apelantes não compraram lotes de terreno, mas sim, frações ideais de um imóvel rural.

No contrato reproduzido às fls. 41, consta a cláusula segunda, que diz o seguinte: “compromete-se a promitente-vendedora a vender ao promitente-comprador, e este a comprar, dentro do imóvel retro a parte de 2.200 m². E a cláusula sétima afirma o seguinte: “o promitente-comprador reconhece como exata a demarcação da área em questão, após inspeção feita no local, não cabendo, pois,

nenhuma ação contra a administradora ou contra a promitente-vendedora” (fls. 42).

Ora, do cotejo das duas cláusulas acima repetidas, avulta, com clareza, que o objeto dos contratos não foi uma fração ideal de imóvel rural, mas sim, lote de terreno delimitado, demarcado e inspecionado pelo comprador, sendo evidente que a conduta das apeladas objetiva burlar a legislação federal que disciplina o parcelamento do solo rural, (ou urbano) prometendo vender lotes rurais com área inferior ao módulo mínimo exigido pelo INCRA, o que, obviamente, obstaculiza a regularização do loteamento.

No caso vertente, alegada a irregularidade do loteamento, competia às apeladas comprovar que o loteamento é regular, inclusive que se encontra devidamente registrado perante o Registro de Imóveis competente, a teor do artigo 167, inciso I, n. 19, da Lei n. 6.015, de 1973.

A alegação das apeladas, no sentido de que alienaram frações ideais do imóvel rural maior, na verdade, configura autêntica confissão de que o loteamento é irregular, pois, não há previsão legal de se alienar lotes, urbanos ou rurais, como frações ideais de áreas maiores, sob pena de se tornar inócua toda a legislação federal que disciplina o parcelamento do solo urbano e rural.

Aliás, em caso semelhante, este Tribunal de Justiça entendeu que tal conduta configura crime: “Ação penal. Justa causa. Venda de lotes sem aprovação do projeto e inexistência do necessário registro imobiliário. Loteamento em zona rural, mas para fins urbanos. Obrigatoriedade do cumprimento das exigências da Lei do Parcelamento do Solo. Condenação confirmada” (“RJTJESP”, ed. LEX, vol. 136/406).

Do corpo do acórdão consta o seguinte:

“... Assim, só após o registro do loteamento é que ele passa a ter vida jurídica. O registro do projeto só se faz após sua aprovação pela Municipalidade.

Deve ser considerado ilegal e irregular o loteamento não registrado ou executado em contraste com a legislação.

Daí por que o artigo 50, inciso I, da Lei Federal n. 6.766, de 1979, diz constituir crime contra a Administração Pública “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”.

Destarte, se o parcelador inicia atos físicos sem autorização do Poder Público; ou quando desatende às disposições da Lei Federal n. 6.766, de 1979; ou desobedece à licença ou autorização concedida pelo Poder Público, ou finalmente, quando desatende às disposições das legislações específicas dos Municípios, Estados-membros ou Distrito Federal (cf. MARCO AURÉLIO S. VIANA, “Comentários à Lei sobre Parcelamento do Solo Urbano”, artigo 50, inciso I, págs. 142-143, 2ª ed., 1984).

Registre-se, outrossim, como exposto no douto parecer, que solo urbano, para fins da Lei Federal n. 6.766, de 1979, não é apenas aquele constituído pelo plano atual de urbanização local, ou seja, pela área delimitada pelo poder municipal, como configuradora do perímetro integrante da zona urbana; é também, e principalmente, qualquer extensão de terras para a qual se criem projetos de urbanização, divisão de lotes, abertura de vias públicas

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 307

e demais melhoramentos próprios da zona urbana, ou de expansão urbana. Daí a designação de solo urbano (“RT”, vol. 608/310).

O tipo não exige que o loteamento se faça em zona urbana. Basta que tenha fins urbanos” (“RT”, vol. 613/314).

Assim, o fato de se tratar de loteamento em condomínio de zona rural (sítios de recreio) não exime seu promotor de submissão às exigências da Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei Federal n. 6.766, de 1979) se aquele não possui qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana (“RT”, vol. 628/313)”. (“RJTJESP”, ed. LEX, vol. 135/407/408).

Verifica-se, assim, que a Lei Federal n. 6.766, de 1979, aplica-se aos loteamentos de imóveis rurais para fins urbanos e loteamentos para a formação de sítios de recreio, mercê do que, evidente a irregularidade dos compromissos de compra e venda que as apeladas firmaram com os apelantes, sendo certo que a conduta das mesmas, transborda dos limites da merca ilicitude civil e atinge os limites do ilícito penal, sendo evidente que os apelantes têm o direito de pleitear a rescisão dos contratos, em face da ilicitude do loteamento.

Convém destacar ainda que, apesar de formulada reconvenção por parte das apeladas, pretendendo a rescisão dos compromissos de compra e venda, com fundamento no inadimplemento contratual por parte dos apelantes, consistente no não pagamento de parte das prestações convencionadas, observa-se que a reconvenção não se processou com regularidade.

Verifica-se que o Meritíssimo Juiz não cumpriu o disposto no artigo 316 do Código de Processo Civil, que determina que: “ofere-

cida a reconvenção, o autor reconvinde será intimado, na pessoa do seu procurador, para contestá-la no prazo de quinze dias”.

Ora, o despacho de fls. 111, limitou-se a determinar o seguinte: “vista da contestação e da reconvenção à parte adversa”.

Equivocado, data venia, aludido despacho. O correto seria: intime-se o autor reconvinde, na pessoa de seu procurador, para contestar a reconvenção, no prazo de quinze dias.

Sem tal formalidade, evidentemente, não se há de falar em revelia do autor-reconvinde.

Por tais motivos, a ação de rescisão dos compromissos de compra e venda será acolhida, reconhecida a irregularidade do loteamento em que se localizam os lotes de terreno adquiridos pelos apelantes, devendo as partes serem restituídas à situação anterior ao negócio jurídico desconstituído. Assim, as apeladas deverão restituir aos apelantes as quantias pagas por conta dos lotes de terreno que lhes foram prometidos à venda, com correção monetária integral a partir de cada pagamento realizado, vencendo juros de mora a partir da citação. A reconvenção será julgada improcedente. As apeladas deverão arcar com as custas e despesas do processo, também corrigidas e honorários advocatícios de 15% sobre o valor das parcelas restituídas, corrigidas.

Isto posto, pelo meu voto, dou provimento ao apelo, para os fins acima explicitados.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 309

Segunda Turma (DJ, 18.08.1995)

Relator: O Sr. Ministro Marco Aurélio

Paciente: Annibal Martins

Impetrante: Moacir Carlos Mesquita

Coator: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

EMENTA: - PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO URBANO - LEI Nº 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em deferir o habeas corpus, para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

Brasília, 27 de junho de 1995.

NÉRI DA SILVEIRA, Presidente - MARCO AURÉLIO,
Relator.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: - Com a inicial de folhas 2 a 8, aponta-se consumada a prescrição da pretensão punitiva do Estado. O Paciente, hoje contando com oitenta e dois anos, foi condenado como incurso no artigo 50, inciso I, da Lei

nº 6.766/79, ou seja, por não haver promovido a adequação do loteamento às posturas municipais, deixando transcorrer o prazo de dois anos que lhe foi assinado. Sustenta-se que o aludido crime é instantâneo, daí por que, em se considerando a data em que ocorreu a notificação e o decurso dos dois anos previstos para a regularização, o termo inicial do biênio recaiu no ano de 1987, sendo que a denúncia somente foi recebida em 1990.

Aos autos vieram as informações de folhas 70 a 80, relevando a tramitação da ação penal e, com elas, os documentos de folhas 81 a 102.

Remetido o processo à Procuradoria-Geral da República, no parecer de folhas 104 a 106 consignou-se que:

“HABEAS CORPUS. O crime de que cuida o artigo 50, inciso I, da Lei nº 6.766/79 é, em princípio, instantâneo, de efeitos permanentes, podendo porém, na sua execução, assumir características de delito permanente ou reiterado. Hipótese em que, por não ter oferecido com a impetração cópia integral da prova dos autos, o Impetrante não permite pronunciamento conclusivo sob a alegada prescrição. Parecer pelo indeferimento do writ.”

À folha 107, despachei:

1. A leitura da peça de folhas 104 a 106, mais precisamente da parte final da ementa, revela que o exame da apontada prescrição não prescinde dos autos da ação penal.

2. Proceda-se à requisição ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 311

3. Uma vez recebidos, sejam apensados a este habeas corpus, e remetidos à Procuradoria-Geral da República.

Oficiando, o ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega evoluiu na conclusão do parecer, as-sentando, então, que:

“Há de ser decretada a extinção da punibilidade, pela prescrição retroativa, porquanto entre a data do fato, 14 de maio de 1987, e o recebimento da denúncia, 22 de fevereiro de 1990, transcorreu prazo superior a dois anos. O prazo seria de quatro anos (pena de um ano de reclusão), mas será reduzido de metade, já que o Paciente contava com mais de setenta anos à época da prolação da sentença. Parecer pela concessão da ordem.”

Recebi estes autos em 22 de junho de 1995 e os liberei, para julgamento do habeas corpus, no dia 26 imediato, quando indiquei como data provável a de hoje - 27 seguinte.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Relator): - Inicialmente, ressalvo entendimento pessoal sobre a competência para julgar este habeas corpus, cuja definição, continuo convencido, ocorre consideradas as pessoas envolvidas na hipótese sob exame. O Paciente não goza de prerrogativa de foro. Assim, cabe perquirir a situação daqueles que integram o Órgão apontado como coator - o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Os desembargadores estão submetidos à jurisdição direta, nos crimes comuns e de responsabilidade, do Superior Tribunal de Justiça - alínea “a” do inciso I do artigo 105 da Constituição Federal, o que

atrai a pertinência do disposto na alínea “c” do referido inciso, segundo a qual compete àquela Corte julgar os habeas corpus quando o coator ou o paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea “a”, ou quando o coator for Ministro de Estado, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral. Todavia, até aqui este não é o entendimento prevalente. O Plenário, ao concluir o julgamento da reclamação nº 314/DF, em que funcionou como Relator o Ministro Moreira Alves, assentou que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar todo e qualquer habeas corpus, desde que não seja substitutivo de recurso ordinário, interposto contra ato de tribunal, ainda que não guarde a qualificação de superior. Na oportunidade, fiquei vencido na companhia honrosa dos Ministros Ilmar Galvão, Carlos Velloso e Celso de Mello, tendo findado o julgamento em 30 de novembro de 1993. Conheço do pedido ora formulado.

No mérito, o Paciente foi condenado à pena de um ano de reclusão, quando já contava com setenta anos. Assim, dá-se a incidência do disposto no artigo 115 do Código Penal, ou seja, verifica-se a redução, pela metade, do prazo de quatro anos previsto no inciso V do artigo 109 do Código Penal. Resta o exame da natureza do crime perpetrado.

Ao apreciar os embargos declaratórios, chegou a Corte de origem a lançar que a infração praticada pelo Embargante aperfeiçoou-se, exauriu-se, revestiu-se de todos requisitos essenciais com o percurso de todo o iter criminis. Destarte, isto realmente ocorreu. Conforme ressaltado pela Procuradoria-Geral da República, a Municipalidade notificou-o para providenciar a demarcação total dos lotes e a feitura das galerias para escoamento das águas fluviais, ficando assinado o prazo de dois anos para a respectiva feitura. Pois bem, escoado tal interregno, teve-se a consumação, em si, do crime. Descabe confundir crime instantâneo, cujos efeitos proje-

tam-se no tempo - inciso I do artigo 111 do Código Penal - com os crimes permanentes, quando então considera-se, para efeito de definir a prescrição, o dia em que cessa a permanência. A consumação do crime verificou-se, pouco importando que os efeitos, alusivos à legalização, em si, do loteamento, tenham perdurado no tempo. O Paciente foi apenado tendo em vista o tipo do inciso I do artigo 50 da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1989:

“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.”

Ora, no caso, como salientado pela Procuradoria-Geral da República, o crime consumou-se quando teve início, em si, o loteamento. Ainda que se leve em conta o prazo assinado pela Municipalidade e, portanto, o termo final deste, transcorreu, até o recebimento da denúncia, período superior a dois anos. É mister frisar que o objeto material do tipo é a administração pública, no que voltada ao regular desempenho do poder de polícia. Por isso mesmo, consoante registrado na excelente obra “Leis Penais Especiais e sua Interpretação Jurisprudencial” do ilustre jurista Alberto Silva Franco (Editora Revista dos Tribunais, 1995), Rui Rosado de Aguiar Júnior teve oportunidade de consignar que:

“O crime é de consumação instantânea, ainda que da ação decorram efeitos permanentes, como no caso de abertura de ruas, placas de propaganda afixadas no local, etc. A consumação se dá com a prática da ação de dar início ao parcelamento, através de uma das diversas condutas já enumeradas, e independe da efetiva realização do projeto.” (Normas Penais sobre o Parcelamento do Solo Urbano, in “Direito do Urbanismo - Uma Visão

Sóciojurídica”, Coordenação de Álvaro Pessoa, Ed. Ibm/SP, 1981, p. 212)

Da mesma forma, ainda de acordo com o Professor Alberto Silva Franco, posicionou-se Roberto de Oliveira e Costa, no que assevera que “o delito se consuma com a prática de qualquer ato que dê início ou realize loteamento com autorização do órgão competente, mas em desacordo com as normas legais” (Aspectos Penais da Lei do Parcelamento do Solo Urbano, Ed. Justitia, São Paulo, Volume 118, p. 28).

Por tudo, concluo no sentido da concessão da ordem, pronunciando a prescrição da pretensão punitiva do Estado.

É o meu voto.

EXTRATO DE ATA

HC n. 71.259-2 - SP - Relator: Min. Marco Aurélio. Pacte.: Annibal Martins. Impte.: Moacir Carlos Mesquita. Coator: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decisão: Por unanimidade, a Turma deferiu o habeas corpus para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Rezek. 2ª Turma, 27.06.95.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Francisco Rezek e Maurício Corrêa.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 315

Subprocurador-Geral da República, o Dr. Mardem Costa Pinto.

Wagner Amorim Madoz, Secretário.

Art. 50, I (JTJ - Volume 152 - Página 286)

AÇÃO PENAL - Justa causa - Loteamento - Condomínio em zona rural - Submissão à Lei do Parcelamento do Solo Urbano - Ausência de qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana - Recurso provido.

O fato de se tratar de loteamento em condomínio em zona rural (sítios de recreio), não exime seus promotores de submissão às exigências da Lei do Parcelamento do Solo, eis que não possui qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana.

Apelação Criminal n. 123.248-3 - Jundiaí - Apelante: Justiça Pública - Apelados: Albino Mamede Martins e outros.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Quinta Câmara Criminal de Férias do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (julho de 1993), por votação unânime, prover o apelo e, pela infração ao artigo 50, inciso I, c.c. o parágrafo único, inciso I, do mesmo dispositivo, da Lei n. 6.766, de 1979, condenar os réus às penas de um ano de reclusão, com sursis, e multa de dez vezes o maior salário mínimo vigente no País. Vencido na seqüência o Relator sorteado, que, pela prescrição retroativa da ação penal, rematava proclamando extinta

a punibilidade dos acusados. Acórdão com o Revisor, declarando o Relator sorteado seu voto, de conformidade com o relatório e voto do Relator designado, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Celso Limongi, com voto vencedor, e Poças Leitão, com voto vencido, em parte, e declarado.

São Paulo, 27 de outubro de 1993.

DIRCEU DE MELLO, Presidente e Relator designado.

Como constou de fls. 262-263, “irresignada com a respeitável sentença de fls. 225 a 229, cujo relatório se adota, da Primeira Vara Criminal de Jundiaí, a qual absolveu Pedro Barbosa, Albino Mamede Martins e Oswaldino Antonio de Lima com base no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal, das acusações de terem infringido, além de outros dispositivos legais, o artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, c.c. o artigo 51, ambos da Lei n. 6.766, de 1979, apela a Justiça Pública tempestivamente querendo a condenação dos réus. Aduz a recorrente que os fatos praticados por eles constituem crime, havendo, ademais, provas suficientes a legitimar sua pretensão (fls. 235 a 238). As contra-razões foram ofertadas às fls. 242 a 243 e 249 a 252. Pelo parecer de fls. 255 a 259, o ilustre Doutor Procurador de Justiça opinou pelo provimento do recurso”.

Esse o relatório.

fatos básicos da imputação são certos. Na verdade, nem os contestam os réus ou a sentença. E se constituíram, como bem exposto pela douta Procuradoria de Justiça em seu parecer, no

seguinte: “Pedro tinha uma gleba de terra, a qual, não se discute, encontrava-se fora do perímetro urbano, e associou-se aos réus Albino Mamede Martins e Oswaldino Antonio de Lima, responsáveis pela “Conin - Consultoria de Imóveis” (fls. 75), para loteamento e venda dos respectivos lotes. Para tanto, sem qualquer autorização dos órgãos oficiais (Prefeitura, Cetesb, etc.), providenciaram o levantamento topográfico do local (fls. 79), onde dividiram os lotes, em parte certa, com arruamento e iluminação pela Eletropaulo (fls. 202), local de lazer, denominado de “Condomínio Barbosa”. Passaram a vender os lotes, usando de subterfúgio, na regularização da documentação. Como diz a denúncia, segundo declaração de um dos réus, “todos os compradores adquiriam uma parte indeterminada da área total, o que era lavrado em escritura pública e paralelamente à escritura pública era firmada uma declaração particular onde convencionava-se que o comprador ficaria na posse de uma parte certa e determinada”. A fraude, prova-se documentalmente, como se pode constatar com certa facilidade com a documentação juntada às fls. 14/20 e 74/79. No Cartório de Registro de Imóveis passavam a escritura como se fosse parte ideal e, em documento paralelo (fls. 77/79), havia a divisão determinada e delimitada, como se vê do item 4º da declaração de fls. 77, que era acompanhada de um memorial descritivo e respectiva planta”.

Por isso, a tese defensiva, acolhida pelo Meritíssimo Juiz, circunscrita a uma única alegação: inexistiria infração à Lei n. 6.766, de 1979, porque o loteamento irregular, com seus desdobramentos, diria respeito à gleba rural e não urbana.

Mas aí, irrecusavelmente, como o demonstrou o Ministério Público de ambos os graus, equívoco do julgado. A propósito, o que conta não é a natureza em si da gleba, mas sua destinação.

Ainda do superior parecer do Procurador de Justiça Doutor

João Jamil Ferreira Pinto os trechos que se destacam: “Aciona em prol de sua posição - o Doutor Promotor apelante -, a lição sempre presente do Professor Diógenes Gasparini, que ensina, de forma clara e didática, o que significa “para fins urbanos”, expressão amplamente repetida na Lei n. 6.766, de 1979, para determinar a abrangência da lei (artigo 1º), assim como do tipo legal (artigo 50). Aciona também prestigiosos e respeitáveis acórdãos deste Egrégio Tribunal de Justiça (“RT”, vols. 619/298 e 643/277), relatados pelos eminentes Desembargadores Corrêa Dias e Dante Busana, nos quais foram feitos estudos profundos e jurídicos, de casos semelhantes, para não dizer idênticos, chegando-se à inarredável conclusão de que: “O fato de se tratar de loteamento em condomínio em zona rural (sítios de recreio) não exige seus promotores de submissão às exigências da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, eis que não possui qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana” (“RT”, vol. 619/298)”.

Nessa conformidade, pois, é que, sem divergência de votos, reconhece a Câmara que violaram os acusados o artigo 50, inciso I, c.c. o parágrafo único, inciso I, do mesmo dispositivo, da Lei n. 6.766, de 19.12.79. Expondo-se, por seus favoráveis antecedentes, às penas mínimas do texto, ou seja, um ano de reclusão e multa de dez vezes o maior salário mínimo vigente no País, que lhes ficam aplicadas.

Na seqüência é que ficou vencido o eminente Relator sorteado. Sua Excelência considerando que os fatos delituosos ocorreram em fins de 1981 e início de 1982, com a denúncia recebida em 20.2.91, reconhecia, ante a punição concretizada, a prescrição retroativa da ação penal e declarava extinta a punibilidade dos réus.

A maioria julgadora, no entanto, se ateu à realidade de que permanente o crime reconhecido, que principiou, em 19.1.82, com

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 319

a constituição da sociedade entre os acusados (cf. fls. 38/42), que prosseguiu com as obras do loteamento e das vendas, e que cessou em 31.3.87, com a extinção do contrato que uniu os réus (distrato social - cf. fls. 169/170).

Da última data, assim (cf. artigo 111, inciso III, do Código Penal), é que se haverá de contar o prazo prescricional de quatro anos, sugerido pela punição que se está concretizando, e que, nas circunstâncias do caso, decididamente, não chegou a fluir. Repetese que a denúncia, causa interruptiva da prescrição, foi recebida em 20.2.91.

Porque fazem jus, outrossim, confere-se aos acusados o benefício do sursis, por dois anos e sob as condições de lei, a ser formalizada na origem.

Na conformidade do exposto, portanto - ressalvada a posição do nobre Relator sorteado, relativamente à prescrição -, o provimento do apelo ministerial.

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO, EM PARTE, DO DES. POÇAS LEITÃO

O apelo ministerial, ao meu ver, merecia provimento.

Não se trata de fato atípico consoante afirma a respeitável sentença recorrida.

O loteamento ou desmembramento do solo, quer rural, quer urbano constitui crime contra a Administração Pública se não vier precedido de autorização do órgão público competente, ou estiver em desacordo com as disposições da Lei n. 6.766, de 1979, ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios.

Tal diploma legal em seu artigo 1º não faz distinção entre solo de zona urbana e de zona rural. O que ela veda é a realização de loteamento ou desmembramento irregular “do solo para fins urbanos”. Os lotes ou áreas desmembradas não podem, portanto, ser destinados à formação de bairros ou vilas. Não podem ter destinação urbana.

O ordenamento jurídico-penal deseja disciplinar o loteamento ou desmembramento do solo, evitando a expansão irregular das cidades, que podem e devem mesmo se expandir, porém de forma organizada, com a aprovação prévia das autoridades competentes que verificarão se a pretendida divisão do solo atende ao interesse público, se se trata de local perigoso para a construção de moradias, se há condições de implantação de saneamento básico, etc.

Lotear ou desmembrar não é proibido por lei. Mas para a sua realização há necessidade de prévia autorização da autoridade.

E não se diga que os apelados desconheciam tais exigências e, por isso, não teriam agido com dolo.

Tanto as conheciam, que buscaram lotear a área pertencente a Pedro Barbosa utilizando-se de um estratégia: prepararam inicialmente plantas e impressos de contratos particulares de compromisso de compra e venda. Em seguida, passaram a vender a pessoas interessadas partes ideais da área objeto da divisão. E estas vendas eram levadas a efeito por escrituras públicas regulares. Daí a razão pela qual foram várias delas registradas no Registro de Imóveis.

Vender partes ideais de terreno não é proibido. Lotear ou desmembrar irregularmente é que é.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 321

Contudo, os adquirentes, por meio de contratos particulares preparados pelos apelados, tinham garantidos os seus lotes que vinham ali demarcados e individualizados. Haja vista, por exemplo, os documentos de fls. 76/79 e 89 a 96.

Bem por isso que a área total perante o INCRA restou inalterada, todos pagando o devido imposto cujo valor era, à evidência, rateado entre os condôminos ou co-proprietários.

Os apelados confessaram coram judice a prática dos fatos descritos na denúncia, embora sempre negando o dolo. Mas a ninguém é lícito alegar o desconhecimento da lei, mormente tratando-se de pessoas esclarecidas de há muito habituadas a trabalhar no ramo imobiliário, como é o caso dos réus. Não se pode cogitar, portanto, da alegada ausência de dolo. Ao contrário, este restou bem evidenciado nos autos como já visto. E os lotes, sem dúvida, face à sua área relativamente diminuta, destinavam-se a moradias. Portanto, tinham fins urbanos.

Mereciam os réus, pois, condenação por infração ao artigo 50, inciso I, na forma do seu parágrafo único, c.c. o artigo 51, ambos da Lei n. 6.766, de 1979.

Ao que consta dos autos registram eles bons antecedentes (fls. 10 e 14-15 do apenso ao 1º volume), tendo agido com dolo normal para a espécie, nada, enfim, justificando reprimendas superiores aos mínimos estabelecidos.

Dessarte, aplica-se a cada um dos apelados as penas de um ano de reclusão e multa de dez vezes o maior salário mínimo vigente no País, penas estas que se tornam definitivas.

Julgava, contudo, ao contrário da douta maioria, extinta a

punibilidade dos apelados pela prescrição da pretensão punitiva do Estado nos termos do artigo 107, inciso IV, do estatuto punitivo, por entender não permanente mas instantâneo de efeitos permanentes o delito de que ora se trata, já que os seus efeitos se prolongaram no tempo independentemente da ação dos réus.

É que os fatos delituosos ocorreram em fins de 1981 e início de 1982 e a denúncia só foi recebida em 20.2.91 (fls. 173 e v.).

Portanto, entre as datas citadas decorreu prazo superior a quatro anos, que é o previsto pelo inciso V, do artigo 109 do Código Penal para a prescrição de pena corporal igual a um ano.

Dava, assim, provimento ao apelo da Justiça Pública para considerar-se os apelados como incurso nas penas do artigo 50, inciso I, nos termos do seu parágrafo único, c.c. o artigo 51, da Lei n. 6.766, de 1979, aplicando-lhes, em consequência, as reprimendas mínimas previstas, julgando, em seguida, porém, extinta a punibilidade dos mesmos pela prescrição da pretensão punitiva.

Art. 50, Parágrafo único, I

(JSTF - Volume 227 - Página 317)

“HABEAS CORPUS” Nº 73.668-8 - PR

Primeira Turma (DJ, 21.03.1997)

Relator: O Sr. Ministro Moreira Alves

Pacientes: Mohamad Fathallah Hajar e Homero Kleine Ribeiro

ro

Impetrante: Luiz Henrique Bona Turra

Coator: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 323

EMENTA: - “Habeas corpus”. Alienação a terceiros de lotes sem que o loteamento tivesse sido registrado no Registro de Imóveis (art. 50, parágrafo único, I, da Lei 6.766/79).

- Improcedência das alegações do impetrante.

Habeas corpus indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir o pedido de habeas corpus.

Brasília, 21 de maio de 1996.

MOREIRA ALVES, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (Relator): - O Dr. Luiz Henrique Bona Turra impetra habeas corpus em favor de Mohamad Fathallah Hajar e Homero Kleine Ribeiro contra acórdão do Tribunal de Justiça do Paraná que manteve a sentença que os condenou por haverem alienado a terceiros lotes sem que o loteamento tivesse sido registrado no Registro de Imóveis (art. 50, parágrafo único, I, da Lei 6.766/79). Onze são as razões apresentadas, na inicial, para fundamentar o pedido de concessão da ordem:

1) - “A conduta objeto de processamento (venda de lotes em loteamento não registrado no Registro de Imóveis da Circunscrição

competente) não se subsume, em si mesma, no tipo-base do caput do art. 50 da Lei nº 6.766/79. Logo, se não preenchido o tipo penal básico, incabível concluir-se pela ocorrência de crime apenas pela presença da qualificadora, que é tipo derivativo, acessório. O acessório insubsiste à ausência do principal”;

2) - “A conduta objeto de processamento não se subsume num esquema de crime, porque ausente, no caso concreto, o elemento de tipicidade hipotizado no inc. I e demais do caput do art. 50 da Lei em referência”;

3) - “A ausência de registro imobiliário de loteamento não constitui em si mesma infração penal, conquanto seja obrigatório tal registro por força da Lei do Parcelamento do Solo Urbano (Lei nº 6.766/79) e Lei dos Registros Públicos (Lei nº 6.015/73)”;

4) - “No caso concreto, o efeito jurídico do registro do loteamento veio idoneamente alcançado pelo registro e escrituração dos lotes integrantes do loteamento no Cartório competente”;

5) - “A venda de lotes em loteamento não registrado no Registro de Imóveis não integra o tipo básico da norma do caput do art. 50 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, nem constitui tipo penal autônomo”;

6) - “Decorre dos autos que a autoridade do Cartório deixou de proceder aos registros do loteamento em razão de diferença entre a área constante da matrícula (48.400,00 m²) e a área constante da planta aprovada pelo Município (49.432,65 m²). A diferença está dentro do limite admitido pelo parágrafo único do art. 1.136 do Código Civil e poderia ser resolvida de ofício pela autoridade do Cartório. A área constante da matrícula deveria ser presu-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 325

mida como enunciativa, bastando notar consistia em números redondos”;

7) - “A antijuridicidade da conduta verificada na venda de lotes sem prévio registro na Circunscrição competente está afastada por sucessivos atos da Administração Municipal e da própria autoridade de Cartório. A conduta, por estes atos, foi juridicizada”;

8) - “Em delito da espécie, o dolo exigido é o genérico consistente na vontade livre e consciente de praticar o fato, conhecendo sua antijuridicidade. Se afastada esta por atos expedidos pela Administração, se obtidos os efeitos do registro do loteamento pela escrituração dos lotes e demonstrado, como o foi, que o registro poderia perfeitamente ser efetuado pela autoridade de Cartório, inclusive de ofício, a teor do parágrafo único do art. 1.136 do Código Civil e, ainda, se atípica em si mesma a conduta, incorrente, por todas e por cada uma destas razões, a culpabilidade da conduta”;

9) - “O acórdão em causa é intrinsecamente falho, tal decorrendo de evidente erro lógico-jurídico, que lhe transmitiu a sentença de primeiro grau”;

10) - “O acórdão em causa é também extrinsecamente viciado, tal consistindo em que o erro de direito quanto ao tipo descrito no art. 50 da Lei em referência levou à não valoração de provas carreadas aos autos. Fosse juridicamente correta a interpretação pelos órgãos judicantes do dispositivo em referência e seriam tais provas valoradas”;

11) - “Em delito da espécie, o dolo exigido é genérico e consiste na vontade livre e consciente de praticar o fato, conhecendo sua antijuridicidade. No caso dos autos, a autorização e demais

Atos da Administração para a realização do loteamento e a escrituração pela autoridade de Cartório de todos os lotes alienados conduziram os recorrentes à apreciação de que juridicizada estava a conduta, pelo que afastado o dolo e aplicável a norma do art. 20, § 1º, do Código Penal com o art. 18, parágrafo único do mesmo diploma legal”.

Solicitadas informações, foram elas prestadas a fls. 430, verbis:

“Em resposta ao ofício nº 276/R oriundo do Supremo Tribunal Federal, informa a Vossa Excelência que, em consulta à Divisão de Registros e informações, referente aos réus MOHAMAD FATHALLAH HAJAR e HOMERO KLEINE RIBEIRO, constam autuados os seguintes processo e subprocesso:

- Apelação Crime nº 41.124-1, da Comarca de Palmeira - Vara Única, cujo julgamento realizou-se em 31 de agosto de 1995 em que a Segunda Câmara Criminal, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, sendo publicado acórdão em 25 de setembro do mesmo ano.

- Recurso Especial Crime nº 41.124-1/01, recurso interposto aos autos de Apelação Crime 41.124-1, em que são recorrentes Mohamad Fathallah Hajar e Homero Kleine Ribeiro, e que teve despacho Presidencial denegado seguimento ao mesmo.

- Recurso Extraordinário Crime nº 41.124-1/02, tendo como parte recorrente os já referidos réus, sendo que o despacho Presidencial denegou seguimento ao recurso em tese.

- Agravo de Instrumento ao Superior Tribunal de Justiça nº

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 327

41.124-1/03, que encontra-se, atualmente, em processamento na Corte do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo de Instrumento ao Supremo Tribunal Federal nº 41.124-1/04, autos estes que permanecem em cartório aguardando o julgamento do Agravo de Instrumento nº 41.124-1/03, dirigido ao STJ.

Por ocasião do momento, é o que me cumpre informar a Vossa Excelência, anexando, juntamente a esta, as necessárias informações para maiores esclarecimentos.”

A fls. 451/457, assim se manifesta a Procuradoria-Geral da República, em parecer do Dr. Cláudio Lemos Fonteles:

“1. O Advogado Luiz Turra ajuíza em favor de Mohamad Hajar pleito de habeas corpus, apontando onze (11) questões de direito que, no seu entender, desautorizam a condenação sofrida pelo paciente em delito contra a Administração Pública, no particular aspecto do ilícito parcelamento do solo urbano.

2. Examinemos uma a uma as impugnações.

3. A primeira diz que não pode existir, isolada, a condenação pela forma qualificada, quando não preenchido o tipo-base.

4. Em tese, certo. Se não há homicídio, como falar-se em homicídio, por motivo torpe (forma qualificada)?

5. Mas, no caso, tanto o que se contém no inciso I, do caput do artigo 50, quanto o que se contém no inciso I, de seu Parágrafo único, tudo está bem exposto na denúncia, verbis:

“- entre os anos de 1988 e 1990, nesta comarca, os denunciados Mohamad Fathallah Hajar e Homero Kleine Ribeiro, após dar início a processo de loteamento denominado Gralha Azul, da área de 48.400 m² descrita na matrícula n° 4.313 do Registro de Imóveis desta comarca (fls. 85), alienaram a terceiros diversos lotes, conforme documentos acostados aos autos, fls. 40, 43, 46, 70/75 e 77/80, sem antes, porém, providenciar o devido registro na Circulação Imobiliária competente, agindo em desconformidade com os preceitos legais aplicáveis, em especial artigo 37 da Lei 6.766/79, consoante a certidão da referida matrícula, pela qual denota-se a falta de registro do loteamento (fls. 85).” (vide: fls. 23)

6. Como se vê, a “opinio delicti” marca o início do loteamento, e depois a venda de lotes sem o devido registro do loteamento.

7. O segundo fundamento por igual improcede.

8. O julgado combatido transcreve, essencialmente, a correta decisão condenatória de 1º grau, onde se lê, com inteira propriedade, verbis:

“No entanto, ainda que a exigência fosse descabida, o fato não descaracterizaria o crime.

Neste caso, cabia aos réus tomar as providências judiciais necessárias para remover o obstáculo ao registro. Na verdade, a retificação da área e a efetivação do registro deveriam ter sido providenciadas antes do início das vendas dos lotes. Antes do registro, os lotes nem mesmo existem judicialmente, como assentou o Tribunal de Justiça de São Paulo ao decidir caso em tudo e por tudo semelhante ao que ora se analisa:

“Cuida-se de delito formal, que se configurou com a mera

operação de compromisso e alienação de lotes insuscetíveis de registro. Os recorrentes venderam coisa judicialmente inexistente, pois é o registro na serventia imobiliária competente que dá origem à realidade jurídica do lote, mesmo porque os adquirentes, até o momento em que ouvidos na instrução, ainda não haviam conseguido regularizar sua situação dominial' (TR 662/270).

Aduziram, ainda, os réus, em suas derradeiras alegações que a área loteada situa-se na zona rural, diante do que não seria alcançada pela lei que disciplina o parcelamento do solo urbano.

Mais uma vez, porém, não lhes assiste razão, pois o que importa é a nova destinação e neste particular não resta qualquer dúvida de que o parcelamento procedeu-se para fins urbanos, incorporando-se ao quadro urbano do município.

Não é outra a orientação jurisprudencial:

“Para fins de caracterização de crime contra a Administração Pública, consistente em parcelamento do solo urbano com infração à Lei 6.766/79 é irrelevante a circunstância de se tratar de imóvel registrado como rural se houve mudança de sua destinação primitiva, implicando submissão à legislação respectiva, não tendo o loteamento qualquer conotação rural a não ser a localização fora da zona urbana’ (TJSP), rel. Des. Dante Busana, RT 643/276). (fls. 359/361)”

9. E bem prosseguiu o acórdão em conclusão de transcrição, verbis:

“Frise-se, por fim, que toda a documentação apresentada pelos réus, em sua maioria, sem qualquer relação com o caso em

exame, não fornece qualquer elemento para afastar a certeza sobre a responsabilidade penal dos acusados.

Destarte, comprovadas autoria e materialidade, e inexistindo causas de exclusão do crime ou de isenção de pena a amparar a conduta dos réus, impõe-se a condenação”. (fls. 361)

10. O terceiro ponto da impetração também é equivocado. A ausência do registro imobiliário é situação que caracteriza o chamado dolo genérico. É textual o tipo qualificado do inciso I, do Parágrafo único, do artigo 50, a propósito.

11. Irresponsável, no tema, este tópico, igualmente colhido no decisum de 1º grau, verbis:

“O dolo do tipo em exame é o genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar o fato, conhecendo sua antijuridicidade, daí porque não colhem êxito as alegações dos réus de que agiram sem dado. Ora, um dos réus é advogado militante nesta Comarca e o outro é experiente comerciante, exercendo atualmente o cargo de vereador. Logo, tinham pleno conhecimento das exigências legais e agiram deliberadamente, conscientes da ilicitude de suas condutas.” (fls. 357, grifamos)

12. Quanto a dizer-se que lotes de compradores foram escriturados, tal circunstância não elide o tipo penal porque, não registrado o loteamento, os adquirentes não têm o domínio sobre a coisa adquirida, que ainda permanece como área pública, daí porque os ilícitos constituem-se em “crime contra a Administração Pública.”

13. A quinta questão reproduz a primeira, aqui já afastada.

14. A sexta razão não prospera. A dúvida lançada pelo Car-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 331

tório de Registro é correta, justo a que não se avance na transformação da área pública para fins de assentamento urbano. Por óbvio, não desnatura a infração perpetrada.

15. Também a sétima razão é inóqua. Etapas de procedimentos burocráticos, sem a demonstração de que o registro do loteamento existe, igualmente não retiram a antijuridicidade do evento. No tema, com precisão apontou a sentença, verbis:

“Logo, o tipo penal em exame é bastante claro e não deixa qualquer margem a dúvidas ou discussões, bastando para configurá-lo que se venda lotes em loteamento não registrado no Registro de Imóveis. E até a prova é bastante simples, não ensejando controvérsia.

No caso dos autos, está cabalmente comprovado que os réus, responsáveis pelo Loteamento Gralha Azul, venderam vários lotes, setenta, segundo o réu Mohamad afirmou em seu interrogatório (fls. 98, v.), dos quais sessenta já foram escriturados, fatos confirmados documentalmente, entre outras peças, pela certidão de fls. 108 a 110, do Cartório Distrital de Papagaios Novos, desta Comarca, acostada aos autos pelos próprios acusados, onde se relacionam os lotes já escriturados e os respectivos adquirentes. Trata-se, portanto, de fato incontroverso, que não carece de maiores considerações.

Da mesma forma, a falta de registro encontra-se configurada pela certidão de fls. 135, referente à matrícula nº 4.313, do Registro de Imóveis desta Comarca, do imóvel objeto do loteamento, extraído em 23 de setembro de 1994, observando-se ainda que os documentos apresentados pelos réus junto com as alegações finais (fls. 189 a 192), demonstram que o referido registro ainda não foi efetuado até a presente data.” (fls. 356/7)

16. A oitava razão reproduz a terceira aqui afastada.

17. Também a nona razão retoma, com outras palavras, o quanto foi apresentado na primeira.

18. A décima razão estranhamente fala em não valoração das provas quando, pelas transcrições aqui feitas, tudo está objetiva e coerentemente fundamentado, e a última razão - 11ª -, também está desarrazoada. Não há erro de tipo.

19. O alvará municipal de licença a que se proceda o loteamento, por óbvio não significa que o incorporador desobrigue-se do cumprimento das subseqüentes exigências legais, de plano surgindo aquela que fixa o prazo de 180 dias para o devido registro.

20. No caso, foi justamente a Prefeitura Municipal que, em fundada representação ao Ministério Público - fls. 27/33 - possibilitou a constatação do ilícito. Os réus, de posse da mera licença, nada cumpriram. Antes, passaram a vender os lotes a terceiros, na sofreguidão do lucro fácil.

21. Pelo indeferimento do pleito.”

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (Relator): - 1.
Rezam o artigo 50, I, e seu parágrafo único, I, da Lei nº 6.766/79:

“Art. 50. Constitui crime contra a Administração Pública:

.....

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 333

I - dar início, de qualquer modo, 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;

Pena: Reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa de 5 (cinco) a 50 (cinquenta) vezes o salário mínimo vigente no País.

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;

.....

Pena: Reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa de 10 (dez) a 100 (cem) vezes o maior salário mínimo vigente no País”.

Como se vê, o inciso I do parágrafo único desse artigo 5º encerra forma qualificada dos tipos-bases que se encontram definidos nos três incisos do caput desse artigo 5º, dos quais, no caso, o que importa é o I, por ser ele o que está em causa.

Não tem razão, no entanto, a impetração quando sustenta na primeira de suas onze razões apresentadas que, na hipótese, foram os ora pacientes condenados por crime qualificado sem que houvesse o tipo penal básico. Com efeito, no inciso I do caput do artigo 50, define-se como crime o efetuar loteamento - sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposi-

ções desta Lei”. Ora, determina o artigo 18 da Lei nº 6.766/79 que “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-”, e o artigo 37 dessa mesma Lei dispõe que “é vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou desmembramento não registrado”. Assim, como salienta JOSÉ AFONSO DA SILVA (Direito Urbanístico Brasileiro, pág. 394, nº 46, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1981), há loteamento irregular quando os loteadores “providenciam junto da Prefeitura aprovação do seu loteamento e, depois de consegui-lo, abandonam o caminho da legalidade e enveredam pela ilegalidade, quer executando o loteamento tal como foi aprovado, mas sem a inscrição no registro de imóveis, quer desrespeitando o plano aprovado e mesmo inscrito-”. Por outro lado, como salienta Ruy Rosado de Aguiar Júnior (“Normas penais sobre o parcelamento do solo urbano”, apud Alberto Silva Franco e outros, “Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial”, pág. 1.343, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1995), com relação ao disposto no artigo 5º, I, da Lei em causa, “a lei estabeleceu uma escala de proibições e ilicitudes, tendo em vista o desdobramento dos atos executivos do parcelamento: a) tratando-se de parcelamento não autorizado, é penalmente ilícita toda a conduta que o realizar, total ou parcialmente; b) se o parcelamento estiver autorizado e ainda não registrado, o agente pode praticar todos os atos de execução, menos os que impliquem em venda ou manifestação da intenção de vender, além daqueles, é claro, que contenham falsidade, ocultação fraudulenta etc.”. Portanto, o ato de colocar à venda lotes não registrados, inclusive por meio de prospectos, anúncios, comunicação ao público, sem que haja a celebração de instrumento jurídico que a ela conduza, se enquadra no tipo-base previsto no artigo 50, I, da Lei 6.766/79. Ora, no caso, além da colocação à venda dos lotes, vários deles (setenta, dos quais sessenta já foram escriturados) foram vendidos (cfe. Sentença

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 335

condenatória, a fls. 273), verificando-se, assim, a qualificadora do artigo 50, parágrafo único, I.

Essa fundamentação elide as razões de nºs 2, 3 e 5 invocadas na impetração que têm o mesmo conteúdo que a de nº 1.

2. Também é improcedente a alegação de nº 4 da impetração. De fato, não tendo havido o registro do loteamento, se tivesse havido o registro da venda dos lotes, este seria nulo por falta daquele, e não, como pretende a impetração, o supriria. Note-se que não é correta a afirmação da impetração no sentido de que “conquanto não deferido o registro do loteamento pelo Cartório, este procedeu ao registro das escrituras dos lotes integrantes do loteamento, cf. Certidão de fls. 108/110” (fls. 10), e isso porque, a fls. 108/110, que correspondem às fls. 160/162 dos autos, o que há é uma certidão de que foram lavradas no Cartório do Distrito de Papagaios Novos, comarca de Palmeira (PR), escrituras sobre vários lotes das quadras 1 a 6 do “Loteamento Gralha Azul, em Palmeira-PR, de propriedade da firma Homero Kleine Ribeiro & Cia. Ltda.”, e não uma certidão de registro da venda desses lotes.

3. Igualmente improcede a razão de nº 6 da impetração. O crime qualificado de que se trata consiste em vender lotes em loteamento não registrado, qualquer que seja a causa da falta de registro, decorra esta da inércia do loteador ou - como no caso - de dúvida levantada pelo oficial do registro ainda não julgada ou julgada procedente. Trata-se de crime de mera conduta, como acentua a doutrina:

“CRIME DE MERA CONDUTA.

Nota: Não é preciso fique demonstrado o efetivo dano ao interesse, da Administração Pública, sequer o perigo, cuja ocorrên-

cia se presume com a prática do ato incriminado” (Rui Rosado de Aguiar Júnior, *ob. cit.*, p. 214).

Segundo escólio de Diógenes Gasparini, o inc. I do art. 50 constitui crime de mera conduta (*ob. cit.*, p. 175).

No mesmo sentido o entendimento de Roberto de Oliveira e Costa (*ob. cit.*, p. 25) (Alberto Silva Franco e outros, “Leis penais e especiais e sua interpretação jurisprudencial”, pág. 1.346).”

4. De outra parte, tratando-se de crime que na sua forma qualificada é consumado com a venda de lote insusceptível de registro, nem o registro posterior do loteamento exclui a configuração do delito, e, com mais razão, não a excluem atos da Administração praticados como se o registro tivesse ocorrido. Não há, portanto, que se pretender que esses atos eliminaram a antijuridicidade da conduta delituosa, como sustenta a impetração, na sétima razão que apresenta.

5. Também improcede a alegação - que é a de nº 8 da impetração - de que “em delito da espécie, o dolo exigido é o genérico consistente na vontade livre e consciente de praticar o fato, conhecendo sua antijuridicidade”, o que não ocorreria no caso. Esse argumento foi bem afastado pela sentença condenatória, *verbis*:

“O dolo do tipo em exame é o genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar o fato, conhecendo sua antijuridicidade, daí porque não colhe (*sic*) êxito as alegações dos réus de que agiram sem dolo. Ora, um dos réus é advogado militante nesta Comarca e o outro é experiente comerciante, exercendo atualmente o cargo de Vereador. Logo, tinham pleno conhecimento

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 337

das exigências legais e agiram deliberadamente, conscientes da ilicitude de suas condutas” (fls. 357).

6. Igualmente improcedem as três últimas razões - as de nºs 9, 10 e 11 - constantes da impetração.

Com efeito, o erro lógico-jurídico que a sentença condenatória teria transmitido ao acórdão que a manteve - o de que se considerou como autônomo o crime descrito no inciso I do parágrafo único do artigo 50 da Lei 6.766/79 e não como forma qualificada do tipo-base do inciso I do caput desse mesmo artigo 50 - já foi afastado, neste voto, quando do exame, em sua parte final, da razão de nº 1 da impetração.

De outra parte, o aresto que manteve a sentença condenatória, ao contrário do que pretende o impetrante, levou em consideração as provas que diziam respeito ao crime qualificado em causa, demonstrando, com a transcrição da referida sentença, que nos autos se achava comprovada a venda de vários lotes do loteamento que não estava registrado.

Por fim, a 11ª razão constante de impetração repisa a necessidade, no crime de que se trata, do dolo genérico e do conhecimento da antijuridicidade da conduta, alegações essas que já foram repelidas no item 5 deste voto.

7. Em face do exposto, e acolhendo o parecer da Procuradoria-Geral da República, indefiro o presente habeas corpus.

EXTRATO DE ATA

HC n. 73.668-8 - PR - Relator: Min. Moreira Alves. Pactes.: Mohamad Fathallah Hajar e Homero Kleine Ribeiro. Impte.: Luiz

Henrique Bona Turra. Coator: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de habeas corpus. Unânime. 1ª Turma, 21.05.96.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti e Ilmar Galvão. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, o Dr. Wagner Natal Batista.

Ricardo Dias Duarte, Secretário.

Art. 50 (JTJ - Volume 177 - Página 312)

LOTEAMENTO - Irregularidade - Caracterização - Venda de lotes sem autorização dos órgãos competentes e do necessário registro imobiliário - Delito previsto no artigo 50 da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Condenação mantida - Recurso não provido.

Apelação Criminal n. 146.778-3 - São Paulo - Apelantes: Rafael Ferreira de Camargo e outros - Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

Está assim redigida a ementa oficial:

Loteamento - Criminal - Réus admitem não apenas a venda dos terrenos mas também a situação irregular da área - Crime

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 339

previsto no artigo 50 da Lei n. 6.766, de 1979, caracterizado -
Apelação não provida - Sentença condenatória mantida.

ACORDAM, em Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento a todos os recursos.

Os réus ora apelantes foram denunciados como incursos nos artigos 50, inciso I, e 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, porque no período referido na inicial efetuaram loteamento da área denominada “Lago Dourado”, sem autorização do órgão público competente, a Prefeitura Municipal de São Paulo, tendo agido também sem a anuência da Secretaria da Habitação e Desenvolvimento Urbano do Estado de São Paulo, não tendo igualmente o indispensável registro da área na circunscrição imobiliária.

Após regularmente processado o feito, os réus vieram a ser declarados incursos nos citados dispositivos legais e condenados a um ano e seis meses de reclusão e ao pagamento de quinze dias-multa pela respeitável sentença de fls. 678/686.

Irresignados os réus apelaram, sendo que o recurso foi repondido e se processou regularmente. A douta Procuradoria da Justiça manifestou-se pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

No apelo que foi interposto os réus voltaram a repetir os mesmos argumentos anteriormente apresentados, ressaltando que o terreno em questão fora invadido e não loteado.

Todavia, o recurso não merece ser provido, impondo-se a

manutenção da respeitável sentença de Primeiro Grau, que foi lastreada em elementos seguros para um decreto de condenação.

Assim, deve ser destacado que todos os acusados, exceção feita à co-ré Maria Neusa, confessaram em Juízo a prática da infração que lhes foi imputada, confirmando que realizaram o loteamento irregular da área, vendendo um grande número de lotes a terceiros, que acreditavam estar adquirindo terrenos perfeitamente regularizados.

A alegação feita pelos acusados, de que a área havia sofrido invasões, não serve como excludente para a prática criminosa por eles perpetrada, não tendo o condão de afastar a procedência da ação penal que lhes é promovida. Caberia aos réus, se efetivamente confirmadas as invasões sobre áreas de sua propriedade, recorrer à via judicial para fazer valer seus eventuais direitos. O que não se pode admitir é o procedimento por eles adotado de parcelar de modo criminoso o terreno, realizando a venda de lotes em flagrante desrespeito às normas que regulamentam o uso do solo.

Ressalte-se, por outro lado, que as confissões dos acusados foram devidamente corroboradas pelos demais elementos de prova reunidos no processo. Nesse sentido, são diversos depoimentos de compromissários-compradores de lotes ouvidos ao longo da instrução (fls. 311/314 e 335/337).

A perícia realizada no local, por sua vez, comprovou que a área foi dividida em lotes de 125 m

2

, procedendo-se a um aumento da densidade demográfica no local, comprometendo a política de proteção aos recursos hídricos que era desenvolvida pelos órgãos públicos. O laudo técnico juntado às fls. 224 e segs. demonstra com clareza que o loteamento foi

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 341

realizado inteiramente ao arpejo das normas que regulamentavam a matéria, que indicavam inclusive que a área mínima para os lotes a serem desmembrados deveria ser de 5.000 m

2

. Nesse sentido, deve ser conferido também o documento de fls. 156-157, emitido pela Prefeitura do Município de São Paulo. O laudo elaborado, por sua vez, demonstra não apenas a desconformidade do loteamento com relação à legislação vigente, indicando também a precariedade de suas instalações e as nefastas conseqüências dessa ocupação irregular do solo, inclusive no tocante ao comprometimento dos mananciais.

O documento de fls. 155, subscrito pelo Oficial do Décimo Primeiro Registro de Imóveis da Capital, ao qual pertence a área loteada, confirmou que não existia qualquer registro do referido loteamento, ou da empresa dos réus, JBS Empreendimentos Imobiliários S.C. Ltda.

Os acusados por sua vez reconheceram expressamente, inclusive em Juízo, a situação irregular do loteamento, o que não os impediu de fazer a comercialização dos lotes. Apenas a co-ré Maria Neuza alegou que não participou do loteamento e que desconhecia a sua situação. Essas alegações entretanto são contrariadas pelo conjunto probatório reunido no processo, que demonstra que ela exercia, juntamente com os demais sócios, a gerência da empresa, só não realizando vendas por não possuir habilitação junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI.

Assim diante do conjunto probatório reunido no processo, e que foi muito bem analisado pela respeitável sentença apelada, que está inclusive a merecer publicação, a condenação dos apelantes era de rigor.

As penas impostas aos réus foram bem dosadas um pouco acima do mínimo legal, atendendo-se à circunstância de já possuírem os réus antecedentes, embora tecnicamente ostentem a condição de primários. Ademais, trata-se de crime com grandes repercussões sociais, que exigem um tratamento penal mais rigoroso.

Por esses fundamentos, nega-se provimento aos apelos, ficando integralmente mantida a respeitável sentença de fls. 678/686.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Ary Belfort (Presidente e Revisor) e Bittencourt Rodrigues.

São Paulo, 22 de maio de 1995.

CRISTIANO LEITE, Relator.

Art. 50, I (JTJ - Volume 178 - Página 327)

LOTEAMENTO - Crime contra a Administração - Artigo 50, inciso I, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Certidão positiva - Ausência de sentença condenatória com trânsito em julgado - Presunção de inocência - Ininvocababilidade - Impossibilidade do registro enquanto não deslindado o feito penal - Artigo 18, inciso III e § 2º, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 24.942-0 - São Carlos - Apelante: Lagoa Verde Empreendimentos Ltda. - Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 343

Registro de Imóveis - Dúvida - Loteamento - Certidão positiva quanto à existência de crime contra a Administração - Acesso negado - Inexistência de ofensa à presunção constitucional de inocência - Recurso não provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuida-se de dúvida suscitada a partir de pedido de registro de loteamento, negado ante a existência de certidões pessoais e de protestos positivas.

Processado o feito, julgou-se procedente a dúvida, contra o que recorre o interessado, tempestivamente, de um lado afirmando demonstrado que as ações e protestos não implicam em risco aos adquirentes e, de outro, argumentando, quanto à ação penal existente, com a presunção constitucional de inocência.

O Ministério Público foi pelo improvimento.

É o relatório.

Ao estipular os requisitos necessários ao registro de loteamento, e visando a um só tempo garantir a liquidez do domínio e assegurar os adquirentes de lotes, a Lei n. 6.766, em seu artigo 18, enumerou certidões que deveriam ser apresentadas ao registrador.

Separou, porém, o mesmo dispositivo, em incisos específicos, as certidões que exigiu viessem negativas daquelas que, mesmo positivas, podem não impedir o registro caso provado que as ações e protestos não afetem os adquirentes (artigo 18, incisos III e IV).

Tanto assim é que o § 2º do mesmo preceito, ao ressaltar a possibilidade do registro, mesmo positivas as certidões, nas condições acima aludidas, textualmente excepcionou os casos de crimes contra a Administração.

E, acrescente-se, mercê do contido no artigo 50 da Lei n. 6.766, os crimes lá previstos são considerados praticados contra a Administração.

Pois bem. Na hipótese em exame dá conta a certidão de fls. 374 de que a representante legal da loteadora está sendo processada por infringência justamente ao artigo 50, inciso I, da Lei n. 6.766.

Corolário obrigatório a admissão do acerto da recusa, estribada no artigo 18, inciso III, já citado.

Isto sem que daí se infira qualquer infringência à presunção constitucional de inocência.

Inspirada em interesse maior, o coletivo, o público, nada impedia que a lei do parcelamento vedasse o registro de loteamento enquanto não deslindado feito penal da espécie mencionada.

Nem por isso, todavia, há afronta à presunção de inocência do acusado. Apenas se condiciona o registro de loteamento, a bem da segurança dos adquirentes, ao desfecho absolutório do processo.

Não se trata de considerar o processado culpado antes do trânsito da sentença condenatória.

Em verdade este Conselho já teve oportunidade de apreciar alegação de igual jaez, e para afastá-la.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 345

A propósito de se conferir a Apelação n. 15.721-0-5.

Isto posto, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento com votos vencedores, os Senhores Desembargadores José Alberto Weiss de Andrade, Presidente do Tribunal de Justiça e Yussef Said Cahali, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 30 de outubro de 1995.

ANTONIO CARLOS ALVES BRAGA, Corregedor-Geral da Justiça e Relator.

Art. 50, I (JTJ - Volume 192 - Página 274)

CONCURSO MATERIAL DE DELITOS - Não caracterização - Estelionato e loteamento irregular - Venda de lotes - Delito não autônomo - Simples causa de aumento de penas - Absorção do estelionato pelo crime especial, tornando-se este qualificado pela promessa de venda - Artigo 50, inciso I, da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Redução das penas - Recurso provido.

A Lei Federal n. 6.766, de 1979, declara que a venda de lotes, através de compromisso de compra e venda, não constitui delito autônomo, mas simples causa de aumento de penas, não havendo contradição na lei ao instituir essa qualificativa.

AÇÃO PENAL - Prescrição - Prazo - Fluência de tempo

suficiente entre a data do recebimento da denúncia e a da publicação da sentença condenatória - Extinção da punibilidade decretada - Recurso provido.

Apelação Criminal n. 201.258-3 - Itanhaém - Apelante: Paulo Francisco Moraes -Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, prejudicadas as preliminares, dar provimento ao recurso para reduzir as penas de (2) dois anos de reclusão e ao pagamento de (20) vinte vezes o maior salário-mínimo vigente no País, por estar o apelante incurso unicamente no artigo 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, e julgar extinta a punibilidade, em face da prescrição da pretensão punitiva, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte do acórdão.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Ângelo Gallucci (Presidente), e Renato Talli, com votos vencedores.

São Paulo, 18 de novembro de 1996.

SILVA PINTO, Relator.

VOTO

Pela respeitável sentença de fls. 329/340, cujo relatório se adota, Paulo Francisco de Moraes foi condenado a cumprir oito anos e quatro meses de reclusão, como incurso no artigo 171,

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 347

caput, do Código Penal, e artigo 50, inciso I, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, c.c. o artigo 69 do Código Penal.

Inconformado, apelou, no prazo legal.

Preliminarmente, requer a extinção da punibilidade em face da prescrição da pretensão punitiva, à vista da pena imposta pela sentença, que transitou em julgado para a Acusação. Também alega três razões para se decretar a nulidade do processo: 1. não intimação do acusado e do Defensor para as audiências das testemunhas de acusação; 2. indeferimento desarrazoado de substituição de testemunhas de defesa não encontradas; 3. encerramento da instrução sem que todas as testemunhas de defesa tivessem sido inquiridas.

Quanto ao mérito, pede a absorção do estelionato pelo crime previsto no artigo 50 da Lei n. 6.766, de 1979, e reduções das penas, que foram dosadas com demasiado rigor pela sentença.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça se manifestou no sentido de que o estelionato realmente restou absorvido pelo crime especial e, outrossim, a única pena carcerária cabível deveria ser reduzida a menos de quatro anos de reclusão, pelo que, a seguir, deveria ser julgada extinta a punibilidade do apelante, em face da prescrição da pretensão punitiva.

Este o relatório.

Segundo as penas impostas pela respeitável sentença, não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, como ficou decidido no Habeas Corpus n. 181.518-3-7, interposto em favor do paciente (acórdão de fls. 374/378).

É certo que a vítima e as testemunhas de acusação foram ouvidas através de precatórias, pelo que o Defensor do apelante não foi intimado das datas marcadas para as audiências nos Juízos deprecados. Nada obstante, sob esse prisma, nenhuma nulidade se verificou, porquanto o Advogado foi intimado das expedições das cartas precatórias, como exige a lei (parte final do artigo 222 do Código de Processo Penal).

Sendo intimado das expedições das cartas, ao Advogado competia diligenciar junto aos Juízos deprecados para ter conhecimento das datas designadas para as audiências. Esse o entendimento que tem prevalecido na jurisprudência.

Além disso, nas alegações finais, o apelante não se insurgiu em relação à não intimação para as audiências.

O fato de ter o douto Juiz de Primeiro Grau impedido as substituições e inquirições de algumas testemunhas de defesa importa em nulidade, até porque, como realçou a douta Procuradoria-Geral de Justiça, não restou demonstrado que as substituições se deram com a finalidade de protelar o andamento do processo.

Considerando, todavia, que, quanto ao mérito, será dado provimento ao apelo, nos termos pleiteados, daí decorrendo o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, a nulidade não deve ser pronunciada, como aliás dispõe o § 2º do artigo 249 do Código de Processo Penal que, por analogia, pode ser invocado nesta oportunidade.

Na questão de fundo, a condenação do apelante como incurso no artigo 50 da Lei n. 6.766, de 1979, é inarredável.

Por sinal, na fase inquisitiva, o apelante confessou amplamente

o crime, admitindo ter vendido um lote à vítima, recebendo as prestações correspondentes, sem que o loteamento tivesse sido aprovado pela Municipalidade (fls. 53-53 v.).

Tal confissão está muito bem corroborada pela prova testemunhal e documental produzida, como muito bem demonstrou a respeitável sentença.

Atente-se que o negócio com a vítima nomeada na denúncia foi celebrado em novembro de 1981 e, nove anos após, ainda não tinha regularizado o loteamento, como se vê do ofício de fls. 76.

Tão correta foi a condenação que, na via recursal, o apelante se limitou a argüir nulidades processuais, a prescrição da ação penal e, quanto ao mérito, pediu a absorção do estelionato pelo crime de loteamento irregular e reduções das penas.

Pelo que ficou demonstrado, o acusado efetuou loteamento de solo para fins urbanos, sem autorização dos órgãos públicos e sem o registro no Cartório competente.

A respeitável sentença, por isso, o condenou a quatro anos e dois meses de reclusão, e multa correspondente a trinta vezes o valor do salário-mínimo mensal vigente na data do fato, como incurso no artigo 50, inciso I, e seu parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979.

Mas como foram alienados diversos lotes do loteamento irregular, através de compromissos de venda e compra, também restou condenado a cumprir mais quatro anos e dois meses de reclusão, e cem dias-multa, como incurso no artigo 171, caput, do Código Penal.

Ocorre, porém, que, no caso, os estelionatos (promessa de venda de lotes em loteamento irregular), por força da própria lei, ficou absorvido pelo crime especial do artigo 50 da Lei n. 6.766.

As promessas de venda e compra não constituíram delitos autônomos, porquanto, na realidade, constituem mero exaurimento do delito de loteamento irregular.

Nesse sentido, a lição de acatada doutrina:

“O parcelamento é, como já se disse, operação complexa, realizada através de inúmeros atos em mais de uma fase. O loteador irregular certamente praticará mais de uma vez a mesma conduta ilícita ou mais de uma modalidade delituosa. Põe-se, então, a questão sobre o concurso de ações. Deve-se reconhecer que o artigo 50, em sua essência, procurou expressar a idéia de que é crime parcelar contra os ditames da lei ou ato administrativo; mas a tipificação das diversas condutas através das quais os agentes podem praticar o delito não significa que a cada ação corresponderá um crime, pois a multiplicidade de fatos está dirigida a uma única violação do interesse do Poder Público. Portanto, a multiplicidade de condutas relativas ao mesmo parcelamento constituem um único delito, e não crimes em concurso ou em continuidade delitiva” (RUY ROSADO AGUIAR JÚNIOR, in “Normas Penais sobre o Parcelamento”, 1981, pág. 218).

Perfeitamente idêntica é a orientação jurisprudencial (“RT”, vols. 622/269, 667/262, 637/243, etc.).

Por fim, o inciso I do parágrafo único do artigo 50 da Lei n. 6.766 dispõe que o crime de loteamento irregular se torna qualificado quando há “promessa de venda”.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 351

Como se vê, a própria lei declara que a venda de lotes, através de compromissos de venda e compra, não constitui delito autônomo, mas simples causa de aumento de penas.

Nesta parte, também devem ser lembrados os esclarecimentos feitos na monografia do Ministro RUY ROSADO AGUIAR JÚNIOR:

“a lei não foi contraditória ao instituir essa qualificativa. O parcelamento poderá ser efetuado sem a venda dos lotes, limitando-se o proprietário à divisão da gleba. Se isso for feito indevidamente, sua conduta poderá estar enquadrada no caput do artigo 50. Porém, se em alguma fase do parcelamento o agente vender, prometer vender, reservar ou manifestar a intenção de vender lote de parcelamento não registrado praticará o crime na modalidade qualificada” (ob. cit., págs. 219-220).

JOSÉ DE JESUS GAZETTA JÚNIOR, em artigo publicado em “Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais”, também elucida que

“a Lei n. 6.766, de 1979, proíbe a alienação dos lotes antes do registro imobiliário do parcelamento (artigo 37), qualificando, nessa hipótese, o delito (artigo 50, parágrafo único, inciso I). Bem por isso, quando as unidades são assim comercializadas, pouco importando que a gleba permaneça indivisa, há, em princípio, configuração do crime. A peculiaridade é de que não se trata de tentativa, mas da própria consumação, pois o legislador reuniu as duas modalidades em um único tipo, submetido à mesma sanção penal.”

Assiste, pois, inteira razão ao apelante quando asseverou que o estelionato (venda de lotes) ficou absorvido pelo crime especial.

Conseqüentemente, não havia de se cogitar na aplicação do concurso material, como fez a sentença.

Doutro lado, as penas foram estabelecidas pelo douto Juiz monocrático com demasiado rigor, mesmo considerando que o apelante, com sua criminosa conduta, prejudicou pessoas humildes, de poucos recursos econômicos.

As penas básicas pelo crime único cometido (artigo 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766) são reduzidas a dois anos de reclusão e pagamento de vinte vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Restaram estabelecidas no dobro dos mínimos legais em face das circunstância mencionadas pela respeitável sentença.

Considerando as penas agora impostas, o trato prescricional passou a ser de apenas quatro anos (artigo 109, inciso V, do Código Penal).

Entre a data dos fatos (1981 - fls. 2) e o recebimento da denúncia (19.10.90 - fls. 82), bem como entre este último marco e a data da publicação da sentença condenatória (8.11.94 - fls. 341) decorreu prazo superior ao quadriênio legal.

Desse modo, após reduzir as penas nos parâmetros acima mencionados, é forçoso reconhecer a prescrição da pretensão punitiva, na forma sugerida pela douta Procuradoria-Geral de Justiça.

Pelo exposto, prejudicadas as preliminares, dão provimento ao recurso para reduzir as penas a dois anos de reclusão e ao pagamento de vinte vezes o maior salário-mínimo vigente no País, por estar o apelante incurso unicamente no artigo 50, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979, julgando, a seguir, extinta a punibilidade, em face da prescrição da pretensão punitiva.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 353

Art. 50, I, e Parágrafo único
(JTJ - Volume 137 - Página 567)

ASSISTENTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - Prefeitura Municipal - Admissibilidade - Processo instaurado pela prática do delito do artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979 - Município que é titular do interesse concreto atingido pelo crime - Artigo 30, inciso VIII, da Constituição da República - Segurança concedida.

Mandado de Segurança n. 121.294-3 - São Paulo - Impetrante: Municipalidade - Impetrado: Juízo da Décima Oitava Vara Criminal da Capital.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, conceder a ordem, para admitir a intervenção da Municipalidade como assistente do Ministério Público nos autos do Processo-Crime n. 703/90.

I. Impetra o Município de São Paulo o presente mandado de segurança contra ato do digno Juízo da Décima Oitava Vara Criminal Central da Comarca da Capital, que indeferiu seu pedido de intervir na qualidade de assistente do Ministério Público nos autos do Processo n. 703/90, sob argumento de que o Poder Público somente pode vir a ser admitido nos casos em que deva arcar com a responsabilidade de indenizar as vítimas ou de se ressarcir de prejuízos causados por atos ilícitos de seus agentes.

Aduz na razões de fls. 2/13 que o processo foi instaurado pela prática do delito do artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979,

cujos bem jurídico lesado é a administração pública. Invoca o inciso VIII do artigo 30 da Constituição da República e o artigo 12 da Lei do Parcelamento do Solo para justificar o interesse efetivo do Município em relação ao destino da demanda.

Requisitadas as informações, ofereceu-as às fls. 33-34 o digno Juízo, complementando-as às fls. 44, 50 e 51, a requerimento do Doutor Procurador de Justiça.

Às fls. 37/39, manifestaram-se os litisconsortes e o substancioso parecer de fls. 59/64, da lavra do erudito Procurador de Justiça Doutor Célio de Arruda Júnior, é no sentido da concessão da ordem.

É uma síntese do necessário.

II. Observe-se, de início, não haver expirado o prazo decadencial, pois o Poder Público tem o privilégio da contagem quádrupla, rejeitada, dessa forma, a argüição dos litisconsortes. III. O processo-crime que o Ministério Público promoveu contra Sylvio Dias Lopes, Edson Luiz Stabile e Cláudio Estevão tem por objeto os delitos da Lei do Parcelamento do Solo - artigo 50, inciso I, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 19.12.79.

É inequívoco o legítimo interesse do Município em intervir no feito, na qualidade de assistente ministerial.

Do preceito constitucional contido no inciso VIII do artigo 30 da Carta Federal, deriva a competência da entidade federativa no promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. Observa MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO que “esta matéria é de evidente interesse local. Mal se compreende

a sua menção, a não ser para dar o lembrete: tal ordenamento deve ser planejado” (“Comentários”, Editora Saraiva, 1990, pág. 221).

Bem por isso, exige-se aprovação do parcelamento - gênero que abrange o loteamento e o desmembramento - pela Prefeitura, órgão que terá a incumbência de regularizar os projetos que padeçam de vícios e não se mostrem compatíveis com as posturas locais.

É a Municipalidade que suportará todos os ônus decorrentes de conduta lesiva ao interesse comunitário, nessa área onde a cupidez faz gerar atuação inconseqüente e temerária. Diante de situação de ocupação consolidada, o patrimônio público é que será desfalcado com a realização de imprescindíveis obras de infraestrutura e reparação dos prejuízos causados à comunidade.

Daí o evidente interesse que tem o poder público em acompanhar o desenvolvimento da ação penal movida contra o mau empreendedor, atuando com os poderes previstos no artigo 271 do Código de Processo Penal.

Não se compreende a restrição à assistência, quando bastante distintos os papéis exercidos pelo órgão ministerial - na função de parte acusatória - e pela Municipalidade, titular de um interesse muito mais abrangente e que extrapola os lindes do processo-crime.

O Município é, na expressão de JOSÉ FREDERICO MARQUES, lembrada por Célio de Arruda Júnior, o titular do interesse concreto atingido pelo crime. E o Pretório Excelso já reconheceu que o Poder Público pode revestir, na mesma ação penal, a condição dúplice de sujeito passivo constante - pois toda infração constitui vulneração de um interesse sancionado pelo Estado - e de sujeito passivo eventual. Responde, materialmente, pelos prejuízos.

Não se mostra razoável impor-se ao Município o ônus de regularizar o loteamento que se afaste dos padrões de higidez garantidores da qualidade de vida pela qual o Poder Público é responsável, ao mesmo tempo em que se o priva de atuar com o objetivo de provar a responsabilidade do seu empreendedor.

Legítimo o interesse do Município em atuar, na condição de assistente, ao lado do Ministério Público, na consecução da responsabilidade criminal do mau loteador. A função ministerial termina com a imposição de um escarmento. As atribuições e responsabilidades do Município começam a partir daí, quando se trata de restaurar as condições de higidez em plenitude, sacrificadas com a implantação de um parcelamento irregular. Qualificada pelo interesse material e concreto, pode a Prefeitura revestir a condição de assistente. Já o decidiram o Pretório Excelso (Recurso Extraordinário n. 81.519-MG, Relator Ministro Rodrigues de Alckmin, “RTJ”, vol. 78/923) e o Superior Tribunal de Justiça (Recurso em Mandado de Segurança n. 546-SP, Ministro Costa Lima, “RT”, vol. 667/335).

Não se trata de mera faculdade, mas constitui dever do Poder Público local, cuja autonomia foi explicitamente enfatizada pela nova ordem constitucional, já que passa a integrar a própria aliança federativa.

IV. Por estes fundamentos - e acolhida a sólida argumentação do Doutor Célio de Arruda Júnior - concede-se a segurança para que seja admitida a assistência do Município de São Paulo nos autos do processo-crime que a Justiça Pública move a Sylvio Dias Lopes, Edson Luiz Stabile e Cláudio Estevão, Processo n. 703/90 da Décima Oitava Vara Criminal Central da Capital, observando-se o preceito do artigo 269 do Código de Processo Penal, ante superveniência de decisão de Primeiro Grau.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 357

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Canguçu de Almeida (Presidente) e Bento Mascarenhas.

São Paulo, 18 de maio de 1992.

RENATO NALINI, Relator.

No mesmo sentido:

Correição Parcial n. 117.513-3 - São Paulo - Quinta Câmara Criminal - Julgamento: 26.2.92 - Relator: Vanderlei Borges - Votação unânime.

Art. 51. Quem, de qualquer modo, concorrer para a prática dos crimes previstos no artigo anterior desta lei incide nas penas a estes cominadas, considerados em especial os atos praticados na qualidade de mandatário de loteador, diretor ou gerente de sociedade.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 51 (JTJ - Volume 179 - Página 288)

LOTEAMENTO - Crime contra a Administração - Artigo 50, parágrafo único, inciso I, c.c. o artigo 51, ambos da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Irregularidade do loteamento conhecida por alguns adquirentes dos lotes e perigo de invasão por “sem terras” ou “sem teto” - Ininvocabilidade como defesa - Condenação mantida - Recurso não provido.

Apelação Criminal n. 160.204-3 - São Paulo - Apelantes: Didimo Souza Araújo e Maria José Natal Araújo - Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 359

Os apelantes Didimo Souza Araújo e Maria José Natal Araújo foram condenados pela respeitável sentença de fls. 493/497 a cumprir a pena de um (1) ano de reclusão, com sursis por dois (2) anos, mais multa de dez (10) salários-mínimos, como incursos nas penas do artigo 50, parágrafo único, inciso I, c.c. o artigo 51, ambos da Lei n. 6.766, de 1979, sendo certo que se insurgem contra a condenação e pretendendo a absolvição arrazoaram seus recursos de apelação, alegando inexistência de dolo (fls. 509/511).

O recurso de ambos os réus foi arrazoado em conjunto e assim contra-arrazoado pelo Ministério Público e pela Prefeitura Municipal de São Paulo que oficia nos autos como assistente de Acusação, sustentando, ambos, o acerto da respeitável decisão recorrida (fls. 514/516 e 519/522).

A Procuradoria de Justiça em parecer da lavra do Doutor Amauri Renó do Prado, manifesta-se no sentido do improvimento (fls. 527-528).

É o relatório, em síntese.

Os apelantes, na condição de sócios da empresa “Pérola Empreendimentos Imobiliários S.C. Ltda.”, teriam adquirido duas glebas na área rural do Município de São Paulo, na região de Guaianazes e ali promovido loteamento irregular, isto é, sem o prévio registro na circunscrição imobiliária competente e sem observância da legislação estadual e municipal atinentes, comprometendo venda de lotes a diversas pessoas, daí a condenação imposta.

A inconformidade de ambos se baseia na alegação de inexistência de dolo, argumentando que os adquirentes dos lotes tinham ciência de que a legalização dos mesmos ainda não havia ocorrido, porém estava em tramitação.

Alegam que agiram açodadamente porque a área fora invadida pelos “sem terra” e “sem teto” antes de completada a regularização, daí a tramitação irregular.

O réu Didimo confessou em seu interrogatório judicial, dizendo que iniciou a alienação dos lotes sem o prévio registro imobiliário do loteamento e sem a observância das posturas estaduais e municipais e a ré Maria José, por sua vez, alegou desconhecer a inexistência de registro imobiliário do loteamento.

A prova documental de fls. 11/111 comprova a alienação dos lotes e a prova oral com testemunhas de Acusação e de Defesa ouvidas durante a instrução também.

Os lotes alienados pelos réus, com metragem de 125 m²

, situam-se em zona rural do município de São Paulo e em tais circunstâncias as glebas não poderiam ter sido parceladas em metragens inferiores a 5.000 m, em face da Lei Municipal n. 9.300, de 1981 e isto significa dizer que jamais poderão ser regularizados.

De resto, o loteamento não fora aprovado nem pela Prefeitura do Município de São Paulo e nem pela Secretaria de Habitação e Desenvolvimento Urbano de São Paulo e tampouco fora objeto de registro no Cartório imobiliário competente, sendo tais fatos conhecidos pelos réus, mesmo antes do início da venda dos lotes e isto é tanto mais verdadeiro como comprovado está que contrataram um arquiteto para regularizar o loteamento, o que não ocorreu até agora.

Conforme jurisprudência majoritária deste Egrégio Tribunal, o crime tem sido definido como formal, que assim se exaure com a ocorrência da conduta típica, isto é, vender, prometer a venda,

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 361

reservar lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote em loteamento ou desmembramento não registrado no registro de imóveis competente, independente de eventuais prejuízos causados pela conduta punível a terceiros, que, no caso em tela, efetivamente, ocorreu.

Os apelantes venderam coisa juridicamente inexistente, sem a realidade jurídica, que o registro imobiliário dá origem.

Assim, mesmo que alguns dos adquirentes tivessem ciência da irregularidade do loteamento, o que a rigor, não fossem eles “destinatários” poderia originar até co-participação dentro do “domínio do fato”, o crime formal teria ocorrido.

E mais, pouco importa que invasores “sem terra” ou “sem teto” estivessem a postos para invadir os terrenos, porque os apelantes poderiam se valer dos remédios possessórios previstos no Código Civil para defender o lote.

As penas foram aplicadas no mínimo legal e pela data da publicação de sentença (fls. 498) não há que se falar em prescrição.

Isto posto, nega-se provimento aos apelos de ambos os réus.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Andrade Cavalcanti (Presidente sem voto), Raul Motta (Revisor) e Cyro Bonilha.

São Paulo, 12 de fevereiro de 1996.

FORTES BARBOSA, Relator.

Art. 51 (JTJ - Volume 128 - Página 439)

ACÇÃO PENAL - Prescrição - Prazo - Crime contra a administração pública e economia popular - Fluência a partir do último ato de execução - Extinção da punibilidade inócurrenre - Preliminar rejeitada.

PROVA CRIMINAL - Incidente de insanidade mental - Insauração apenas quando existir dúvidas quanto à integridade mental do acusado - Inocorrência na espécie - Preliminar rejeitada.

ACÇÃO PENAL - Justa causa - Venda de lotes antes de registrado o respectivo loteamento - Alegação de desconhecimento do sistema e das restrições da Lei n. 6.766, de 1979 - Inadmissibilidade - Denúncia procedente - Recurso não provido.

Apelação Criminal n. 79.543-3 - Aparecida - Apelantes: Maria de Lourdes Garcia Vaz dos Santos e outros - Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, rejeitadas as preliminares, negar provimento aos apelos.

Maria de Lourdes e o marido Izaltino apelaram objetivando absolvição, porque pessoas simples, agiram de boa-fé, fiados na idoneidade dos co-réus. Argüiram ainda nulidade do processo em consequência de doença mental do varão, posterior ao início do feito.

José Salomão Kopaz pediu a extinção da punibilidade pela prescrição, porque do fato até a denúncia transcorreram-se mais de

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 363

quatro anos. Postula, ainda, absolvição por atipicidade da conduta, já que não vendia lotes. Apenas foi testemunha.

O Doutor Procurador de Justiça opina pela absolvição do casal porque não agiu com dolo. Idêntica seria a situação de Kopaz, merecendo igualmente absolvição, repelidas as preliminares argüidas.

É o relatório.

Foram condenados a um ano de reclusão cada, além da multa de 10 salários-mínimos, obtendo, contudo, sursis, por dois anos, com incursos no artigo 50, inciso I, parágrafo único, c.c. o artigo 51 da Lei n. 6.766, de 1979, ou seja, pela prática de crime contra a administração pública e bem assim, a economia popular, na forma qualificada, consistente na promoção de loteamento urbano clandestino, com o propósito, ainda, de gerar prejuízos e talvez irreparáveis situações jurídicas, tanto para os particulares, adquirentes, como para o poder público, em termo de respeito às suas normas urbanísticas.

Cumpre afastar, de início, a prescrição argüida por Kopaz. Afirma que o fato delituoso teria ocorrido em 27 de março de 1981 e, como a denúncia foi recebida em 17 de maio de 1985, teria transcorrido o prazo necessário à extinção da punibilidade.

No entanto, como assinalou o Doutor Promotor, a data de 27 de março de 1981 estabeleceu apenas o marco do início das práticas delituosas. O documento de fls. 249 atesta que o último ato de execução data de 19 de janeiro de 1982, que deve ser tida como início da contagem do prazo prescricional. De tal termo até o recebimento da denúncia não transcorreram nem mesmo três anos,

quando quatro anos seriam necessários. A maioria das vendas datam de setembro e outubro de 1981.

No tocante ao fato alegado pelo apelante Izaltino, de que o processo deveria ter sido suspenso, nos termos do artigo 152 do Código de Processo Penal, não pode a pretensão prosperar.

Como se assinalou às fls. 511, o exame pericial foi realizado apenas em 8 de outubro de 1988, quase um mês após o decreto condenatório. Não fez qualquer alegação nesse sentido na fase do artigo 499 ou 500 da Lei Instrumental Penal. De outra parte, o incidente de insanidade apenas se instaura se há dúvidas acerca da integridade mental do acusado. Sofreu apenas acidente cardíovascular, sem qualquer evidência do comprometimento de sua capacidade intelectual, tanto que se afirma no documento médico de fls. 501 encontrar-se com “inteligência normal, atenção espontânea, não manifesta alucinação ou delírios”.

Isto posto, adentrando-se o mérito tem-se que: O casal Maria de Lourdes e Izaltino era o proprietário da gleba e em setembro de 1980 contratou o arquiteto Kopaz e bem assim o topógrafo Gonçalo para o parcelamento do solo. Em 1981 apenas com Kopaz firmou outro contrato, desta feita para a implantação de obras de infra-estrutura no pretendido loteamento. As despesas ficariam por conta dos proprietários da gleba, Maria de Lourdes e Izaltino, enquanto que pelos serviços prestados o arquiteto e o topógrafo receberiam doze lotes (cláusulas 4 e 5 do ajuste de fls. 81).

Os donos da área ficaram de implantar as obras de infra-estrutura correspondente às guias, sarjetas, redes de água e esgoto, além da abertura das ruas (cláusula segunda do contrato de fls. 83). A título de pagamento ficaram os contratantes de transferir ao ar-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 365

quiteto Kopaz 78 lotes, que poderia vender assim que registrado o loteamento (cláusula quarta - fls. 84).

Sobreveio o aditamento de fls. 85, acertando a venda inicial de trinta lotes.

O arquiteto Kopaz contratou ainda com os proprietários da área a administração e venda dos lotes, participando de 5% dos valores apurados (fls. 86/88). Esse contrato é de março de 1981.

Mesmo assim, o casal Maria de Lourdes e Izaltino, titulares do domínio da área loteada, se diz inocente, a pretexto de que simples e sem cultura. Acreditaram no Procurador da Prefeitura, Doutor Alfredo de Almeida, encarregado da parte jurídica para regularização dos lotes e também no arquiteto Kopaz, Diretor de Obras da Municipalidade. Não lhes foi dito que os lotes não poderiam ser vendidos sem o prévio registro. Negam, assim, terem agido com dolo. É elementar, contudo, que tão singelas alegações não podem prosperar. Se não soubessem da prévia necessidade de regularização do loteamento não teriam contratado profissionais encarregados daqueles serviços e, se não fosse preciso o parcelamento físico da gleba, com a conseqüente regularização jurídica, não teriam como colocar os lotes à venda. Como já se assinalou, firmaram contrato escrito com o arquiteto, onde textualmente pactuaram a venda dos terrenos apenas após o registro do loteamento (cláusula quarta, fls. 84).

É certo, ainda, que também Kopaz nega o dolo, porque apenas teria assinado os contratos como testemunha inexistindo qualquer prova de que tenha vendido lotes.

A par da prova documental já referida, os adquirentes, contudo, se referem ao fato de que as vendas eram intermediadas por um

corretor falecido, de nome Serafim, cuja viúva disse às fls. 351 que ele fazia as vendas para o arquiteto Kopaz e também com ele eram feitos os acertos de conta. Na verdade, de forma diferente não poderia ser, em face do teor do contrato de fls. 86 a 88, pois Kopaz havia assumido a administração e vendas daqueles lotes.

Esse arquiteto trabalha há anos nessa atividade, tendo se responsabilizado por vários outros loteamentos, como afirmou em seu interrogatório, tanto que contratado pelos proprietários da área e, como afirmado pelo Desembargador Dante Busana, na “RT”, vol. 643/276, não poderia ignorar o sistema e as restrições da Lei n. 6.766, de 1979.

Como adverte o ilustre SÉRGIO A. FRAZÃO DO COUTO, em sua obra “Manual Teórico e Prático do Parcelamento Urbano”, Forense, 1981, pág. 378, os crimes enumerados nos artigos 50, 51 e 52 e seus incisos, pressupõem a intencionalidade dos agentes delinquentes na execução de ações danosas contra a administração pública e contra a economia popular ou patrimônio individual. São robustas as provas dos pagamentos feitos pelos adquirentes, que atualmente depositam em Juízo, alguns deles, as respectivas prestações. Reclamam porque não receberam de volta o que pagaram e nem conseguiram a posse dos terrenos comprados.

O crime se tipifica, segundo aquele autor, desde que manifestada a inequívoca vontade de fracionar a gleba com o objetivo do parcelamento urbano, em desacordo com as disposições da lei. Nesse sentido, ainda, é o acórdão publicado na “RJTJESP”, ed. LEX, vol. 88/381, relatado pelo Desembargador Diwaldo Sampaio.

Por todo o exposto, a procedência da denúncia era de rigor.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 367

Afastadas as preliminares argüidas, negam, no mérito, provimento às apelações, para que subsista a decisão recorrida.

Custas na forma da lei.

O julgamento teve a participação dos Senhores Desembargadores Andrade Cavalcanti (Presidente) e Fortes Barbosa, com votos vencedores nas preliminares e no mérito.

São Paulo, 24 de julho de 1990.

URBANO RUIZ, Relator.

Art. 51 (JTJ - Volume 188 - Página 308)

LOTEAMENTO - Perímetro rural - Finalidade urbana - Sujeição à Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Inobservância pelo loteador - Condenação mantida, expedindo-se mandado de prisão - Recurso não provido.

Apelação Criminal n. 179.570-3 - Atibaia - Apelante: Fernando Perracini - Apelada: Justiça Pública.

ACÓRDÃO

ACORDAM, em Primeira Câmara Extraordinária Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao recurso, com observação e expedição de mandado de prisão.

Fernando Perracini foi condenado a dois anos e seis meses de reclusão, em regime aberto, além de vinte e cinco salários-mínimos,

como incurso no artigo 50, incisos I e II, c.c. o artigo 51, ambos da Lei n. 6.766, de 1979. Isso porque realizou parcelamento do solo, sem autorização dos órgãos competentes e sem registro no Cartório Imobiliário, assim como vendeu lotes situados no empreendimento denominado Condomínio Quietude.

Recorre para insistir na absolvição, argumentando que foram alienadas apenas partes ideais e a área situava-se no perímetro rural.

Processada regularmente a apelação, a Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento.

É o relatório.

A condenação imposta ao apelante é incensurável, dado que ficou demonstrada a prática das infrações que lhe foram imputadas.

Os documentos trazidos para os autos atestam que o apelante, agindo na qualidade de Procurador do titular da posse, implantou um parcelamento do solo na área descrita e, mediante compromissos de compra e venda, prometeu alienar a terceiros lotes situados no empreendimento denominado Condomínio Quietude.

Esse loteamento, como ficou demonstrado, não tinha sido aprovado pela Municipalidade e não estava registrado no Cartório Imobiliário.

A circunstância de a área onde se realizou o loteamento estar situada em perímetro rural não significaria, por si só, que o parcelamento poderia ser feito à margem da Lei n. 6.766, de 1979.

O próprio texto legal cuida de bem delimitar o alcance de suas

normas. O artigo 1º da mencionada Lei é claro em estabelecer que será por ela regido o parcelamento do solo para fins urbanos.

Consoante salienta MARCO AURÉLIO S. VIANA (“Comentários à Lei sobre Parcelamento do Solo Urbano”, pág. 2), “a disciplina legal visa aqueles terrenos em que se edificarão moradias ou locais para comércio. Ainda que localizados fora do perímetro urbano, o solo poderá ser parcelado com finalidade urbana. Dar-se-á uma alteração do uso do solo. Aquela área que, originariamente, é destinada às atividades agrícolas ou pecuárias, passa a ter uma destinação urbana”.

E, como arremata o mesmo autor, “todo e qualquer parcelamento, desde que tenha um fim urbano, está sujeito à disciplina da Lei n. 6.766, de 1979, devendo obedecer a todas as suas exigências”.

Nas palavras do precedente inserto na “RT”, vol. 613/314, “o tipo não exige que o loteamento se faça em zona urbana. Basta que tenha fins urbanos.”

Como bem ressaltou outro julgado desta Corte, publicado na “RT”, vol. 608/310, “solo urbano não é apenas aquele constituído pelo plano atual de urbanização local, ou seja, pela área delimitada pelo poder municipal, como configuradora do perímetro integrante da zona urbana; é, também, e principalmente, qualquer extensão de terras para a qual se criem projetos de urbanização, divisão em lotes, abertura de vias públicas e demais melhoramentos da zona urbana ou de expansão urbana.”

No caso em exame, ficou patenteadado que o parcelamento tinha finalidade urbana.

Por outro lado, não beneficiaria o apelante o argumento de que se tratava de um condomínio horizontal, na forma da Lei n. 4.591, de 1964.

Inicialmente, porque a pretensão de se caracterizar o loteamento como um condomínio não passa de evidente e descarada manipulação jurídica, com o único fim de escapar das obrigações que a Lei sobre Parcelamento do Solo Urbano impõe aos loteadores. Como indubitoso procedimento fraudulento, não poderia subsistir, afrontando a finalidade daquela Lei.

Depois, porque, ainda que assim não fosse, o empreendimento jamais poderia ser disciplinado pela Lei n. 4.591, de 1964, que regulamenta apenas o chamado condomínio horizontal, instituto de natureza inteiramente diversa do loteamento, ainda que fechado.

Como salienta CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA (“Condomínio e Incorporações”, pág. 69), “se inscreve nesse regime toda edificação ou conjunto de edificações, de um ou vários pavimentos, sem cogitar do número de peças de cada unidade e independentemente da sua natureza residencial ou não-residencial. A lei exige a construção sob a forma de unidades autônomas”.

Na hipótese em exame, não se objetivava uma edificação ou conjunto de edificações dentro de um determinado terreno, mas sim o parcelamento puro e simples da área.

Por fim, não se poderia tratar o empreendimento como um condomínio tradicional, onde se tem a mesma coisa pertencendo simultaneamente a várias pessoas, que se caracteriza, nas palavras de ORLANDO GOMES (“Direitos Reais”, pág. 205), pela indivisão do objeto e divisão dos sujeitos, ou seja, o direito sobre a coisa que se reparte entre diversas pessoas. Aqui a hipótese era

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 371

puro parcelamento do solo, onde cada sujeito adquiriria um lote determinado.

Também é indiferente o fato de os adquirentes terem depois se unido e, em conjunto, obtido o domínio por ação de usucapião. Assim agiram como forma de encontrar uma solução para o impasse em que foram por ele colocados.

A pena foi adequadamente dosada, embora em patamar superior ao piso mínimo, tendo em vista as circunstâncias invocadas na sentença, dentre as quais se poderia incluir o enorme dano ambiental causado pelo parcelamento, sem obedecer a qualquer cautela de proteção ao meio ambiente, numa área de manancial.

Consoante bem anotado no parecer, cabe apenas corrigir o equívoco da respeitável sentença, no tocante à capitulação dos delitos descritos na inicial, o que se pode fazer com amparo no permissivo contido no artigo 383 do Código de Processo Penal. Assim, deve ficar constando que a correta capitulação das infrações é: artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei n. 6.766, de 1979.

Isto posto, com observação, nega-se provimento ao recurso, expedindo-se mandado de prisão.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Raul Motta (Presidente) e Cardoso Perpétuo (Revisor).

São Paulo, 2 de outubro de 1996.

MARCIAL HOLLANDA, Relator.

Art. 52. Registrar loteamento ou desmembramento não aprovado pelos órgãos competentes, registrar o compromisso de compra e venda, a cessão ou promessa de cessão de direitos, ou efetuar registro de contrato de venda de loteamento ou desmembramento não registrado.

Pena: detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa de 5 (cinco) a 50 (cinquenta) vezes o maior salário mínimo vigente no país, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.

CAPÍTULO X DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 53. Todas as alterações de uso do solo rural para fins urbanos dependerão de prévia audiência do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, do órgão metropolitano, se houver, onde se localiza o Município, e da aprovação da Prefeitura Municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, segundo as exigências da legislação pertinente.

Art. 53-A. São considerados de interesse público os parcelamentos vinculados a planos ou programas habitacionais de iniciativa das Prefeituras Municipais e do Distrito Federal, ou entidades autorizadas por lei, em especial as regularizações de parcelamentos e de assentamentos.

Parágrafo único. Às ações e intervenções de que trata este artigo não será exigível documentação que não seja a mínima necessária e indispensável aos re-

gistros no cartório competente, inclusive sob a forma de certidões, vedadas as exigências e as sanções pertinentes aos particulares, especialmente aquelas que visem garantir a realização de obras e serviços, ou que visem prevenir questões de domínio de glebas, que se presumirão asseguradas pelo Poder Público respectivo.

Art. 54. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 54 (JTJ - Volume 196 - Página 357)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Escritura - Registro - Deferimento - Lote de parcelamento não inscrito - Desmembramento anterior à Lei Federal n. 6.766, de 1979, inaplicável na espécie - Não incidência, ainda, do Decreto-lei Federal n. 58, de 1937 - Possibilidade do efetivo controle da disponibilidade geodésica - Recurso provido.

Apelação Cível n. 37.197-0 - São Paulo - Apelante: Cláudio Prados da Silva - Apelada: Oficiala do Décimo Sétimo Cartório de Registro de Imóveis.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Parcelamento do solo não registrado - Inaplicabilidade da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Alvará de conservação da edificação existente na unidade imobiliária e tributação da parcela anteriores à vigência daquele referido diploma legal - Caso concreto que possibilita o efetivo controle da disponibilidade geodésica - Recurso provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação tempestivamente interposta con-

tra a respeitável sentença que julgou procedente a recusa oposta contra o registro da escritura de venda e compra que teve por objeto o denominado lote n. 2-B, da quadra 6, parte da antiga quadra E, com origem remota na Transcrição n. 9.139, do Registro de Imóveis da Décima Segunda Circunscrição Imobiliária da Capital, porque considerou impossível o controle da disponibilidade qualitativa diante da falta de registro do parcelamento.

A irresignação funda-se no argumento de que a descrição da parcela oferece elementos bastantes para o seguro controle da base imobiliária, além de ser a descrição suficiente para que se tenha certeza de que o pretendido registro não interferirá nos já existentes, conformando-se perfeitamente com os registros das unidades confinantes, antes já realizados.

O Ministério Público opina no sentido de que seja o recurso provido, a fim de que o título objeto desta possa ser registrado.

É o relatório.

Os elementos constantes dos autos autorizam o acolhimento da pretensão.

Sem dúvida, o imóvel objeto do título desqualificado para registro está seguramente localizado na área maior da qual foi des-tacado, não se vislumbrando potencial risco para terceiros.

Por meio da Transcrição n. 9.149, do Registro Civil da Décima Segunda Circunscrição Imobiliária da Capital, Fonseca & Cia. Ltda., depois denominada Beneficiadora Têxtil São Leopoldo (av. 1 feita à margem da transcrição aquisitiva, cf. fls. 13 v.) adquiriu, entre outros imóveis, a denominada quadra E, com formato triangular e frente para as Avenidas da Justiça e 24 de Fevereiro, quadra

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 375

essa que já se encontrava parcelada em 25 lotes, como consta da certidão juntada aos autos (fls. 37).

Posteriormente, Roberto e Renato Opice, casados respectivamente com Maria Antonieta de Camargo Opice e Deisy de Oliveira Opice, adquiriram, a título de dação em pagamento, partes ideais de vários imóveis, entre os quais os lotes de ns. 1 a 25, situados na Avenida da Justiça, Avenida 24 de Fevereiro e Rua Haya, da quadra E, da denominada Vila Ruy Barbosa, com área total de 9.945 metros quadrados (fls. 13 v., cf. trs. 99.509 a 99.529).

Vários desses lotes foram depois alienados pelos aludidos titulares do domínio para terceiros, como está certificado (fls. 14 v./17). Cumpre anotar, todavia, que a antes denominada quadra E, com formato triangular, situada entre as Avenidas da Justiça e 24 de Fevereiro e a Rua Haya, passou a ser chamada de quadra 6. É o que está certificado nos autos.

Pois bem. Agora a dissensão envolve a pretensão de registrar a escritura de venda e compra do denominado lote 2-B, da quadra 6, parte da antiga quadra E mencionada.

A recusa, por seu turno, está fundada no argumento de que não seria possível situá-lo no todo, além de inexistir loteamento registrado, o que impediria fosse aceita a designação do lote e quadra como ocorreu no título, máxime quando se verifica que teria ocorrido reparcelamento da quadra, dando origem a novas designações para os lotes, diversas das primitivas.

Frise-se que a questão da falta de registro já fora afastada na sentença. E quanto a isto tinha razão o douto Juízo Corregedor Permanente.

O parcelamento da quadra E, atualmente denominada quadra

6, é anterior à Lei Federal n. 6.766, de 1979, como está cumpridamente demonstrado nos autos.

Em primeiro lugar, a existência dos lotes já era mencionada na Transcrição n. 9.139, do Registro de Imóveis da Décima Segunda Circunscrição Imobiliária da Capital (fls. 37).

Demais disso, a efetiva implantação do lote objeto do título foi reconhecida e aprovada pela Municipalidade quando da expedição do alvará de conservação de fls. 25, em favor do apelante, verificando-se que então, em 30.8.73, esse imóvel já era tributado como unidade autônoma (contribuinte n. 059-197-0004, cf. fls. 25).

Atualmente esse mesmo imóvel (contribuinte n. 059-197-0004), continua sendo tributado pela Municipalidade e está indicado no lançamento fiscal como situado na Avenida 24 de Fevereiro, n. 534.

Como se vê, portanto, o parcelamento é anterior à Lei Federal n. 6.766, de 1979, e a ela não está sujeito. De outro lado, também não se aplica na espécie o Decreto-lei n. 58, de 1937, que de desmembramento não cuidava. Nesse sentido a iterativa jurisprudência deste Colendo Conselho Superior da Magistratura (Apelações Cíveis ns. 6.838-0, de Araraquara; 1.242-0, de Osasco; 2.049-0, de Itapeçerica da Serra, entre outros).

Assim, não há falar em parcelamento irregular.

Resume-se a matéria dos autos, pois, ao controle da disponibilidade. Este o ponto que importa discutir para solver a questão da registrabilidade estabelecida nos autos.

Assim, examinando o título objeto desta, viável o registro, pois que a base imobiliária se mostra conhecida, está evidenciado que

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 377

não haverá interferência em registros preexistentes e que inexistirá risco potencial para terceiros.

O imóvel mede 7,00 m de frente para a Avenida 24 de Fevereiro e está distante 104,50 m da esquina da Avenida da Justiça. Do lado direito de quem da rua olha para o imóvel, confina ele com aquele da Matrícula n. 1.296, da Décima Sétima Circunscrição Imobiliária da Capital, que está a 97,50 m da mesma esquina e tem também idêntica testada. Do lado esquerdo, por sua vez, confronta com o da Transcrição n. 145.272, da Décima Segunda Circunscrição Imobiliária, distante 111,50 m do mesmo referido ponto de amarração (fls. 14 v. e 59).

Como visto, há perfeita harmonia entre o título objeto desta e os registros anteriores, que o confirmam.

Também são compatíveis, finalmente, as demais medidas perimetrais, verificando-se que, nos fundos, o lote confina com o imóvel da Matrícula n. 4.582, da Décima Sétima Circunscrição Imobiliária da Capital, que tem frente para a Rua Haya.

Nada impede, portanto, o pretendido registro, cumprindo seja também afastado esse último óbice.

Diante do exposto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Yussef Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça. São Paulo, 10 de março de 1997.

MÁRCIO BONILHA, Corregedor-Geral de Justiça e Relator.

Art. 54 (JTJ - Volume 180 - Página 331)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Registro de escritura - Loteamento não inscrito - Irrelevância - Desmembramento anterior à Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Inocorrência, ademais, de ofensa ao controle da disponibilidade - Dúvida improcedente - Recurso não provido.

Apelação Cível n. 30.188-0 - Guarulhos - Apelante: Ministério Público - Apelado: Oficial do Segundo Cartório de Registro de Imóveis e Anexos - Interessado: Waldomiro Carlos Ramos.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Pretensão que visa ao registro de escritura de venda e compra envolvendo lote com origem em loteamento não inscrito - Parcelamento anterior à Lei n. 6.766, de 1979, comprovado - Registro que não ofende o controle da disponibilidade - Recurso não provido.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a respeitável sentença que julgou improcedente a dúvida suscitada, afastando a recusa oposta contra o registro da escritura de venda e compra de lote, porque considerou inaplicáveis as disposições que determinariam o registro especial, como exigido pelo registrador e agora é a pretensão do recorrente.

Depois das contra-razões oferecidas pelo apelado, manifes-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 379

tou-se o Ministério Público, que opinou pelo provimento do recurso, secundando as razões já expendidas quando do recurso interposto pelo mesmo órgão.

É o relatório.

A questão deve ser enfocada primeiro do ponto de vista que diz com a regularidade do parcelamento do solo, origem do lote objeto da escritura de venda e compra apresentada para registro.

Como se verifica da certidão que consta dos autos (fls. 42/46 v.), a denominada Avenida Marginal, para cujo logradouro o lote faz frente, foi averbada sob o número 1 à margem da Transcrição n. 4.424, que diz respeito à área maior.

Este Colendo Conselho Superior da Magistratura já decidiu hipótese semelhante, da mesma Comarca, também envolvendo imóvel do Jardim São João, quando ficou assentado inexistir ofensa à Lei n. 6.766, de 1979 nesses casos (Apelação Cível n. 27.680-0-0).

Ao tempo em que se realizou a referida Averbação n. 1, com o conseqüente arquivamento da planta aprovada pela Municipalidade (fls. 49), não se cogitou do chamado registro especial, não obstante em vigor o Decreto-lei n. 58, de 1937.

Esse diploma legal regulamentava apenas os loteamentos e a venda de terrenos para pagamento em prestações como consta de sua ementa.

Mais precisamente, estavam sujeitos à disciplina desse decreto-lei “os proprietários ou co-proprietários de terras rurais ou terrenos urbanos, que pretendam vendê-los divididos em lotes e por

oferta pública, mediante pagamento do preço a prazo em prestações sucessivas e periódicas, são obrigados antes de anunciar a venda, a depositar no Cartório de Registro de Imóveis da circunscrição respectiva: ..." (caput do artigo 1º).

Resulta dessa disposição legal que, antes de 1979, quando do advento da Lei Federal n. 6.766, nem todos os parcelamentos do solo urbano estavam sujeitos às disposições do Decreto-lei n. 58, de 1937, mas apenas os loteamentos, em que os proprietários pretendessem a venda de lotes por oferta pública e mediante pagamento do preço pago em prestações sucessivas e periódicas.

Nada impedia, portanto, que em casos de desmembramentos, ou quando os proprietários não pretendessem a venda de lotes por oferta pública e mediante pagamento do preço pago em prestações, o parcelamento do solo urbano se realizasse sem obediência às regras do Decreto-lei n. 58, de 1937.

Daí por que não há como afirmar irregular, desde logo, o parcelamento da gleba em quadras e lotes, como ocorreu.

Nesse sentido, não havendo como apontar desrespeito ao regime jurídico anterior, e comprovado que o parcelamento deu-se antes da vigente Lei n. 6.766, de 1979, irrecusável o pretendido registro, merecendo mantida a respeitável sentença recorrida, uma vez que nada há nos autos a infirmar aquela mencionada averbação.

Finalmente não havendo dificuldade para o controle da disponibilidade, que pode ser amplamente feita à vista da planta aprovada, que foi arquivada na serventia imobiliária por ocasião da averbação em exame.

Isto posto, negam provimento ao recurso.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 381

Custas, na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de março de 1996.

MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor-Geral da Justiça e Relator.

No mesmo sentido:

1. Apelação Cível n. 30.406-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 2.5.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime.

2. Apelação Cível n. 31.221-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 15.3.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime.

3. Apelação Cível n. 31.433-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 2.5.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime.

4. Apelação Cível n. 31.564-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 2.5.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime.

5. Apelação Cível n. 32.336-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 2.5.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime.

Art. 54

(JTJ - Volume 181 - Página 317)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Imóvel rural - Alienação de parcelas com aproveitamento do sistema viário já existente - Prévio registro especial - Inexigibilidade - Hipótese de desmembramento e não de loteamento - Inaplicabilidade da Lei Federal n. 6.766, de 1979, e do Decreto-lei Federal n. 58, de 1937 - Recurso provido.

Apelação Cível n. 28.631-0 - Suzano - Apelante: São Lucas Imóveis Ltda., representada por Aristides Mira - Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca - Interessados: Cenadi - Área de Lazer e Parque de Diversões Ltda. e outros.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Pretensão que visa ao registro de escrituras de venda e compra, envolvendo parcelamento de imóvel rural - Registro recusado sob a alegação de que haveria necessidade de prévio registro de loteamento - Aproveitamento de estradas municipais já existentes - Hipótese que configura desmembramento de imóvel rural não sujeita ao registro especial - Recurso provido.

O desmembramento de imóvel rural não exige o prévio registro especial para o parcelamento do solo - Enquanto a Lei n. 6.766, de 1979 regula apenas os desmembramentos do solo urbano, o Decreto-lei n. 58, de 1937 só contempla as hipótese de loteamento, que pressupõe a abertura de vias públicas para o parcelamento do solo e conseqüente venda de lotes por oferta pública e mediante

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 383

pagamento do preço a prazo em prestações sucessivas e periódicas.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a respeitável sentença que julgou procedente a dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o registro das escrituras de venda e compra referentes a partes do imóvel rural denominado Fazenda Colinas de São Lucas, porque as várias alienações verificadas exigiriam o prévio registro do loteamento.

A irresignação está fundada no argumento de que não haveria óbice à pretensão, porquanto não estaria ocorrendo hipótese de loteamento, mas de mero desmembramento de imóvel rural, não sujeito a registro, como determinado na respeitável sentença apelada.

Em ambas as Instâncias o Ministério Público opinou no sentido de ser julgada improcedente a dúvida.

É o relatório.

O recurso merece provimento.

Efetivamente não há como afirmar haja no caso um parcelamento do solo com violação da Lei n. 6.766, de 1979 ou do Decreto-lei n. 58, de 1937.

Os motivos da recusa são improcedentes. As vendas das partes segregadas da denominada Fazenda Colinas de São Lucas não se sujeitam às disposições da Lei n. 6.766, de 1979, uma vez que

como é sabido, em se tratando de imóvel rural, inaplicável aquele diploma legal que disciplina apenas o parcelamento do solo urbano.

De outro lado, já na suscitação ficou claro que houve aproveitamento das estradas municipais antes existentes, e averbadas na Matrícula n. 2.580, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Suzano, origem da Matrícula n. 40.783, que tem por objeto a denominada Fazenda Colinas de São Lucas.

A alienação de parcelas do imóvel sem que haja abertura de vias públicas, mas, ao contrário, com aproveitamento do sistema viário preexistente, afasta a hipótese de loteamento e faz configurar o desmembramento, que, em se tratando de imóvel rural, não está submetido às disposições do Decreto-lei n. 58, de 1937.

Este diploma legal regula apenas o parcelamento do solo rural, quando configurado o loteamento, e ainda nas hipóteses em que a pretensão for vender lotes por oferta pública e mediante pagamento do preço a prazo em prestações sucessivas e periódicas.

Daí por que, reconhecida a exigência formulada como descabida, é de ser afastada a recusa referente ao registro do loteamento.

Isto posto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores José Alberto Weiss de Andrade, Presidente do Tribunal de Justiça, e Yussef Said Cahali, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 16 de novembro de 1995.

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 385

ANTONIO CARLOS ALVES BRAGA, Corregedor-Geral da Justiça e Relator.

Em relação à matéria:

Apelação Cível n. 30.188-0 - Guarulhos - Conselho Superior da Magistratura - Julgamento: 15.3.96 - Relator: Márcio Martins Bonilha - Votação unânime - Publicado na "JTJ", ed. LEX, vol. 180/331.

Art. 54 (JTJ - Volume 186 - Página 336)

REGISTRO DE IMÓVEIS - Compra e venda - Registro de escritura - Lote de parcelamento não inscrito - Regularização - Inexigibilidade - Desmembramento anterior à vigência da Lei Federal n. 6.766, de 1979 - Não incidência, ainda, do Decreto-lei Federal n. 58, de 1937, por não se tratar de loteamento - Princípio da especialidade não violado - Registro deferido - Recurso provido.

Apelação Cível n. 32.469-0 - Guarulhos - Apelante: Benedito Coelho - Apelado: Oficial do Segundo Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

ACÓRDÃO

Ementa oficial:

Registro de Imóveis - Dúvida - Pretendido registro de escritura de venda e compra envolvendo lote de parcelamento não inscrito - Desmembramento anterior à Lei n. 6.766, de 1979 - Ausência de

incidência do Decreto-lei n. 58, de 1937 - Hipótese de desmembramento - Registro possível - Decisão reformada.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação tempestivamente interposta contra respeitável sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o registro de escritura de venda-e-compra, referente a imóvel correspondente ao lote n. 17, da quadra "A" da denominada "Vila Nossa Senhora de Fátima", Município de Guarulhos, a ser destacado da Transcrição n. 25.555 do Décimo Segundo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca da Capital, em que figuram, como outorgado-comprador, o recorrente e, como outorgante-vendedora, Liderança Capitalização S.A. dada a necessidade de ser, anteriormente, regularizado o parcelamento do solo.

A irrisignação encontra suporte no argumento de que, sendo o loteamento em tela anterior à vigência da Lei n. 6.766, de 1979, a providência exigida se mostra desnecessária.

O Ministério Público, em Segunda Instância, opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

As questões a serem examinadas no feito dizem respeito à regularidade do desmembramento do imóvel objeto do título apresentado a registro.

Da leitura das certidões de fls. 11/13, verifica-se ter sido averbada, junto à Transcrição n. 25.555 do Décimo Segundo Car-

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 387

tório de Imóveis da Comarca da Capital, datada de 31.12.49, a abertura de nove ruas, inclusive aquela com a qual faz limite o bem de raiz em tela, a Avenida Nossa Senhora de Fátima, atual Rua Maria de Fátima Kida.

O ato de averbação foi efetivado no ano de 1951, ou seja, mais que duas décadas antes do início da vigência da Lei n. 6.766, de 1979.

Ademais, conforme o decidido, recentemente, por este Conselho Superior (Apelação n. 30.187-0-7, da mesma Comarca de Guarulhos julgada em 16.2.96), como a parcela correspondente ao prédio urbano em tela foi segregada de uma área maior, já tendo ocorrido anterior definição de via pública limítrofe, fica excluída a aplicação do Decreto-lei n. 58, de 1937. Cuidou-se, assim, de desmembramento e não de loteamento.

O Decreto-lei n. 58, de 1937 disciplinava somente loteamentos, modalidade que pressupõe a abertura de vias públicas e o simultâneo parcelamento do solo, tendo, ainda mais, sua incidência limitada àqueles loteamentos em que as unidades fossem vendidas em oferta pública e tivessem seu preço pago em prestações.

O óbice proposto não tem lugar na espécie, uma vez que permanece excluída a incidência tanto do Decreto-lei n. 58, de 1937 quanto da Lei n. 6.766, de 1979.

Não há perigo de lesão ao princípio da especialidade, dada a viabilidade do controle da disponibilidade, vislumbrada a partir da própria descrição constante do título apresentado e do documento de fls. 12-13, mostrando-se imotivada a recusa.

Viável o registro, a decisão atacada merece ser reformada.

Isto posto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Senhores Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 20 de junho de 1996.

MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor-Geral da Justiça e Relator.

Art. 55. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, em 19 de dezembro de 1979; 158º da Independência e 91º da República

JOÃO FIGUEIREDO

Petrônio Portella

Ângelo Amaury Stábile

Mário David Andreazza.

LEI Nº 9.785, DE 29 DE JANEIRO DE 1999

Altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941 (desapropriação por utilidade pública) e as Leis nºs 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (registros públicos) e 6.766, de 19 de dezembro de 1979 (parcelamento do solo urbano).

OPRESIDENTEDAREPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 5º do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, modificado pela Lei nº 6.602, de 7 de dezembro de 1978, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art.5º"

"i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;" (NR)

"....."

"§ 3º Ao imóvel desapropriado para implantação de parcelamento popular, destinado às classes de menor renda, não se dará outra utilização nem haverá retrocessão."

Art. 2º O inciso I do art. 167 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, alterado pelas Leis nºs 6.216, de 30 de junho de 1975, e 9.514, de 20 de novembro de 1997, passa a vigorar acrescido do seguinte item 36:

"Art.167....."

I -"

"36) da imissão provisória na posse, e respectiva cessão e promessa de cessão, quando concedido à União, Estados, Distrito Federal, Municípios ou suas entidades delegadas, para a execução de parcelamento popular, com finalidade urbana, destinado às classes de menor renda."

"....."

Art. 3º A Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art.2º....."

"§ 2º (VETADO)

"§ 3º (VETADO)

§ 4º Considera-se lote o terreno servido de infra-estrutura básica cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe.

§ 5º Consideram-se infra-estrutura básica os equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, redes de esgoto sanitário e abastecimento de água potável, e de energia elétrica pública e domiciliar e as vias de circulação pavimentadas ou não.

§ 6º A infra-estrutura básica dos parcelamentos situados nas zonas habitacionais declaradas por lei como de interesse social (ZHIS) consistirá, no mínimo, de:

I - vias de circulação;

II - escoamento das águas pluviais;

III - rede para o abastecimento de água potável; e

IV - soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar."

"Art. 3º Somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal." (NR)

"....."

"Art.4º....."

Parcelamento do Solo Urbano. Lei de Loteamento 393

"I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem." (NR)

"....."

"§ 1º A legislação municipal definirá, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento." (NR)

"....."

"Art. 7º....."

"Parágrafo único. As diretrizes expedidas vigorarão pelo prazo máximo de quatro anos." (NR)

"Art. 8º Os Municípios com menos de cinquenta mil habitantes e aqueles cujo plano diretor contiver diretrizes de urbanização para a zona em que se situe o parcelamento poderão dispensar, por lei, a fase de fixação de diretrizes previstas nos arts. 6º e 7º desta Lei." (NR)

"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." (NR)

"....."

"§ 3º Caso se constate, a qualquer tempo, que a certidão da matrícula apresentada como atual não tem mais correspondência com os registros e averbações cartorárias do tempo da sua apresentação, além das conseqüências penais cabíveis, serão consideradas insubsistentes tanto as diretrizes expedidas anteriormente, quanto as aprovações conseqüentes."

"Art. 10. Para a aprovação de projeto de desmembramento, o interessado apresentará requerimento 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, ressalvado o disposto no § 4º do art. 18, e de planta do imóvel a ser desmembrado contendo:" (NR)

"....."

"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." (NR)

"....."

"Art.12....."

"Parágrafo único. O projeto aprovado deverá ser executado no prazo constante do cronograma de execução, sob pena de caducidade da aprovação."

"Art. 13. Aos Estados caberá disciplinar a aprovação pelos Municípios de loteamentos e desmembramentos nas seguintes condições:" (NR)

"....."

"Art. 16. A lei municipal definirá os prazos para que um projeto de parcelamento apresentado seja aprovado ou rejeitado e para que as obras executadas sejam aceitas ou recusadas." (NR)

"§ 1º Transcorridos os prazos sem a manifestação do Poder Público, o projeto será considerado rejeitado ou as obras recusadas, assegurada a indenização por eventuais danos derivados da omissão.

§ 2º Nos Municípios cuja legislação for omissa, os prazos serão de noventa dias para a aprovação ou rejeição e de sessenta dias para a aceitação ou recusa fundamentada das obras de urbanização."

"Art.18....."

"I - título de propriedade do imóvel ou certidão da matrícula, ressalvado o disposto nos §§ 4º e 5º;" (NR)

"....."

"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;" (NR)

"....."

"§ 4º O título de propriedade será dispensado quando se tratar de parcelamento popular, destinado às classes de menor renda, em imóvel declarado 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.

§ 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."

"Art.26....."

"§ 3º Admite-se, nos parcelamentos populares, a cessão da posse em que estiverem provisoriamente imitidas a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas entidades delegadas, o que poderá ocorrer por instrumento particular, ao qual se atribui, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando a disposição do inciso II do art. 134 do Código Civil.

§ 4º A cessão da posse referida no § 3º, cumpridas as obrigações do cessionário, constitui crédito contra o expropriante, de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

§ 5º Com o registro da sentença que, em processo de desapropriação, fixar o valor da indenização, a posse referida no § 3º converter-se-á em propriedade e a sua cessão, em compromisso de compra e venda ou venda e compra, conforme haja obrigações a cumprir ou estejam elas cumpridas, circunstância que, demonstradas ao Registro de Imóveis, serão averbadas na matrícula relativa ao lote.

§ 6º Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova de quitação."

"Art.40....."

"§ 5º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no § 1º desse último."

"Art.43....."

"Parágrafo único. Neste caso, o loteador ressarcirá a Prefeitura Municipal ou o Distrito Federal quando for o caso, em pecúnia ou em área equivalente, no dobro da diferença entre o total das áreas públicas exigidas e as efetivamente destinadas."

"Art.50....."

"Parágrafo único."

"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." (NR)

"Art.51....."

"Parágrafo único. (VETADO)

"Art. 53-A. São considerados de interesse público os parcelamentos vinculados a planos ou programas habitacionais de iniciativa das Prefeituras Municipais e do Distrito Federal, ou entidades autorizadas por lei, em especial as regularizações de parcelamentos e de assentamentos.

Parágrafo único. Às ações e intervenções de que trata este artigo não será exigível documentação que não seja a mínima necessária e indispensável aos registros no cartório competente, inclusive sob a forma de certidões, vedadas as exigências e as sanções pertinentes aos particulares, especialmente aquelas que visem garantir a realização de obras e serviços, ou que visem prevenir questões de domínio de glebas, que se presumirão asseguradas pelo Poder Público respectivo."

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 29 de fevereiro de 1999; 178º da Independência e 111º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Renan Calheiros

Clóvis de Barros Carvalho

ÍNDICE ALFABÉTICO-REMISSIVO

A

Ação

- civil pública - ato impugnado13/112
- civil pública - interesse difuso255
- civil pública20/81
- movida contra um dos loteadores139
- penal - justa causa291/315/362
- penal - prescrição - prazo362

Adjudicação

- compulsória186

Ajuizamento

- contra a prefeitura municipal, na qualidade de loteadora255

Alegação

- em grau de recurso75

Área

- destinada pelo loteador para tal finalidade14
- pública na extensão mínima de 35%31

Assistente

- do ministério público - prefeitura municipal353

Ato

- impugnado - loteamento irregular255

Ausência

- de alvará186

Autoridade

- coatora51/64

B**Bem**

- público comum do povo e não apenas dos proprietários
dos lotes14

Benfeitorias

- embargos de retenção210

- necessárias e úteis215

Bens

- públicos - área destinada ao sistema de lazer157

- públicos20

C**Cerceamento**

- de defesa203

Cominatória

- multa diária203

Compra

- e venda - escritura - registro373

Compromisso

- de compra e venda - carta-proposta198

- de compra e venda - cunho administrativo227

- de compra e venda - imóvel loteado191

- de compra e venda - interesse de menor186

- de compra e venda - loteamento irregular239

- de compra e venda - registro186

- de compra e venda - rescisão - loteamento irregular246

- de compra e venda - rescisão194/215/218

Compromisso

- de compra e venda37

Concessão

- para exploração do comércio, clubes de serviço e indústrias ...157

Concurso

- material de delitos345

Condomínio

- em zona rural315

Construção

- de casas populares, aberturas de vias e logradouros públicos ...75

- de conjunto habitacional urbano por empresa pública109

Contrato

- compromisso de compra e venda117

Crime

- contra a administração132/342

- contra a administração pública e economia popular362

Cumulação

- com reintegração de posse198

D

Dano

- ao patrimônio público e ao meio ambiente112

Declaração

- incidental em ação civil pública14

Denúncia

- inépcia291

- loteamento urbano287

Desafetação

- de área20

- de bens públicos85

Desapropriação

- área urbana75

Desapropriação

- indenização260
- indireta151

Desenvolvimento

- de instalações industriais e comerciais em área reservada81

Destinação

- a ser dada ao imóvel75

Doação

- de bem público comum do povo pela municipalidade14
- para posterior loteamento20
- pela municipalidade a sindicato13

Documento

- falsidade251

Domínio

- público sobre essa área151

E**Energia**

- elétrica - rede de distribuição - conservação e manutenção180
- elétrica45

Espaço

- livre151

Estelionato

- e loteamento irregular345

Existência

- de servidão administrativa126
- de servidão de passagem126

Expedição

- de notificação a loteador242

F

Finalidade	
- urbana	367
Fundamento	
- novo	75

H

Habeas	
- corpus - alienação a terceiros de lotes	322

I

Imóvel	
- memorial	186
- desmembrado de parte maior	126
- destinado a praça pública doado pela municipalidade a sindicato para construção de sua sede	13
- rural	301
Impugnação	
- pelo ministério público	31
Incidente	
- de insanidade mental	362
Inconstitucionalidade	
- lei municipal	157
Invasão	
- de área pública por particulares	112

J**Julgamento**

- antecipado da lide203

Juntada

- das relativas a ações pessoais contra o anterior titular da
propriedade145

- do contrato-padrão139

L**Lei**

- municipal14

Loteamento

- cláusula37/117

- crime contra a administração358

- irregularidade - caracterização338

- licença51/64

- não inscrito260

- não regularmente inscrito267

- prestações251

- registro - requisito31

- registro31

- regularização251

- urbano - rede de distribuição de energia elétrica180

- urbano45

M**Mandado**

- de segurança75

- procuração em causa própria276

Meio

- ambiente - proteção81

Ministério

- público - legitimidade de parte ativa20

Morte

- do outorgante276

Multa

- diária - fixação - critério203

Município

- obrigação de não fazer20

O

Outorga

- de escritura definitiva191

P

Parcelamento

- do solo urbano267

Pendência

- de ação penal contra o loteador135

Penhora

- efetuada sobre quinhão ideal que um dos loteadores detém
sobre o imóvel139

Perímetro

- rural367

Praça

- pública14

Prescrição

- parcelamento urbano308

Preservação

- do patrimônio público20

Processual

- penal - habeas corpus287

Promoção

- para formação de sítios de recreio301

R**Reconvenção**

- revelia301

Rede

- de distribuição de energia elétrica - conservação e
manutenção45

- de energia elétrica - conservação173

Registro

- de escritura378/385

- de imóveis - compra e venda - imóvel rural382

- de imóveis - compra e venda126/378/385

- de imóveis - loteamento - certidões145

- de imóveis - loteamento - irregularidade139

- de imóveis - loteamento135

- de imóveis373

- especial126

Repasse

- aos adquirentes dos lotes do custo de futuras obras de
implantação dos equipamentos urbanos37

S**Saneamento**

- básico203

V

Venda

- de lotes	345
- de lotes antes de aprovado e registrado o respectivo loteamento	291
- de lotes antes de registrado o respectivo loteamento	362
- de lotes sem autorização dos órgãos competentes e do necessário registro imobiliário	338