

Considerações Sobre o Parcelamento do Solo Urbano

Ricardo Luís Sant' Anna de Andrade

Promotor de Justiça do Estado do Ceará; Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará

Sumário: I – Introdução II – Meios legais de parcelamento do solo urbano IIA – Conceito de parcelamento do solo urbano II.A.1 – Loteamento II.A.1.a – Conceito e particularidades II.A.2 – Desmembramento II.A.2.a – Conceito e peculiaridades III – Casos legais de proibição do parcelamento do solo urbano IV – Aspectos penais da Lei do parcelamento do solo urbano V – A propositura da ação penal VI – Conclusão VII – Bibliografia.

I – Introdução

A matéria enfocada no presente trabalho está regulada pela Lei n.º 6.766/79, de 19 de dezembro de 1979. Os estudiosos afirmam que com advento deste Diploma Legal, embora não haja conceituação, o parcelamento do solo deixou de ser simples meio de venda de terrenos a prestação. Procurou a Lei n.º 6.766/79 imprimir uma técnica voltada para um melhor aproveitamento urbanístico do solo. *Vista em conjunto, a Lei n.º 6766/79 traz, para cada uma das partes envolvidas no processo de crescimento urbano através de loteamentos, loteadores, poder público e compradores de lotes urbanos – alterações da maior importância e necessidade, num quadro histórico marcado pela quase absoluta ausência de normas eficazes de controle.*¹

Ainda deve ser encarada como merecedora de elogios por ter açambarcado aspectos criminais, civis, urbanísticos e administrativos,

1 Fernando Walcacer, in *Direito do Urbanismo – A Nova Lei de Loteamentos*.

imprimindo ainda normas cogentes, de ordem pública ao parcelamento do solo urbano. *Toshio Mukai* ensina que *pela primeira vez a União editou através da Lei n.º 6.766, de 1979, normas urbanísticas gerais, fazendo uso de sua competência concorrente neste campo do exercício do poder de polícia, defluente da própria Constituição. Essa lei veio substituir com vantagens, portanto, o Decreto-Lei n.º 58/37, que apenas é aplicável desde 1979, aos parcelamentos, para fins rurais. Por sua vez, o Decreto-Lei n.º 271, de 1967, também está revogado no pertine a loteamentos e desmembramentos urbanos. Subsiste apenas no que dispõe sobre concessão de direito real de uso (arts. 7.º e 8.º).*²

II – Meios legais de parcelamento do solo urbano

A) – Conceito de parcelamento do solo urbano

O verbete *parcelamento* transmite-nos a idéia de divisão, ou mais precisamente *divisão de uma área de terreno em lotes, sob a forma de desmembramento ou loteamento*.³ O parcelamento do solo urbano é instituto de Direito Urbanístico que tem por finalidade precípua ordenar o espaço urbano destinado a habitação. Para tanto, mister se faz sua divisão ou redivisão, dentro dos ditames legais. Para **JOSÉ AFONSO DA SILVA**, o parcelamento do solo urbano visa *a urbanificação de uma gleba, mediante sua divisão ou redivisão em parcelas destinadas ao exercício das funções elementares urbanísticas*.⁴ Trata-se de atividade peculiarmente induzida pela Administração Pública, no sentido de fomentar os particulares a ordenarem o solo urbano, sob sua vigilância.

É a própria Lei Federal que regula os meios adequados ao parcelamento do solo urbano. Assim, seu art. 2.º preconiza:

2 Toshio Mukai, apud Pedro de Araújo Bezerra. In: *Parcelamento do Solo Urbano e Função Social da Propriedade*, Fortaleza: 1994, p. 91.

3 Aurélio Buarque de Holanda Ferreira. In: *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. Editora Nova Fronteira, São Paulo: 1994.

4 José Afonso da Silva. In: *Direito Urbanístico Brasileiro*. ERT, São Paulo: 1981, p. 373.

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

1) Loteamento

a) Conceitos e peculiaridades

É a primeira forma prevista na legislação de parcelamento do solo urbano. Dando seqüência às definições, a Lei n.º 6766/79 esclarece o que entende por loteamento que dá seu conceito no art. 2.º, § 1.º:

§ 1.º – 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.

Trata-se de definição diferente daquela dada pelo antigo Decreto-Lei n.º 271/67, que regulava a matéria, dizendo ser o loteamento *venda de terreno mediante oferta pública*. Pela nova lei, não mais se faz necessário o pagamento em prestações, como exigia o Decreto-Lei n.º 58/37. Doutrinadores especializados dizem que os decretos que regulavam a matéria cingiram-se apenas ao aspecto filológico do vocábulo. Tanto que o dicionário conceitua *lotear* como sendo o ato de *dividir (um terreno urbano) em lotes e vendê-los para pagamento em prestações*.⁵ Para José Afonso da Silva, loteamento é a *divisão das quadras em lotes com frente para logradouro público*.⁶

Já para Hely Lopes Meirelles, a conceituação é a seguinte, *in literis*:

Loteamento é meio de urbanização e só se efetiva por procedimento voluntário e formal do proprietário da gleba, que planeja a sua divisão e a submete à aprovação da Prefeitura,

5 Aurélio, in op. cit., p. 22.

6 José Afonso da Silva, in op. cit., p. 381.

*para subseqüente inscrição no registro imobiliário, transferência gratuita das áreas das vias públicas e espaços livres ao Município, e a limitação dos lotes.*⁷

Revestindo-se de processo de urbanização, o loteamento envolve relações civis, penais e administrativas. Aí vislumbra-se o importante papel urbanístico desempenhado pelas municipalidades no sentido de organizar o uso e a ocupação do solo, sendo que *o parcelamento urbanístico do solo, em todas as suas formas, sujeita-se às normas urbanísticas estabelecidas na legislação municipal.*⁸ O parcelamento urbanístico do solo do solo urbano. Todavia, muitas vezes os loteamentos têm redundado em problemas, dada a omissão dos poderes competentes no sentido de velarem pela captação dos haveres populares. Como sabemos, o mais tipo de loteamento mais comum é o destinado a residências, nada impedindo outras destinações. Daí que pessoas inescrupulosas, valendo-se de condutas ardilosas, lançam no mercado os chamados *loteamentos ilegais*, burlando a comunhão social.

Existem dois tipos de loteamentos ilegais, a saber: *a) os clandestinos, que são aqueles que não foram aprovados pela Prefeitura Municipal; b) os irregulares, que são aqueles aprovados pela Prefeitura, mas não foram inscritos, ou o foram, mas são executados em desconformidade com o plano e as plantas aprovadas.*⁹

Os chamados *loteamentos fantasmas* representam um grave problema em nossa sociedade. A sanha do *animus lucrandi* leva pseudo-loteadores a parcelarem terrenos que nem mesmo possuem título de domínio. Daí a assertiva de José Afonso da Silva:

Feito o loteamento, nessas condições, põem-se os lotes à venda, geralmente para pessoas de rendas modestas, que, de uma hora para outra, perdem seus terrenos e a casa que nele ergueram, também clandestinamente, porque não tinham docu-

7 Hely Lopes Meirelles. In: *Urbanismo e Proteção Ambiental*. RDP n.º 39/40, ERT, São Paulo: 1976, p. 62.

8 José Afonso da Silva, in op. cit., p. 379.

9 Idem, p. 394.

*mentos que lhes permitissem obter a competente licença para edificar no lote.*¹⁰

No que pese aos loteamentos irregulares, a situação é pouco diferente. Após a lograrem aprovação junto à prefeitura, os loteadores buscam a seara da 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, modificando-o à sua conveniência, provocando dificuldades aos compradores de lotes, sob vários aspectos, inclusive quanto à obtenção de licença para edificá-los.*¹¹

Para evitar casos assim, a área a ser loteada deve obedecer uma série de trâmites para ser legalizada. Neste sentido, o magistério de Hely Lopes:

*Após a aprovação pela prefeitura o loteamento será levado à inscrição no registro imobiliário competente, sendo passível de levantamento de dívida pelo oficial do Registro e impugnação por terceiros, as quais serão processadas e decididas judicialmente. A inscrição do loteamento produz, dentre outros, os seguintes efeitos imediatos: legitima a divisão e as vendas de lotes; torna imodificável unilateralmente o plano de loteamento e o arruamento; transfere para o domínio público município as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial e da planta, independentemente de qualquer outro ato alienativo.*¹²

Mesmo em caso de descumprimento de todas as determinações legais, ainda resta à Prefeitura o embargo às obras de urbanificação ou assumir referidas obras mediante autorização legal, cobrando posteriormente as despesas do loteador (José Afonso da Silva). Assim que, *o instrumento jurídico adequado para que a Prefeitura possa impedir*

10 Idem, ibidem.

11 Idem, ibidem.

12 Hely Lopes Meirelles, in op. cit., p. 62.

esses loteamentos é o uso dos embargos às obras de urbanificação, impondo, pois, judicialmente, a sua regularização.¹³

Válida e extremamente atual a crítica do já mencionado doutrinador, que transcrevemos, *in verbis*:

Se não havia de exculpar as Municipalidades pela existência desses loteamentos, agora à vista dos referidos textos legais menos ainda. Ora, o loteamento pode ser clandestino, mas nunca será oculto. Realiza-se à vista de todos. Um pouco de organização e fiscalização evitaria que proliferassem e prosperassem tantos loteamentos ilegais.¹⁴

2) Desmembramento

a) Conceitos e peculiaridades

Desmembramento, em tema de Direito Urbanístico, significa o *parcelamento da terra em lotes, não sendo necessária a abertura de logradouros.*¹⁵ Trata-se de uma espécie de parcelamento do solo urbano. Aí já podemos entrever alguma diferença entre os institutos destinados ao parcelamento do solo urbano. Vejamos o que diz a lei, em seu art. 2.º, § 2.º:

§ 2.º – Considera-se desmembramento subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.

Com efeito. A característica maior e que portanto, individualiza o desmembramento é a não-abertura de novas vias ou logradouros públicos e pelo não-prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes. Daí a assertiva abalizada do multicitado Hely Lopes:

13 Pedro de Araújo Bezerra, in op. cit., p. 103.

14 José Afonso da Silva, in op. cit., p. 395.

15 Aurélio.

O desmembramento é apenas repartição da gleba, sem atos de urbanização, e tanto pode ocorrer pela vontade do proprietário (venda, doação, etc.) como por imposição judicial (arrematação, partilha, etc.), em ambos os casos sem qualquer transferência ao domínio público.¹⁶

Não há que se confundir desmembramento com desdobro. Desdobro é tido como a subdivisão de lote, ao passo que o desmembramento resulta da subdivisão de gleba, que é uma área de terra não urbanizada. José Afonso da Silva assegura que *desdobro de lote é a divisão da área do lote para formação de novo ou de novos lotes.*¹⁷ Resulta daí que a Lei Federal deixou ao talante da Administração Pública municipal a regulamentação dos critérios para o desdobro de lote. O arruamento, por sua vez, também não deve ser confundido com os institutos entelados. Assim:

Há ainda o arruamento, que é unicamente a abertura de vias de circulação na gleba, como início de urbanização, mas que por si só não caracteriza loteamento ou desmembramento, e tanto pode ser feito pelo proprietário, com prévia aprovação da Prefeitura e transferência gratuita das áreas das ruas ao município, como pode ser realizado por este para interligação do seu sistema viário caso em que deverá indenizar as faixas necessárias às vias públicas. Assim, pode haver arruamento sem loteamento ou desmembramento, mas não pode haver aquele ou este sem vias públicas, abertas, anterior ou concomitantemente com o parcelamento da gleba.¹⁸ (versais nossos)

Há ainda a figura do remembramento, que é a *reunião de diversos lotes para um posterior loteamento. Deve-se, entretanto, salientar que o legislador federal não faz referência à figura do remembramento, deixando-a, assim, aos cuidados dos legisladores municipais. A não-inclusão do remembramento na Lei do Parcelamento do Solo*

16 Hely Lopes Meirelles, p. 62.

17 In op. cit., p. 396.

18 Hely Lopes Meirelles, p. 62.

*Urbano, é, inegavelmente, demonstração de inteligência por parte dos nossos legisladores, ficando então, nas mãos do Poder Público Municipal a competência para legislar sobre o destacado tema de Direito Urbanístico.*¹⁹

III – Casos legais de proibição do parcelamento do solo urbano

A Lei n.º 6.766/79 traçou, nos incisos do parágrafo único do art. 3.º, os casos de proibição de parcelamento do solo urbano. Antes, porém, tratou de afirmar que *somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas ou de expansão urbana, assim definidas por lei municipal.*

As vedações constantes na lei são de caráter sanitário e de segurança pública. As proibições podem ser assim elencadas:

Primeira hipótese: proibição de parcelamento do solo urbano em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas.

Segunda hipótese: é exigido o saneamento do terreno para o parcelamento do solo urbano em terrenos aterrados com material nocivo à saúde pública. Para tanto, mister a presença dos *experts* para testificarem a boa condição do terreno ao fim que se quer destinar.

Terceira hipótese: o atendimento de exigências específicas das autoridades para o parcelamento do solo urbano em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento).

Quarta hipótese: o não-parcelamento do solo urbano em áreas cujas condições geológicas não aconselhem a edificação.

Quinta hipótese: a vedação em áreas de preservação ecológica ou naqueles onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis.

19 Pedro de Araújo Bezerra, in op. cit., p. 109.

Importante salientar que nas ressalvas do art. 3.º, a autoridade municipal não poderá agir com discricionariedade administrativa, uma vez que *o ato de aprovação é vinculado*, como sói da inteligência do art. 16, do mencionado Diploma Legal. A rejeição só será válida pelo descumprimento das exigências legais. Jamais por motivos de conveniência e oportunidade. Esta *ratio essendi* da licença administrativa, tida como *ato administrativo unilateral, vinculado, pelo qual se faculta o exercício de determinada atividade material, que sem ela seria vedada*.²⁰

IV – Aspectos penais da Lei do parcelamento do solo urbano

É certo que o advento da Lei n.º 6.766/79 trouxe consideráveis modificações no trato criminal do parcelamento do solo urbano. No Direito anterior (Decreto-Lei n.º 58 e Decreto n.º 3.079) inexisteriam normas reguladoras que impusessem penas aos loteadores ilegais, clandestinos ou irregulares). *E na conformidade com o princípio da reserva legal nullum crimen, nulla poena sine lege, os loteamentos irregulares proliferaram às soltas em todas as partes, sem aprovação prévia do planejamento e sem o ato do registro imobiliário. Burlava-se a vigilância dos Poderes Públicos, comercializando-se os lotes da forma mais ilegal, isentos os promoventes de quaisquer conseqüências repressivas*.²¹

A Lei do Parcelamento do Solo Urbano erigiu as condutas tipificadas como crimes contra a Administração Pública. Dessume-se que o agente passivo do delito é o Estado, enquanto titular do direito público violado pela conduta. Todavia, pela via oblíqua a ação acriminada poderá atingir outro sujeito passivo: o adquirente de um lote em loteamento ilegal.

Ao tecer escorreita dissecação sobre o assunto em comento, *Ruy Rosado* esclarece que *os crimes contra a Administração Pública ofen-*

20 Oswaldo Aranha Bandeira de Melo, in *Princípios Gerais de Direito Administrativo*. Editora Forense, Rio de Janeiro, p. 508.

21 Arnaldo Rizzardo, in *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano*. Coleção Ajuris, Porto Alegre: 1980, p. 195.

*dem bens e interesses jurídicos públicos referentes à atividade administrativa do Estado. No caso de direito urbano público protegido é o regular desempenho de seu poder de polícia urbanística, pois é deste que se vale o Estado para exercer sua atividade regulamentar do ordenamento das cidades.*²²

O art. 50, da Lei n.º 6.766/79 traz seis figuras delituosas, tipificadas como crimes contra a Administração Pública. São eles:

- 1) Dar início ou efetuar, de qualquer modo, loteamento ou desmembramento urbano, sem autorização da autoridade competente;
- 2) Dar início ou efetuar loteamento ou desmembramento para fins urbanos, com autorização do órgão público competente, mas em desacordo com as normas da Lei n.º 6.766/79;
- 3) Dar início ou efetuar loteamento ou desmembramento para fins urbanos, com autorização do órgão público competente, mas em desacordo com as normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios;
- 4) Dar início, de qualquer modo, ou efetuar parcelamento do solo urbano sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença;
- 5) Fazer ou veicular proposta, contrato, prospecto ou comunicação ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade de parcelamento do solo para fins urbanos;
- 6) Ocultar fraudulentamente fato relativo a parcelamento do solo urbano para fins urbanos.

22 Ruy Rosado de Aguiar Júnior. *Normas Penais Sobre o Parcelamento do Solo Urbano*, in *Direito do Urbanismo – Uma Visão Sociojurídica*. Coordenação de Álvaro Pessoa, IBAM-SP: 1981, p. 212.

Em suma, poderíamos afirmar que os tipos acima transcritos objetivam tutelar a boa-fé dos que procuram comprar terrenos loteados e tenciona proibir o logro por parte de quem deseja parcelar o solo urbano de maneira desonesta.

O *concursum delinquentium* vem incriminado no art. 51, que procura exasperar a conduta de quem age na qualidade de mandatário do loteador, diretor ou gerente de sociedade. Consoante magistério de Diógenes Gasparini, *as figuras do mandatário de loteador, do diretor ou gerente de sociedade são, nessas disposição, meramente exemplificativas. De sorte que os agentes públicos (todos os que mantêm vínculo com a Administração Pública) de qualquer esfera de governo, podem ser co-autores desses crimes.*²³

Questão assaz interessante é a da responsabilidade penal dos que participam das vendas de loteamentos clandestinos. A propósito, oportuno julgado de respeitada Corte Paulista:

*O simples fato de terceiro auxiliar nas vendas de lotes não constitui crime, pois caso contrário, todos os corretores e intervenientes nas vendas de lotes clandestinos seriam co-autores.*²⁴

I – A propositura da ação penal

A dúvida que surge quanto à iniciativa da ação penal: *cabete ao Ministério Público ou ao particular prejudicado?*

Primeiramente, afaste-se a idéia de *ação privada*. Inexiste ação privada; o que há é ação penal de *iniciativa privada*. Assim, segundo os processualistas de escol, constitui atecnia grave para o operador do Direito dizer *ação privada*. Mesmo de iniciativa a cargo do particular, a ação continua sendo pública, deduzida ante o órgão jurisdicional competente.

23 In *O Município e o Parcelamento do Solo Urbano*. Editora Saraiva, São Paulo: 1988, p. 178.

24 *Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Acórdão n.º 108.223-3 – Publicação: 05/02/92 – Relator: Desembargador Luiz Betanho.*

Isto posto, retomemos a indagação: em sede de parcelamento do solo urbano, quem é o responsável pela propositura da ação penal?

Devemos recorrer ao *Código Penal* para uma resposta melhor elaborada. Diz o art. 100, daquele diploma, que já espanca quaisquer dúvidas ainda persistentes a respeito:

Art. 100 – A ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido.

Assim, conclui-se que nos casos de crimes previstos na Lei n.º 6.766/79, a deflagração processual fica a cargo do *Dominus Litis*, o *Ministério Público*. Mais: não se condiciona à representação de quem quer que seja. É de iniciativa pública incondicionada.

Vale ressaltar que o ofendido pode não apenas intervir como assistente do *Ministério Público*, como também propor a ação penal de iniciativa privada, subsidiária da de iniciativa pública, consubstanciada no art. 5.º, LIX, da *Constituição Federal de 1988*.

VI – Conclusão

O parcelamento do solo urbano é instrumento posto à mão do Poder Público para melhor dispor acerca do espaço urbano, através de divisão em partes destinadas ao exercício das funções urbanísticas. *A principal finalidade do ordenamento territorial é disciplinar a ocupação urbana e as atividades que medram no espaço municipal, para que assim, possa a urbe formar um todo harmônico, e em conseqüência, conduzir os seus moradores ao bem-estar.*²⁵

Bibliografia

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Normas Penais Sobre o Parcelamento do Solo Urbano*, in *Direito do Urbanismo – Uma Visão Sócio-Jurídica*. Coordenação de Álvaro Pessoa, IBAM-SP, 1981.

25 Pedro de Araújo Bezerra, in op. cit., p. 127.

- BANDEIRA DE MELO, Oswaldo Aranha. *Princípios Gerais de Direito Administrativo*. Editora Forense, Rio de Janeiro.
- BEZERRA, Pedro de Araújo. *Parcelamento do Solo Urbano e a Função Social da Propriedade*. Estudo Monográfico sobre o Parcelamento do Solo Urbano e a Função Social da Propriedade, Fortaleza, 1994.
- DALLARI, Adilson Abreu. “Parcelamento do Solo – Desmembramento – Concurso Voluntário”. In: *Revista de Direito Público*, n.º 98 – abril/junho de 1991, ano 24, Editora Revista dos Tribunais.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. Editora Nova Fronteira, São Paulo, 1994.
- GASPARINI, Diógenes. *O Município e o Parcelamento do Solo Urbano*. Editora Saraiva, São Paulo, 1988.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Urbanismo e Proteção Ambiental*, RDP n.º 39/40, ERT, São Paulo, 1976.
- MUKAI, Toshio e outros. *Loteamentos e Desmembramentos Urbanos – Comentários à Nova Lei n.º 6.766, de 19/12/1979*. Sugestões Literárias, São Paulo, 1980.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano*. Coleção Ajuris, Porto Alegre, 1980.
- SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. ERT, São Paulo, 1981.
- WALCACER, Fernando. *A Nova Lei de Loteamentos*. In *Direito do Urbanismo*.