CONSULTA PÚBLICA - ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR - LEI COMPLEMENTAR 482/2014

Leandro Annies, vem, em atenção a consulta pública para sugestões de alterações da Lei Complementar nº 482/2014 (Plano Diretor do Município de Florianópolis), expor a análise e modificação sugerida para os arts. 90, 90-A e B constantes da redação inicial proposta:

Inicialmente, o texto base apresentado traz a seguinte redação:

> *"Art. 90-A. Nos desmembramentos, a exigência de áreas para e equipamentos urbanos e comunitários será proporcional a densidade proposta para o empreendimento, observando:*
>
> *I - o percentual mínimo de AVL de 10% (dez por cento) e o de ACI 5% (cinco por cento) da área total parcelável.*
>
> *II - a soma das Áreas Verdes de Lazer (AVL) deverá ter área mínima total de 1.000 m² (mil metros quadrados).*
>
> *III - as Áreas Comunitárias Institucionais (ACI) deverão ter área mínima total de no mínimo 500 m² (quinhentos metros quadrados), preferencialmente contínua.*
>
> *IV - diretrizes dos órgãos de planejamento, quando existirem, para orientar a localização, forma e programa das áreas verdes e localização das áreas comunitárias.*
>
> *Parágrafo único. Ficam dispensadas de doação Áreas Verdes de Lazer (AVL) e Áreas Comunitárias Institucionais (ACI) os desmembramentos quando a área total parcelável for inferior a um hectare ou os lotes resultantes tiverem área superior a um hectare.*
>
> *Art. 90-B. Os imóveis submetidos a parcelamento poderão distribuir proporcionalmente entre lotes resultantes os zoneamentos incidentes na gleba." (NR)*

O ponto principal sob análise **é a errônea interpretação de que o Parcelamento sob exame deveria deixar áreas públicas**, sem quaisquer

distinções em relação a figura do Loteamento ou o prévio parcelamento do Solo em relação a área (distinção entre gleba e lote).

A Lei Federal 6.766/79, que trata do Parcelamento do Solo **é taxativa em atribuir tais reservas de áreas públicas ao Loteamento e não ao Desmembramento**:

> 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, traçado dos lotes, do sistema viário, dos espaços livres e das áreas reservadas para equipamento urbano e comunitári**o, apresentando, para este fim, requerimento e planta do imóvel contendo, pelo menos:
> (...)
> **Art. 7º. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, indicará, nas plantas apresentadas junto com o requerimento, de acordo com as diretrizes de planejamento estadual e municipal:**
> **(...)**
> **III - a localização aproximada dos terrenos destinados a equipamento urbano e comunitário e das áreas livres de uso público;**

Em contrapartida, a Lei Federal para o projeto de Desmembramento **silencia a respeito da existência e necessidade de áreas públicas, justamente por compreender que nessa modalidade as referidas áreas já estão em contato com os arruamentos e demais equipamentos públicos do Município, diferente do conceito de Loteamento, que trata de expansão de cidade:**

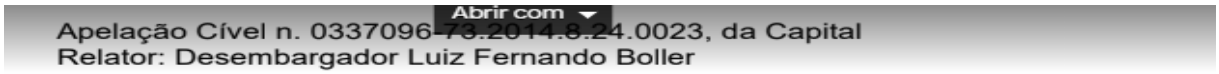
> Art. 10. Para a aprovação de projeto de desmembramento, o interessado apresentará requerimento à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal quando for o caso, acompanhado de certidão atualizada da matrícula da gleba, expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente, ressalvado o disposto 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.

A **mistura de conceitos entre o Desmembramento e o Loteamento só ocorre quando houver ausência de regramentos para o Desmembramento, considerando-se como medida de exceção**, e nesse caso a proteção para o critério mais conservador (Loteamento), conforme o art. 11 da Lei 6.766/79: "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."

Assim, parece clara a distinção conceitual que a Lei Federal faz para ambos os institutos do Parcelamento do Solo em suas aprovações de Projeto no que tange a doação de área pública, tratando-os de forma diferente.

Quando trazida a compreensão da norma para o âmbito Municipal, a Lei Complementar 482/2014 atualmente vigente e o texto base proposto, **a mesma deve regular a matéria em consonância com a Lei Federal 6.766/79 e não distanciando-se desta**.

A fim de evitar distorções ou interpretações equivocadas, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina já posicionou-se em caso concreto, inclusive originário de Florianópolis, com transito em julgado em desfavor do Município, observe-se:



APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR ATRIBUÍDO A PREPOSTOS DA SECRETARIA DE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO URBANO DE MUNICÍPIO.

DESMEMBRAMENTO DE IMÓVEL CONDICIONADO À DOAÇÃO DE PARTE DA GLEBA À COMUNA.

EXIGÊNCIA CONSIDERADA LEGÍTIMA.

ORDEM DENEGADA.

APELO DOS IMPETRANTES.

PRETEXTADO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO OBJETIVADO FRACIONAMENTO.

DENUNCIADA ARBITRARIEDADE NA CONDUTA DAS AUTORIDADES.

ASSERÇÕES PROFÍCUAS.

PRECEDENTES.

"O parcelamento do solo na modalidade de desmembramento tem requisitos simplificados na medida em que a sua execução independe de mobilização do particular ou do poder público para dotar de infraestrutura o local onde ele será implantado" (TJSC, Apelação Cível n. 0317500-19.2018.8.24.0038, de Joinville, rela. Desa. Sônia Maria Schmitz, j. 27/06/19).

SENTENÇA REFORMADA.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Do bojo do Acórdão, extrai-se pedagógico ensinamento do parecer lavrado pela Procuradoria de Justiça no sentido de que não cabe ao Município redefinir as regras do Parcelamento do Solo e suas hipóteses de caracterização já definidas pela Lei Federal:

[...] Não se olvida que, em uma análise eminentemente jurídica dos institutos do parcelamento, a razão acompanha os Apelantes.

Com o bem observado, naquilo que interessa ao caso, sabe-se que a Lei de Parcelamento do Solo (Lei n. 6.766/ 1979) traz o instituto do parcelamento com o gênero, subdividindo-o nas espécies desmembramento e loteamento.

Assim, havendo um imóvel a ser parcelado em unidades menores, o marco divisor destas espécies é, corriqueiramente, o aproveitamento das vias existentes ou a necessidade da constituição de nova malha viária, além de outros equipamentos públicos.

Caso o parcelador precise implementar novos traçados viários no seu terreno, haverá loteamento. Do contrário, sendo suficiente a utilização das vias que já servem o imóvel, haverá mero desdobramento.

Dessa forma, dada as peculiaridades de cada ente federado, a Constituição de 1988 estipulou que é da competência dos Municípios *"promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano"*. (art. 30, VIII).

Logo, é nítida a intenção do constituinte em prestigiar que os Municípios apenas sigam diretrizes gerais instituídas pela União e pelos Estados, mas que sejam passíveis de serem adequadas aos seus melhores interesses.

Em outras palavras, descabe ao legislador municipal redefinir as características de institutos com o desmembramento e loteamento, todavia lhe é facultado estabelecer requisitos para a incidência de cada um, tais como a previsão de estudos de impacto, dimensões mínimas de lotes, dentre outros [...].

E acerca das exigências para a intentada divisão, conforme bem pontuou o notável Procurador de Justiça, *"quando muito, a legislação municipal faz previsão desse quilate de exigência à ARP-03 ou Estudo de Impacto de Vizinhança (EI V) em desmembramento de áreas superiores a 30.000 m² (trinta mil metros quadrados)"* (fl. 210), ao passo que, no caso em prélio, a área total a ser desmembrada possui 15.520,80 m² (quinze mil, quinhentos e vinte vírgula oitenta metros quadrados - fl. 24).

Nesse contexto e considerando o julgado acima, o Município deverá cumpri-lo, uma vez que orientador de conduta aos demais casos, visto que transitado em julgado em desfavor do Município de Florianópolis, e portanto, a revisão do Plano Diretor deverá respeitar a decisão judicial que tratou sobre caso específico, mas repita-se, com cunho fixador de conduta ao Município.

Importante salientar, que no caso de Desmembramento, estamos tratando de **áreas com testada para via pública e com metragens totais que respeitam o tamanho de lote mínimo fixado pelo Município, portanto, sem a necessidade/utilidade na compensação de áreas públicas, considerando que o Município chegou de forma organizada até a área objeto do parcelamento.**

Além do caso acima citado, importante colacionar outra decisão em caso análogo, proferida recentemente pelo TJSC:

Apelação Cível n. 0317500-19.2018.8.24.0038, de Joinville
Relatora: Desembargadora Sônia Maria Schmitz

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR ATRIBUÍDO AO SECRETÁRIO DO MEIO AMBIENTE DO MUNICÍPIO DE JOINVILLE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE VIABILIDADE DE DESMEMBRAMENTO DE IMÓVEL CONDICIONADA À DOAÇÃO DE PARTE DA ÁREA DO BEM (15%) PARA A MUNICIPALIDADE. ATO LASTREADO EM DISPOSITIVOS DE LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL (N. 470/2017). ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ENTE MUNICIPAL QUE EXTRAPOLOU A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA QUE LHE FOI CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDA.

Sendo assim, escorreita a decisão que reconheceu a ilegalidade na exigência de doação de parte da área do imóvel como condição para aprovar seu desmembramento, porquanto temerário permitir que a municipalidade imponha irrestritamente qualquer condição à aprovação de projetos, notadamente a exigência de doação de área.

Rechaça-se, ao arremate, a alegação recursal de que a hipótese "*[...] trata-se, em verdade, de limitação administrativa, imposta no interesse público, constituindo-se objeto do direito público, mais especificamente do direito administrativo, pois cabe à administração pública o exercício dessa atividade de restrição ao domínio privado, por meio do poder de polícia fundado na supremacia do interesse público sobre o particular*" (pág. 71), pois cabalmente explicitado que, *in casu*, a municipalidade extrapolou a prerrogativa legislativa a ela constitucionalmente conferida, incorrendo em ilegalidade ao impor aos administrados exigência eivada de inconstitucionalidade sob o pretenso pálio da supremacia do interesse público e do poder de polícia, incorrendo em supressão

da propriedade particular e em nítida infringência ao princípio da legalidade.

Da jurisprudência, colhe-se:

"Consoante observa José dos Santos Carvalho Filho, '[i]ntervenção supressiva, a seu turno, é aquela em que o Estado, valendo-se da supremacia que possui em relação aos indivíduos, transfere coercitivamente para si a propriedade de terceiro, em virtude de algum interesse público previsto na lei. O efeito, pois, dessa forma interventiva é a própria supressão da propriedade das mãos de seu antigo titular. A modalidade desse tipo de intervenção é a desapropriação'

[...]

Ao estipular espécie de expropriação anômala, o Município exorbitou de sua competência legislativa. A competência municipal para promover o adequado ordenamento territorial, de acordo com o previsto na Constituição Federal, não alcança a criação de novas formas de supressão da propriedade particular" (TJSP, AC n. 1029223-19.2016.8.26.0196, Nona Câmara de Direito Público, rel. Des. Rebouças de Carvalho, j. em 31.07.2018).

Logo, reconhecida incidentalmente a inconstitucionalidade do normativo que lastreia a exigência focalizada, evidencia-se o direito líquido e certo da impetrante à análise do seu pedido de desmembramento do bem independentemente da doação de parcela do imóvel, razão pela qual o desprovimento do reclamo é medida impositiva.

A consequência lógica, portanto, é de que toda a legislação em âmbito federal e estadual seguem para o caminho **de que a doação de área pública recaia sobre o Loteamento, por definição expressa**.

Por fim, a administração Pública rege-se pelos princípios de proporcionalidade e razoabilidade constitucionalmente exigidos e no presente caso, ausente ambos os princípios por todas as considerações acima.

A reserva de áreas públicas a esmo, incidentes nos parcelamentos do solo de forma mais simples (Desmembramento), desatende o interesse social e faz com que o administrado, pela dificuldade das aprovações e regras como as constantes do texto base, acabem por fazer o Parcelamento do Solo de forma clandestina, que virarão a Usucapião ou REURB do amanhã.

Desta feita, considerando todas as questões acima apontadas, considerando a interpretação sistemática da legislação, **requer a modificação das redações do atual art. 90, 90 A e 90 B, a fim de que seja exigida a doação de áreas públicas como ACI e AVL nos Parcelamentos do Solo caracterizados como Loteamento, desobrigando a doação de áreas nos processos de Desmembramento, vistos que já respeitam as regras impostas pela Lei Federal, tamanho da área total, testada para a qual faz frente e equipamentos urbanos mínimos exigíveis**.

Nestes termos,
pede deferimento.

Florianópolis/SC, 17 de Dezembro de 2021.

Leandro Annies