

FGV DIREITO SP
MESTRADO PROFISSIONAL

Estruturação jurídica de comunidade planejada: passo a passo e melhores práticas

Bernardo Chezzi

Projeto de pesquisa apresentado ao
Mestrado Profissional da FGV Direito SP,
sob orientação da professora Vera Monteiro

Versão de 25.09.2017

1. Tema, contexto e delimitação de escopo

O tema da dissertação é a chamada *comunidade planejada*. Comunidades planejadas é o termo dado para abranger bairros planejados, loteamentos e condomínios que demandem um planejamento urbano e imobiliário para ocupação do solo. Sua definição não está atrelada ao tamanho da área ocupada, índices construtivos, densidade ou população que ali será projetada, mas a um rol de preocupações do ponto de vista jurídico que permeiam o planejamento e a aprovação de um empreendimento com estas especificidades.

O planejamento urbano é atividade que compete não apenas aos municípios, mas também aos privados, na medida em que, ao empreender urbano é lançada uma série de desafios regulatórios, seja do ponto de vista de direito registral, civil e imobiliário, urbano e ambiental, ou mesmo administrativo, para correta estruturação e aprovação do seu empreendimento. O que importa ao privado, para além da obtenção das licenças, é a funcionalidade e coesão na dinâmica da comunidade projetada, pois o êxito do empreendimento não está adstrito aos aspectos comerciais (venda, estoque, etc) mas ao correto funcionamento das engrenagens traçadas no momento de seu planejamento, no manejo exitoso das ferramentas escolhidas para a estruturação do negócio urbano.

Estruturar uma comunidade planejada, do ponto de vista jurídico, abrange, portanto, uma gama de preocupações relevantes à prática, envolvendo o direito privado e o direito público. É preciso que as formatações do ponto de vista imobiliário, civil e registral observem os pontos de tensão entre o direito urbano e ambiental, para que dialoguem em harmonia.

Seja no formato de loteamentos abertos, de controle de acesso, de condomínios de casas, condomínios de lotes, a escolha do modelo de direito civil de organização da comunidade será determinante para o êxito do empreendimento.

As normas gerais aplicáveis à matéria não são claras quanto ao modo segundo o qual as escolhas na seara do direito civil para o empreendimento possam ser devidamente validadas

pelas normas urbanas, que neste ponto são de suma importância para a coesão do planejamento adotado. Se é livre a estruturação no campo do direito civil, residem nas normas de direito público núcleos cinzentos de entendimento para os quais devem ser melhor trabalhados os seus limites e fundamentos.

Neste sentido, é relevante compreender os devidos manejos do parcelamento do solo que estão ao alcance do empreendedor, conforme previsão municipal – em especial, sob a ótica da Lei Federal 6.766/1979 (Lei do Parcelamento do Solo), atualizada pelos artigos 30, VIII e 182 da Constituição Federal de 1988. De fato, a CF autorizou ao Município a possibilidade de especificação não só dos instrumentos da Política Urbana, mas de definição de seus próprios modelos de parcelamento do solo.

Assim, por exemplo, embora a Lei Federal mencione somente o loteamento e o desmembramento como modalidades de parcelamento do solo, os Municípios poderão prever modelos diversos (tendo o STF já se posicionado diversas vezes sobre a constitucionalidade desta disciplina específica – vide RE 607940/2016 – STF).

A Lei Federal 6.766/1979, cujos projetos de lei substitutivos avolumam-se, ainda gera dúvida ao confundir modelo de projeto urbano de parcelamento (cuja regulação é municipal e não federal), com registro no Cartório de Imóveis e formato do empreendimento (normatizados pela União). Isto porque, se um empreendedor aprova uma comunidade planejada por parcelamento do solo por meio de *urbanização integrada*¹ e não de loteamento, estaria sujeita ao registro especial do artigo 18 da norma federal? E mais, se o objetivo for fazer uma incorporação imobiliária, e não vender lotes tal fosse um loteamento, de que maneira seria aplicável a 6.766/1979 em detrimento da 4.591/1964 (Lei de Incorporação Imobiliária)?

É comum que órgãos de controle e de planejamento, como o Cartório de Imóveis, Prefeitura e Ministério Público, confundam parcelamento do solo (enquanto normas urbanísticas de aprovação do projeto, disciplinadas por normas municipais), com aspectos registrais da Lei Federal 6.766/1979 e com o formato do empreendimento à luz do Código Civil (loteamento ou condomínio).

O debate separando esses três núcleos – projeto urbano de parcelamento, modalidade registral incidente e organização de direito civil do empreendimento – é importante inclusive para o entrelaçamento dos núcleos apontados.

Assim, a dissertação pretende listar as principais formas jurídicas do empreendimento da comunidade planejada (loteamento ou condomínio, se de casas, misto, de lotes) inclusive com as alterações da recente Lei Federal 13.465/2017 que alterou o Código Civil, a Lei Federal 6.766/1979 (Lei de Parcelamento do Solo), a 6.015/1973 (Registros Públicos) e a 4.591/1964 (Incorporação Imobiliária).

¹ Modalidade de parcelamento do solo prevista na Lei Municipal 9.148/2016 do Município de Salvador, a título exemplificativo.

Além disso, o trabalho cuidará dos aspectos de direito administrativo e urbanístico de tais empreendimentos. Pelas dimensões espaciais e especiais do projeto urbano que geralmente tomam este tipo de empreendimento, as comunidades planejadas costumam ser qualificadas pelas normas urbanísticas ou ambientais como potencialmente impactantes no ambiente urbano (tráfego, vizinhança, meio ambiente em geral). Por isso, em geral, o seu licenciamento possui características especiais, sendo-lhes exigíveis, muitas vezes, estudos técnicos mais minuciosos.

Ainda que as normas locais, no caso concreto, não atribuam configuração especial ou destinem explicitamente cautelas específicas para o gestor público no manejo dos diversos licenciamentos aplicáveis, há na jurisprudência um amplo histórico de intervenções judiciais nas aprovações que envolvam estas comunidades, por alegados vícios de procedimento, comissivos ou omissivos, pela administração pública, não somente relacionados à exigência e condução de estudos técnicos específicos para o licenciamento, mas na aprovação normativa muitas vezes necessária à legalização do empreendimento.

Isto porque, para além de ser potencialmente impactantes, o que exige cuidados especiais durante as aprovações pela Administração, as comunidades planejadas muitas vezes demandam alterações normativas no Município em que serão implantadas, seja pela ausência de regulação urbanística específica, seja por uma regulação vigente contrária às características do empreendimento pretendido (por exemplo, a implantação do empreendimento em uma poligonal de área rural cuja condição demanda alteração da lei de perímetro urbano).

Neste sentido, o que se quer na pesquisa a ser desenvolvida é listar as normas aplicáveis e os procedimentos cabíveis, de modo a se ter, ao final, as “melhores práticas” na implantação de comunidades planejadas. Seu objetivo é minimizar a judicialização na aprovação de tais empreendimentos.

Possivelmente a pesquisa tratará do procedimento para o empreendedor propor ao Executivo a mudança dos parâmetros urbanísticos vigentes ou a sua regulamentação. Uma das ideias a serem pesquisadas é o cabimento de um mecanismo similar à chamada Procedimento de manifestação de interesse (MIP), expressão usada nos projetos de concessão.

Por último, a pesquisa pretende tratar da governança do empreendimento pós entrega, momento pós emissão do habite-se e chegada dos primeiros adquirentes. Esta é a fase em que o empreendedor não será o único gestor do empreendimento, muitas vezes sequer tendo voz nas deliberações comunitárias, sendo autônoma a Associação de Moradores ou o Condomínio instalado. Há dúvidas, por exemplo, com relação à manutenção dos serviços prestados pela comunidade não condominial e em prol da própria comunidade (contratação de pessoal para portaria, limpeza, vigilância, conservação das áreas de uso comum, benfeitorias como clube, etc). A prática dos últimos anos foi de alicerçar, juntamente com o compromisso de compra e venda da unidade imobiliária, a obrigatoriedade de adesão do adquirente à Associação de Moradores. No entanto, as últimas decisões dos Tribunais Superiores foram pela inconstitucionalidade dessa obrigação, em detrimento da tese de enriquecimento ilícito. Esta realidade oferece riscos à segurança jurídica do modelo tradicional de governança das

comunidades planejadas. O estudo demonstrará o mecanismo de servidão civil de reembolso, tendo como dominante o imóvel da Associação, servientes todos os demais imóveis, com obrigações específicas, para tutela da comunidade.² Ainda com relação ao tema da governança do empreendimento, listo os seguintes temas: fechamento de ruas e ao controle de acesso; gestão das áreas verdes e demais poligonais públicas que compõem a comunidade planejada; bem como gestão de serviços públicos (como limpeza, manejo de resíduos sólidos e da energia elétrica) pela comunidade planejada.

Para a elaboração do trabalho será utilizada algumas referências concretas, como a da comunidade Granja Marileuza, de Uberlândia, Minas Gerais, que é autossuficiente para fins energéticos.

Busca-se, portanto, com a pesquisa, elaborar-se um verdadeiro roteiro de melhores práticas para o gestor público e, sobretudo, ao empreendedor na estruturação de comunidades planejadas, qualificando a prática jurídica.

3. Problemas e quesitos

O trabalho tem o objetivo de organizar e listar as normas procedimentos aplicáveis para aprovação de comunidades planejadas. Desta forma, terá também o objetivo de tratar de temas relacionadas à gestão de tais empreendimentos, após a sua implantação. Como resultado final de sua pesquisa, a proposta é elaborar um manual, uma espécie de passo a passo, com as melhores práticas relacionadas a tais temas

São, ainda, quesitos do trabalho:

Como podem se estruturar as comunidades planejadas, do ponto de vista de parcelamento do solo e direito civil, loteamentos abertos, de controle de acesso, de condomínios de casas, condomínios de lotes?

De que maneira o parcelamento do solo de uma comunidade planejada diferencia-se em extratos de projeto urbano regulado pela lei municipal, modelo de direito civil e quando há a incidência do artigo 18 da Lei Federal 6.766/1979?

Que cautelas podem ser adotadas pelo empreendedor no licenciamento e nas aprovações de comunidades planejadas?

Como podem se estruturar a Associação de Moradores com relação ao uso da servidão civil para governança do empreendimento?

Quais os marcos legais aplicáveis para o fechamento de ruas e o controle de acesso, com permissão de uso de áreas públicas ?

² O estudo apresentará as principais cláusulas que podem ser adotadas.

De que modo serviços públicos podem ser concedidos ou transferidos à comunidade planejada, notadamente energia e gestão de resíduos sólidos? E o manejo das áreas verdes?

4. Justificação da relevância prática e do potencial inovador

Não há ainda estudo consolidando as normas de direito privado e de direito público aplicáveis às comunidades planejadas na sua estruturação, licenciamento e pós-entrega. Ao se escrever sobre o tema, a doutrina foca somente em loteamento, ou condomínios, ou somente no ponto de vista imobiliário, registral, sem atentar para as sutis diferenças aqui lançadas, bem como as características que reúnem ambas figuras jurídicas ao desenvolvimento urbano.

Este rol de empreendimentos é importantíssimo para o desenvolvimento das cidades, na consecução da Política Urbana. Ao lado das tradicionais formatações de loteamentos e condomínios horizontais, crescem no país os bairros planejados, a exemplo do Granja Marileuza em Uberlândia, Pedra Branca em Florianópolis, Harmonia em Natal. São grandes os desafios a serem observados pelo empreendedor e o poder público no planejamento de todas as questões calçadas na dinâmica imobiliária e urbana.

Também é de relevância o estudo para ajudar a compreender-se as principais questões que são judicializadas durante o licenciamento das comunidades planejadas, a fim de que se tenha um roteiro de cautelas como melhores práticas a serem seguidas.

5. Fontes e métodos de investigação

Pretende-se proceder a uma pesquisa bibliográfica; tanto em relação à doutrina, quanto na análise de normas positivadas, quais sejam, a Lei Federal 4.591/1964 (Lei de Incorporação Imobiliária), a 6.015/1973 (de registros públicos), a 6.766/1979 (Parcelamento do Solo), a 10.406/2002 (Código Civil), a 13.465/2017, que alterou estes dispositivos, a 8.987/1998 (concessão e permissão da prestação de serviços públicos), 11.079/2004 (PPPs), a 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), resoluções CONAMA, dentre elas a 237/1997 (Eia-Rima).

Também será tida como fonte a jurisprudência sobre o assunto, focando-se nas decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Será fonte para o trabalho os cases de comunidades planejadas de Granja Marileusa, em Uberlândia-MG, Pedra Branca, Florianópolis-SC e Harmonia, Natal-RN.

As obras doutrinárias estarão na seara do direito administrativo, para aplicação das questões que dizem respeito a princípios da administração pública, processo legislativo, processo administrativo, ato administrativo. Também se buscará a utilização subsidiária da MIP para substanciar o item da comunicação entre o público e o privado, no que diz respeito à sugestão de medidas de Política Urbana.

Com relação às pesquisas jurisprudenciais, compila-se as decisões que envolvam comunidades planejadas no manejo de estudos técnicos de licenciamento (impacto de tráfego,

de vizinhança, ao meio ambiente) bem como na alteração das principais leis de Política Urbana (Plano Diretor, Zoneamento, Parcelamento, Perímetro Urbano). Pretende-se consolidar, em todos os pontos, como a jurisprudência se posiciona, de maneira a se extrair, de práticas repudiadas, as adequadas.

6. Familiaridade com o objeto, acessibilidade de informações e envolvimento pessoal

Minha experiência na advocacia remete à estruturação de diversos empreendimentos imobiliários, dentre eles muitas comunidades planejadas. No dia a dia da concepção de uma comunidade e vivenciando os problemas após a entrega, pude observar a recorrência e pertinência das questões aqui lançadas.

Também boa parte destes temas tem sido objeto de debate entre a comunidade acadêmica e profissional em eventos dos quais venho participando, muitos deles como painelistas. Graça entre os profissionais da área imobiliária e urbana muitas das preocupações aqui lançadas.

Tive a oportunidade de trabalhar com os efeitos decorrentes da contumaz judicialização da Política Urbana desde o ano de 2012. Debrucei-me sobre o Direito Urbanístico e os efeitos nefastos da falta de compliance urbanística inicialmente no caso do Plano Diretor de Salvador, naquele ano, por ocasião da ação direta de inconstitucionalidade movida pelo Ministério Público da Bahia, alegando-se vícios de procedimentos de edição da norma urbana. O Tribunal de Justiça no mesmo biênio julgou inconstitucional metade da lei, por entender que seus artigos não observaram a participação popular, os estudos técnicos, publicidade e legalidade estrita.

Naquela ocasião, diversos alvarás de construção foram declarados sem efeito e durante o período séria instabilidade foi gerada no Município, desde a abertura de novas empresas à concessão de “habite-se” de empreendimentos que possuíam agora parâmetros sem respaldo. Fui consultor oficial da Associação de Dirigentes do Mercado Imobiliário (ADEMI-BA), para elaborar entendimento que pudesse trazer segurança jurídica ao mercado imobiliário e à Prefeitura após a intervenção judicial.

Logo em seguida, passei a trabalhar com Municípios tendo sido o coordenador jurídico de concepção e implantação do Plano Diretor da cidade de Nova Friburgo, no Rio de Janeiro. Passei a trabalhar também com Municípios no correto manejo dos instrumentos urbanísticos, tendo originado diversos artigos para o Novo Plano Diretor de Salvador e leis específicas em outras cidades, como Petrolina-PE e Valença-BA.

Venho dedicando ao assunto ao lecionar Direito Imobiliário e Urbanístico na pós-graduação que coordeno em Salvador, de Gestão e Direito Imobiliário na Faculdade Baiana de Direito, tendo também ministrado aulas a respeito na Escola Superior de Advocacia e na Universidade Salvador.

Pude também participar de debates não só entre órgãos públicos no Conselho das Cidades, em Brasília, como também em fóruns empresariais, sendo membro a este título do Conselho Jurídico da Confederação Nacional da Indústria da Construção Civil (CBIC) e da Associação para Desenvolvimento Turístico e Imobiliário do Brasil (ADIT).

8. Indicação de literatura especializada e obras de referência

ABELHA, André. O problema das taxas de manutenção dos loteamentos e suas possíveis soluções. In: ASSOCIAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO E TURÍSTICO DO BRASIL. Direito imobiliário. Maceió: Viva Editora, 2016. pp. 26-38

BELSITO, Bruno Gazzaneo. O Procedimento de Manifestação de Interesse/PMI na estruturação de contratos de concessão: exame crítico e propostas de aperfeiçoamento do instrumento no Direito brasileiro. 2015. 316 f. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

CALEFFI, Cintia. As estruturas jurídicas que podem disciplinar a relação entre o terrenista e a empreendedora. In: ASSOCIAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO E TURÍSTICO DO BRASIL. Direito imobiliário. Maceió: Viva Editora, 2016. pp. 67-90.

CANDELORO, Ana Paula Pinho; RIZZO, Maria Balbina Martins de; PINHO, Vinicius. Compliance 360º: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo. 2ª ed. São Paulo: Ed. Do Autor, 2015.

DA SILVA, Romeu Faria Thomé. Manual de direito ambiental. 5ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

DI SARNO, Daniela Campos Libório. Elementos de Direito Urbanístico. 1ª ed. Barueri, SP: Manole, 2004.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: reais. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GOMES, Orlando. Direitos Reais. 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, vol. 5: direito das coisas. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. Registros públicos: teoria e prática. 6ª ed. São Paulo: MÉTODO, 2014.

MAEDA, Bruno Carneiro. Programas de Compliance Anticorrupção: importância e elementos essenciais. In: DEBBIO, Alessandra Del; MAEDA, Bruno Carneiro; Ayres, Carlos Henrique da Silva. Temas de Anticorrupção e Compliance. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013. Pp. 167-201.

MARINELA, Fernanda. Direito administrativo. 10. ed. São Paulo : Saraiva, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de Construir. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MILARÉ, Édis. Direito do ambiente. 9ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MONTEIRO, Vera. Princípio da legalidade e poderes normativo e regulamentar da Administração Pública. Revista de Direito Público da Economia, v. 20, p. 209-218, 2007.

_____. As leis de procedimento administrativo: uma leitura operacional do princípio constitucional da eficiência. In: Carlos Ari Sundfeld. (Org.). As leis de processo administrativo (lei federal 9.784/99 e lei paulista 10.177/98). 1ed.São Paulo: Malheiros Editores, 2000, v. 1, p. 342-363.

MORENO, Maís. A participação do administrado no processo de elaboração dos constratos de PPP. 2016. 260 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

NEGRÃO, Célia Lima; PONTELO, Juliana de Fátima. Compliance, controles internos e riscos: a importância da área de gestão de pessoas. Brasília: Editora Senac – DF, 2014.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Licitações e contratos administrativos. 4ª. ed. São Paulo: MÉTODO, 2015.

RESENDE, Mariana Bueno. Procedimento de manifestação de interesse (PMI): uma reflexão à luz da Constituição da República de 1988. 2015. 233 p. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito. 2015.

SAAD-DINIZ, Eduardo; SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCHIEFLES, Gustavo Henrique Carvalho. Procedimento de manifestação de interesse (PMI): solicitação e apresentação de estudos e projetos para a estruturação de concessões comuns e parcerias público-privadas. 2013. 500 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013.

SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 7ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

STEINBERG, Richard M. Governance, Risk Management, and Compliance. It Can't happen to Us – Avoiding Corporate Disaster While Driving Success. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc., 2011.

SUNDFELD. Carlos Ari. Fundamentos de Direito Público. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010

VENOSA, Sílvio. Direito civil, vol. 5. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

9. Sumário preliminar

Estruturação de comunidades planejadas

1. O que são comunidades planejadas

Histórico de planejamento urbano para comunidades no Brasil

Desafios

2. Estruturação por loteamento ou incorporação imobiliária

Parcelamento do solo

Loteamento

Condomínios de casas e de lotes

Aspectos de registro: quando há a incidência do art. 18 da 6.766/1979

