



HÉLIO RÉGIS NAVARRO JUNIOR

LOTEAMENTO FECHADO

A PRIVATIZAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO E A
REGULAMENTAÇÃO MUNICIPAL APÓS A PROMULGAÇÃO
DA LEI FEDERAL 13.465/2017

Artigo apresentado ao Curso de Pós-
Graduação em Direito e Gestão Imobiliária da
Faculdade Baiana de Direito

Coordenação: Prof. Bernardo Chezzi

SALVADOR-BA
2022

LOTEAMENTO FECHADO

A PRIVATIZAÇÃO DO ESPAÇO PÚBLICO E A REGULAMENTAÇÃO MUNICIPAL APÓS A PROMULGAÇÃO DA LEI FEDERAL 13.465/2017

HÉLIO RÉGIS NAVARRO JUNIOR

RESUMO

A privatização do espaço público através do fechamento de loteamentos é um fato jurídico social que desvirtua a concepção de loteamento como modalidade de parcelamento do solo urbano. A lei 13.465/2017 traz a figura do Loteamento de Acesso Controlado (LAC) como nova modalidade de parcelamento do solo urbano, alterando a lei 6766/1979. Apesar da lei trazer a nova figura ao ordenamento jurídico pátrio, esta veio sem o devido direcionamento para que os municípios pudessem regulamenta-la adequada e uniformemente.

Este trabalho busca analisar as possibilidades de regulamentação jurídica dos loteamentos de acesso controlado pelos municípios, conceituando os institutos, levantando os problemas do loteamento fechado irregularmente e indicando caminho jurídico possível para sua regulamentação.

Palavras-chave: Loteamento; Loteamento Fechado; Loteamento de acesso controlado;

1 INTRODUÇÃO

Após o fim da segunda grande guerra, em meados da década de 1940, o mundo passou por um processo de expansão urbana descontrolada e desordenada, com grande migração das populações rurais às áreas urbanas, não sendo diferente o Brasil. Esse descontrole e desordem ocorreram, principalmente, pela escassez de regulamentação legal sobre o uso e ocupação do solo urbano à época.

Adensamento demográfico, arranjos familiares, o fim da escravidão, que criou uma enorme massa de pessoas livres a caminho das cidades entre outros motivos, acabaram por criar condomínios edilícios e loteamentos de fato, antes mesmo que a figura jurídica tivesse regulação, o que é natural, pois o Direito segue a sociedade.

Essa junção de conviventes em um mesmo espaço urbano em condomínios ou loteamentos fechados tornou-se uma maneira de se proteger da incapacidade do Poder Público de prover o que lhe cabe em relação à infraestrutura de segurança, sanitária e demais serviços essenciais. Nas primeiras décadas deste século essa situação vem se agravando com o crescimento populacional exponencial e escalada da violência urbana.

Há, porém, uma confusão conceitual entre o que é condomínio e o que é loteamento fechado, muitas vezes, equivocadamente, chamado de condomínio. O loteamento fechado é figura que não existe no ordenamento jurídico pátrio e que privatiza o bem público. Essa confusão se estende às diferenças em relação às obrigações e aos direitos dos proprietários dos imóveis.

Para entender essas diferenças é preciso conhecer a lei 6766/1979 (BRASIL, 1979), que trata o parcelamento do solo urbano (LPSU), onde está prevista a figura do loteamento, e as alterações por ela sofridas até chegarmos à lei 13.465 (BRASIL, 2017), que criou as figuras jurídicas do condomínio de lotes e do loteamento de acesso controlado. Além disso, entender quais são as possibilidades de transformação de uma figura em outra, por exemplo, a transformação de um loteamento fechado (irregular), na figura de um Loteamento de Acesso Controlado (LAC) através da regulamentação municipal, passando pelas implicações no registro público e nos Direitos Reais de propriedade.

1.1 O PROBLEMA

Trazida à tona essa confusão conceitual jurídica que se torna uma confusão prática, em que cidadãos, por vezes de boa-fé, apenas pelo desconhecimento legal, suprimem direitos de concidadãos, foi estabelecida a premissa norteadora de qual o caminho jurídico os municípios podem adotar para regularizar os loteamentos fechados?

1.2 OBJETIVOS

1.2.1 OBJETIVO GERAL OU PRIMÁRIO

O objetivo geral deste trabalho é apontar, juridicamente, o que as administrações municipais podem fazer para regularizar o loteamento fechado, transformando-o em Loteamento de Acesso Controlado (**LAC**) e para que não surjam novos loteamentos fechados irregularmente.

1.2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS OU SECUNDÁRIOS

São objetivos específicos desse trabalho: a) Expor os conceitos legais de loteamento; condomínio edilício; condomínio de lotes e loteamento de acesso controlado, trazendo suas principais características, similaridades e diferenças, abordando a figura irregular dos loteamentos fechados; b) Levantar a legislação brasileira que trata sobre as questões urbanísticas e de parcelamento do solo urbano e desenvolvimento urbano; c) Discutir as formas legais de como as administrações municipais podem regular a implementação dos loteamentos de acesso controlado trazidos pela lei 13.465 (BRASIL, 2017) e a regularização dos loteamentos fechados.

1.3 JUSTIFICATIVA

A lei 13.456 (Brasil, 2017) trouxe os novos conceitos legais de condomínio de lotes e loteamento de acesso controlado, entretanto a nova legislação não traçou diretrizes claras quanto à implementação dessa regulação pelas administrações municipais.

A regulamentação municipal desses institutos deve prover às administrações a capacidade de frear a privatização dos bens públicos pelo fechamento irregular dos loteamentos urbanos, regulados pela lei 6.966/1979 (Brasil, 1979), atendendo ao melhor interesse público.

É relevante o estudo dessa temática para que a confusão conceitual entre o que é condomínio e o que é loteamento fechado, com a ocupação irregular do espaço

urbano, comum na sociedade e, por vezes, suportado pela administração pública, seja dirimida e os efeitos maléficos dessas práticas sejam sanados através da aplicação legal, pelos municípios, dos institutos trazidos pelas alterações das leis de parcelamento do solo urbano.

O trabalho pretende discutir academicamente formas legais de como as administrações municipais podem regular a implementação dos loteamentos de acesso controlado trazidos pela lei 13.465 (BRASIL, 2017) para a regularização dos loteamentos fechados e novos loteamentos de acesso controlado.

2 CONCEITOS DE CONDOMÍNIO EDILÍCIO, CONDOMÍNIO DE LOTES, LOTEAMENTO E LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO.

Sendo um dos objetivos deste trabalho, a exposição dos conceitos legais de condomínio edilício; condomínio de lotes; loteamento e loteamento de acesso controlado fornecerá subsídios para diferencia-los e possibilitará o entendimento legislativo do caminho jurídico que os municípios podem adotar para regularizar os loteamentos fechados.

Os conceitos legislativos estão assim expostos:

2.1 CONDOMÍNIO EDILÍCIO – CÓDIGO CIVIL /2002, ARTIGO 1.331, CAPUT:

“Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos”

No condomínio edilício, o condômino é dono da sua unidade habitacional e de uma fração ideal da área comum, ou seja, parte da edificação pertence de forma individual e privada a cada condômino, enquanto áreas como corredores, portarias, áreas de serviços e espaços de lazer, por exemplo, são de propriedade comum de todos os condôminos indivisivelmente.

O custeio da manutenção das áreas comuns corre por conta dos condôminos, pois não há coisa pública dentro dos condomínios. Essa é uma característica importante e diferenciadora em relação aos loteamentos como veremos adiante.

2.2 CONDOMÍNIO DE LOTES - CÓDIGO CIVIL /2002, ARTIGO 1.358-A:

“Art. 1.358-A. Pode haver, em terrenos, partes designadas de lotes que são propriedade exclusiva e partes que são propriedade comum dos condôminos. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)”

Com a mesma conformação do condomínio edilício, pois não deixa de sê-lo, no condomínio de lotes os proprietários são donos dos lotes individualmente e de fração ideal das áreas comuns. Da mesma forma que no condomínio edilício, o custeio da manutenção das áreas comuns corre por conta dos condôminos, pois não há coisa pública dentro dos condomínios de lotes.

Na prática, para o cidadão médio, o loteamento fechado e o condomínio de lotes se confundem, porém, eles têm regramento jurídico distinto. O condomínio de lotes obedece aos regramentos da lei 4591/1964 (BRASIL, 1964), enquanto o loteamento (regular, não o fechado) é regido pela lei 6766/1979(BRASIL, 1979).

2.3 LOTEAMENTO – LEI 6.766/79, ARTIGO 2º, §1º:

“§ 1º Considera-se loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes”

Loteamento é uma das modalidades de parcelamento do solo urbano, prevista no ordenamento jurídico pátrio.

A definição de lote é trazida pelo Art. 2º, § 4º da Lei n.º 6.766 (BRASIL, 1979), como sendo “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”.

Os proprietários dos lotes são donos tão somente dos seus lotes unitários. As vias de circulação, praças, parques, equipamentos públicos e outras áreas que possam existir em um loteamento são bens públicos de uso comum do povo e o custeio da sua manutenção deve se dar através de recursos públicos.

O lote do loteamento deve ser provido de estrutura básica como elemento constitutivo da sua definição. Loureiro (2019, p. 1014) traz a seguinte caracterização do lote:

“Como lote deve ser entendido o terreno servido de infraestrutura básica cujas dimensões obedeçam ao disposto na lei municipal. Não dispondo a lei municipal em contrário, a **área mínima permitida para o lote é de 125 metros quadrados**, sendo **pelos menos cinco metros de frente** e vinte e cinco metros de frente a fundo. Considera o legislador que a área inferior não seria suscetível de exploração urbana, contrariando o princípio da função social da propriedade”.

2.4 LOTEAMENTOS DE ACESSO CONTROLADO - LEI 6.766/79, ARTIGO 2º, §8º:

“§ 8º Constitui loteamento de acesso controlado a modalidade de loteamento, definida nos termos do § 1º deste artigo, cujo controle de acesso será regulamentado por ato do poder público Municipal, sendo vedado o impedimento de acesso a pedestres ou a condutores de veículos, não residentes, devidamente identificados ou cadastrados. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)”

O Loteamento de acesso controlado (LAC) obedece aos mesmos regramentos do Loteamento no que concerne à sua constituição e registro público com a peculiaridade da possibilidade de fechamento e do controle de acesso.

Importante deixar claro que o controle de acesso, não significa a proibição do acesso aos cidadãos não residentes. O controle de acesso deve se prestar a identificar e/ou cadastrar os cidadãos não residentes no loteamento, mas a premissa legal é de que esse controle não pode ser proibitivo ou que dificulte que o cidadão tenha livre acesso às vias públicas internas do loteamento, muito menos aos espaços e equipamentos lá existentes.

A vedação ao impedimento de acesso é o que torna o loteamento de acesso controlado diferente do loteamento fechado, neste sentido, Loureiro (2019, p.1037) ensina que:

Nos Loteamentos de Acesso Controlado o que o legislador possibilitou foi o controle de acesso de pessoas que não sejam proprietárias dos lotes, mediante cadastramento e identificação como condição para o ingresso na área do loteamento, sendo “vedado o impedimento de acesso a

pedestres ou a condutores de veículos não residentes devidamente identificados e cadastrados.”

O LAC se assemelha fisicamente aos condomínios de casas/lotes e essa semelhança é o que lastreia a confusão conceitual, dando azo a loteadores, associações de proprietários de lotes e a grupos de proprietários a usurparem a coisa pública em benefício próprio e do grupo a que pertencem transformando loteamentos concebidos e autorizados dentro da legalidade na figura, juridicamente controversa, do loteamento fechado.

O loteamento fechado não será tratado neste tópico visto que ele não se enquadra na legislação, portanto não há conceito legal que o defina, tratando-se de um fato jurídico/social.

Existem leis municipais que tratam da regularização dos loteamentos fechados, porém, há grande controvérsia quanto à validade destas, visto que a competência para assuntos urbanísticos é Federal e a legislação federal não autoriza esta modalidade de parcelamento do solo urbano.

3 BREVE HISTÓRICO E ASPECTO CONSTITUCIONAL

O tratamento legislativo dos temas de regulamentação do uso do solo urbano, condomínios edifícios e loteamentos, usando um parâmetro de escala histórica, é recente.

A primeira legislação a tratar de condomínio edifício foi o Decreto-lei 5.481/1928.

O Código Civil de 1916 (CC1916) não abordava o tema.

Conforme Scavone (2020, p.888) “Até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 (CC2002), o que ocorreu em janeiro de 2003, o assunto vinha completamente tratado na Lei 4.591/1964”

A lei maior, nossa Constituição Federal de 1988 (CF88), inaugura um novo momento para os empreendimentos imobiliários trazendo a partição de poderes entre os entes federativos quanto a sua regulação (Chezzi, 2020).

A CF88 consignou aos municípios tratar dos temas de interesse local no seu artigo 30, incisos I e VIII:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - Legislar sobre assuntos de interesse local;

...

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

No mesmo passo, inaugurou o conceito de política urbana dando-lhe capítulo próprio (Capítulo II) dentro do Título VII (Da ordem econômica e financeira):

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (Regulamento) (Vide Lei nº 13.311, de 11 de julho de 2016)

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

Por consequência dessa nova ordem constitucional foram editadas as leis federais 9.785/1999(BRASIL,1999) que alterou a Lei do parcelamento do solo urbano, lei 6.766/1979(BRASIL,1979) e o “Estatuto das Cidades”, Lei Federal 10.257/2001(BRASIL, 2001), além das Leis n.º 10.932/04, 11.445/07, 12.424/11, 12.608/12 e 13.465/17 que lhes acresceram diversos dispositivos.

Após intenso debate legislativo que perdurou por anos foi editada a lei 13.465/2017(BRASIL,2017) que reza sobre a Regularização Fundiária Rural e Urbana e que trouxe as novas figuras legais do condomínio de lotes e do loteamento de acesso controlado (LAC).

4 PLANO DIRETOR DE DESENVOLVIMENTO URBANO

O Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano (PDDU), como o próprio nome sugere, é o plano que dá direcionamento ao desenvolvimento urbano das cidades determinando os vetores de crescimento e as diretrizes a serem seguidas. Para

cidades com mais de 20.000 habitantes O PDDU está previsto na Constituição Federal, qualificando o município para definir as diretrizes do desenvolvimento urbano segundo suas peculiaridades geográficas, valores socioculturais, ambientais e vocações diversas.

O poder público municipal é quem melhor pode identificar os fatores citados acima e promover através desse importante instrumento o pleno desenvolvimento da cidade e o atendimento à função social da propriedade e do parcelamento do solo urbano, desembocando na função social da cidade, aclamada no Estatuto das Cidades (Brasil, 2001).

O Estatuto das Cidades (Brasil, 2001), no seu Art. 40, determina a garantia da participação popular no processo de elaboração do PDDU, bem como na sua fiscalização e implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipal deverão garantir a participação dos munícipes, através de audiências públicas e debates, bem como, a publicidade e acesso a qualquer interessado aos documentos e informações produzidas.

Como parte estratégica do processo de planejamento municipal, o PDDU deve ser considerado nos planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamento anual, tendo nestes as suas prioridades e diretrizes contidas (Monteiro, 2020).

5 LOTEAMENTO E A FUNÇÃO SOCIAL DA CIDADE

Loteamentos fechados e condomínios são como as antigas cidades-estados, cercadas para proteção contra perigos externos, criando um ecossistema socioambiental próprio como se fossem uma cidade à parte da cidade em que estão inseridos. Como nas cidades-estados, nestes, somente há permissão para adentrarem os portões àqueles que detêm a “cidadania” ou os que são por estes convidados, segregando o “perigo” exterior, impedindo a livre circulação e mantendo o domínio da sua área, seja ela particular (no caso dos condomínios), seja pública (usurpada da cidade originária) no caso dos loteamentos fechados.

O parcelamento do solo na modalidade de loteamento, quando feito através de um planejamento socioespacial que vise a coletividade e o aproveitamento da cidade como organismo de promoção da função social da propriedade, previsto na Constituição de 1988 e que tem na dignidade da pessoa humana seu princípio basilar,

faz cumprir a função social da cidade, porém, quando este mesmo parcelamento é regido pelo interesse privado, pautado na especulação imobiliária, criando na verdade loteamentos fechados e condomínios de grandes proporções, faz surgir um arremedo de cidade que segrega e limita as relações humanas, tende a criar dificuldades de circulação e empurra a população que não tem capacidade financeira de usufruir desses imóveis cada vez mais para as bordas da cidade.

A regulamentação e planejamento do parcelamento do solo urbano pelo PDDU e outras legislações municipais tem papel preponderante para a consecução da função social da cidade. Unir os interesses particulares à organização legislativa voltada para o real interesse público coletivo é tarefa árdua, porém, imprescindível para que o espaço urbano seja democrático, daí vem a importância de que municípios regulamentem a transformação dos loteamentos irregularmente fechados já existentes através da lei 13.465/2017(Brasil, 2017) e para que se evite que novos venham a surgir.

É necessário entender que o parcelamento do solo urbano deve obedecer ao rigor de suas etapas, desde a observação das diretrizes municipais, passando pela aprovação do projeto, chegando ao registro público com a afetação das novas vias e equipamentos que se tornam públicos nesse momento, até a consecução das obras e entrega da infraestrutura.

Observando essas etapas, percebe-se que a complexidade do parcelamento urbano tem implicações multidisciplinares, sejam elas jurídicas, urbanísticas, ambientais, sociológicas e políticas, entre outras. Por conta dessa complexidade e multidisciplinaridade, as autorizações municipais para o parcelamento do solo urbano devem ser rigorosamente fiscalizadas e tratadas como assunto estratégico nas administrações municipais para o desenvolvimento orgânico das cidades.

Sobre os loteamentos fechados, observamos que depois de longo período de obscuridade legal sobre o tema e pela transformação social, principalmente no que se refere à segurança pública, mais precisamente à incapacidade estatal de promoção desta segurança, os loteamentos fechados surgiram na vida prática das cidades.

Apesar desta categoria não estar prevista no ordenamento jurídico pátrio, alguns municípios tentaram ou regularizaram esses loteamentos utilizando atos administrativos, mais comumente através de contrato particular de concessão de uso

de bens públicos e Lei Municipal dispendo acerca dessa concessão, onde o Município afeta seus bens, ou seja, destina-os a categoria de bens de uso especial nos moldes do artigo 99, inciso II do Código Civil” (SCAVONE, 2019). Esse tipo de regularização costuma gerar intermináveis discursões jurídicas, pois dão margem à burla da legislação referente ao parcelamento do solo e da incorporação imobiliária, além de conferir o ônus ao contribuinte que não usufrui do espaço público, mas é obrigado a custeá-lo.

Uma das premissas para a existência do loteamento é a doação das vias criadas, dos equipamentos e dos espaços cedidos à municipalidade quando da autorização e registro do loteamento, transformando-o em um vetor de desenvolvimento urbano.

Observado esse ponto, torna-se difícil entender o sentido de “devolver” ao loteador ou aos proprietários dos lotes, para uso restrito, os espaços doados à municipalidade para a caracterização, licença e registro do loteamento.

A Lei Federal 13.465/2017(BRASIL, 2017) traz com as suas novas figuras jurídicas do Loteamento de Acesso Controlado (LAC) e do condomínio de lotes a possibilidade de regularização dos loteamentos fechados já existentes e da não criação de novos loteamentos irregulares por essa característica, porém, essa regularização passa pela capacidade dos órgãos legislativos e executivos dos municípios de regulamentar a legislação usando a sua atribuição constitucional.

Segundo Kumpel, (2017, p.2), as omissões do legislador que dificultam a aplicação da nova lei e abrem margem para dissonância nas regulamentações municipais como, por exemplo, a falta de caracterização dos limites do que é o controle proposto, podendo ocasionar o uso da lei para permitir um “bloqueio disfarçado”.

6 IMPLEMENTAÇÃO DOS LOTEAMENTOS

Conforme Monteiro (2020),

A LPSU estabelece os requisitos urbanísticos para conferir a regularidade técnica do loteamento, através da definição do procedimento que deve ser obedecido para a aprovação pela municipalidade do projeto,

com a fixação das diretrizes para o uso do solo, de acordo com o planejamento estadual e municipal. Somente após a aprovação pela municipalidade é que o loteador terá que perseguir a regularidade jurídica, o que se dará com o registro do loteamento no cartório de Registro de Imóveis competente.

6.1 PROCEDIMENTO PARA APROVAÇÃO E REGISTRO DOS LOTEAMENTOS

O procedimento para autorização do loteamento deve passar por dois momentos anteriores à venda dos lotes, sejam eles, a autorização municipal e o registro no Cartório de Registro de Imóveis (CRI) competente.

O primeiro passo para a autorização municipal, antes da apresentação do projeto, é a solicitação das diretrizes ao município, conforme Art. 6º da Lei 6766 (Brasil, 1979).

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 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 contíguas.

Importante observar que as orientações do município devem estar amparadas pelas orientações gerais da LPSU (Brasil, 1979). Essa exigência pode ser suprimida caso existam no PDDU essas diretrizes já dispostas, conforme art. 8º da mesma lei.

No momento posterior o loteador deve apresentar o projeto e toda a documentação pertinente.

A segunda etapa é a do registro no Cartório de Registro de Imóveis (CRI) competente, quando serão analisados os requisitos jurídicos do empreendimento. Não é possível o registro sem que haja a aprovação do projeto pela municipalidade e, num procedimento bifásico, sem o registro da autorização municipal o empreendimento torna-se irregular.

O prazo para apresentação do requerimento de registro é de 180 dias após a autorização municipal sob pena de caducidade. O loteador, a critério do município, pode apresentar para registro o cronograma de obras com previsão máxima para entrega da infraestrutura em 2 anos.

O loteamento só passa a ter existência jurídica após o registro no cartório competente pela circunscrição onde está localizado o empreendimento.

O registro do loteamento no Cartório de Registro de Imóveis (CRI) competente tem como efeito a transferência para o domínio do município das vias, praças, espaços livres e outros equipamentos urbanos presentes no projeto. Como dito anteriormente, essa transferência de titularidade à municipalidade é um dos fatores que diferencia o loteamento do condomínio de casas/lotes. Por conta dessa transferência, os donos dos lotes não têm propriedade sobre a coisa doada, sendo proprietário, tão somente, do seu lote individual, enquanto no caso dos condomínios a propriedade se estende, além da sua unidade, às partes comuns indivisíveis.

7 LOTEAMENTO FECHADO E A USURPAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS

A lei prevê que qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes dos lotes atingidos pela alteração, bem como da aprovação pela Prefeitura Municipal, ou do Distrito Federal, quando for o caso, devendo ser depositada no Registro de Imóveis em complemento ao projeto original e com a devida averbação.

A instituição do loteamento requer a transferência para o domínio do município das vias, praças, espaços livres e outros equipamentos urbanos presentes no projeto e, insistindo neste ponto, essa transferência de titularidade à municipalidade é um dos fatores que diferencia o loteamento do condomínio de casas/lotês.

Colocados esses pontos, serão apresentados os principais problemas dos loteamentos fechados e as justificativas, ainda que não positivadas na lei, para as autorizações municipais.

7.1 DIREITO A SEGURANÇA X DIREITO DE LIVRE CIRCULAÇÃO

Um dos argumentos dos que fecham (ou defendem a possibilidade de fechamento) os loteamentos é o direito fundamental à segurança. É sabido que o Estado não consegue prover adequadamente esse direito aos cidadãos e que há no Brasil, principalmente nos centros urbanos, uma escalada da violência sem precedentes.

Neste ponto, o direito à segurança (Art. 6º e 144, CF/88) colide com o direito de livre circulação (CF/88, Art. 5º, XV), também previsto no texto constitucional como direito fundamental. Um dos desafios postos à regulação dos loteamentos fechados é que, além do conflito entre esses direitos fundamentais, também é gerado um problema social por estes se oporem, em grande medida, à função social das cidades, segregando e criando cidades dentro da cidade.

Toda a concepção e autorizações dos loteamentos são pensadas de forma a promover o desenvolvimento do município, aumentando a malha viária, criando vetores de crescimento, tendo como peculiaridade o seu caráter público, onde tudo que não seja lote passa a integrar o patrimônio da cidade, então há que se ponderar até onde o direito à segurança de um determinado grupo pode se contrapor ao direito coletivo à cidade.

7.2 CUSTEIO DO LOTEAMENTO FECHADO

Coleta de lixo, iluminação pública, controle e manutenção de vias são serviços públicos que estão presentes no dia-a-dia do cidadão. Estes serviços tem um custo que é coberto pelos impostos pagos por todos e a população, em contrapartida espera ter a liberdade de usufruir da cidade livremente.

Quando um grupo de proprietários, uma associação ou o próprio loteador fecha uma área pública à revelia do poder público e à margem da lei descumpre o pacto social e subverte toda a lógica legal posta no ordenamento jurídico dando ao loteamento ares de coisa privada, de condomínio.

Difícil entregar sentido a essa usurpação sobre o pretexto (válido ou não) de se obter segurança uma vez que o serviço público que continua sendo prestado àquele grupo restrito vem do mesmo imposto pago pelo cidadão que não pode usufruir livremente daquele espaço público.

Embora a legislação federal não contemple o loteamento fechado, esta é uma realidade social, um fato jurídico que merece tratamento. A este fato jurídico que a lei 13.465 (Brasil, 2017) se propõe regular.

7.3 TEMA Nº492 STF

Ponto sensível na questão do loteamento fechado é a legalidade da cobrança de taxas associativas para manutenção intramuros dos loteamentos fechados.

A LPSU (Brasil,1979) prevê no seu art. 36-A o seguinte:

Art. 36-A. As atividades desenvolvidas pelas associações de proprietários de imóveis, titulares de direitos ou moradores em loteamentos ou empreendimentos assemelhados, desde que não tenham fins lucrativos, bem como pelas entidades civis organizadas em função da solidariedade de interesses coletivos desse público com o objetivo de administração, conservação, manutenção, disciplina de utilização e convivência, visando à valorização dos imóveis que compõem o empreendimento, tendo em vista a sua natureza jurídica, vinculam-se, por critérios de afinidade, similitude e conexão, à atividade de administração de imóveis. (Incluído pela Lei n.º 13.465, de 2017)

Parágrafo único. A administração de imóveis na forma do caput deste artigo sujeita seus titulares à normatização e à disciplina constantes de seus atos constitutivos, cotizando-se na forma desses atos para suportar a consecução dos seus objetivos. (Incluído pela Lei n.º 13.465, de 2017)

Este tema foi levado ao STF no RE 695.911 dando origem ao Tema nº492, sendo aceita a seguinte tese:

"É inconstitucional a cobrança por parte de associação de taxa de manutenção e conservação de loteamento imobiliário urbano de proprietário não associado até o advento da Lei nº 13.465/17, ou de anterior lei municipal que discipline a questão, a partir da qual se torna possível a cotização dos proprietários de imóveis, titulares de direitos ou moradores em loteamentos de acesso controlado, que i) já possuindo lote, adiram ao ato constitutivo das entidades equiparadas a administradoras de imóveis ou (ii) sendo novos adquirentes de lotes, o ato constitutivo da obrigação esteja registrado no competente Registro de Imóveis."

Desta forma, a cobrança de taxa associativa passa, nestes casos, a ser legal, ainda que se possa qualificar a decisão como a criação de uma exceção ao direito posto no artigo 5º, XX, da CF (Brasil, 1988) que diz que "ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado" em colisão com os termos do Art. 884, CC (BRASIL, 2002), que dispõe "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários".

8 REGULAMENTAÇÃO DO LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO PELOS MUNICÍPIOS

A Lei Federal 13.465(BRASIL, 2017) traz a nova figura jurídica do Loteamento de Acesso Controlado (LAC). Apesar da longa discussão legislativa, a lei não previu de que forma a regulação municipal nela prevista se daria, se por lei, decreto, quais instrumentos administrativos seriam válidos para viabilizar a utilização dos bens públicos, entre outras questões.

Desde a sua promulgação em 2017 poucos municípios no Brasil regulamentaram os LAC, seja pela inércia dos legislativos locais, seja pelas obscuridades da lei

13.465/2017 (Brasil, 2017). O estudo de Monteiro (2020) cita que, em 2020, apenas 9 municípios no Brasil tinham legislações referentes à regulamentação dos LAC.

Na Bahia, o município de Camaçari tem o PL 1037 em tramitação. O município de Feira de Santana insere o LAC na sua legislação de parcelamento do solo através da Lei Complementar Nº118/2018, porém não regulamenta o instituto.

Neste norte, como tratamos de Direito Administrativo de utilização de bens públicos, cabe conceitua-los:

De acordo com o Código Civil brasileiro (BRASIL, 2002), são três as categorias de bens públicos, quais sejam:

Art. 99. São bens públicos:

I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças;

II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou

estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive

os de suas autarquias;

III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito

público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

A utilização especial de um bem público necessita de instrumento jurídico específico e válido para que a manifestação do poder público opere regularmente seus efeitos. As formas de consentimento estatal para utilização especial de bens públicos são: a) autorização de uso; b) permissão de uso; c) concessão de uso; d) concessão de direito real de uso; e) concessão de uso especial para fins de moradia, e; f) cessão de uso (CARVALHO, 2015).

O Art. 2º, §8º da Lei n.º 6.766/79 (Brasil,1979; Incluído pela Lei n.º 13.465, de 2017), está disposto que “o controle de acesso será regulamentado por ato do poder público Municipal”, porém a lei não dá direcionamentos aos municípios sobre que instrumentos utilizar para este fim.

Para evitar uma “colcha de retalhos legislativa” seria importante que a lei 13.465/2017 (Brasil, 2017) tivesse trazido direcionamentos sobre: *i)* qual instrumento o poder público usará para autorizar o uso do bem público; *ii)* como se dará o controle de acesso; *iii)* como se dará o custeio da manutenção, conservação e serviços prestados intramuros; *iv)* quais as condições para a manutenção ou revogação da autorização do bem público.

Observados esses aspectos, vislumbra-se que a regulamentação dos LAC pelas administrações municipais seja:

- a) por lei municipal, preferencialmente complementar, que altere a Lei de Uso e Ocupação do Solo e/ou o PDDU, caso exista, para a inclusão e regulamentação do Loteamento de Acesso Controlado como forma de parcelamento do solo em conformidade com a Lei Federal nº 6.766/1979 e suas alterações e Art. 78., da Lei Federal nº 13.465/2017 e o Art. 1.358-A do Código Civil;
- b) estabelecida a Concessão de Uso por Tempo Determinado como instrumento de outorga, prevendo as condições para renovação e revogação da concessão;
- c) estabelecida a Associação que responderá pela outorga
- d) estabelecida no termo de outorga a responsabilidade pelo custeio das despesas intramuros como pavimentação e manutenção das vias, iluminação pública, manutenção de equipamentos e espaços de lazer, manutenção de rede elétrica, sanitária e de escoamento pluvial e demais responsabilidades da associação e da municipalidade;

9 CONCLUSÃO

Percebemos que o crescimento urbano desordenado, a violência e a incapacidade do Estado de prover segurança aos cidadãos são motivos preponderantes para a criação e proliferação dos Loteamentos Fechados.

Entendemos que, ainda que não estivesse no ordenamento jurídico, o Loteamento Fechado, como fato jurídico, merece atenção e tratamento legislativo, sendo a promulgação da lei 13.465/2017 (Brasil, 2017) uma luz à regulamentação desse arranjo social.

Abordados os aspectos legais e os efeitos maléficos provocados à função social das cidades pelos Loteamentos Fechados, notamos a importância da regulamentação dos Loteamentos de Acesso Controlado pelos municípios a despeito da falta de direcionamento da nova lei de como as administrações municipais devem agir com referência aos instrumentos legais para sua regulamentação.

Sugerimos, por fim, sem pormenorizar os procedimentos, as ferramentas legais capazes de trazer regulamentação jurídica aos loteamentos fechados e a autorização e registro de novos loteamentos de acesso controlado para que tenha fim a figura do loteamento fechado irregular que tanto mal faz às cidades.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

<https://www.migalhas.com.br/quentes/337977/stf-conclui-julgamento-sobre-taxas-de-associacoes-de-proprietarios-de-loteamentos-urbano>. Acesso em: 31 mar 2022.

BRASIL. **Lei n 4.591**, de 16 de dezembro de 1964 – Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4591.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

BRASIL. **Lei 6766**, de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6766.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n 10.257**, de 10 de Julho de 2001 – Estatuto da Cidade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n 13.465**, de 11 de julho de 2017.– Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; e dá outras providências.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm. Acesso em: 1 nov. 2021.

CABRAL, Karoline Sales Monteiro. Loteamentos de acesso controlado: proposta de protocolo municipal de governança. / Karoline Sales Monteiro Cabral. - Salvador, 2020.

CARVALHO, M. Manual de direito administrativo. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

CHEZZI, Bernardo Amorim. **Condomínio de lotes**: Aspectos civis, registrais e urbanísticos. São Paulo: Quartier Latin, 2020.

LOUREIRO, L. G. L. Registros públicos: teoria e prática. 10. ed. rev., atual e ampl. Salvador: Juspodivm, 2019. 1.456p.

KUMPEL, Vitor Frederico. **Loteamento de acesso controlado: outra inovação da lei 13.465/2017**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/267756/loteamento-de-acesso-controlado-outra-inovacao-da-lei-13465-2017>. Acesso em: 1 nov. 2021.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito imobiliário: Teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.