

RECURSO ESPECIAL Nº 448.216 - SP (2002/0084523-8)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : LUÍS ANTÔNIO GIAMPAULO SARRO E OUTROS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO URBANÍSTICO. LOTEAMENTO IRREGULAR. MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO.

1. O art. 40 da lei 6.766/79 deve ser aplicado e interpretado à luz da Constituição Federal e da Carta Estadual.

2. A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população.

3. As administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária por todo o País, encerrando uma verdadeira *contraditio in terminis* a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas.

4. A ressalva do § 5º do art. 40 da Lei 6.766/99, introduzida pela lei 9.785/99, possibilitou a regularização de loteamento pelo Município sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona, originariamente estabelecidos. Consoante a doutrina do tema, há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já praticado pelo Poder Público. Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo mercê de o interesse público restar satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente.

5. O Município tem o poder-dever de agir para que o loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição.

6. Se ao Município é imposta, *ex lege*, a obrigação de fazer, procede a pretensão deduzida na ação civil pública, cujo escopo é exatamente a imputação do *facere*, às expensas do violador da norma urbanístico-ambiental.

5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

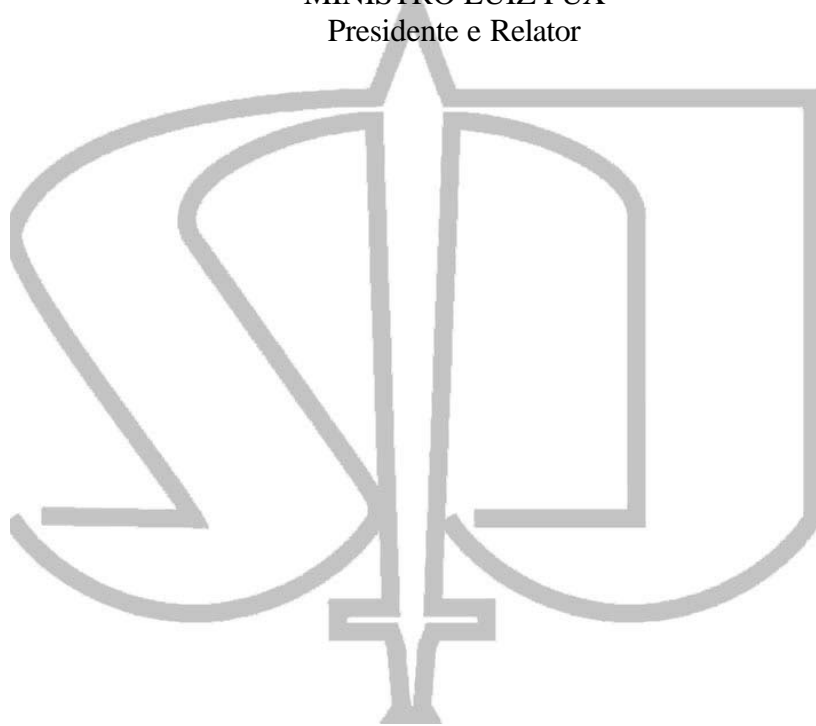
Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, após o voto-vista do Sr. Ministro José Delgado, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Humberto Gomes de Barros e José Delgado (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Luiz Fux.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2003.(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIZ FUX
Presidente e Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 448.216 - SP (2002/0084523-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): O Ministério Público do Estado de São Paulo e o Município de São Paulo interpuseram Recursos Especiais, com base no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

" Ação civil pública - interesse difuso - legitimidade do Ministério Público - art. 129,III da Constituição Federal - poder de polícia exercido timidamente pela municipalidade, permitindo o surgimento de danos ambientais, a serem indenizados - regularização de loteamento - faculdade - art. 40 da Lei nº 6.766/79 - isenção da obrigação de o Município substituir lotes irregulares vendidos por outros regularizados, ou de ressarcir as quantias pagas, ou de indenizar os danos sofridos pelos adquirentes - danos urbanísticos por implementação irregular do loteamento - inviabilidade de quantificação - obrigação de indenização não reconhecida - recursos parcialmente providos."

Versam os autos, originariamente, Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público Federal visando a condenação do Município do Estado de São Paulo e dos réus Mauro Santos da Silva, Antônio Gonçalves Marques, Associação por Habitação Jardim Campo Limpo, Terezinha da Silva Marques, Wagner da Silva Marques; Vanderlei da Silva Marques e Silvana da Silva Claro, à obrigação de fazer consistente na regularização, no prazo de 02 (dois) anos, do loteamento clandestino denominado Jardim Campo Lindo, implantado em julho de 1993, em uma área de 240.000 m², pertencente à empresa co-ré Comércio e Indústria Norbo S/A ou, subsidiariamente, a condenação de todos os réus (exceto a empresa Comércio e Indústria Norbo S/A) a indenizarem, solidariamente, os prejuízos advindos do desfazimento do loteamento, substituindo-se os lotes negociados por outros imóveis, regulares e em perfeitas condições de uso urbano, ou ressarcir as quantias pagas com correção monetária, e indenizar as perdas e danos sofridos pelos adquirentes, bem como indenizar os danos urbanísticos e ambientais, com a restituição da gleba ao estado anterior à fragmentação.

Processados os autos, a tutela liminar foi deferida (fls. 3178/3179), determinando-se a sustação do parcelamento do remanescente da gleba, com vistas a conter sua ocupação irregular bem como ordenando que os réus (exceto o Município) apresentassem os documentos referidos no item I, "a" e subitens do pedido exordial. Após as contestações, sobreveio a procedência do pedido pelo d. Juízo singular, condenando os co-réus, dentre eles o

Superior Tribunal de Justiça

Município de São Paulo, a regularizarem o loteamento de acordo com as normas da Lei 6.766/79, nos seguintes termos, *verbis*:

a) em caráter principal, por meio de elaboração de projeto, a ser aprovado pelos órgãos competentes e submetido ao registro imobiliário, e da posterior execução das obras de infra-estrutura pertinentes, tudo para a sua alteração e integral adequação aos requisitos definidos nas leis municipais, estaduais e federal que regulam a atividade de parcelamento;

b) em não podendo ser acolhido o pedido anterior, por meio de desfazimento do empreendimento, com restituição da gleba ao estado anterior à fragmentação e indenização dos prejuízos que disso decorrerem para a coletividade e para os adquirentes dos lotes; para condenar os réus, MAURO SANTOS DA SILVA, ANTÔNIO GONÇALVES MARQUES, ASSOCIAÇÃO POR HABITAÇÃO JARDIM CAMPO LIMPO, TEREZINHA DA SILVA MARQUES, WAGNER DA SILVA MARQUES, VANDERLEI DA SILVA MARQUES, SILVANA SILVA CLARO, e o MUNICÍPIO DE SÃO PAULO solidariamente, a indenizarem, em sua plenitude e na forma da Lei (art. 95 e 117 do Código de Defesa do Consumidor e art. 21 da Lei de Ação Civil Pública) da seguinte maneira: a) substituir os lotes negociados por outros imóveis de condições semelhantes, mas regularizados, ou ressarcir as quantias pagas, atualizadas, e indenizar as perdas e danos sofridos pelos adquirentes; b) indenizar os danos urbanísticos e ambientais, conforme apurado em execução; condenar todos os réus, também solidariamente, a pagar, no caso de não atendimento do estipulado no prazo de dois anos, multa pecuniária de R\$1.000,00, por dia, corrigida pelos índices oficiais a partir da citação. O valor deverá ser recolhido mês a mês ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados, em conta corrente indicada na inicial. Não serão devidas as verbas relativas à sucumbência, porque o Ministério Público não despendeu custas nem honorários advocatícios.

Transcorrido o prazo para recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, para reexame necessário." (fls.3741/3742)

Inconformado, o Município de São Paulo interpôs apelação (fl. 3.767), colimando demonstrar a impossibilidade jurídica do pedido, bem como a sua ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que não poderia ser condenado a promover a regularização do loteamento, porquanto é ato discricionário do Poder Público. Realçou, ainda, que não poderia ser responsabilizado pela indenização, uma vez que exercera efetivamente o poder de polícia que lhe competia, tendo tomado todas as providências necessárias, notificando os loteadores em várias oportunidades e impondo-lhes as multas cabíveis.

O Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo deu parcial provimento à remessa necessária e ao apelo voluntário para reconhecer a faculdade de o Município regularizar o loteamento e desonerá-lo da obrigação de substituir os lotes irregulares transacionados por outros regularizados, ou de ressarcir as quantias pagas, ou de indenizar os danos sofridos pelos adquirentes, assim como a dos danos urbanísticos.

Superior Tribunal de Justiça

Extrai-se do voto condutor do acórdão (fls. 270/271):

" A ilegitimidade de parte do Ministério Público 'por não tratar a presente ação de interesse coletivo (o interesse dos adquirentes dos lotes)' (fls. 3773), não podia, de fato, ser reconhecida, visto que, ao visar a regularização do loteamento, que teria, inclusive, infringido o meio ambiente, estava o autor, consoante por ele sustentado nas contra-razões recursais, buscando ' tutelar o crescimento ordenado da cidade, protegendo-se os padrões urbanísticos de desenvolvimento, impedindo que os imóveis sejam irregularmente parcelado e ocupado sem os necessários equipamentos urbanos e as obras de infra-estrutura (interesses difusos), a preservação da segurança e saúde dos moradores daquele local (interesse difuso), ... bem como o meio ambiente ecologicamente equilibrado ... (interesse difuso)' (fls. 3820/3821), tudo com amparo no art. 129, III da Constituição Federal vigente.

Concernentemente a ter a Municipalidade exercido o poder de polícia que lhe competia, 'tomando providências maiores do que as devidas dentro do seu âmbito de competência legal' (fls. 3770), tem-se que, ao contrário, estas foram, até mesmo, bastante tímidas, não tendo essa ré 'compelido, por meio de medidas judiciais cabíveis, os responsáveis a atender às exigências legais' (fls. 3733), não tendo o Poder Público promovido a 'vigilância do cumprimento de leis (muitas delas editadas por ele próprio), na proteção ao meio ambiente, na garantia da dignidade da vida humana' (fls. 3737), deixando, mais, de embargar o loteamento, já que irregular, permitindo que, com isso, fossem surgindo, dia a dia, prejuízos de ordem ambiental, a serem indenizados.

Já no tocante a ser a regularização do loteamento uma faculdade e não um dever do Poder Público, independentemente do sustentado no r. decisório atacado (fls. 3733), é de se reportar ao asseverado pelo Desembargador José Santana no voto proferido no julgamento do Agravo de Instrumento nº 16.158-5/0, no sentido de que "o art. 40 da Lei nº 6.766/79 não estabelece para a Administração, um dever ou obrigação de regularizar, mas apenas outorga-lhe faculdade para tanto, condicionada aos critérios de conveniência e oportunidade para a execução da ação administrativa' (fls. 3780)

Quanto ao fato de a apelante não poder ser compelida a substituir os lotes negociados, por não ser ela, "in casu" fornecedora de qualquer produto ou serviço, impõe-se se reconheça a procedência da argumentação, posto que, consoante exposto pelo ilustre Procurador de Justiça oficiante, ' os valores pagos pelos adquirentes relativamente aos lotes foram recebidos pelos parceladores e somente a estes compete a devolução, pois, do contrário, estaríamos permitindo o enriquecimento ilícito destes.

A substituição dos lotes ou a devolução das quantias pagas já representam o ressarcimento de perdas e danos e a r. sentença não estipulou em que consiste tais perdas e danos dita na condenação, além disto mesmo que se considere genericamente, tais questões

Superior Tribunal de Justiça

estão relacionadas à compra e venda do lote, cuja relação é restrita entre os adquirentes e os empreendedores não podendo ser estendida à apelante, cuja responsabilidade reconhecida está ligada aos aspectos urbanísticos da questão e não da defesa dos direitos dos consumidores.

(...)"

A Municipalidade e o Ministério Público opuseram Embargos de Declaração com o fim de esclarecer questão atinente à faculdade ou o dever de regularização do loteamento, que foram rejeitados, sob a invocação da ausência de qualquer vício elencado no artigo 535, incisos I e II, do CPC.

Por isso os presentes Recursos Especiais, seguidos de Extraordinário, interpostos ambos pela alínea "a" do permissivo constitucional.

Nas razões de recorrer, o Ministério Público aduz violação do **art. 40, da lei 6.766/79** pelo acórdão recorrido. Argumenta o recorrente que a referida norma legal estabelece um dever ou um poder-dever à Municipalidade de regularizar o loteamento, e não uma simples faculdade. Nesse contexto, afirma o *Parquet* que a Prefeitura Municipal tem o dever de regularizar o loteamento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, com o escopo de evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes dos lotes.

Por seu turno, o recurso do Município cinge-se apenas à questão processual, sustentando que o acórdão atacado culminou por violar os arts. 3º e 267, VI do CPC, ao deixar de acolher a preliminar de ilegitimidade passiva no que pertine à reparação de danos ambientais relativo ao Município paulista, uma vez que reconheceu a faculdade e não o dever do Município de regularizar o loteamento em questão, isentando-o da obrigação de indenizar os danos sofridos pelos adquirentes, assim como os danos urbanísticos.

Contra-razões do Município às fls. 4.064/4.075, pugnando pela inadmissibilidade do recurso e, no mérito, pelo improvimento do recurso ante os fundamentos do aresto recorrido.

No juízo de admissibilidade da instância originária, negou-se seguimento a ambos os recursos extraordinários e ao recurso especial interpostos pelo Município de São Paulo, sendo deferido o processamento do especial manifestado pelo Órgão Ministerial, com fulcro na letra "a".

O Município paulista interpôs Agravo de Instrumento com fulcro no art. 544 do CPC, cujo provimento foi negado pela ausência de prequestionamento dos dispositivos

Superior Tribunal de Justiça

processuais supostamente violados.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 448.216 - SP (2002/0084523-8)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO URBANÍSTICO. LOTEAMENTO IRREGULAR. MUNICÍPIO. PODER-DEVER DE REGULARIZAÇÃO.

1. O art. 40 da lei 6.766/79 deve ser aplicado e interpretado à luz da Constituição Federal e da Carta Estadual.

2. A Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população.

3. As administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária por todo o País, encerrando uma verdadeira *contraditio in terminis* a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas.

4. A ressalva do § 5º do art. 40 da Lei 6.766/99, introduzida pela lei 9.785/99, possibilitou a regularização de loteamento pelo Município sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona, originariamente estabelecidos. Consoante a doutrina do tema, há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja ele a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já praticado pelo Poder Público. Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo mercê de o interesse público restar satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente.

5. O Município tem o poder-dever de agir para que o loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição.

6. Se ao Município é imposta, *ex lege*, a obrigação de fazer, procede a pretensão deduzida na ação civil pública, cujo escopo é exatamente a imputação do *facere*, às expensas do violador da norma urbanístico-ambiental.

5. Recurso especial provido.

VOTO

Superior Tribunal de Justiça

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator): Preliminarmente, conheço do Recurso Especial interposto pelo Ministério Público, porquanto a matéria recursal foi prequestionada no acórdão atacado.

Deveras, não merece prevalecer a tese do aresto recorrido no sentido de que a regularização do loteamento pelo Município é de natureza discricionária.

Dispõe o art. 40 da Lei 6.766/79:

"Art. 40 - A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes."

À primeira vista, indicia a referida norma legal apenas uma faculdade ao poder público de proceder à regularização. Todavia, a sua interpretação deve ser engendrada de forma sistemática e teleológica.

A Constituição Federal de 1988, dispondo sobre a questão atinente à política urbana, dispõe:

"Art. 30 - Compete aos Municípios:

I- legislar sobre assuntos de interesse local;

(...)

IV - criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual;

(...)

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

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.

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

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

Superior Tribunal de Justiça

(...)

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente de:
I - parcelamento ou edificação compulsórios"

Por seu turno, a Constituição do Estado de São Paulo assim prescreve:

"Art. 180 - É dever da Municipalidade:

I - garantir a regularidade no uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da população;

III - a preservação, proteção e recuperação do meio ambiente urbano;

Art. 181, § 3º - a regularização e urbanização de assentamentos e loteamentos irregulares;

Nesse contexto, forçoso concluir que o Município tem o dever de cumprir as normas urbanísticas por ele próprio formuladas colimando resguardar os interesses coletivos de modo a evitar a degradação ambiental ou qualquer outra forma de atentado ao bem-estar dos munícipes.

Tratando-se de loteamento constatadamente irregular, à Municipalidade compete vinculadamente e não sob o pálio da discricionariedade, proceder a regularização do loteamento sob o ângulo do interesse público, e, *in casu*, sob o crivo judicial.

Destaque-se que, consoante o acórdão recorrido, o Município exerceu o seu poder de polícia "timidamente", descumprindo o dever legal de controle do uso, ocupação e parcelamento do solo, máxime no que pertine à adoção de medidas aptas a prevenir conseqüências nocivas ao bem-estar da coletividade.

Nesse particular, frise-se que as administrações municipais possuem mecanismos de autotutela, podendo obstar a implantação imoderada de loteamentos clandestinos e irregulares, sem necessitarem recorrer a ordens judiciais para coibir os abusos decorrentes da especulação imobiliária, encerrando uma verdadeira *contraditio in terminis* a Municipalidade opor-se a regularizar situações de fato já consolidadas, sem alternativa alguma de retorno ao *statu quo ante*.

Superior Tribunal de Justiça

Esta C. Turma já adotou o posicionamento acima em *leading case* semelhante:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO DE SOLO. MUNICÍPIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

1. O Município, em se tratando de Ação Civil Pública para obrigar o proprietário de imóvel a regularizar parcelamento do solo, em face do modo clandestino como o mesmo ocorreu, sem ter sido repellido pela fiscalização municipal, é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda.
2. O Município tem o poder-dever de agir para que loteamento urbano irregular passe a atender o regulamento específico para a sua constituição.
3. O exercício dessa atividade é vinculada.
4. Recurso provido para que o Município, conforme chamamento feito na inicial pelo Ministério Público, autor da ação, figure no pólo passivo da demanda. (RESP 194732, Rel Min. José Delgado, DJ de 21/06/1999)"

Extrai-se do voto condutor do acórdão, *verbis*:

"O poder-dever de regularizar loteamentos clandestinos mostra-se mais evidente ao se cotejar a legislação acima com o texto da Lei Federal 6.766/79, que disciplina o parcelamento do solo urbano, especialmente seu art. 40, o qual, embora possa sugerir um faculdade ao Município, encerra - numa interpretação finalístico-sistemática - determinação urbanística e preocupação social, pois a Lei Lehmann pretendeu abolir as urbanizações irregulares, para proteger os legítimos interesses, não só da coletividade urbana, mas também dos adquirentes de lotes."

Concluindo o voto, o Ministro José Delgado assim se manifestou:

"Não merece, ao meu pensar, prevalecer a tese do acórdão hostilizado no sentido de que tal atividade fiscalizadora e de impor regularização do parcelamento do solo, é de natureza discricionária.

Entendo que, no caso, o Município exerce atividade obrigatória por disposição legal, por conseguinte, de natureza vinculada, pelo que a sua omissão pode implicar em responsabilidades civis.

A respeito da atividade vinculada da Administração Pública, Maria Sylvia Zanella di Pietro, *in* DIREITO ADMINISTRATIVO, 18ª Ed.,p. 197, assim dispõe:

" Pode-se concluir que a atuação da Administração Pública no exercício da função administrativa é vinculada quando a lei estabelece a única solução possível diante de determinada situação de fato; ela fixa todos os requisitos, cuja existência a Administração deve limitar-se a constatar, sem qualquer margem de apreciação subjetiva."

Superior Tribunal de Justiça

Forçoso concluir que o a Municipalidade tem o dever e não a faculdade de regularizar o uso, no parcelamento e na ocupação do solo, para assegurar o respeito aos padrões urbanísticos e o bem-estar da sociedade, porquanto a regularização decorre do interesse público e este é indisponível. Nesse segmento, quanto à indisponibilidade do interesse público, legou-nos o saudoso Hely Lopes Meirelles, *in* DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, 26ª Ed., pg.95, a seguinte doutrina:

" O princípio do interesse público está intimamente ligado ao da finalidade. A primazia do interesse público sobre o privado é inerente à atuação estatal e domina-a, na medida em que a existência do Estado justifica-se pela busca do interesse geral. Em razão dessa inerência, deve ser observado mesmo quando as atividades ou serviços públicos forem delegados ao particulares.

Dele decorre o princípio da indisponibilidade do interesse público, segundo o qual a Administração Pública não pode dispor desse interesse geral nem renunciar a poderes que a lei lhe deu para tal tutela, mesmo por que ela não é titular do interesse público, cujo titular é o Estado, que, por isso, mediante lei poderá autorizar a disponibilidade ou a renúncia."

Merece destaque, ainda, a doutrina de Diógenes Gasparini exposta em seminário sobre as Alterações da Lei do Parcelamento do solo Urbano, introduzidas em seu texto pela lei 9.785/99, ao responder a seguinte pergunta:

- Na hipótese da regularização pelo município, pode-se afirmar que a norma do § 5º do art. 40, ao ressalvar o 'disposto no § 1º do art. 4º', possibilitou a regularização fora dos padrões urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo definidos para a zona em que se situe (como área mínima de lote, coeficiente de aproveitamento, percentagem de área públicas e institucionais)?

" Sim. Há que se distinguir as exigências para a implantação de loteamento das exigências para sua regularização. Na implantação de loteamento nada pode deixar de ser exigido e executado pelo loteador, seja esse a Administração Pública ou o particular. Na regularização de loteamento já implantado, a lei municipal pode dispensar algumas exigências quando a regularização for feita pelo município. A ressalva somente veio convalidar esse procedimento, dado que já praticado pelo Poder Público. Assim, com dita ressalva, restou possível a regularização de loteamento sem atenção aos parâmetros urbanísticos para a zona. Observe-se que o legislador, no caso de regularização de loteamento pelo município, podia determinar a observância dos padrões urbanísticos e de ocupação do solo, mas não o fez. Se assim foi, há de entender-se que não desejou de outro modo e que o interesse

Superior Tribunal de Justiça

público estava satisfeito com uma regularização mais simples. Dita exceção não se aplica ao regularizador particular. Esse, para regularizar o loteamento, há de atender a legislação vigente." (in Revista de Direito Imobiliário nº 46,pg. 70/71, 1999)

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial interposto pelo Ministério Público para que o Município de São Paulo regularize o loteamento.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2002/0084523-8

RESP 448216 / SP

Números Origem: 1976515903 75594

PAUTA: 19/08/2003

JULGADO: 26/08/2003

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **GILDA PEREIRA DE CARVALHO**

Secretária

Bela. **MARIA DO SOCORRO MELO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : LUÍS ANTÔNIO GIAMPAULO SARRO E OUTROS

ASSUNTO: Administrativo - Intervenção do Estado na Propriedade - Loteamento Irregular

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator dando provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro José Delgado. Aguardam os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki e Francisco Falcão.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 26 de agosto de 2003

MARIA DO SOCORRO MELO
Secretária

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO: O acórdão hostilizado está posto conforme consta em sua ementa (fl. 4.000):

"Ação civil pública - interesse difuso - legitimidade do Ministério Público - art. 129, III da Constituição Federal - poder de polícia exercido timidamente pela municipalidade, permitindo o surgimento de danos ambientais, a serem indenizados - regularização de loteamento - faculdade - art. 40 da Lei nº 6.766/79 - isenção da obrigação de o Município substituir lotes irregulares vendidos por outros regularizados, ou de ressarcir as quantias pagas, ou de indenizar os danos sofridos pelos adquirentes - danos urbanísticos por implementação irregular do loteamento - inviabilidade de quantificação - obrigação de indenização não reconhecida - recursos parcialmente providos."

O Ministério Público em sede de recurso especial, afirma que o acórdão supramencionado violou o art. 40 da Lei nº 6.766/79.

A insurreição do Ministério Público está restrita ao fato de o acórdão ter reconhecido, apenas, a faculdade do município de regularizar o loteamento, sem lhe impor responsabilidade, isto é, que regularize o loteamento em questão.

A Lei nº 6.766/79, em seu art. 40, determina que o município poderá regularizar loteamento *"não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença para evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes"*.

A ação civil pública visa impor ao Município de São Paulo e Outros a obrigação de regularização de loteamento clandestino ou, subsidiariamente, condenar todos os réus, menos a empresa Comércio Indústria Norbo S.A., a indenizarem os prejuízos decorrentes do desfazimento deste, substituindo-se os lotes negociados por outros imóveis regulares e em condições para o uso urbano ou ressarcindo-se as quantias pagas corrigidas monetariamente, mais perdas e danos, bem como indenizar os danos urbanísticos e ambientais, com a restituição da gleba ao seu estado anterior.

Superior Tribunal de Justiça

O eminente relator, em judicioso voto, empresta provimento parcial ao recurso para que o Município de São Paulo, assuma como pretendido pelo Ministério Público, a responsabilidade por tal regularização.

O meu voto é no mesmo sentido.

O art. 40 da Lei nº 6.766/79 deve ser interpretado com visão sistêmica. Não contém simples faculdade. Ela imprime um dever-fazer de natureza vinculada.

Além da fundamentação desenvolvida pelo eminente relator, que merece minha integral concordância, correto está o Ministério Público ao afirmar às fls. 4035/4037, que:

"1. O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública em relação à Prefeitura Municipal de São Paulo e Outros, a fim de que seja regularizado loteamento, entre outros pedidos.

Pela r. sentença de fls. 3.726/3.742, a ação foi julgada procedente, mas a Municipalidade de São Paulo interpôs apelação (fls. 3.767/3.774), à qual foi dado provimento parcial, decidindo-se, entre outras questões, que o Município tem apenas faculdade de regularizar loteamento, de acordo com o art. 40, da Lei n.º 6.766/79.

Foram oferecidos embargos de declaração pelo Ministério Público (fls. 4.007/4.008), os quais, porém, foram rejeitados pelo v. acórdão de fls. 4.027/4.031.

Agora, o Ministério Público interpõe recurso especial.

2. Requeiro seja admitido, conhecido e provido o presente recurso especial, reformando-se o v. acórdão, para que seja reconhecida a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público pela regularização do loteamento.

No caso em estudo pretende o autor que a ré providencie a regularização de loteamento, de forma que o pedido encontra amparo legal em várias normas constitucionais e infraconstitucionais.

De acordo com o art. 37, caput, da Constituição Federal, um dos princípios que regem a Administração Pública é o da legalidade, segundo o qual "a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite" (Maria Sylvia Zanella Di Pietro; 'Direito Administrativo', Editora Atlas, São Paulo, 1.990, pág. 59).

O art. 182, da Constituição Federal, estabelece que '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'.

Também cabe aos Municípios cuidar da saúde pública, proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas, promover

Superior Tribunal de Justiça

programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, incisos II, VI e IX, da Constituição Federal).

Deve-se notar ainda que compete aos 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, da Constituição Federal).

Dessa forma, verifica-se pelo amplo embasamento constitucional demonstrado a responsabilidade da Municipalidade pela regularização do loteamento.

Mas, a legislação infraconstitucional também fundamenta com segurança a responsabilidade da Municipalidade pela regularização do loteamento.

A Lei n.º 6.766/79, em seu art. 40, estabelece que a Prefeitura Municipal poderá regularizar loteamento 'não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes'.

Tal norma, evidentemente, estabelece um dever (ou um poder-dever) à Municipalidade de regularizar loteamento, e não simples faculdade.

Assim sendo, requeiro seja admitido, conhecido e provido o presente recurso especial, reformando-se o v. acórdão recorrido, para que seja reconhecida a responsabilidade da Municipalidade pela regularização do loteamento."

Isso posto, dou, como fez o relator, provimento ao recurso para que o município regularize o loteamento identificado nos autos, de acordo com a legislação vigente.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2002/0084523-8

RESP 448216 / SP

Números Origem: 1976515903 75594

PAUTA: 19/08/2003

JULGADO: 14/10/2003

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **LUIZ FUX**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **GILDA PEREIRA DE CARVALHO**

Secretária

Bela. **MARIA DO SOCORRO MELO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADOR : LUÍS ANTÔNIO GIAMPAULO SARRO E OUTROS

ASSUNTO: Administrativo - Intervenção do Estado na Propriedade - Loteamento Irregular

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro José Delgado, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Humberto Gomes de Barros e José Delgado (voto-vista) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Luiz Fux.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 14 de outubro de 2003

MARIA DO SOCORRO MELO
Secretária