

Núcleo de Estudos e
Pesquisas do Senado



O REPARCELAMENTO DO SOLO: um modelo consorciado de renovação urbana

Victor Carvalho Pinto

Textos para Discussão

130

Maio/2013



SENADO FEDERAL

DIRETORIA GERAL

Doris Marize Romariz Peixoto – Diretora Geral

SECRETARIA GERAL DA MESA

Claudia Lyra Nascimento – Secretária Geral

CONSULTORIA LEGISLATIVA

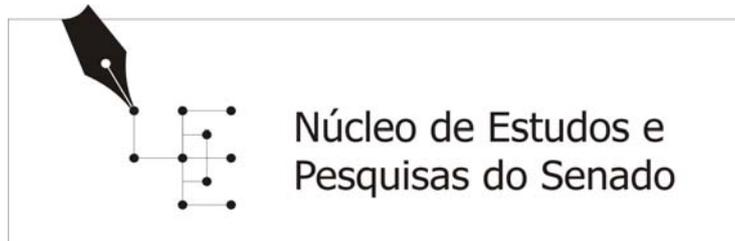
Paulo Fernando Mohn e Souza – Consultor Geral

CONSULTORIA DE ORÇAMENTOS

Luiz Fernando de Mello Perezino – Consultor Geral

NÚCLEO DE ESTUDOS E PESQUISAS

Fernando B. Meneguim – Diretor



Criado pelo Ato da Comissão Diretora nº 10, de 2011, o Núcleo de Estudos e Pesquisas do Senado Federal tem por missão organizar, apoiar e coordenar projetos de estudos e pesquisas que visem à produção e à sistematização de conhecimentos relevantes para o aprimoramento da atuação do Senado Federal.

Contato:

conlegestudos@senado.gov.br

URL: <https://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/homeestudoslegislativos>

ISSN 1983-0645

O conteúdo deste trabalho é de responsabilidade dos autores e não representa posicionamento oficial do Senado Federal.

É permitida a reprodução deste texto e dos dados contidos, desde que citada a fonte. Reproduções para fins comerciais são proibidas.

O REPARCELAMENTO DO SOLO : UM MODELO CONSORCIADO DE RENOVAÇÃO URBANA

RESUMO

O direito urbanístico brasileiro não dispõe de um sistema institucionalizado de renovação do tecido urbano, que depende essencialmente da iniciativa dos proprietários de imóveis. A dispersão das propriedades cria um problema de retenção, que impede sua consolidação nas mãos de empreendedores interessados em remembrar e reparcelar o solo, condição indispensável para a verticalização e o adensamento de áreas dotadas de infraestrutura, que é uma importante diretriz do urbanismo atual. A fim de superar esse obstáculo, propõe-se a introdução no Brasil do instituto do reparcelamento, ou *land readjustment*, praticado em diversos países, pelo qual se induz os proprietários a cederem seus imóveis a um empreendedor selecionado pelo poder público, em troca de novas unidades imobiliárias ou de uma participação no empreendimento. Sugerem-se alternativas de modelagem desse tipo de operação a partir do direito positivo e apresentam-se ideias para o aperfeiçoamento da legislação federal.

PALAVRAS-CHAVE: Reparcelamento, *land readjustment*, parcelamento compulsório do solo urbano, operação urbana consorciada, consórcio imobiliário, desapropriação urbanística, concessão urbanística, fundo de investimento imobiliário, função social da propriedade, direito urbanístico, reurbanização, renovação urbana.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	5
1.1.	FUNDAMENTO MICROECONÔMICO: O PROBLEMA DA RETENÇÃO.....	5
1.2.	CONCEITO DE REPARCELAMENTO DO SOLO	7
2	OBJETIVOS DO REPARCELAMENTO	8
2.1.	PRODUÇÃO DE ESPAÇOS DE ALTA DENSIDADE.....	9
2.2.	VIABILIZAÇÃO ECONÔMICA DO TRANSPORTE COLETIVO.....	10
2.3.	RENOVAÇÃO DE ÁREAS DEGRADADAS.....	10
2.4.	REGULARIZAÇÃO DE ASSENTAMENTOS INFORMAIS.....	12
2.5.	JUSTA DISTRIBUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS E ÔNUS DA URBANIZAÇÃO	14
2.6.	FINANCIAMENTO DE OBRAS E SERVIÇOS PÚBLICOS	15
2.7.	SÍNTESE DOS BENEFÍCIOS POTENCIAIS DO REPARCELAMENTO.....	15
3	O REPARCELAMENTO NO DIREITO URBANÍSTICO BRASILEIRO.....	16
4	ENQUADRAMENTO CONSTITUCIONAL.....	20
5	FORMAS DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO	26
5.1.	LOTEAMENTO DE GLEBA	27
5.2.	DESMEMBRAMENTO DE GLEBA	28
5.3.	DESMEMBRAMENTO E REMEMBRAMENTO DE LOTES	28
5.4.	DESMEMBRAMENTO DE GLEBA EM GLEBAS MENORES.....	29
5.5.	DESAFETAÇÃO DE BENS DE USO COMUM E DE USO ESPECIAL	30
5.6.	TRANSFORMAÇÃO DE LOTES EM LOGRADOUROS	31
6	MODELAGEM DO REPARCELAMENTO SEGUNDO A LEGISLAÇÃO VIGENTE.....	31
6.1.	ELABORAÇÃO E APROVAÇÃO DO PROJETO URBANÍSTICO	32
6.2.	ESCOLHA DO AGENTE EXECUTOR.....	33
6.3.	DESAFETAÇÃO DE LOGRADOUROS	37
6.4.	AQUISIÇÃO DE LOTES E EDIFICAÇÕES	37
6.5.	REMEMBRAMENTO DE LOTES E LOGRADOUROS.....	43
6.6.	LOTEAMENTO OU DESMEMBRAMENTO DO IMÓVEL REMEMBRADO	43
6.7.	EDIFICAÇÃO SOBRE OS NOVOS LOTES	44
6.8.	ALIENAÇÃO DOS NOVOS LOTES OU UNIDADES IMOBILIÁRIAS EDIFICADAS	45
7	SUGESTÕES DE LEGISLAÇÃO FEDERAL	45
7.1.	O REPARCELAMENTO COMO MODALIDADE DE PARCELAMENTO COMPULSÓRIO	46
7.2.	O REPARCELAMENTO COMO ELEMENTO DE OPERAÇÃO URBANA CONSORCIADA	49
7.3.	O REPARCELAMENTO COMO MODALIDADE DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO ..	50
7.4.	DESAPROPRIAÇÃO URBANÍSTICA	51
7.5.	CONCESSÃO URBANÍSTICA	52
7.6.	O CONSÓRCIO IMOBILIÁRIO COMO FORMA DE SUB-ROGAÇÃO REAL.....	54
7.7.	PARTICIPAÇÃO DO PODER PÚBLICO EM SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO OU FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO.....	55
8	CONCLUSÃO.....	55
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	57
	ANEXO I – LEGISLAÇÃO DE PORTUGAL: REPARCELAMENTO	59
	ANEXO II – LEGISLAÇÃO DA COLÔMBIA: REAJUSTE DE TERRAS	64
	ANEXO III – LEGISLAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO: CONCESSÃO URBANÍSTICA.....	67

O REPARCELAMENTO DO SOLO : UM MODELO CONSORCIADO DE RENOVAÇÃO URBANA

*Victor Carvalho Pinto**

1 INTRODUÇÃO

Não existe no Brasil uma institucionalização do processo de reurbanização do solo urbano. Esse fato representa um obstáculo à execução de diversos tipos de intervenções necessárias às cidades brasileiras, como a recuperação de áreas degradadas, o adensamento de áreas subutilizadas e a regularização de assentamentos informais.

O presente texto apresenta alternativas de modelagem desse tipo de operação, que estamos chamando genericamente de *reparcelamento*, no contexto do atual marco legal e sugere modificações na legislação vigente com vistas à sua institucionalização no direito brasileiro.

1.1. Fundamento microeconômico: o problema da retenção

Diversos tipos de empreendimentos imobiliários exigem, como condição fundiária prévia, a **aquisição de imóveis contíguos**, pertencentes a proprietários distintos. Nessas situações, há uma deficiência no funcionamento do mercado, conhecida no jargão econômico como o *problema da retenção (holdout problem)*, em que cada proprietário procura extrair do comprador um preço superior àquele pelo qual aceitaria vender em circunstâncias normais. Esse preço adicional é cobrado a partir do momento em que o vendedor descobre que o seu terreno é indispensável à realização de um empreendimento de grande porte. Quanto maior for o número de vendedores, maiores serão os custos de transação para o comprador. Em situações que exigem a compra de um grande número de propriedades contíguas, o empreendimento se torna simplesmente inviável¹.

* Consultor Legislativo do Senado Federal. Doutor em Direito Econômico e Financeiro pela Universidade de São Paulo. Autor do livro *Direito Urbanístico: Plano Diretor e Direito de Propriedade*, 3ª edição (Revista dos Tribunais, 2011). O autor agradece os comentários de Carlos Eduardo Elias de Oliveira, Claudia do Amaral Furquim, Felipe Francisco de Souza, Jorge Guilherme Francisconi, José Roberto Bassul Campos e Paulo Springer.

¹ Para uma análise econômica do problema da retenção e de suas possíveis soluções, ver Cooter e Ulen (2010: 190), Miceli e Sirmans (2004) e Hornaday (2007).

A solução do problema da retenção depende da existência de instituições capazes de obrigar os proprietários de imóveis contíguos a cedê-los a um empreendedor único ou a se associarem, de modo a viabilizar um empreendimento considerado de interesse público. Via de regra, a desapropriação será o instituto jurídico adequado para assegurar a viabilidade dessa operação. Na maioria dos casos, a simples ameaça de desapropriação já será suficiente para evitar comportamentos oportunistas dos proprietários, que tenderão a negociar a venda de seus imóveis a preços razoáveis.

Note-se que, nessa hipótese, a desapropriação não tem por objetivo adquirir imóveis para o poder público, mas superar uma imperfeição no funcionamento do mercado, de modo a torná-lo mais eficiente, uma vez que o destino dos imóveis produzidos é o próprio mercado. Poder-se-ia cogitar, inclusive, de desapropriações entre particulares, eliminando-se a intermediação do poder público.

Tendo em vista que a desapropriação é um sacrifício do direito de propriedade, esse tipo de desapropriação precisa ser regulamentado com muita cautela, a fim de que não coloque em risco a segurança jurídica ínsita a esse direito. Alternativamente, podem ser criadas sanções para os proprietários que retenham seus imóveis e benefícios para os que os cedam ao empreendedor. O parcelamento do solo, tal como disciplinado em muitos países, é um mecanismo dessa natureza, que estimula os proprietários de imóveis a aderir a empreendimentos situados em áreas que o poder público pretende ver desenvolvidas, mas sob a ameaça de desapropriação em caso de impasse.

Um componente essencial dessa modelagem é a permissão de que tanto empreendedor quanto proprietários compartilhem os benefícios do empreendimento. Além de reduzir possíveis resistências dos proprietários, isso viabiliza a negociação entre as partes, minimizando a necessidade de desapropriações, que demandam adjudicação pelo Judiciário e tendem a ser prejudiciais aos proprietários no curto prazo² e ao poder público no longo prazo.

² A adoção do valor de mercado como critério de indenização, além de ter difícil aplicação em mercados ilíquidos, desconsidera o fato de que, via de regra, o imóvel tem para o proprietário um valor substancialmente superior ao de mercado, que o oferecido pelos demais agentes econômicos. Analisando a legislação dos estados norte-americanos, Hornaday (2007) conclui, com base na teoria dos jogos, no sentido de que são mais eficientes as desapropriações indenizadas a valores superiores ao de mercado (150% em alguns estados).

1.2. Conceito de reparcelamento do solo

Quando se compara a legislação brasileira com a de outros países, o que se constata é que nos faltam instrumentos urbanísticos para lidar com esse tipo de situação. Em muitos países existe um sistema bem institucionalizado de rearranjo fundiário, internacionalmente denominado de *land readjustment*, pelo qual os proprietários de imóveis antigos são substituídos por novos, mais adequados ao planejamento urbano vigente, sem que se alterem as relações de propriedade preexistentes. Os proprietários entregam seus imóveis a uma entidade incumbida de executar o empreendimento, que pode ser pública ou privada, e recebem, ao final, unidades imobiliárias novas, sem pagamento de dinheiro de parte a parte.

Apesar da variação existente entre os países, alguns traços comuns podem ser identificados³.

Para que essas operações possam ocorrer, é preciso que antes tenha sido aprovado um plano urbanístico geral para a cidade, delimitando áreas a ser objeto de intervenção, e planos urbanísticos específicos, que estabeleçam o desenho urbano detalhado de cada empreendimento. A aprovação desses planos obedece a um procedimento próprio, em que é assegurada ampla participação da sociedade.

Os proprietários de imóveis incluídos no perímetro de intervenção podem se organizar por conta própria e propor um projeto de reparcelamento ao município. Se isso não acontecer, o município pode propor um projeto aos proprietários. Em ambas as hipóteses, é preciso que uma maioria qualificada de proprietários (correspondente a dois terços da área afetada, por exemplo) manifeste sua adesão ao projeto. Uma vez alcançada essa aprovação, os proprietários que não tenham aderido podem ser desapropriados ou vender seus imóveis para o empreendedor.

Além de aprovar o projeto de reparcelamento, o poder público recebe ao final do empreendimento áreas destinadas a uso público, como ruas e praças, e imóveis

³ Para uma apresentação ampla do *land readjustment* no mundo, consulte-se Souza (2009). Santos (1993) e Campos Filho (2001) discutem o reparcelamento espanhol. Montandon e Souza (2007) descrevem o sistema japonês. Silva (2012) trata do instituto no contexto do direito europeu.

A título de ilustração, os Anexos II e III contêm a regulamentação do reparcelamento em Portugal e na Colômbia. Registre-se, entretanto, que o instituto só pode ser plenamente compreendido no contexto do sistema de execução do planejamento territorial vigente naquele país. Sugere-se aos interessados a leitura da Lei nº 48, de 1998, (Bases da Política de Ordenamento do Território e Urbanismo) e do Decreto-Lei nº 380, de 1999, (Regime Jurídico dos Instrumentos de Gestão Territorial), ambos de Portugal, que podem ser facilmente encontrados na internet.

particulares, que podem ser aproveitados em política habitacional de interesse social ou vendidos no mercado, como forma de recuperação da mais-valia urbana.

Essa técnica é praticada, com diversas denominações, em países como Japão, Alemanha, Portugal, Índia, Israel, Austrália, Turquia, Coreia do Sul, Taiwan, Espanha, Indonésia, Nepal, Coreia do Norte, Canadá, Suécia, Colômbia, Finlândia, Malásia e Tailândia. Algumas das denominações adotadas, traduzidas para o português, são as seguintes: *reajuste de terras*, *realocação de terras*, *sistema de planejamento urbano*, *reparcelamento*, *consórcio de terras*, *consolidação de terras*, *adequação de terras*, *realinhamento de terras*, *proposta de readequação*⁴. No presente texto, adotamos o termo *reparcelamento*, já adotado em Portugal, e correspondente a *reparcelación*, adotado na Espanha.

Trata-se de um método de intervenção urbanística amplamente utilizado e bastante tradicional, embora praticamente desconhecido no Brasil. O instrumento ajusta-se a situações muito variadas, tais como: redivisão de propriedades rurais, para melhor aproveitamento de recursos naturais e aumento de produtividade; conversão de áreas rurais para uso urbano; renovação urbana, para alteração de usos ou reforço de infraestrutura; implantação de novas infraestruturas em áreas densamente povoadas; e recuperação de áreas destruídas ou sujeitas a acidentes ou calamidades naturais⁵.

A principal vantagem desse sistema consiste na substituição da negociação atomizada com cada proprietário por um método de tomada de decisão coletiva, que contempla os interesses tanto dos proprietários quanto do poder público. Como a entrega dos imóveis se dá em troca de um imóvel futuro, ainda que de maior valor, não há dispêndio imediato de recursos, o que contribui para viabilizar financeiramente o empreendimento.

2 OBJETIVOS DO REPARCELAMENTO

A introdução do reparcelamento no direito brasileiro pode representar um instrumento fundamental para que se alcancem alguns dos mais importantes objetivos da política urbana contemporânea.

⁴ Souza (2009, 128).

⁵ Souza (2009, 31).

2.1. Produção de espaços de alta densidade

O urbanismo contemporâneo tem valorizado cada vez mais a estruturação de espaços de alta densidade. A verticalização não é mais condenada como fonte de queda na qualidade de vida dos moradores, ainda que isso possa ocorrer se não houver uma adequação simultânea da infraestrutura. Áreas mais densas permitem maior diversidade de usos, principal fonte de vitalidade social nas cidades. Viabilizam cidades mais compactas, que ocupam menor extensão territorial, reduzindo a necessidade de transporte e favorecendo o pedestre. Quando habitação, trabalho, consumo e lazer estão próximos, grande parte dos deslocamentos pode ser feita a pé, ou de bicicleta, o que melhora a qualidade de vida dos moradores, reduz a poluição e a emissão de carbono na atmosfera, favorecendo um estilo de vida mais saudável.

O fator crítico no que diz respeito à densidade populacional é o modo de transporte. O automóvel individual consome espaço não apenas do sistema viário pelo qual circula, mas também de áreas destinadas a garagem e estacionamento. O padrão de urbanização compatível com o automóvel é disperso e de baixa densidade, representado por bairros de casas unifamiliares ou edifícios dotados de garagens, centros comerciais e supermercados afastados uns dos outros, mas interligados por grandes avenidas.

A introdução do automóvel em cidades não projetadas dessa maneira resulta em congestionamentos, poluição e *stress*, a exemplo do que ocorre nas principais metrópoles brasileiras. A resposta do mercado imobiliário tem sido a de lançar empreendimentos cada vez mais distantes do centro urbano tradicional, muitas vezes em municípios vizinhos, aos quais só se tem acesso por meio do automóvel. Esses empreendimentos, sob a forma de condomínios, são cada vez mais fechados em si mesmos, inclusive por meio de muros e portarias, e dotados de uma gama variada de serviços, a fim de atender internamente às demandas de lazer dos moradores. Para os não moradores, no entanto, eles são espaços de acesso restrito, separado do restante da cidade. A extensão de um tecido urbano de baixa densidade contribui para aumentar o número de automóveis em circulação, piorando ainda mais o congestionamento do trânsito, o que cria uma pressão política para que sejam realizadas obras públicas de ampliação do sistema viário. A expansão do sistema viário, no entanto, viabiliza a ocupação de novas áreas por esse padrão de urbanização, o que configura um ciclo vicioso de difícil interrupção.

A adoção de um modelo mais inclusivo de desenvolvimento urbano depende fundamentalmente da substituição do automóvel pelo transporte coletivo como meio de deslocamento dominante na cidade. Ônibus e metrô demandam espaços em sistema viário muito mais reduzidos e não precisam se estacionados em locais próximos aos destinos atendidos. O sistema viário existente, mesmo nas cidades mais congestionadas, é suficiente para que os seus moradores disponham de uma qualidade de vida satisfatória, desde que seja liberado para o transporte coletivo.

2.2. Viabilização econômica do transporte coletivo

A substituição do automóvel pelo transporte coletivo depende da adoção de uma série de políticas, que não são o foco do presente estudo, como faixas exclusivas de circulação, pedágio urbano e melhorias nos próprios sistemas de transporte. Há uma condição, no entanto, de natureza urbanística, qual seja, uma ocupação territorial de mais alta densidade. Uma ocupação muito dispersa não permite a sustentação econômica de sistemas coletivos de transporte, especialmente quando se trata de metrô subterrâneos, que demandam investimentos muito elevados.

Por esse motivo, obras de expansão dos sistemas de transporte devem ser acompanhadas de uma revisão das normas de uso do solo, de modo a induzir uma ocupação de maior densidade no entorno dos equipamentos instalados. A mera ampliação dos coeficientes de aproveitamento, no entanto, não é capaz de induzir à verticalização, pelos motivos já apontados. Apenas alguns poucos prédios surgem, após longas negociações entre incorporadores e proprietários e, mesmo após décadas da mudança, amplas áreas ainda permanecem ocupadas por residências unifamiliares.

2.3. Renovação de áreas degradadas

Tão ou mais difícil que verticalizar áreas servidas de infraestrutura é a renovação de edificações deterioradas, que tendem a se concentrar em áreas economicamente decadentes. Esses edifícios são ocupados em geral por inquilinos ou mesmo invasores. Muitos, ainda, ficam totalmente abandonados. Os proprietários de apartamentos não investem na própria unidade e na conservação das áreas comuns. Em alguns casos, a edificação chega a uma situação de ruína, constituindo um risco tanto para os moradores quanto para transeuntes e vizinhos.

Do ponto de vista da defesa civil, a medida a ser adotada é a interdição ou mesmo demolição dessas edificações, que podem se incendiar ou desmoronar a qualquer momento. Sob o ponto de vista urbanístico, de outro lado, é preciso que sejam reformadas ou reconstruídas. Esta pode ser, inclusive, uma atividade econômica lucrativa, uma vez que a nova edificação ou suas unidades autônomas poderão ser revendidas ou alugadas a preços mais altos. A dificuldade em encontrar e negociar com dezenas de proprietários, no entanto, torna esse tipo de empreendimento praticamente impossível.

Políticas de fomento, como descontos no IPTU e financiamentos a juros subsidiados, têm sido adotadas em alguns casos, mas os resultados são insatisfatórios. Há um problema de ação coletiva tanto no âmbito de cada edificação quanto na região como um todo, uma vez que os proprietários que não investirem em seus imóveis também acabarão por se beneficiar do investimento feito nos imóveis contíguos.

Áreas degradadas, como centros históricos e zonas industriais decadentes, ou o entorno de equipamentos públicos incômodos, como viadutos, portos e aeroportos, apresentam uma subutilização da infraestrutura urbana tão ou mais grave que a existente nas áreas não verticalizadas. Essas regiões tendem a ficar desertas à noite, pela ausência de uso residencial, e passam a atrair atividades criminosas, como assaltos e tráfico de drogas, o que afasta ainda mais possíveis moradores.

É preciso, portanto, que as áreas degradadas sejam objeto de projetos urbanísticos de reestruturação urbana, capazes de atrair novos usos, principalmente de natureza residencial, de modo a reintegrá-las ao conjunto da cidade. Uma parte indispensável desses projetos é a reforma ou reconstrução das edificações, que deve ser realizada simultânea e coordenadamente. Em muitos casos, também é necessário alterar a configuração dos lotes, para que possam ser cumpridas exigências de taxa de ocupação e recuos criadas após a construção dos atuais prédios, muitos dos quais são geminados.

Na ausência de lotes centrais adequados para a construção de prédios, a tendência do mercado imobiliário é empreender em áreas mais afastadas, o que leva à expansão horizontal e do tecido urbano, alimentando o ciclo vicioso já comentado⁶.

⁶ Esse argumento é desenvolvido por Miceli e Sirmans (2004).

2.4. Regularização de assentamentos informais

A regularização de assentamentos informais é uma diretriz do Estatuto da Cidade e sua disciplina é objeto de um capítulo da Lei 11.977/2009, do art. 40 da Lei 6.766/1979, e da Medida Provisória 2.220/2001, que dispõe sobre a concessão de uso especial para moradia. No aspecto civil, aplicam-se, ainda, as disposições da Constituição, do Código Civil e do Estatuto da Cidade relativas ao usucapião.

Esses assentamentos, que representam grande parte da área urbana brasileira, encontram-se em situações fundiárias variadas. Quanto à propriedade do solo, podem estar sobre áreas públicas ou privadas. Se as áreas forem públicas, podem estar destinadas a bens de uso comum do povo, como praças ou sistema viário, bens de uso especial, como escolas, ou bens dominicais, ou seja, suscetíveis de alienação no mercado. Quanto ao projeto urbanístico, podem ter origem em invasão pura e simples ou em loteamento irregular, em que não há projeto aprovado pelo município ou a ocupação não segue o projeto aprovado. Do ponto de vista do parcelamento do solo, esses assentamentos podem estar localizados sobre glebas ainda não parceladas ou sobre lotes ou áreas públicas originadas de loteamentos.

A maioria das políticas de regularização adotadas pelas prefeituras cuida apenas da dimensão urbanística, omitindo-se com relação à dimensão jurídica e fundiária. Em geral, procura-se respeitar na nova urbanização a configuração espacial já existente, de modo a evitar atritos com os moradores. Quando ocorre, seja por iniciativa do poder público, no caso de imóveis públicos, seja por usucapião, no caso de imóveis privados, a regularização fundiária, em geral, transforma em lotes as parcelas de terrenos ocupadas, tal como se encontram.

Em muitos casos, no entanto, seria possível promover um assentamento urbano de muito melhor qualidade desconsiderando a ocupação atual, sem prejuízo da garantia de permanência dos moradores. Assentamentos espontâneos apresentam todo tipo de inadequação arquitetônica e urbanística: ausência de esgotamento sanitário, sistema de coleta, áreas públicas de uso comum e disposição final de lixo, redes de energia elétrica precárias, risco de incêndio, erosão, desmoronamento ou alagamento, etc. Também as edificações são em geral inadequadas, com problemas de infiltração, ventilação e iluminação.

Do ponto de vista jurídico, a regularização fundiária pode até dificultar uma futura atuação do poder público, uma vez que glebas maiores são substituídas por lotes pequenos e mal desenhados, que passarão a ter matrícula própria e direito de propriedade ou de uso. A rigor, tais matrículas jamais poderiam ser criadas na ausência de um projeto urbanístico aprovado pelo município, pois somente o parcelamento regular do solo pode dar origem a lotes. Lamentavelmente, no entanto, essa tem sido a prática, em muitos casos⁷. Uma vez abertas as matrículas individuais, somente mediante desapropriação poderá o poder público intervir nessas áreas.

O problema poderia ser atenuado pela adoção de usucapião ou concessão de usos coletivos em lugar de individuais. Em tais hipóteses, disciplinadas pelo Estatuto da Cidade⁸ e pela Medida Provisória nº 2.220, de 2001⁹, institui-se um condomínio especial, indivisível, atribuindo-se a cada possuidor uma fração ideal do terreno. A divisão do imóvel pode ocorrer posteriormente, a partir da aprovação de um projeto de loteamento ou da constituição de um condomínio edilício. Essa solução deve ser adotada sempre que a ocupação fática não coincida com o parcelamento do solo vigente, pois garante a permanência da população sem comprometer a ordem urbanística.

Em muitos casos, a legislação de uso do solo adotada para a regularização contribui para agravar o problema, pois proíbe o remembramento de lotes, a pretexto de evitar a chamada *expulsão branca* dos moradores. Esse tem sido um elemento típico, por exemplo, das chamadas zonas ou áreas de interesse social, pelas quais se altera o zoneamento previsto para a região irregularmente ocupada, com vistas à sua regularização.

⁷ A Lei nº 11.977, de 2009, contribui para o problema, pois autoriza o registro da sentença de usucapião, da sentença declaratória ou da planta, elaborada para outorga administrativa, de concessão de uso especial para fins de moradia independentemente da existência de projeto de regularização fundiária (art. 51, § 1º).

⁸ Estatuto da Cidade: Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural. (...)§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas. § 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. § 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

⁹ Art. 2º.

Desse conjunto de problemas resulta que a reconstrução total do assentamento é muitas vezes preferível à urbanização da ocupação existente, tanto do ponto de vista urbanístico quanto do financeiro. O que impede que isso seja feito é a inexistência de um modelo jurídico capaz de oferecer aos moradores e proprietários segurança para a troca de suas posses por novas unidades imobiliárias a serem produzidas.

Mediante um sistema de reparcelamento, assentamentos situados em áreas nobres poderiam ser regularizados e adensados dessa maneira, inclusive com verticalização, sem dispêndio público. Bastaria para isso que parte das novas unidades imobiliárias pudessem ser comercializadas livremente no mercado, de modo a financiar a urbanização e a construção das unidades destinadas aos moradores. Os proprietários de terrenos particulares ocupados poderiam trocá-los por unidades novas ou ser indenizados em dinheiro, da mesma forma que os ocupantes.

2.5. Justa distribuição dos benefícios e ônus da urbanização

O atual sistema de parcelamento do solo, se bem aplicado, permite ao município controlar razoavelmente a transformação do solo rural em urbano. Basta para isso que faça uso das prerrogativas que a lei lhe confere: delimitar corretamente a área urbana e de expansão urbana, expedir diretrizes de urbanização que assegurem infraestrutura urbana adequada e terrenos públicos suficientes para atender a demanda futura por áreas de uso comum e equipamentos comunitários, exigir garantias do empreendedor para o caso de inadimplemento, etc.

Há, no entanto, duas limitações graves à atuação do município. A divisão das propriedades pode não favorecer uma alocação justa dos ônus urbanísticos a serem exigidos dos proprietários, princípio de direito urbanístico consagrado no Estatuto da Cidade (art. 2º, IX). Pode ser que a localização ideal de um parque público, por exemplo, ocupe a maior parte de uma gleba específica, e que a ocupação de outra gleba contígua não demande a construção de equipamentos públicos, por haver, nos bairros vizinhos, equipamentos com capacidade ociosa. Nesses casos, não há como negociar com cada proprietário um projeto conjunto, em que os ônus de uns sejam compensados com lotes de outros. O poder público terá que optar entre adotar um projeto urbanístico inferior, mas que distribua com razoável igualdade os ônus e benefícios de cada loteamento, e desapropriar a gleba que deverá suportar os ônus desproporcionais aos benefícios.

A segunda limitação diz respeito à iniciativa da urbanização. O poder público precisa esperar que cada proprietário de gleba apresente seu projeto de parcelamento. Se decidir promover um parcelamento, precisará desapropriar as glebas correspondentes, o que em geral é inviável financeiramente. Se a intervenção se resumir à abertura de novas vias, as áreas remanescentes serão valorizadas e o proprietário ainda será indenizado pela área desapropriada.

Um sistema de reparcelamento permitiria que várias glebas fossem urbanizadas simultaneamente, segundo um projeto urbanístico ideal, por iniciativa do poder público. Para isso, cada proprietário cederia sua gleba, recebendo em troca lotes de valor equivalente. Além das áreas destinadas ao uso comum e a equipamentos públicos, o poder público também receberia parte dos lotes produzidos, que poderiam ser utilizados em programas habitacionais ou vendidos livremente no mercado, como forma de recuperação dos investimentos realizados.

2.6. Financiamento de obras e serviços públicos

Para além dos objetivos propriamente urbanísticos já apontados, o reparcelamento também pode viabilizar o financiamento, integral ou parcial, de obras e serviços públicos nele incluídos. Essa associação entre reparcelamento e obras públicas tende a ser natural na institucionalização do instrumento, uma vez que a implantação de um novo equipamento público, como uma estação terminal de transporte de massa, impacta fortemente o seu entorno, o que recomenda que integre um plano urbanístico mais amplo.

O reparcelamento permite que o poder público se aproprie de grande parte da valorização imobiliária gerada pelo equipamento, mediante incorporação ao patrimônio público de unidades imobiliárias que lhe sejam destinadas ou atribuição ao executor da obra pública do direito de realizar, ele mesmo, o reparcelamento.

2.7. Síntese dos benefícios potenciais do reparcelamento

Os benefícios decorrentes da introdução do reparcelamento no direito brasileiro não podem ser subestimados. Esse sistema viabilizaria não apenas o aproveitamento da infraestrutura já instalada, mas também alavancaria novos projetos, que poderiam ser financiados a partir da valorização imobiliária gerada no entorno de obras públicas. Ele seria aplicado tanto em áreas já urbanizadas, legal ou ilegalmente, quanto em áreas a

serem urbanizadas, com amplas vantagens com relação aos atuais instrumentos de parcelamento do solo e desapropriação.

Além dos impactos orçamentários imediatos, uma política dessa natureza contribuiria para reverter o processo de expansão excessiva do tecido urbano, viabilizando cidades mais compactas, inclusivas e saudáveis, em que o automóvel poderia ser gradualmente substituído pelo transporte coletivo, pela bicicleta e por deslocamentos a pé.

Esse novo modelo de urbanização, por sua vez, geraria efeitos positivos nas áreas de saúde, meio ambiente, qualidade de vida e segurança pública. Trata-se, portanto, de um tema de interesse não apenas local, mas nacional.

3 O REPARCELAMENTO NO DIREITO URBANÍSTICO BRASILEIRO

O direito urbanístico brasileiro ainda se encontra em um estágio embrionário, em comparação com os países desenvolvidos. Até 1979, quando foi editada a Lei nº 6.766, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, a disciplina do desenvolvimento urbano ocorria exclusivamente no âmbito municipal. A legislação federal limitava-se a temas conexos, como proteção aos adquirentes de lotes, desapropriações, registros públicos e direito civil. Entre essas, a mais relevante era o Decreto-Lei 58/1937, que *dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações*, que exigiu a aprovação pela Prefeitura do plano ou planta de loteamento como condição para o registro do empreendimento e venda dos lotes. Alguns estados dispunham ainda de uma legislação sanitária, com algum impacto no parcelamento do solo.

Do ponto de vista doutrinário, a temática atualmente tratada pelo direito urbanístico era vista como um capítulo do direito civil ou do direito administrativo. Partindo-se de um conceito de direito de propriedade tradicional, considerava-se que o proprietário poderia dar ao seu terreno qualquer destinação, inclusive edificar construções, respeitados os direitos dos vizinhos. Esse direito poderia eventualmente ser limitado por *regulamentos administrativos*, editados com fundamento no poder de polícia, ou seja, na prerrogativa que tem o poder público de estabelecer restrições a direitos fundamentais visando à salvaguarda de interesses públicos.

A Lei 6.766 inicia o rompimento dessa tradição na medida em que cria a **distinção entre gleba e lote**, definindo o parcelamento do solo como o procedimento capaz de transformar essa qualificação de um terreno. Nos termos da lei, a divisão de um terreno em unidades menores, procedimento padrão de crescimento do tecido urbano, é realizado mediante aprovação de um projeto urbanístico pela prefeitura, no âmbito do qual devem estar obrigatoriamente previstas áreas para praças, equipamentos públicos e sistema viário proporcionais à densidade de ocupação prevista para a zona em que se situem¹⁰. Esse projeto é elaborado pelo proprietário da gleba, mas deve obedecer a diretrizes urbanísticas emitidas pela prefeitura. Cabe ao empreendedor realizar uma série de obras de infraestrutura, que pertencerão à prefeitura ou a concessionárias de serviços públicos. Os lotes são o produto final desse processo. São terrenos *destinados à edificação*, ou seja, inseridos em um tecido urbano bem projetado e dotado de infraestrutura pública proporcional à densidade populacional prevista.

Destaque-se, ainda, que **o parcelamento do solo não é um direito do proprietário de qualquer gleba**. Ele só pode ser realizado na zona urbana ou de expansão urbana, delimitada em lei ou plano municipal. Na zona rural, ele é vedado, portanto. Além disso, mesmo na zona urbana, não pode haver parcelamento de áreas de risco, como terrenos insalubres, alagáveis ou geologicamente instáveis. Mesmo o parcelamento de glebas urbanas não situadas em áreas de risco está sujeito, no entanto, a um juízo de oportunidade do poder público. Cabe a ele ordenar o crescimento urbano, decidindo quais áreas devem ser parceladas com prioridade, até porque terá a obrigação posterior de assegurar a prestação de serviços públicos e a manutenção da infraestrutura.

A Constituição de 1988 deu ao direito urbanístico um importante impulso, na medida em que adotou essa expressão no inciso I do art. 24, relativo às competências legislativas concorrentes da União e dos estados. Além disso, incorporou um capítulo específico sobre a Política Urbana, inserido no título da Ordem Econômica e Financeira. Ao subordinar a propriedade às *exigências fundamentais de ordenação da cidade* contidas no plano diretor, esse capítulo consagrou uma teoria alternativa do direito de propriedade, qual seja, a da **conformação da propriedade urbana pelos planos urbanísticos**, desenvolvida no âmbito do direito urbanístico europeu. Além disso,

¹⁰ Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos: I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem.

previu a possibilidade de *parcelamento ou edificação compulsórios* do solo urbano *não edificado, subutilizado ou não utilizado*, a ser disciplinado por lei federal.

Um tratamento mais abrangente do direito urbanístico só veio a ocorrer na esfera federal com a edição da Lei nº 10.257, de 2001, conhecida como *Estatuto da Cidade*. Essa lei teve origem em estudos desenvolvidos durante a década de 1970 no âmbito do Conselho Nacional de Política Urbana do governo federal, que resultaram no Projeto de Lei nº 775, de 1983, apresentado pelo Poder Executivo, então conhecido como *Lei de Desenvolvimento Urbano*. Esse projeto buscava trazer para a legislação federal institutos existentes em países europeus, nos quais o direito urbanístico já se encontra codificado há décadas. Seu texto influenciou não apenas o Estatuto da Cidade, mas a própria Constituição.

O Estatuto da Cidade positivou, ainda que imperfeitamente, a principiologia do direito urbanístico e criou novos institutos jurídicos, que ficaram colocados à disposição das administrações municipais. Entre esses instrumentos, destacam-se aqueles voltados para a ordenação do processo de verticalização, como a outorga onerosa do direito de construir e a operação urbana consorciada. Com respaldo em experiências municipais anteriores e na teorização doutrinária construída em torno do conceito de *solo criado*, o Estatuto promoveu uma separação entre o direito de construir e o direito de propriedade, na medida em que permitiu que o município condicionasse a verticalização acima de um determinado patamar a um pagamento ao município ou à aquisição de títulos por ele emitidos, os Certificados de Potencial Adicional de Construção (Cepacs).

Alguns instrumentos do Estatuto da Cidade aproximam-se do reparcelamento, mas nenhum efetivamente o viabiliza. O tema foi segmentado em dois institutos distintos, que não se comunicam. De um lado, a operação urbana consorciada, definida como *conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental* (art. 32, § 1º). De outro, o consórcio imobiliário, definido como *forma de viabilização de planos de urbanização ou edificação por meio da qual o proprietário transfere ao Poder Público municipal seu imóvel e, após a realização das obras, recebe, como pagamento, unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas* (art. 46, 1º).

A rigor, o consórcio imobiliário deveria ocorrer exatamente nas áreas sujeitas à operação urbana consorciada. Note-se que a própria terminologia – *consórcio* – é comum a ambos os institutos. O Estatuto restringiu, no entanto, o consórcio imobiliário a imóveis submetidos ao regime de parcelamento ou edificação compulsórios (art. 46, *caput*). Estes, por sua vez, são caracterizados como aqueles não edificados, não utilizados ou *cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente* (art. 5º). Trata-se de um universo muito restrito de imóveis, que são tratados individualizadamente, quando o reparcelamento exige o aporte de um conjunto de imóveis contíguos e que podem, inclusive, estar edificados e em pleno uso.

Nenhuma dessas leis disciplina, portanto, o rearranjo da estrutura fundiária necessário para que a verticalização aconteça. Quanto mais altos forem os edifícios, maiores devem ser os lotes sobre os quais são edificados. Isso ocorre pela necessidade de se respeitar taxas de ocupação e recuos entre a edificação e as divisas do lote, a fim de assegurar adequadas condições de ventilação e iluminação. A maior parte do tecido urbano, no entanto, é composta de lotes pequenos, originados de projetos de parcelamento do solo voltados para a produção de casas unifamiliares.

No estágio atual do direito urbanístico brasileiro, essa etapa fundamental do desenvolvimento urbano ainda depende do acordo de vontades entre um incorporador e diversos proprietários. Quando um município decide verticalizar uma determinada região, simplesmente aumenta o coeficiente de aproveitamento do lote, que define a proporção entre a área edificável e a área do lote, acompanhado de outros índices acessórios. Em geral, essa mudança é positiva para o proprietário, ainda que ele tenha que pagar pelo direito de construir adicional criado pela lei.

A realidade tem demonstrado, no entanto, que a esperada verticalização só ocorre muito lentamente. É preciso que um incorporador adquira um conjunto de lotes contíguos e os remembre, de modo a produzir um novo lote de dimensões suficientes para atender aos índices urbanísticos que condicionam a verticalização.

Diversos motivos contribuem para dificultar a aquisição desses lotes: alguns proprietários têm uma vinculação emocional com seus imóveis e não se interessam em vendê-los; outros querem vendê-los, mas procuram fazê-lo o mais tarde possível, a fim de alcançar um preço mais alto; alguns imóveis estão fora do mercado, por pertencerem a órgãos ou entidades públicas ou sem fins lucrativos; outros se encontram

temporariamente sujeitos a um regime de indefinição de titularidade, como inventário ou falência; outros, ainda, são objeto de disputas judiciais.

A única alternativa à livre negociação entre incorporador e proprietários é a desapropriação pelo poder público para posterior reparcelamento e eventual alienação dos lotes produzidos. Embora esse procedimento seja legalmente admitido, sua morosidade e o alto custo envolvido o tornam praticamente inviável.

4 ENQUADRAMENTO CONSTITUCIONAL

A primeira questão que se coloca com relação à incorporação do reparcelamento ao Direito brasileiro diz respeito à sua constitucionalidade.

Durante as discussões que levaram à aprovação do Estatuto da Cidade, chegou-se a propor o que seria a *requisição urbanística*, pela qual o poder público se imitiria na posse de um conjunto de imóveis particulares, realizaria um projeto de urbanização e entregaria aos antigos proprietários imóveis novos, de valor equivalente aos dos imóveis originais¹¹.

O instituto da requisição não comporta, no entanto, esse tipo de emprego. Segundo a Constituição, *no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano* (art. 5º, XXV). Salvo situações críticas, como assentamentos em área de risco, o reparcelamento do solo não envolve situações de *iminente perigo público*. Na maior parte dos casos, trata-se de revitalizar áreas degradadas ou de adensar áreas ociosas, não havendo necessariamente perigo para a segurança ou a saúde públicas.

Além disso, no reparcelamento não apenas se usa uma propriedade, mas se altera sua própria constituição física e jurídica, mediante cancelamento e abertura de matrículas imobiliárias. Destaque-se, ainda, que na requisição a indenização é posterior à apropriação pelo poder público, ao contrário do que ocorre na desapropriação.

Uma situação que pode ser legitimamente enquadrada como requisição urbanística é aquela disciplinada pelo art. 40 da Lei 6.766/79, em que a prefeitura regulariza um assentamento informal e é ressarcida pelo levantamento das prestações

¹¹ O instituto constou, por exemplo, do Projeto de Lei nº 2.191, de 1989, do Deputado Raul Ferraz. Consulte-se a respeito Campos Filho (2001), Santos (2001) e Azevedo Netto (2009).

pagas pelos adquirentes de lotes ou pelo loteador podendo inclusive promover medidas cautelares¹². Nesse caso, o poder público toma posse de um imóvel particular, sem indenização, executa obras que o valorizam e tem que ser ressarcido pelo proprietário. O *iminente perigo público* está representado pelo risco de erosão e alagamento ou pela insalubridade decorrente da ausência de saneamento básico.

O emprego da **desapropriação** como instrumento de aquisição de imóveis para reparcelamento apresenta uma aparente dificuldade inicial, que é o seu enquadramento nos conceitos de *necessidade pública*, *utilidade pública* ou *interesse social*, únicos fundamentos tradicionalmente admitidos na Constituição (art. 5º, XXIV). O § 3º do art. 182 também faz menção à *desapropriação de imóveis urbanos*, mas não se considera que esta seja uma nova hipótese de desapropriação. O problema reside no fato de que o objetivo do reparcelamento é produzir novos imóveis de natureza privada, a serem alienados no mercado, podendo ou não haver também alteração na disposição de logradouros públicos.

Na hipótese de haver obra pública, uma parte dos lotes desapropriados não será transformada em logradouro ou bem de uso especial, mas em novos lotes, ajustados ao plano urbanístico a ser implementado. Em alguns casos, entretanto, bastará apenas proceder ao remembramento dos lotes, para posterior desmembramento ou edificação. Quando o empreendimento destina-se à construção de um equipamento público, não há dúvida de que a desapropriação é justificada. O problema se coloca quando o uso a ser dado aos imóveis após o empreendimento é exclusivamente privado, o que exige a revenda das unidades produzidas a particulares.

¹² 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. § 1º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, que promover a regularização, na forma deste artigo, obterá judicialmente o levantamento das prestações depositadas, com os respectivos acréscimos de correção monetária e juros, nos termos do § 1º do art. 38 desta Lei, a título de ressarcimento das importâncias despendidas com equipamentos urbanos ou expropriações necessárias para regularizar o loteamento ou desmembramento. § 2º As importâncias despendidas pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, para regularizar o loteamento ou desmembramento, caso não sejam integralmente ressarcidas conforme o disposto no parágrafo anterior, serão exigidas na parte faltante do loteador, aplicando-se o disposto no art. 47 desta Lei. § 3º No caso de o loteador não cumprir o estabelecido no parágrafo anterior, a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, poderá receber as prestações dos adquirentes, até o valor devido. § 4º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para assegurar a regularização do loteamento ou desmembramento, bem como o ressarcimento integral de importâncias despendidas, ou a despender, poderá promover judicialmente os procedimentos cautelares necessários aos fins colimados. § 5º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no § 1º desse último.

Nos Estados Unidos, a questão tem sido objeto de grande polêmica e gerado importantes decisões da Suprema Corte. Em *Kelo v. City of New London*, 545 U.S. 469 (2005), considerou-se constitucional, por votação de 5 a 4, a desapropriação de 115 lotes para revenda a uma empresa privada, com vistas à execução de um plano de redensolvimento urbano destinado a produzir sete lotes, que tinha por objetivo revitalizar economicamente uma área degradada da cidade. A questão essencial que se colocou foi saber se a desapropriação para revenda a empreendedor privado viola a cláusula da 5ª Emenda à Constituição Norte-Americana, segundo a qual *private property shall not be taken for public use without just compensation* (a propriedade privada não deve ser tomada para uso público sem justa compensação). Esta Emenda aplica-se aos Estados e Municípios por força da 14ª Emenda. A Corte entendeu que a cláusula *public use* (uso público) deve ser interpretada como *public purpose* (finalidade pública), independentemente do mecanismo adotado para a desapropriação. No caso, o benefício público estaria configurado pelo desenvolvimento econômico, com decorrente geração de renda e aumento na arrecadação de impostos, alavancado por meio do empreendimento¹³. A Corte ressaltou, no entanto, que os Estados podem estabelecer critérios mais restritivos que o da Constituição Federal¹⁴.

No caso brasileiro, o texto constitucional é mais amplo, admitindo como fundamentos para a desapropriação a *necessidade pública*, a *utilidade pública* e o *interesse social*, conforme procedimento estabelecido em lei (art. 5º, XXIV). Não se exige, portanto, o *uso público*, como nos Estados Unidos.

A constitucionalidade desse tipo de intervenção foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal nos RE nos 82.300, 85.869 e 87.009, que analisaram as Leis do Município de São Paulo nº 7.670, de 1971, que autorizou a constituição da Empresa Municipal de Urbanização – EMURB –, e nº 7.859, de 1973, que aprovou plano de renovação urbana dos subdistritos de Santana e Jabaquara, onde foram construídas

¹³ Hornaday (2007) analisa em detalhe a jurisprudência constitucional norte-americana sobre desapropriações e descreve as reações a esse julgamento.

¹⁴ É importante notar que nos Estados Unidos a legislação sobre desapropriações é estadual. Assim, em reação a *Kelo*, diversos estados alteraram suas leis de desapropriação. Entre as orientações adotadas, destacam-se a não caracterização do desenvolvimento econômico como objetivo legítimo para desapropriação; a fixação da indenização em valor superior ao de mercado; a criação de uma etapa obrigatória de mediação entre as partes; o pagamento de honorários advocatícios do desapropriado pelo desapropriador; a exigência de um plano urbanístico específico como condição para a desapropriação; a preferência do desapropriado na aquisição de novas unidades imobiliárias; a atribuição a um júri da decisão sobre a qualificação da finalidade como pública ou não; a aprovação de desapropriações entre particulares pelo Poder Legislativo.

estações do Metrô¹⁵. O voto vencedor do relator no RE nº 82.300, Ministro Rodrigues Alckmin, foi claro quanto à caracterização do remembramento como um caso de utilidade pública:

O plano de renovação urbana determinado pela Lei 7.859, de 8 de março de 1973, é de manifesta *utilidade pública*, pois se destina não somente a adequar, desde logo, as áreas circunvizinhas aos terminais do metrô aos problemas e *exigências que decorrerão da implantação do novo sistema de transporte*, como também a evitar que a dinâmica evolutiva espontânea, isto é, a impulsionada pelos interesses particulares, quase sempre de especulação, conduza à *ocupação e aproveitamento do espaço físico em padrões inadequados*, a exemplo do que vem ocorrendo em vários bairros desta Capital, e assim comprometa irremediavelmente a funcionalidade do metropolitano.

Objetiva também, esse plano de reurbanização, *concentrar junto às estações terminais um maior número de usuários do metrô e para isso se pretende substituir as residências unifamiliares existentes na área por residências coletivas de alta densidade* (edificações de apartamentos). Nesse ponto, a desapropriação visa ao *remembramento* dos imóveis e ao *posterior desmembramento* por construção de novas unidades, o que conduz à mesma consequência da desapropriação para fins de loteamento.

Plano de reurbanização concebido com tal alcance possibilita, sem dúvida alguma, a *alienação posterior* das novas unidades, sem qualquer ofensa à Lei Maior, cujo sistema, conforme visto, é o da permissibilidade da revenda posterior segundo o objetivo e a natureza do ato expropriatório. (itálicos nossos)

Esse voto caracteriza muito bem a *utilidade pública* da desapropriação urbanística, qual seja: adequar o entorno de um equipamento público às exigências decorrentes de sua implantação; evitar o aproveitamento inadequado do solo urbano; aumentar a densidade populacional na proximidade de estações de transporte de massa; substituir residências unifamiliares por multifamiliares de alta densidade; promover remembramento, para posterior desmembramento de lotes.

Na vigência do atual texto constitucional, há um fundamento adicional a ser considerado para a desapropriação: trata-se do princípio da eficiência na administração pública¹⁶, introduzido no art. 37 pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998. Como

¹⁵ A execução desses planos é um dos poucos casos de parcelamento no Brasil. Trata-se de uma experiência que merece ser revisada. Particularmente relevante é a previsão constante da Lei nº 7.859, de que *os imóveis atingidos pela implantação dos planos ora aprovados serão adquiridos ou desapropriados pela EMURB* (art. 5º), assim como a previsão de permuta do imóvel original por outro imóvel a ser edificado nos termos do plano de reurbanização (art. 6º).

¹⁶ Agradeço a Claudia do Amaral Furquim por essa observação, apresentada em revisão ao presente trabalho.

anteriormente afirmado, esse tipo de desapropriação não tem por finalidade, necessariamente, a aquisição de imóveis para o poder público, ainda que isso possa ocorrer em alguns casos. Muitas vezes, o que se pretende é lembrar os lotes, a fim de viabilizar um empreendimento privado de maior porte, que ofereça aproveitamento mais adequado à região. Busca-se, portanto, aumentar a eficiência não apenas do mercado imobiliário, mas também do uso do solo urbano e da infraestrutura pública nele instalada.

O voto do Ministro Moreira Alves, embora vencido, também apresenta argumentos que merecem reflexão:

Parece-me, pois, evidente que, no caso, a desapropriação, na parte impugnada, não se enquadra em nenhuma das letras do art. 5º do Decreto-Lei 3.385/41, nem mesmo na letra *i*, no tocante à execução de plano urbanístico, cuja interpretação não pode afastar a finalidade de utilidade pública, para permitir o enquadramento de hipótese de interesse social ou de esquema econômico-financeiro para financiamento de obras públicas.

É esse, a meu ver, o nosso sistema jurídico, que não admite, em detrimento da propriedade privada, que a desapropriação tenha por fim a construção de prédios que não visem à utilidade pública, ou não sejam casas populares para atender ao interesse social, mas que se destinem a manter atuais residentes, ou a propiciar ao Poder Público esquemas econômico-financeiros para *financiamento de obras públicas*.

Desapropriar para construir para particulares é caso especialíssimo só admissível por lei que se atenha ao interesse público. Nunca, porém, como esquema econômico-financeiro para a obtenção de recursos pelo Estado, que dispõe, para isso, dos *meios constitucionais próprios*, entre os quais não se encontra a permissão para *sua atividade no setor da construção civil*.

Assim, e tendo em vista que *a lei não especifica quais as áreas a serem utilizadas em obras públicas de urbanização e quais a serem utilizadas para as construções de edifícios comerciais e residenciais*, bem como que resulta inequívoco das informações que a desapropriação daquelas está intimamente ligada a estas, que as financiarão, tenho por inconstitucionais as expressões *ou desapropriados* contidas no art. 5º da citada lei¹⁷. A não distinção das áreas e a conexão das desapropriações – a destinada a obras públicas e a destinada a construção para venda – é que me leva a não manter, no referido artigo 5º, tais expressões, dando-lhes o sentido restrito de desapropriação *das áreas a serem utilizadas apenas nas obras públicas, o que é constitucional*. (itálicos nossos, sublinhado do original)

¹⁷ Art. 5º Os imóveis atingidos pela implantação dos planos ora aprovados serão adquiridos ou desapropriados pela Empresa Municipal de Urbanização – EMURB, de conformidade e para os fins previstos no art. 5º da Lei nº 7670, de 24 de novembro de 1971.

Embora consideremos que não apenas o reloteamento, mas até mesmo o simples remembramento sejam casos de utilidade pública, tendo em vista sua importância para o desenvolvimento urbano, conforme acima exposto, entendemos que o voto do Ministro Moreira Alves chama a atenção para importantes limites a serem respeitados nesse tipo de empreendimento.

Em primeiro lugar, o reparcelamento deve ter um fundamento urbanístico, ou seja, deve ser fundamentado em um plano urbanístico. A arrecadação de recursos para realização de obra pública pode ser um subproduto da operação, mas não pode ser sua finalidade exclusiva. Do contrário, se poderia simplesmente desapropriar toda a área de influência de uma futura obra, para revendê-la posteriormente sem qualquer alteração na estrutura fundiária e urbanística, ou seja, sem remembramento, reparcelamento ou adensamento construtivo. O princípio da proporcionalidade exige que se adote sempre a medida menos onerosa para o cidadão. Para o financiamento de obras públicas, a Constituição previu a contribuição de melhoria¹⁸.

O segundo aspecto a ser considerado diz respeito à atuação do poder público como agente econômico no setor da construção civil. A realização de obras públicas, que resultam na produção de logradouros, é inequivocamente um serviço público. O direito urbanístico adota o princípio segundo o qual o urbanismo é função pública. Ocorre que o urbanismo não abrange toda a construção civil. Ele envolve o ordenamento territorial e a urbanização, mas não a construção propriamente dita das edificações. O urbanismo termina na produção do lote.

A construção de edificações, por sua vez, é uma atividade econômica, que pode ser explorada por qualquer pessoa que detenha a propriedade de um lote. O uso da desapropriação como instrumento de exploração de uma atividade econômica representaria uma intervenção indevida do poder público no domínio econômico, levaria a uma concorrência desleal com as empresas privadas e resultaria no desrespeito ao direito de propriedade.

O reparcelamento visa a criar condições para que essa atividade privada se desenvolva, superando uma deficiência do mercado representada pelo problema da

¹⁸ Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: III – contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas. O instituto foi regulamentado pelo Decreto-Lei nº 195, de 1967, e pelos arts. 81 e 82 do Código Tributário Nacional. Embora raramente cobrado no Brasil, é muito utilizado na Colômbia.

retenção. Não autoriza, portanto, a atuação do poder público como agente econômico, exceto quando indispensável à realização do empreendimento. Resulta daí que, sempre que possível, o parcelamento deve se encerrar com a produção dos novos lotes, que devem ser alienados no mercado, a fim de que empresas incorporadoras possam adquiri-los e construir as edificações.

A Constituição exige, no entanto, que desapropriação seja indenizada previamente e em dinheiro, exceto nos casos de reforma agrária e de reforma urbana, nos quais a indenização ocorre em títulos da dívida pública¹⁹. Não admite, portanto, a troca do imóvel desapropriado por outro, nem sua entrega após a imissão na posse pelo poder público.

Assim sendo, a substituição de um imóvel por outro ou por alguma forma de participação no empreendimento só pode ser obtida com a concordância do proprietário do original.

5 FORMAS DE PARCELAMENTO DO SOLO URBANO

Não existe atualmente um conceito legal de parcelamento no direito brasileiro, embora a Lei 6.766 faça menção ao termo loteamento como um possível fundamento de desapropriação (art. 44). Esta lei define apenas os conceitos de loteamento e de desmembramento, considerados modalidades de parcelamento do solo urbano.

O parcelamento tem por finalidade converter glebas em lotes. Lote é 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* (art. 2º, § 4º).

¹⁹ Art. 5º, XXIV – a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em *dinheiro*, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

Art. 182, § 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Art. 182, § 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: (...)

III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Complementarmente, a partir das definições de loteamento e desmembramento, depreende-se ainda que os lotes são destinados à edificação²⁰. A disciplina do parcelamento do solo tem por finalidade, portanto, assegurar que as edificações que compõem a cidade estejam situadas em terrenos urbanisticamente planejados, dotados de infraestrutura e próximos de áreas de uso público, como praças, e de equipamentos comunitários, como escolas e postos de saúde.

Embora não exista uma definição de gleba, pode-se presumir que se trate do terreno que não tenha origem em parcelamento urbano e que, em decorrência, não se destina a edificação.

A produção de lotes se faz mediante o cumprimento de uma série de normas urbanísticas e de ônus econômicos estabelecidos em favor do município e das concessionárias de serviços públicos. A qualificação de um terreno como lote indica que esses ônus já foram cumpridos no passado, o que o torna apto a suportar uma edificação compatível com a legislação urbanística aplicável à sua localização. Sua qualificação como gleba, em contraposição, indica que esses ônus não foram cumpridos, o que resulta na inaptidão do terreno como suporte para uma edificação urbana.

5.1. Loteamento de gleba

Loteamento é 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 (art. 2º, § 1º).

São ônus do loteador a destinação de áreas para sistemas de circulação, implantação de equipamento urbano e comunitário e espaços livres de uso público (art. 4º, I) e a instalação da infraestrutura básica, constituída pelos *equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação* (art. 2º, § 5º). Equipamentos comunitários são os de educação, cultura, saúde, lazer e similares (art. 4º, § 2º), enquanto equipamentos urbanos são os de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coleta de águas pluviais,

²⁰ Art. 2º, § 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. § 2º- considera-se desmembramento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.

rede telefônica e gás canalizado (art. 5º, parágrafo único). Essas áreas e redes de infraestrutura são transferidas gratuitamente para o município ou para as concessionárias de serviços públicos (art. 22). Também se pode exigir a instituição de uma servidão *non aedificandi* sobre parte dos lotes, destinada a equipamentos urbanos (art. 5º).

5.2. Desmembramento de gleba

Desmembramento é a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes (art. 2º, 2º).

O traço distintivo do desmembramento com relação ao loteamento é a não alteração das vias e logradouros públicos existentes. Embora não haja uma definição legal de *logradouro público*, entende-se tradicionalmente que se trata de um *lugar mantido pela municipalidade para desfrute da população, como praças, jardins, hortos, passeios, etc.* (Dicionário Houaiss), ou seja, *espaço livre, inalienável, destinado à circulação pública de veículos e de pedestres, e reconhecido pela municipalidade, que lhe confere denominação oficial, como ruas, travessas, becos, avenidas, praças, pontes, etc.* (Dicionário Aurélio). Na terminologia adotada pela lei, pode-se concluir que são logradouros públicos as áreas destinadas a *sistema de circulação e a espaços livres de uso público* (art. 4º, I), mas não as destinadas à instalação de equipamentos públicos e comunitários.

A lei prevê a aplicação ao desmembramento das *disposições urbanísticas vigentes para as regiões em que se situem ou, na ausência destas, as disposições urbanísticas para os loteamentos* (art. 11). Conclui-se daí que poderão ser exigidas áreas para equipamentos públicos e comunitários, além de servidão destinada aos equipamentos urbanos.

5.3. Desmembramento e remembramento de lotes

Embora não constem da lei federal, a doutrina e a legislação municipal têm adotado, ainda, os conceitos de *desdobro* e de *remembramento*. O primeiro seria a subdivisão de um lote em dois ou mais lotes menores, enquanto o segundo seria a fusão de dois ou mais lotes em um lote maior.

Apesar de o termo *desdobro* ser consagrado, nos parece que também se deveria adotar o termo *desmembramento* para a divisão de lotes. Embora a Lei nº 6.766 tenha definido o desmembramento como *subdivisão de gleba em lotes*, ela também se refere à hipótese de *desmembramento de lotes*, que enseja a fixação pelo município de *requisitos exigíveis* quando a destinação de áreas públicas do loteamento de origem tiver sido inferior à mínima prevista (art. 11, *parágrafo único*).

No que diz respeito ao remembramento, nos momentos iniciais do loteamento, a lei admite o cancelamento de seu registro, a requerimento do loteador, condicionado à anuência da prefeitura e de todos os adquirentes de lotes (art. 23). A rigor, trata-se de uma hipótese de remembramento de logradouros e lotes, que revertem à condição de gleba, pois o loteamento já se encontra registrado e, portanto, os lotes já existem legalmente e as áreas destinadas ao uso público, aos equipamentos comunitários e ao sistema viário já foram incorporadas ao patrimônio municipal. Uma vez concluído o loteamento, no entanto, essa hipótese não se aplica, pois o loteador deixa de ter qualquer vínculo formal com os lotes.

Tanto o desmembramento quanto o remembramento de lotes são operações privadas, sujeitas à aprovação do município e facultadas aos proprietários desde que respeitados os índices relativos às áreas máximas e mínimas de lotes, que devem constar da legislação municipal. No que diz respeito às dimensões mínimas, a Lei nº 6.766 estabelece a área de 125 m² e a frente de 5 metros, salvo as hipóteses de *urbanização específica* e de *edificação de conjuntos habitacionais de interesse social* (art. 4º, II). Quanto à área máxima, apenas se prevê sua fixação pelo município para cada zona (art. 4º, § 1º).

5.4. Desmembramento de gleba em glebas menores

A Lei nº 4.504, de 1964, (Estatuto da Terra) considera indivisível o imóvel rural em áreas de dimensão inferior ao módulo de propriedade rural (art. 65). O Decreto nº 62.504, de 1968, que regulamenta esse artigo, adota a expressão *desmembramento* para designar a divisão da propriedade rural em unidades menores.

Parece haver aqui um conflito de normas, uma vez que a Lei nº 4.504 define como *imóvel rural o prédio rústico, de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destina à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agro-industrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada*, enquanto a Lei nº 6.766 admite o *parcelamento do solo para fins urbanos em zonas*

urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal (art. 3º).

Embora não haja qualquer menção na Lei nº 6.766 à divisão de gleba em glebas menores, nos parece que essa seria possível em área urbana ou de expansão urbana. Do contrário, se estaria a exigir que mesmo glebas de grande dimensão sejam parceladas de uma só vez como lotes, o que na maior parte dos casos não convém nem ao proprietário nem ao município. Seria natural, portanto, que o proprietário de um imóvel de grandes dimensões situado em zona de expansão urbana alienasse progressivamente parcelas de sua propriedade a empresas interessadas em promover loteamentos urbanos.

5.5. Desafetação de bens de uso comum e de uso especial

A transformação de logradouros em lotes é rara, mas ocorre. Tradicionalmente se aborda esse tema como um caso de *desafetação* de bem público, que teria por objetivo transformar um bem de uso comum do povo ou de uso especial em um bem dominical, conforme classificação constante do art. 99 do Código Civil. Embora nenhuma lei federal disponha sobre essa desafetação, consagrou-se na doutrina a ideia de que ela deve ser operada por lei.

A desafetação é necessária, por exemplo, para regularizar assentamentos informais que se encontram sobre áreas destinadas a praças. Muitas favelas são erguidas nesses terrenos, que se originam de loteamentos regulares, mas que não recebem tratamento paisagístico na prefeitura capaz de transformá-los em praças reais²¹. Muita polêmica cerca essas desafetações, que em alguma medida sacrificam a expectativa de qualidade de vida dos moradores regulares do bairro, visto que deixam de contar com aquele terreno como espaço de lazer. A Constituição do Estado de São Paulo (art. 180), por exemplo, vedava a alteração da destinação das áreas definidas em projetos de loteamento como áreas verdes ou institucionais. Posteriormente, foi alterada para admiti-la em áreas ocupadas por assentamentos consolidados de baixa renda, equipamentos públicos ou organizações religiosas. Nas duas primeiras hipóteses, a desafetação foi limitada às situações consolidadas até dezembro de 2004 e condicionada a uma compensação representada pela destinação de outras áreas livres ou com equipamentos públicos implantados nas proximidades da área desafetada. Essa compensação poderá ser dispensada caso já existam na região áreas públicas suficientes.

²¹ O erro, na verdade, é anterior. A prefeitura deve exigir do loteador que entregue as praças já urbanizadas e não apenas o terreno.

5.6. Transformação de lotes em logradouros

São também formas de parcelamento do solo as obras públicas de ampliação ou extensão do sistema viário ou de áreas públicas de uso comum, como praças e parques, em geral realizadas mediante a desapropriação de lotes. Há uma alteração do projeto urbanístico de loteamento que originou o bairro, com fechamento e abertura de matrículas no registro de imóveis.

Via de regra, essas intervenções são realizadas sem um novo projeto urbanístico. O projeto, quanto existe, é apenas de engenharia. Isso resulta muitas vezes em queda na qualidade de vida dos moradores do entorno, que ficam sujeitos a ruído, vibrações, poluição, trânsito e depreciação no valor de seus imóveis.

A rigor, essas intervenções deveriam ser precedidas da aprovação de um novo projeto urbanístico, que contemplaria medidas mitigadoras ou uma intervenção mais ampla, capaz de dar ao entorno da obra um novo uso, mais adequado à infraestrutura que se pretende criar.

Na ausência da previsão em lei de um plano dessa natureza, deve-se aplicar, por analogia, os dispositivos pertinentes da Lei nº 6.766, quais sejam, os relativos à necessidade de aprovação do projeto pelos órgãos municipais, às áreas não loteáveis e aos requisitos urbanísticos do loteamento.

6 MODELAGEM DO REPARCELAMENTO SEGUNDO A LEGISLAÇÃO VIGENTE

Entre as formas de parcelamento citadas, apenas o loteamento resulta na produção de logradouros públicos, que se incorporam ao patrimônio municipal. Os lotes podem posteriormente ser desmembrados e lembrados, mas não há um instituto específico para as operações que importem na reconfiguração simultânea de lotes, glebas e logradouros. Este é precisamente, no entanto, um tipo de operação essencial ao urbanismo contemporâneo, em que investimentos públicos e privados se conjugam para renovar áreas degradadas ou subutilizadas.

O direito brasileiro não trata, contudo, do processo pelo qual um loteamento é substituído por outro. A única menção existente a algo semelhante encontra-se no art. 44 da Lei nº 6.766, segundo o qual *o Município, o Distrito Federal e o Estado poderão expropriar áreas urbanas ou de expansão urbana para reloteamento, demolição, reconstrução e incorporação, ressalvada a preferência dos expropriados para a*

aquisição de novas unidades. Não há, no entanto, qualquer desenvolvimento do conceito de loteamento ou previsão de um sistema de participação dos proprietários no empreendimento capaz de evitar os custos da desapropriação.

Na ausência de um instituto próprio, a única maneira de se proceder a um reparcelamento é mediante o emprego sucessivo de outros institutos. Apresentamos a seguir um possível roteiro de como isso pode ser feito.

6.1. Elaboração e aprovação do projeto urbanístico

Como já apontado, o projeto de reparcelamento deve obedecer, de um modo geral, os critérios da Lei nº 6.766. Tendo em vista que há alteração na disposição de lotes e logradouros, é preciso contar com a anuência do município, que é o titular dos logradouros. Em tese, poder-se-ia cogitar de um projeto de iniciativa particular, mediante acordo unânime de todos os proprietários de lotes e do poder público, mas na grande maioria dos casos o projeto terá que ser de iniciativa pública, pois em áreas densas é praticamente impossível localizar e obter a concordância de todos os proprietários. Ainda assim deverá o projeto ser aprovado pelos órgãos responsáveis pelo licenciamento do parcelamento do solo, que não serão os mesmos responsáveis pela execução das obras. Os órgãos licenciadores poderão, inclusive, estabelecer diretrizes de urbanização a serem obedecidas pelos executores.

A exemplo do projeto de loteamento, o de reparcelamento deverá obedecer ao disposto no plano diretor. Caso o poder público pretenda realizar uma intervenção nele não prevista, será preciso alterá-lo antes, para em seguida aprovar o projeto.

Ainda em analogia com o regime do loteamento, a aprovação do projeto de reparcelamento deve ser realizada por ato administrativo e não por lei. Essa aprovação deverá ser precedida de um procedimento específico, que poderá contemplar a elaboração de **Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV)**, previsto nos arts. 36 a 38 do Estatuto da Cidade, e deverá incorporar formas de participação popular, conforme diretriz de gestão democrática constante do art. 2º, II, da mesma lei.

Em muitos casos, por outro lado, o reparcelamento deverá fazer parte de uma **Operação Urbana Consorciada (OUC)**, definida como *conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e*

a valorização ambiental (art. 32 do Estatuto da Cidade). Uma das principais vantagens da OUC é permitir ao município emitir Certificados de Potencial Adicional de Construção (Cepacs), conversíveis em direito de construir no perímetro da operação. Esses certificados podem ser alienados em leilão ou utilizados no pagamento das obras necessárias à operação, e seus adquirentes podem aliená-los livremente no mercado secundário (art. 34). Por serem títulos mobiliários, os Cepacs são regulamentados pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), por meio da Instrução nº 401, de 2003. Caso o reparcelamento seja incluído em uma OUC, seu projeto deverá integrar o *programa básico de ocupação da área*, que é um dos componentes do *plano de operação urbana consorciada*, a ser aprovado por lei específica (art. 33).

Outro instrumento que pode ser mobilizado para o reparcelamento é o do consórcio imobiliário, definido no Estatuto da Cidade como *a forma de viabilização de planos de urbanização ou edificação por meio da qual o proprietário transfere ao Poder Público municipal seu imóvel e, após a realização das obras, recebe, como pagamento, unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas* (art. 46, § 1º). O consórcio imobiliário somente pode ser adotado, no entanto, em áreas sujeitas a **parcelamento ou edificação compulsórios** (PEC). Essas áreas precisam ser delimitadas no plano diretor e a obrigação deve ser fixada por lei específica (art. 5º). Nesse caso, a exemplo do que ocorre com a OUC, o projeto de reparcelamento deverá ser incorporado à lei que aprova o instrumento. Em ambos os casos, a lei poderá instituir direito de preempção em favor do poder público para *constituição de reserva fundiária ou ordenamento e direcionamento da expansão urbana* (art. 26, III e IV do Estatuto da Cidade).

A reunião desses dois instrumentos é geralmente necessária, uma vez que a OUC visa essencialmente a aumentar a densidade de uma área, condicionada a um reforço na infraestrutura. A verticalização esperada só é possível, no entanto, mediante remembramento de lotes e obras de infraestrutura, que frequentemente importam no reposicionamento de logradouros.

6.2. Escolha do agente executor

Diversos podem ser os modelos institucionais de operacionalização do reparcelamento. Trata-se de escolher qual será o agente executor, que deverá obter os imóveis públicos e privados, indenizar os proprietários, realizar as obras e compartilhar a valorização imobiliária gerada pelo empreendimento. Entre essas etapas, a mais crítica

é a aquisição dos imóveis privados e a indenização aos proprietários, que apresenta soluções diferentes conforme o agente executor.

Uma alternativa mais simples é a execução pela própria prefeitura. Nesse caso, a **administração direta** ou uma **autarquia** realiza o empreendimento diretamente. Nesse modelo, a única alternativa de financiamento não orçamentário é a emissão de Cepacs.

A **sociedade de propósito específico** (SPE) é um instrumento tradicional de operacionalização de projetos, que facilita seu financiamento, mediante segregação das receitas e dos ativos por eles gerados, tornando a contabilidade mais transparente para investidores externos. Uma SPE pode ser criada pela prefeitura, mediante lei²², caso em que será uma empresa pública ou **sociedade de economia mista**, ou pela vencedora de uma licitação para **concessão** ou **parceria público-privada**²³. Além do capital aportado pela empresa controladora, também podem participar do capital da SPE a própria prefeitura, os proprietários de imóveis a serem reparcelados e investidores em geral, mediante emissão de novas ações. Além disso, recursos podem ser captados por meio da emissão de debêntures e da securitização de recebíveis imobiliários lastreados aluguéis e prestações de compradores de unidades imobiliárias futuras²⁴. Financiamentos bancários também podem ser recebidos, podendo ser oferecidos em garantia bens não afetados à realização da obra ou serviço público.

Na hipótese de concessão, situações distintas podem surgir. O reparcelamento pode estar associado a um serviço público, precedido de obra pública, como a construção de uma estação de metrô. Esse caso não apresenta dificuldades, uma vez que a Lei 8.987/1995 prevê expressamente a **concessão de serviço público precedida de obra pública** e faculta a remuneração do concessionário por meio de *receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados* (art. 11 da Lei nº 8.987). Alternativamente, pode-se enquadrar o projeto como uma **concessão patrocinada** e a exploração dos imóveis, como contraprestação da administração

²² É o caso da Companhia de Desenvolvimento Urbano da Região do Porto do Rio de Janeiro (CDURP), que foi instituída para gerenciar a Operação Urbana Consorciada Porto Maravilha.

²³ Art. 20 da Lei nº 8.987, de 1995 e art. 9º da Lei nº 11.079, de 2004.

²⁴ A securitização de recebíveis imobiliários se dá pela emissão de Cédulas de Crédito Imobiliário (CCI), que representam receitas de contratos específicos, e de Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRI), que representam carteiras de CCIs. Ver arts. 6º a 16 da Lei nº 9.514, de 1997, e arts. 18 a 25 da Lei nº 10.931, de 2004.

pública sob a forma de *outorga de direitos sobre bens públicos dominicais* (art. 6º, IV, da Lei nº 11.079)²⁵.

Caso não haja serviço público, mas algum outro tipo de serviço, prestado à própria administração ou ao público em geral, mas sem cobrança de tarifa, é possível enquadrar esse tipo de contrato como parceria público-privada, na modalidade **concessão administrativa**²⁶, que comporta os mesmos tipos de contraprestação que a concessão patrocinada.

Outra situação é aquela em que não há um serviço público associado ao parcelamento, que se limita a redesenhar os lotes e logradouros públicos para melhorar o aproveitamento do solo urbano. Esse caso pode ser enquadrado como uma **concessão de obra pública**, em que nenhuma tarifa é cobrada de usuários e o concessionário é remunerado mediante exploração dos imóveis produzidos. A existência da concessão de obra pública no direito brasileiro é polêmica, pois, embora a Lei nº 8.987/1995 a mencione em seu art. 1º, todo o corpo da lei refere-se exclusivamente à concessão de serviço público, precedida ou não de obra pública (art. 2º, III). Apesar disso, consideramos a concessão de obra pública legítima, pois não viola nenhum princípio jurídico e pode ser executada sob a égide da Lei 8.987/1995, com as devidas adaptações.

Em qualquer das hipóteses de concessão, alguma dúvida pode ser levantada sobre a alienação dos imóveis pelo concessionário, que não encontra previsão expressa no texto legal. Na maior parte dos casos, faculta-se ao concessionário explorar economicamente o imóvel, mas se prevê sua reversão para o patrimônio público ao final do contrato. Apesar disso, não vemos qualquer obstáculo legal à transferência da propriedade plena dos imóveis para o concessionário, pois esta também é um direito

²⁵ Algumas PPPs têm apresentado um forte componente imobiliário, com modelagens variadas. Alguns exemplos são: *Jardins Mangueiral* e *Parque Tecnológico Capital Digital*, do Distrito Federal, que promovem parcelamento do solo. Em outras, como a *Cidade da Copa 2014*, do Estado de Pernambuco, inserem o componente imobiliário como *receita acessória* de um contrato que tem por objeto a exploração de uma arena esportiva multiuso. No *Porto Maravilha*, a gestão imobiliária é feita por uma empresa pública municipal (CEDURP), por meio de dois fundos imobiliários. A concessionária realiza as obras, mas é remunerada em dinheiro pela SPE. A PPP que mais se aproxima de um parcelamento é a *Casa Paulista*, em preparação pelo Estado de São Paulo, que visa à *requalificação urbana da área central de São Paulo*.

²⁶ A concessão administrativa é definida como *o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja usuária direta ou indireta ainda que envolva a execução de obra ou o fornecimento e instalação de bens* (art. 2º da Lei 11.079/2004).

real²⁷ que pode ser oferecido em contraprestação de PPP, não havendo nada que justifique a sua exclusão, especialmente quando se considera que o destino último dos lotes e imóveis reparcelados é o mercado.

Outro modelo institucional possível é o de **fundo de investimento imobiliário (FII)**, que é um instrumento moderno de gestão de empreendimentos imobiliários. O fundo de investimento imobiliário é caracterizado como uma comunhão de recursos, sem personalidade jurídica, destinados a aplicação em empreendimentos imobiliários (art. 1º da Lei nº 8.668, de 1993). Ele é constituído sob a forma de condomínio fechado, gerido por uma instituição administradora, que detém a propriedade fiduciária dos bens e direitos que o integram (art. 7º). A gestora é remunerada por uma taxa de administração, que pode ter um componente fixo e outro variável em função dos resultados alcançados. Os investidores detêm quotas do fundo, que constituem valores mobiliários negociáveis em mercado secundário. O resgate das quotas só é admitido na hipótese de liquidação do fundo, que pode ter prazo determinado ou indeterminado. Os fundos imobiliários fazem parte do Sistema de Distribuição de Valores Mobiliários, que é regulado pela Comissão de Valores Mobiliários (Lei nº 6.385, de 1976), o que é um fator adicional de transparência. Praticamente todas as opções de financiamento da SPE estão igualmente disponíveis ao FII, com a ressalva de que o capital do fundo não é representado por ações, mas por quotas. Nesse modelo, uma empresa pública ou concessionária, ainda que não instituída especificamente para executar o reparcelamento, administra as obras e serviços, mas não participa com capital próprio do empreendimento, que terá por sócios apenas os quotistas do fundo, que poderão ser o município, ex-proprietários e investidores externos²⁸.

Tanto a SPE quanto o fundo imobiliário devem ser capitalizados com terrenos públicos dominicais e Cepacs, caso eles venham a ser emitidos. Em um segundo momento, também os imóveis privados terão que ser adquiridos, hipótese em que os Cepacs poderão ser dados em pagamento.

Ao final do empreendimento, a SPE ou fundo deverão ser extintos e seus bens distribuídos entre os acionistas ou quotistas. Os imóveis produzidos poderão ser

²⁷ Art. 1.225, I, do Código Civil.

²⁸ Esse foi o modelo adotado na Operação Urbana Consorciada Porto Maravilha, em que os dois fundos imobiliários (Fundo de Investimento Imobiliário da Região do Porto e Fundo de Investimento Imobiliário Porto Maravilha) detêm os direitos reais sobre imóveis e Cepacs, enquanto as obras são realizadas por meio de PPP contratada pela Cedurp na modalidade concessão administrativa.

distribuídos aos acionistas ou quotistas na proporção de sua participação ou alienados no mercado, hipótese em que cada um receberá sua parte em dinheiro.

6.3. Desafetação de logradouros

Apesar do entendimento tradicional, segundo o qual a desafetação de bens públicos seria matéria de lei, essa não nos parece ser a posição mais adequada, em virtude da mencionada analogia com o regime jurídico do loteamento.

A destinação de terrenos para áreas livres de uso público, sistema viário e equipamentos públicos e comunitários, enquadrados como bens de uso comum do povo e de uso especial, é feita originalmente pela aprovação do projeto de loteamento. É razoável, portanto, que essa destinação possa ser alterada mediante a substituição desse projeto por outro, ou seja, pela aprovação do projeto de reparcelamento.

Apesar disso, é possível que a autorização legislativa seja uma exigência constante da lei orgânica do município, na hipótese de bem municipal, ou da constituição estadual, na hipótese de bem estadual. Nesse caso, deverá ser encaminhado à Câmara Municipal ou à Assembleia Legislativa um projeto de iniciativa privativa do Poder Executivo, com a indicação dos bens a serem desafetados. Na hipótese de o projeto ser incorporado a OUC ou PEC, a desafetação deverá ser uma consequência imediata da aprovação da lei específica.

6.4. Aquisição de lotes e edificações

O Decreto-Lei nº 3.365, de 1941, que dispõe sobre a **desapropriação** por utilidade pública, prevê que

a desapropriação poderá abranger a área contígua necessária ao desenvolvimento da obra a que se destina, e *as zonas que se valorizarem extraordinariamente*, em consequência da realização do serviço. Em qualquer caso, a declaração de utilidade pública deverá compreendê-las, mencionando-se quais as indispensáveis à continuação da obra e as que se destinam à revenda. (art. 4º).

Entre as hipóteses de desapropriação, encontra-se *a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais* (art. 5º, i). No caso dos distritos industriais, admite-se *o loteamento das áreas necessárias à instalação de indústrias e atividades correlatas, bem como a revenda ou locação dos respectivos*

lotes a empresas previamente qualificadas (art. 5º, § 1º). Também deve ser considerada como de utilidade pública a desapropriação a que se refere o art. 44 da Lei nº 6.766, qual seja, a de *áreas urbanas ou de expansão urbana para reloteamento, demolição, reconstrução e incorporação, ressalvada a preferência dos expropriados para a aquisição de novas unidades*. Conjugando-se esses dispositivos, temos como possível a desapropriação de lotes para execução de planos de urbanização, que podem abranger o reloteamento e a alienação das novas unidades.

A desapropriação é um processo em geral prejudicial aos desapropriados, que recebem inicialmente um valor inferior ao de mercado, ou seja, insuficiente para a aquisição de outro imóvel equivalente, mas também oneroso para o poder público, que precisa dispor dos recursos para o depósito inicial exigido como condição para a imissão provisória na posse (art. 15 e seguintes do Decreto-Lei nº 3.365, de 1941).

Destaque-se ainda que a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, de 2000) estabelece como condição prévia para a desapropriação de imóveis urbanos a existência de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deve ser executada e nos dois subsequentes, adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias (art. 16, § 4º, II).

Mais graves que esses efeitos imediatos da desapropriação são os de médio e longo prazo. Embora a Constituição exija que as desapropriações de imóveis urbanos sejam feitas com prévia e justa indenização em dinheiro (arts. 5º, XXIV, e 183, § 3º) e a Lei de Responsabilidade Fiscal declare nulo de pleno direito o ato expedido em desrespeito a essas disposições (art. 46), na prática os administradores logram contornar essa regra. Isso ocorre em razão da figura da imissão provisória na posse, mediante depósito de valor inferior ao de mercado (art. 15, § 1º do Decreto-Lei nº 3.365, de 1941). Essa prática resulta em uma dívida de valor elevado, decorrente da aplicação de juros moratórios e compensatórios sobre a diferença entre o valor apurado ao final do processo e o depósito inicial, que será transformada em um precatório a ser pago em um futuro distante. Por meio desse expediente, administradores irresponsáveis transferem para as gerações futuras encargos financeiros elevados, em flagrante desrespeito aos princípios de responsabilidade fiscal.

Apesar de todos esses inconvenientes, não se pode prescindir da desapropriação como forma de aquisição dos imóveis a serem lembrados, pois ela é

o único instrumento disponível para os casos em que não se chega a um acordo com o proprietário. É indispensável, portanto, que todos os imóveis necessários ao parcelamento sejam declarados de utilidade pública. No caso de aprovação do projeto por lei, esta deverá ser uma consequência imediata de sua entrada em vigor.

Uma maneira de evitar a desapropriação é adquirir os lotes ou imóveis edificados por meio contratual, o que pode ocorrer mediante compra e venda, **consórcio imobiliário** ou **permuta**. Do ponto de vista financeiro, o consórcio e a permuta apresentam a vantagem de não exigir desembolso imediato de recursos e em muitos casos reduzir a litigiosidade do processo. Evidenciada a melhoria da qualidade de vida no cotidiano específico de cada proprietário, o componente monetário perde importância na negociação, o que evita disputa sobre o valor de avaliação de ambos os imóveis. De todo modo, essas avaliações terão que acontecer, pois o empreendedor terá que manter uma contabilidade da operação. É possível, por outro lado, que o processo de substituição enfrente dificuldades na medida em que se terá que encontrar um critério para oferecer cada nova unidade imobiliária a um proprietário e não a outro.

A permuta é frequentemente empregada no âmbito das incorporações imobiliárias, como forma de aquisição de terrenos em troca de imóveis futuros, possibilidade admitida pela Lei de Incorporações e pelo Código Civil²⁹. Aplica-se o Código de Direitos do Consumidor e as leis de incorporações e de parcelamento do solo, que exigem como condição para a comercialização de imóveis *na planta* o registro do projeto de parcelamento (art. 37 da Lei nº 6.766) ou do *memorial de descritivo das especificações da obra projetada* (art. 32 da Lei nº 4.591). Nos casos mais complexos, é provável, no entanto, que não se tenha um projeto tão detalhado das unidades finais nas

²⁹ Lei nº 4.591, de 1964: Art. 32. O incorporador somente poderá negociar sobre unidades autônomas após ter arquivado, no cartório competente de Registro de Imóveis, os seguintes documentos: a) título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretroatável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel, não haja estipulações impeditivas de sua alienação em frações ideais e inclua consentimento para demolição e construção, devidamente registrado; (...)"

*Art. 39. Nas incorporações em que a aquisição do terreno se der com pagamento total ou parcial em unidades a serem construídas, deverão ser discriminadas em todos os documentos de ajuste: I – a parcela que, se houver, será paga em dinheiro; II – a quota-parte da área das unidades a serem entregues em pagamento do terreno que corresponderá a cada uma das unidades, a qual deverá ser expressa em metros quadrados. **Parágrafo único.** Deverá constar, também, de todos os documentos de ajuste, se o alienante do terreno ficou ou não sujeito a qualquer prestação ou encargo.*

Código Civil: Art. 483. A compra e venda pode ter por objeto coisa atual ou futura. Neste caso, ficará sem efeito o contrato se esta não vier a existir, salvo se a intenção das partes era de concluir contrato aleatório.

Art. 533. Aplicam-se à troca as disposições referentes à compra e venda (...)

etapas iniciais do processo. Uma forma de superar esse problema é realizar o empreendimento em etapas, a fim de que os imóveis produzidos em uma etapa possam ser oferecidos em troca dos imóveis necessários à etapa subsequente.

Embora não haja uma menção expressa, é possível interpretar o consórcio imobiliário previsto no Estatuto da Cidade como uma forma de **sub-rogação real**, pela qual um imóvel é substituído por outro, sem qualquer alteração de sua situação civil. O novo imóvel carrega todos os ônus e restrições do imóvel original. No direito comparado, esse é o instituto jurídico empregado no parcelamento do solo. Em comparação com a permuta, a sub-rogação tem a vantagem de não transferir a outrem eventuais pendências jurídicas vinculadas ao imóvel, que permanecem vinculadas ao mesmo proprietário.

Na **compra e venda**, o pagamento é em dinheiro (art. 481 do Código Civil). Quando realizada pelo poder público, a licitação pode ser dispensada quando o imóvel for *destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha* (art. 24, X, da Lei nº 8.666, de 1993). Ela pode ser realizada por iniciativa do poder público ou no exercício do **direito de preempção** a que se refere o Estatuto da Cidade.

Todas as formas de aquisição de imóveis pelo poder público apresentam, no entanto, uma restrição que dificulta a adesão voluntária dos proprietários. Trata-se da impossibilidade de o poder público pagar pelo imóvel valor superior ao de mercado. Esse é um grave obstáculo, uma vez que muitos proprietários só aderirão voluntariamente ao parcelamento se tiverem a perspectiva de fazer um bom negócio.

Na compra e venda comum, o preço deve ser compatível com o **valor de mercado**, segundo avaliação prévia (art. 24, X, da Lei 8.666). No exercício do direito de preempção, o proprietário deverá dispor de proposta de compra de terceiro interessado na aquisição do imóvel e, na hipótese de fraude, o município poderá adquiri-lo pelo valor da base de cálculo do IPTU (art. 27, § 6º, do Estatuto da Cidade). No consórcio imobiliário, *o valor das unidades imobiliárias entregues ao proprietário será correspondente ao valor do imóvel antes da execução das obras* (art. 46, § 2º, do Estatuto da Cidade). A violação dessas regras pode caracterizar **improbidade administrativa** (art. 10, V, da Lei nº 8.429, de 1992) e eventualmente **peculato** (art. 312 do Código Penal).

Essa restrição poderá ser superada, no entanto, na hipótese de execução do parcelamento por uma empresa concessionária de serviço e obra ou apenas de obra pública. Embora atue como delegatária do poder público, podendo inclusive desapropriar (arts. 18, XII, 29, VIII, e 31, VI, da Lei nº 8.987, de 1995), a concessionária continua sendo uma empresa privada, sujeita ao regime de direito privado, em que vigora o princípio da livre negociação entre as partes. Assim sendo, ela dispõe de uma liberdade ampla na negociação com os proprietários de imóveis, inexistente no caso da administração direta ou indireta.

Outra forma de aquisição dos imóveis sem dispêndio de recursos é sua substituição por uma **participação no empreendimento**. Essa participação tende a se valorizar à medida que as obras forem realizadas, podendo ser alienada a qualquer momento ou convertida em imóveis produzidos pelo empreendedor. Para os proprietários que não residem no imóvel, assim como para os que nele residem, mas não têm interesse em permanecer no bairro após o empreendimento, a participação pode ser preferível ao consórcio ou à permuta. A participação pode ser viabilizada por diversos meios, dependendo do modelo institucional de execução do empreendimento adotado. Nas hipóteses de SPE e de fundo imobiliário, o imóvel pode ser entregue como forma de integralizar as respectivas ações ou quotas. Na hipótese de execução direta, ele pode ser convertido em uma fração ideal do imóvel lembrado ou permutado por Cepacs.

A aquisição por compra e venda ou permuta apresenta, ainda, o inconveniente de que um grande número de imóveis se encontra em **situação fundiária irregular** ou indefinida, em função de disputas judiciais, sucessões não concluídas, falências, etc. Nesses casos, sequer se consegue identificar os proprietários, para iniciar a negociação. Além disso, o adquirente teria que correr o risco de uma possível anulação do negócio, a pedido de um terceiro que se considere prejudicado ou que alegue ser o verdadeiro proprietário.

Uma alternativa intermediária, que pode minimizar os inconvenientes de todas as anteriores, é a da **desapropriação amigável** (arts. 22 e 27, § 2º do Decreto-Lei nº 3.365), com pagamento da indenização mediante **dação em pagamento** de futura unidade imobiliária, fração ideal do imóvel lembrado, quotas de um fundo imobiliário incumbido da operação, ações de SPE ou Cepacs.

Por se tratar de uma **forma originária de aquisição da propriedade**, nenhum risco terá o adquirente do bem, cujo título de propriedade estará livre e desimpedido.

A proposta será atrativa para os proprietários porque a fração ideal do imóvel ou as quotas do fundo deverão se valorizar à medida que o reparcelamento for executado. O princípio da indisponibilidade do interesse público estará sendo respeitado desde que o percentual da fração ideal seja calculado segundo um critério público e transparente, aplicado isonomicamente a todos os imóveis sujeitos ao remembramento. Uma parte significativa a indenização, relativa à propriedade do terreno, pode ser calculada, por exemplo, segundo a proporcionalidade entre a área do imóvel original e a área do imóvel lembrado. Será necessário, de todo modo, fazer uma avaliação específica das benfeitorias e acessões existentes, que diferem de imóvel para imóvel.

Instrumentos adicionais que poderiam ser empregados na desapropriação amigável são os da **mediação** e da **arbitragem**, técnicas de composição de conflitos já disseminadas no setor privado, mas que começam a ser empregadas também no setor público.

Se o reparcelamento for realizado por uma concessionária, pode-se exigir no edital que a vencedora da licitação constitua SPE e que faculte aos proprietários participar da sociedade, mediante integralização de ações em imóveis. Se for constituído fundo imobiliário, os imóveis seriam incorporados ao seu patrimônio a título de integralização de quotas.

Uma dimensão importante para a equação financeira do reparcelamento é da incidência do Imposto **sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI)**, disciplinado pelo art. 156, II, da Constituição Federal; pelos arts. 35 a 42 do Código Tributário Nacional (CTN) e pela legislação de cada município. Seu fato gerador é a transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição (CF, art. 156, II)³⁰. Não há incidência sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil (CF, art. 156, § 2º, I)

³⁰ Sobre a herança incide o imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação de quaisquer bens ou direitos, que compete aos Estados (CF, art. 155, I).

Conclui-se daí, em princípio, que incide ITBI sobre a compra e venda, a permuta, o consórcio imobiliário e a incorporação a SPE ou fundo imobiliário, pois em todos esses casos há transmissão inter vivos de bens imóveis por ato oneroso. Não há incidência sobre a conversão em fração ideal de imóvel lembrado, pois não há transmissão do bem, mas sua substituição por outro, em regime de condomínio, sem alteração do proprietário. A fim de facilitar o financiamento de projetos de parcelamento, que são de interesse público, é recomendável, portanto, que o município aprove lei instituindo isenção sobre todas essas formas de transmissão³¹.

6.5. Remembramento de lotes e logradouros

Antes que se possa proceder à nova distribuição de lotes e logradouros, é preciso extinguir a antiga, mediante seu remembramento. Nessa fase, as matrículas dos lotes antigos são canceladas e uma nova matrícula é aberta para o imóvel resultante.

No campo civil, o remembramento pode ocorrer de duas maneiras. Ou se institui um condomínio, em que antigos proprietários de lotes e o poder público detêm frações ideais proporcionais aos terrenos que detinham, ou o agente executor adquire os terrenos privados e se torna proprietário único do terreno lembrado. O remembramento de lotes pertencentes a proprietário único não apresenta maiores problemas.

Na hipótese de constituição de um condomínio, o terreno lembrado será de propriedade dos condôminos, que serão os antigos proprietários e o poder público, diretamente ou representado por uma empresa concessionária. Esse condomínio deverá ser constituído sob a forma de **condomínio voluntário** (arts. 1.314 a 1.326 do Código Civil). Este, no entanto, é um instrumento instável, pois pode ser dividido a qualquer tempo pela vontade de qualquer dos condôminos (art. 1.320), limitando-se um eventual acordo de indivisibilidade ao prazo máximo de cinco anos (§ 1º do mesmo artigo)³².

6.6. Loteamento ou desmembramento do imóvel lembrado

O imóvel lembrado estará vinculado ao projeto de parcelamento que originou a operação. Tendo em vista que (i) logradouros públicos e bens de uso especial foram desafetados e incorporados a esse terreno; (ii) sua divisão em lotes depende do cumprimento de novos ônus urbanísticos, representados pela transferência ao poder

³¹ O Município de Porto Alegre, por meio da Lei Complementar 197/1998, instituiu isenção de ITBI sobre a aquisição de imóveis por fundos de investimento imobiliário.

³² O condomínio edilício, por outro lado, é insuscetível de divisão (art. 3º da Lei nº 4.591).

público das áreas públicas e infraestruturas constantes do projeto de reparcelamento; e que (iii) sua área supera a área máxima de lote admitida para a região; ele deve ser qualificado como uma **gleba**, que será parcelada por meio de loteamento.

Na hipótese de empreendimento que não resulte em alteração de logradouros, por outro lado, o terreno produzido não será uma gleba, pois não houve subtração de área dos logradouros existentes. Caso sua área seja inferior à área máxima de lote fixada para a zona em que se situe, tratar-se-á de um lote, podendo ser imediatamente edificado. Caso sua área seja superior à área máxima prevista, no entanto, não será lote nem gleba, mas um **terreno desconforme**, sobre o qual não é possível edificar. Será preciso desmembrá-lo para que novos lotes sejam produzidos.

Ao final do processo, novos logradouros e áreas destinadas a equipamentos urbanos e comunitários serão criados e incorporados ao patrimônio municipal e novos lotes terão suas matrículas abertas no cartório de registro de imóveis. A eventual transferência de lotes e unidades autônomas para o poder público, como forma de ressarcimento de seu investimento, não deve ocorrer nesse momento, mas ao final do empreendimento.

Caso o imóvel lembrado tenha se tornado um condomínio, ele poderá ser extinto por ocasião do loteamento, mediante individualização da propriedade de cada lote. Por não se tratar de uma transmissão da propriedade, mas de uma divisão do imóvel, não há incidência do ITBI.

6.7. Edificação sobre os novos lotes

O projeto de reparcelamento pode incluir ou não a construção de edificações sobre os novos lotes. Essa hipótese encontra-se contemplada, ainda que superficialmente, no art. 44 da Lei nº 6.766, que admite a incorporação, além do reloteamento, como fundamento para a desapropriação.

Apesar disso, alguma dúvida poderá haver sobre a constitucionalidade desse modelo, uma vez que a **incorporação** é uma atividade econômica ordinária, especialmente quando voltada para a produção de imóveis para o mercado, como é o caso. O reparcelamento limitado à produção de lotes, por outro lado, é claramente uma função pública, uma vez que só o poder público pode realizá-la. Além disso, o perfil de empresa que desenvolve cada atividade é distinto. O parcelamento do solo é realizado por empresas construtoras de infraestrutura, enquanto a edificação é feita por incorporadoras.

Por outro lado, o objetivo último do reparcelamento é que os lotes sejam edificados segundo o plano urbanístico. Se a operação de reparcelamento se encerrar com a produção dos lotes, será importante garantir que as edificações sejam erguidas dentro de um prazo preestabelecido, a ser fixado no contrato de concessão. Isso pode ser obtido mediante estipulação de uma cláusula resolutiva no contrato de compra e venda do lote, que estipule uma **obrigação de construir** edificação no prazo fixado, sob pena de desfazimento do negócio, deduzindo-se do valor a ser restituído ao comprador um percentual a título de multa.

A inclusão da edificação no próprio reparcelamento tem a vantagem de possibilitar o oferecimento ao ex-proprietário uma unidade autônoma como forma de resgate de sua participação no empreendimento, alternativa atraente para muitas pessoas, o que favoreceria a adesão de um número maior de proprietários.

6.8. Alienação dos novos lotes ou unidades imobiliárias edificadas

Uma vez loteado o terreno lembrado e eventualmente construídas as edificações, os imóveis resultantes deverão voltar ao mercado. Se o modelo foi de condomínio, isso ocorrerá pela sua divisão e conversão das frações ideais em lotes ou unidades autônomas, que serão distribuídas aos ex-proprietários conforme venha a decidir a assembleia de condôminos. Se o modelo for o de fundo imobiliário, poderá haver, no momento de sua liquidação, o resgate das quotas mediante desincorporação de lotes ou unidades autônomas em favor dos quotistas. Se o poder público ou sua concessionária tiver adquirido os lotes originais mediante pagamento em dinheiro, os ex-proprietários que tiverem sido desapropriados, ainda que amigavelmente, terão preferência na aquisição das novas unidades (art. 44 da Lei nº 6.766).

7 SUGESTÕES DE LEGISLAÇÃO FEDERAL

A disciplina do reparcelamento em lei federal deve ter dois objetivos. De uma parte, viabilizar um melhor aproveitamento do solo urbano; de outra, aperfeiçoar a maneira como atualmente se executam as obras públicas.

Quanto ao primeiro aspecto, a complexidade do roteiro de reparcelamento acima apresentado, assim como as diversas dúvidas que podem ser levantadas sobre o emprego proposto para os diversos institutos mobilizados, evidenciam a necessidade da introdução de um regime jurídico próprio na legislação brasileira. O roteiro também é

útil para identificar possíveis leis a serem alteradas, uma vez que o aproveitamento de institutos já existentes facilita a aceitação do novo instituto e aumenta a segurança jurídica.

Quando ao segundo aspecto, é preciso compreender que toda obra de ampliação ou alargamento do sistema viário, em que lotes são substituídos por logradouros, é uma forma de reparcelamento do solo, assim como a desafetação de bens de uso comum do povo. A grande falha na maneira como se realizam essas obras e desafetações é a ausência de um enquadramento no planejamento urbanístico da cidade. Não se exige a aprovação de um novo projeto de loteamento, com o mesmo rigor com que se controla o parcelamento de uma gleba. As operações são realizadas pontualmente e com frequência se chocam com o uso do solo do entorno.

É preciso, portanto, estabelecer um regime jurídico para o reparcelamento do solo, que o enquadre no processo de planejamento urbanístico, disponha sobre os ônus urbanísticos incidentes e facilite a substituição dos lotes e unidades imobiliárias antigas por outros que atendam ao novo padrão ou por uma forma de sociedade no empreendimento.

7.1. O reparcelamento como modalidade de parcelamento compulsório

Como apontamos na análise do enquadramento constitucional do reparcelamento, não há como obrigar o proprietário de um imóvel a entregá-lo ao poder público como insumo de um empreendimento imobiliário, ainda que ao final se devolva ao ex-proprietário um imóvel melhor que o anterior.

A Constituição prevê, por outro lado, **o parcelamento ou edificação compulsórios** do solo urbano *não edificado, subutilizado ou não utilizado* (art. 182, § 4º, I). A regulamentação desse dispositivo pelo Estatuto da Cidade limitou-se a identificar o imóvel subutilizado como aquele *cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente*. A partir da delimitação de uma área no plano diretor, uma lei específica poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano, devendo fixar as condições e os prazos para a implementação da obrigação. Uma vez descumprida a obrigação, a alíquota do IPTU poderá ser majorada por cinco anos consecutivos. Se ainda assim permanecer o inadimplemento, o imóvel poderá ser desapropriado com pagamento em títulos da dívida pública. Uma vez incorporado ao patrimônio público, o

aproveitamento do imóvel poderá ser efetivado diretamente pelo poder público ou por alienação ou concessão a terceiros.

Nas disposições gerais, o Estatuto disciplina, ainda, o instituto do *consórcio imobiliário*, definido como a *forma de viabilização de planos de urbanização ou edificação por meio da qual o proprietário transfere ao Poder Público municipal seu imóvel e, após a realização das obras, recebe, como pagamento, unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas* (art. 46, § 1º). O consórcio somente pode ser instituído nas áreas sujeitas ao parcelamento, edificação ou utilização compulsórias (art. 46) e o valor das unidades imobiliárias entregues ao proprietário deverá corresponder ao valor do imóvel antes da execução das obras (art. 46, § 2º), o qual, por sua vez, refletirá o valor da base de cálculo do IPTU, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área onde se localiza o imóvel após a instituição da obrigação e não computará expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios (art. 8º, § 2º).

O Estatuto da Cidade pretende fazer cumprir a função social da propriedade imóvel por imóvel, a partir de um critério quantitativo. Critérios quantitativos só se mostram aplicáveis à edificação, mas não ao parcelamento. A densidade construtiva de uma edificação pode ser medida pela divisão da área total edificada pela área do terreno, índice tradicionalmente denominado de *coeficiente de aproveitamento*. Nesse sentido, o *aproveitamento mínimo* a que se refere o Estatuto tem sido aplicado, acertadamente, como um coeficiente de aproveitamento mínimo.

Segundo a Constituição, *a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor* (art. 182, § 2º). Essas exigências não se limitam ao coeficiente de aproveitamento mínimo, mas abrangem igualmente normas sobre áreas máximas e mínimas de lotes, recuos, taxa de ocupação do lote, coeficiente de aproveitamento máximo, usos permitidos e diretrizes de urbanização.

Nas regiões já urbanizadas é, em geral, impossível adequar cada imóvel individualmente aos padrões instituídos pelo plano, pois os lotes são muito pequenos. Qualquer ação de readequação urbanística deverá envolver um conjunto de imóveis contíguos. Nenhum proprietário pode ser individualmente responsabilizado, portanto, pela subutilização do solo urbano na região em que se situa.

A rigor, a responsabilização individual somente é possível quando o lote atende a todas as exigências do plano, restando apenas sobre ele construir uma edificação. A regulamentação do Estatuto da Cidade, portanto, é compatível com a **edificação compulsória**, mas não com o *parcelamento compulsório*.

Para se regulamentar o **parcelamento compulsório**, é preciso interpretar de maneira mais ampla a expressão *solo urbano subutilizado*. Solo urbano é o tecido urbano, ou seja, a superfície terrestre urbanizada, em oposição à rural. Trata-se da área que já é ou pode vir a ser servida de infraestrutura urbana, ou seja, vias, equipamentos urbanos e comunitários e áreas livres de uso público. O solo urbano é subutilizado quando não cumpre sua finalidade, que é servir de suporte para edificações e atividades compatíveis com as densidades para as quais as infraestruturas urbanas foram projetadas. Se o loteamento pode ser promovido pelo proprietário de uma gleba individual, situada em zona de expansão urbana, em áreas cuja estrutura fundiária se encontra excessivamente fragmentada, a única maneira de fazer com que o solo urbano cumpra sua função social é o reparcelamento. É preciso, portanto, considerar **parcelamento do solo como um gênero, de que são espécies o loteamento, o remembramento, o desmembramento e o reparcelamento**.

Nesse caso, a única ação que se pode cobrar do proprietário de um imóvel situado em área sujeita a reparcelamento é a entrega de seu imóvel ao poder público. Isso não significa que o imóvel possa ser requisitado, mas autoriza a fixação de sanções que o induzam a tanto, como a elevação das alíquotas do IPTU e a desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública, previstos na Constituição.

Para que essas sanções não se revelem arbitrárias, é preciso, entretanto, que já exista um projeto aprovado e um empreendedor designado pelo poder público. Este, por sua vez, deve oferecer aos proprietários uma proposta de substituição de seus imóveis por unidades imobiliárias futuras, como no consórcio imobiliário, ou por uma participação no empreendimento.

Ao contrário do que prevê o Estatuto, não se deve limitar o valor dessa unidade ao valor do imóvel original, mas, pelo contrário, **permitir que os proprietários se beneficiem de parte da valorização trazida pelo empreendimento**, a fim de que tenham incentivos para entregar por vontade própria seus imóveis ao empreendedor, dispensando assim o uso da desapropriação.

7.2. O reparcelamento como elemento de operação urbana consorciada

A intervenção do poder público para requalificar áreas da cidade é tratada em alguns dispositivos legais isolados, mas sem uma real articulação com o sistema de planejamento urbano. Embora o Estatuto da Cidade se refira a *planos de urbanização ou edificação*, a serem viabilizados pelo consórcio imobiliário (art. 46, § 1º), nenhuma menção a esses planos existe na disciplina do parcelamento e edificação compulsórios (art. 5º). O Decreto-Lei nº 3.365 também menciona, genericamente, *planos de urbanização*, como fundamento para a desapropriação por utilidade pública.

Um tratamento mais abrangente desse tipo de intervenção é dado pelo Estatuto no âmbito da chamada *operação urbana consorciada*, que é vinculada a um plano aprovado por lei específica. Essas operações viabilizam a arrecadação antecipada de recursos pelo poder público, mediante a emissão de Cepacs, mas a inexistência de um mecanismo de reparcelamento dificulta o emprego efetivo desses títulos, pois a verticalização exige lotes maiores. A remoção desse obstáculo traria, portanto, benefícios não apenas urbanísticos, mas também financeiros, na medida em que valorizaria os Cepacs.

A rigor, as situações às quais se aplicaria a operação urbana consorciada não diferem daquelas em que se indicaria o reparcelamento. Assim, a lei exigida pela Constituição para instituir o parcelamento compulsório deve ser a mesma que institui uma operação urbana consorciada. Isso viabilizaria a troca de imóveis por Cepacs, abrindo mais uma opção de negociação com os proprietários.

O ente incumbido do reparcelamento deve ser o mesmo responsável pela operação. A vinculação dos recursos arrecadados com a venda de Cepacs à operação, prevista genericamente no art. 33, § 1º, do Estatuto, deve se dar pela instituição de uma sociedade de propósitos específicos, que receberia esses títulos como forma de integralização de capital por parte do município. Também seriam transferidos à SPE, a título de integralização de capital, imóveis públicos dominicais e títulos da dívida pública, caso tenha sido instituído o parcelamento compulsório.

Essa sociedade poderia ser criada pelo próprio município, hipótese em que seria uma sociedade de economia mista, ou por um concessionário, hipótese em que o município poderia ter ou não uma participação no capital, dependendo da necessidade de incorporar ou não Cepacs ou logradouros ao projeto. Os proprietários devem ter o

direito de participar da SPE, integralizando o capital mediante a entrega de seus imóveis. A SPE poderia, ainda, oferecer Cepacs ou imóveis futuros aos que não tenham interesse em participar, além da compra e venda direta do imóvel. Alternativamente à SPE, deve-se prever a possibilidade de se instituir fundo de investimento imobiliário, hipótese em que as ações serão substituídas por quotas.

Uma vez concluída a operação, ou seja, realizadas as obras e reparcelados os lotes, a sociedade seria extinta e seu capital distribuído entre os acionistas. Os proprietários que tiverem aderido à sociedade estarão correndo os riscos do negócio. Se o empreendimento tiver sucesso, suas ações valorizar-se-ão na mesma proporção que as da prefeitura e, se for o caso, do concessionário.

Outro aperfeiçoamento a ser feito diz respeito à regulamentação do plano de operação urbana consorciada. O Estatuto prevê sua aprovação por lei, mas se limita a exigir um *plano básico de ocupação da área*, sem indicar o conteúdo técnico desse plano. É importante regulamentar melhor esse plano, pois ele é o fundamento da operação e a base da caracterização da *utilidade pública* de eventuais desapropriações. Essa regulamentação deverá abranger seu conteúdo material, documentação e procedimento de aprovação, assegurando a participação da população.

7.3. O reparcelamento como modalidade de parcelamento do solo urbano

Como anteriormente observado, a Lei 6.766/1979 só dispõe sobre duas formas de parcelamento do solo urbano: o loteamento e o desmembramento. Todas as outras modalidades são construções doutrinárias ou da legislação de cada município.

Assim sendo, o reparcelamento somente pode ser realizado em etapas: desafetação, se for o caso; remembramento; e loteamento ou desmembramento. O ideal, no entanto, é que o remembramento possa se realizar em uma única etapa, em que o parcelamento existente é substituído imediatamente pelo novo.

Naturalmente, essa substituição será, em um momento inicial, puramente jurídica, uma vez que os lotes futuros ainda terão que ser produzidos. Isso em nada difere do loteamento, em que se permite ao empreendedor registrar o projeto e vender os lotes futuros logo após sua aprovação pela prefeitura, devendo entregá-los aos adquirentes no prazo de quatro anos (arts. 9º e 18, V, da Lei 6.766/1979). O mesmo ocorre nas incorporações, em que o prazo para a entrega do imóvel vendido *na planta* é fixado entre as partes (art. 43 da Lei 4.591/1964).

Esse sistema teria a vantagem de permitir a substituição dos imóveis antigos pelos novos tão logo o projeto de reparcelamento seja aprovado, o que é essencial para a viabilidade financeira do negócio. Também viabilizaria **a venda das futuras unidades imobiliárias desde o início do empreendimento**, o que é uma importante alternativa de financiamento, inclusive tendo em vista que as prestações poderão ser securitizadas.

É preciso, portanto, introduzir o reparcelamento, assim como as demais modalidades de parcelamento do solo urbano, na legislação federal.

7.4. Desapropriação urbanística

A necessidade de promover a aquisição originária da propriedade de muitos lotes, a fim de superar possíveis irregularidades ou dúvidas com relação a sua titularidade, recomenda o emprego da desapropriação. Deve ser introduzido na lei, contudo, um procedimento para lidar com os casos em que houver dúvida ou disputa sobre a propriedade dos imóveis.

Apesar da polêmica que por vezes ainda se levanta sobre a possibilidade de uma desapropriação que resulte na produção de unidades imobiliárias para o mercado, a serem revendidas como forma de recuperação do custo da obra, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é clara com relação à sua constitucionalidade.

Alguma dúvida poderá surgir, no entanto, sobre uma **desapropriação que se destine exclusivamente a reconfigurar lotes ou recuperar edificações privadas**, de modo a adequá-los aos planos urbanísticos, sem produção de novos logradouros ou equipamentos públicos. É importante, portanto, que essas hipóteses sejam explicitamente introduzidas na lei como hipóteses de desapropriação por utilidade pública. Poder-se-ia condicionar esse tipo de desapropriação à concessão de um prazo aos proprietários para que se auto-organizem e promovam o remembramento dos lotes ou a recuperação das edificações.

Quanto às desapropriações que produzam logradouros, é recomendável introduzir no Decreto-Lei 3.365 uma remissão específica ao plano urbanístico, que vincule não apenas as desapropriações destinadas à *execução de planos de urbanização*, mas também as que tenham por objetivo *a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos* (art. 5º, i).

Visando a tornar mais ágil o processo expropriatório, que abrange um grande número de proprietários em situações semelhantes, deve ser instituído um processo de

desapropriação coletiva, em que se fixaria inicialmente um preço global por edificação ou conjunto de lotes contíguos, para, num segundo momento, distribuir o valor da indenização entre os proprietários individuais.

Também se deve estimular a busca de acordo entre as partes, por meio de técnicas de **mediação** e **arbitragem**. Um possível sistema a ser avaliado, é o de **negociação coletiva**, mediante a constituição de uma entidade representativa do conjunto dos desapropriados, que discutiria o valor global da indenização e os critérios de fixação das indenizações individuais. Um possível modelo para essa negociação seria o das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos, disciplinado nos arts. 91 a 100 do Código de Defesa do Consumidor.

Um mecanismo de indução à negociação entre as partes a ser avaliado seria a oferta ao proprietário de uma **indenização superior ao valor de mercado**, estimando-se este com base em algum dado ou procedimento objetivo, como o valor venal do imóvel para fins de IPTU ou laudo de árbitro, mas que somente permaneceria **válida apenas por um período inicial**, após o qual se aplicaria o procedimento ordinário de desapropriação. Ainda que discordasse do valor de avaliação, o proprietário teria incentivo em aceitar a proposta, desde que o valor da oferta fosse superior à sua expectativa de indenização no processo judicial. Além de propiciar uma indenização possivelmente mais justa para o proprietário, pois ele tende a valorizar mais o imóvel que o mercado (do contrário, já o teria vendido), esse mecanismo resultaria em grande economia de tempo e custos administrativos, como honorários de peritos e advogados, custas judiciais e demanda sobre o Poder Judiciário.

A indenização por meio de fração ideal de condomínio, quota de fundo imobiliário, ações de SPE, Cepac ou unidade imobiliária existente ou futura, desde que aceita pelo desapropriado, deve ser explicitamente prevista.

7.5. Concessão urbanística

A realização de operações de parcelamento do solo, aí incluídas as de reparcelamento, por meio de concessões, diz respeito a um dos princípios fundamentais do direito urbanístico, segundo o qual urbanismo é função pública. Embora estejamos acostumados no Brasil a considerar o loteamento uma atividade particular, decorrente do direito de propriedade, a tendência em muitos países é entender todo tipo de operação que resulte na configuração do desenho urbano da cidade como uma atribuição

estatal, que pode ser delegada a particulares, sejam eles concessionários, sejam os próprios proprietários do solo³³.

Dentro dessa perspectiva, a concessão a um particular de operações parcelamento do solo pode ser considerada mais adequada aos princípios do direito urbanístico que a sua realização pelo proprietário, ainda que se reconheça ser conveniente que esse novo sistema coexista com o de parcelamento particular atualmente praticado. A concessão urbanística tem o potencial, portanto, de se constituir em um modelo dominante de atuação, que poderá gradualmente substituir o tradicional sistema de loteamento privado.

Como anteriormente comentado, a legislação não é clara quanto à existência da concessão de obra pública em nosso país. Essa dúvida amplifica-se quando se prevê a remuneração do concessionário pela transferência da propriedade de imóveis por ele mesmo produzidos, que nunca integraram ou integram o patrimônio público.

Tendo em vista a singularidade desse tipo de contrato, é recomendável que se discipline um novo tipo de concessão, que se tem denominado de *concessão urbanística*. Em síntese, nessa modalidade caberia ao concessionário adquirir imóveis, inclusive mediante desapropriação, para implementação de plano ou projeto urbanístico aprovado pelo poder público, remunerando-se pela exploração dos novos imóveis produzidos. O Município de São Paulo já dispõe de uma legislação própria sobre o instituto, que ainda não foi colocada em prática³⁴.

Além do reparcelamento, a concessão urbanística poderia ser utilizada para intervenções menores, que não envolvessem a reconfiguração de logradouros, como o remembramento de lotes ou a reforma ou reconstrução de edificações deterioradas. Poder-se-ia, inclusive, alargar ainda mais o conceito, para abarcar obras de interesse

³³ Um exemplo avançado desse sistema é o da Generalitat Valenciana, na Espanha, cuja Ley Reguladora de la Actividad Urbanística (LRAU) prevê a figura do *Agente Urbanizador*, que é um particular selecionado por licitação para executar plano de urbanização ou reurbanização em nome da administração pública, devendo indenizar os proprietários e remunerar-se por meio de parte dos lotes que produzirá.

³⁴ O Município de São Paulo, a concessão urbanística foi prevista no plano diretor (Lei nº 13.430, de 13 de setembro de 2002) e regulamentada pela Lei nº 14.917, de 7 de maio de 2009. A Lei nº 14.918, da mesma data, autoriza o Executivo a aplicá-la na área da *Nova Luz*. Em julgamento de ação direta de inconstitucionalidade promovida pelo Ministério Público contra a Lei 14.917, o Tribunal de Justiça promoveu interpretação conforme à Constituição, para determinar que *o Município, na aplicação do diploma legal, garanta a participação das entidades comunitárias atingidas em fase anterior à edição de lei específica autorizando cada outorga de concessão urbanística*. O Anexo III contém a íntegra da Lei 14.917/2009.

público, conforme definido no plano urbanístico adequado, mas de natureza privada, como aeródromos, terminais portuários privados, escolas, hospitais, etc. que podem ser desejáveis em determinada localização, mas que não serão necessariamente administrados em regime de concessão.

É importante, portanto, introduzir na lei federal a figura da concessão urbanística, em que se atribui ao concessionário a responsabilidade de executar determinadas obras, públicas ou privadas, independentemente da incorporação de quaisquer bens ao patrimônio público, podendo desapropriar os imóveis de que necessite. Na hipótese de reparcelamento a concessão estaria condicionada à existência do plano de intervenção aprovado por lei.

Uma questão importante a ser disciplinada diz respeito ao critério de seleção do vencedor em processo licitatório. Nos casos de reparcelamento amplo, o **pagamento pela outorga** pode ser um instrumento valioso de recuperação da mais-valia urbana para o poder público, o que recomenda a adoção do critério da maior oferta. Por se tratar de uma nova fonte de receitas, por outro lado, haveria o risco de se abusar do instrumento, com a prevalência do elemento financeiro sobre o urbanístico.

De outra parte, para pequenos projetos, que não contenham reconfiguração de logradouros, como a recuperação de edificações deterioradas, poder-se-ia adotar como critério o **maior valor de indenização ao conjunto de proprietários**. Esse valor constituiria um piso para a soma das indenizações devidas a cada proprietário, sem prejuízo da avaliação judicial de cada unidade específica, o que facilitaria eventual negociação entre as partes.

7.6. O consórcio imobiliário como forma de sub-rogação real

No direito comparado, a principal forma de incorporação de imóveis ao reparcelamento é sua substituição por outro, existente ou futuro, mediante sub-rogação real. A vantagem desse instituto com relação à permuta é que todas as relações jurídicas de natureza civil que tenham por objeto o imóvel original continuam a existir, tendo por objeto o novo imóvel, o que **evita que eventuais disputas envolvendo o imóvel original possam contaminar o empreendimento**. Embora o consórcio imobiliário previsto no Estatuto da Cidade possa ser interpretado como uma modalidade de sub-rogação real, é preciso que esse conceito seja explicitado.

7.7. Participação do poder público em sociedade de propósito específico ou fundo de investimento imobiliário

Na hipótese de execução do parcelamento por SPE criada por concessionário ou por fundo de investimento imobiliário, o poder público deverá ser um acionista ou quotista, integralizando seu capital em terrenos (logradouros desafetados) ou potencial adicional de construção (Cepacs).

Embora não haja qualquer impedimento a esse tipo de atuação, tampouco se encontra ela explicitamente prevista na legislação. A Constituição prevê expressamente a exploração direta de atividade econômica pelo Estado por meio de empresa pública, sociedade de economia mista e suas subsidiárias (art. 173), que só podem ser criadas com autorização legislativa (art. 37, XIX).

Por não se enquadrar nessas hipóteses, a participação estatal em empresas ou fundos privados não depende de autorização legislativa. De todo modo, é importante disciplinar essas situações, para assegurar o respeito ao princípio da impessoalidade, uma vez que a participação no capital de sociedades pré-constituídas, especialmente quando a integralização se dá em imóveis, pode beneficiar ou prejudicar acionistas, dependendo do valor pelo qual forem avaliados.

No caso de parcelamento, esse problema pode ser minimizado pela exigência de que o poder público participe da sociedade ou fundo no momento de sua constituição, permitindo-se a captação de recursos junto ao público em geral apenas em momento posterior.

8 CONCLUSÃO

A política urbana brasileira é gravemente prejudicada pela inexistência de um processo institucionalizado de parcelamento do solo urbano. Com base na legislação em vigor, a modelagem de um empreendimento desse tipo exige a mobilização de institutos jurídicos de vários ramos do direito, que têm de ser empregados de maneira inovadora.

A adoção em grande escala desse tipo de intervenção depende da existência de um regime jurídico claro, simples e seguro, que viabilize a execução da política pública sem sacrificar os direitos de proprietários ou moradores.

Operações de renovação urbana são em geral auto-financeáveis. Sua viabilização exige, no entanto, um arranjo institucional moderno, que alinhe os interesses de todas as partes e seja atrativo para investidores externos.

O modelo apresentado busca alcançar esse objetivo, conciliando a introdução de novos institutos com a mobilização de institutos já consagrados no mercado e na administração pública nacionais.

Basicamente, propõe-se que, após a discussão e aprovação por lei de um plano urbanístico, sua execução seja delegada a um fundo de investimento imobiliário ou a uma sociedade de propósito específico, constituída pelo município ou por uma concessionária, que disporá de um conjunto de alternativas para aquisição consensual dos imóveis de que necessite, podendo, no entanto, desapropriar aqueles de titularidade indefinida ou cujos proprietários não aceitem qualquer das propostas de pagamento. Essa sociedade disporá de todos os instrumentos de financiamento disponíveis nos mercados financeiro e imobiliário, como a emissão de ações ou debêntures, a venda de unidades futuras e a securitização de recebíveis.

Uma condição para o sucesso do modelo é a busca da adesão dos proprietários, aos quais se deve oferecer preferencialmente opções de substituição de seus imóveis por novas unidades ou participação no negócio. Com isso, não apenas se reduz a litigiosidade durante a implementação do projeto, como se reduzem os custos de desapropriação, fatores que têm inviabilizado esse tipo de empreendimento.

Embora os conceitos propostos sejam praticados há décadas em muitos países, inclusive de perfil constitucional semelhante ao brasileiro, certamente representam uma ruptura com alguns paradigmas tradicionais do direito público e do direito privado. Além disso, ao mobilizar instrumentos de ramos variados do Direito, o parcelamento exige um conjunto de conhecimentos usualmente dispersos entre distintos profissionais.

Os desafios atualmente enfrentados pelas cidades brasileiras, que precisam urgentemente recuperar suas áreas degradadas, assim como a necessidade de encontrar formas alternativas de financiar obras e serviços públicos, exigem, no entanto, ousadia e criatividade na busca de novos modelos institucionais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO NETTO, Domingos Theodoro de. *Instrumentos urbanísticos prévios: contribuição de melhoria, requisição urbanística, consórcio imobiliário*. In SOUZA, Felipe Francisco de. Métodos de Planejamento Urbano. Projetos de Land Readjustment e Redesenvolvimento Urbano. São Paulo: Paulo's Comunicação, 2009.

CAMPOS FILHO, Candido Malta. *Qualidades Práticas da Requisição Urbanística como Instrumento de Qualificação Urbana*. In Estatuto da Cidade. São Paulo: CEPAM, 2001, pp. 417 a 433.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. *O consórcio imobiliário como instrumento de intervenção urbanística*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

CHALHUB, Melhim Namem. *Da Incorporação Imobiliária*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

COOTER, Robert e ULEN, Thomas. *Direito & Economia*. Quinta Edição. Tradução de Luis Marcos Sander e Francisco Araújo da Costa. Porto Alegre: Bookman, 2010.

DALLARI, Adilson. *Desapropriações para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

A Concessão Urbanística no Município de São Paulo. In Revista do Advogado, v. 29, n. 107, pp. 7-15, dez. 2009.

GALAN, Jose Luis Ruiz; MONEDERO, Jose Mario Corella; RIERA, Luis Xifra. *La Reparcelacion*. Madrid: Instituto de Estudios de Administracion Local, 1972.

HARADA, Kiyoshi. Concessão Urbanística: uma grande confusão conceitual. In Boletim de Direito Municipal, v. 25, n. 5, pp. 319-321, maio 2009.

HONG, Yu-Hung e NEEDHAM, Barrie (editors), *Analyzing Land Readjustment. Economics, Law and Collective Action*. Cambridge, Massachusetts: Lincoln Institute of Land Policy, 2007.

HORNADAY, Alex. *Imminently Eminent: A Game Theoretic Analysis of Takings Since Kelo v. City of New London*. Washington and Lee Law Review, Volume 64, p. 6.919, 2007.

USTEN FILHO, Marçal. Concessões Urbanísticas e Outorgas Onerosas. In Direito Público: estudos em homenagem ao professor Adilson Abreu Dallari. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

- LEÓN, José Maria Baño, *Derecho Urbanístico Comum*. Madrid: Iustel, 2009.
- LOMAR, Paulo. *A Concessão Urbanística*. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2001.
- MICELI, Thomas J. e SIRMANS, C. F. *The Holdout Problem and Urban Sprawl*. (2004) Economics Working Papers. Paper 200438. Disponível em: http://digitalcommons.uconn.edu/econ_wpapers/200438
- MONTANDON, Daniel Todmann e SOUZA, Felipe Francisco de. *Land Readjustment e Operações Urbanas Consorciadas*. São Paulo: Romano Guerra, 2007.
- NOVIS, Mariana. *O Regime Jurídico da Concessão Urbanística*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- PINTO, Victor Carvalho. *Direito Urbanístico: Plano Diretor e Direito de Propriedade*. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- Do Estatuto da Cidade ao Código de Urbanismo*. In Meneguim, Fernando B. Agenda Legislativa para o Desenvolvimento Nacional. Brasília: Senado Federal, Consultoria Legislativa, 2010.
- SANTOS, Cacilda Lopes dos, *Desapropriação e Política Urbana: uma Perspectiva Interdisciplinar*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- SANTOS, Márcia Walquiria Batista dos. *O Reparcelamento do Solo no Direito Espanhol*. In Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política. Ano 1, N. 2 – Janeiro-Março de 1993, pp. 75 a 87.
- Requisição Urbanística*. In Estatuto da Cidade. São Paulo: CEPAM, 2001, p. 406 a 417.
- SILVA, José Afonso da, *Direito Urbanístico Brasileiro*. 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.
- SOUZA, Felipe Francisco de. *Métodos de Planejamento Urbano. Projetos de Land Readjustment e Redesenvolvimento Urbano*. São Paulo: Paulo's Comunicação, 2009.
- A Batalha pelo Centro de São Paulo. Santa Ifigênia, Concessão Urbanística e Projeto Nova Luz*. São Paulo: Paulo's, 2011.
- FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Manual de Derecho Urbanístico*. 22ª edición. Madrid: La Ley, 2011.

ANEXO I – LEGISLAÇÃO DE PORTUGAL: REPARCELAMENTO

Decreto-Lei nº 380, de 1999.

Estabelece o regime jurídico dos instrumentos de gestão territorial

Artigo 131º

Reparcelamento do solo urbano de acordo com as disposições do plano

1 — O reparcelamento da propriedade é a operação que consiste no agrupamento de terrenos localizados dentro de perímetros urbanos delimitados em plano municipal de ordenamento do território e na sua posterior divisão ajustada àquele, com a adjudicação das parcelas resultantes aos primitivos proprietários ou a outras entidades interessadas na operação.

2 — São objetivos do reparcelamento:

a) Ajustar às disposições do plano a configuração e o aproveitamento dos terrenos para construção;

b) Distribuir equitativamente, entre os proprietários, os benefícios e encargos resultantes do plano;

c) Localizar as áreas a ceder obrigatoriamente pelos proprietários, destinadas à implantação de infraestruturas, espaços e equipamentos públicos.

3 — A operação de reparcelamento é da iniciativa dos proprietários, diretamente ou conjuntamente com outras entidades interessadas, ou da câmara municipal, isoladamente ou em cooperação.

4 — A operação de reparcelamento da iniciativa dos proprietários inicia-se com a apresentação de requerimento dirigido ao presidente da câmara municipal, instruído com o projeto de reparcelamento e subscrito por todos os proprietários dos terrenos abrangidos, bem como pelas demais entidades interessadas, no caso de iniciativa conjunta.

5 — A operação de reparcelamento da iniciativa da câmara municipal inicia-se com a aprovação da delimitação da área a sujeitar a reparcelamento.

6 — A operação de reparcelamento é licenciada ou aprovada pela câmara municipal, consoante a iniciativa do processo tenha cabido respectivamente aos proprietários ou à câmara municipal.

7 — Sempre que algum ou alguns dos proprietários manifestem o seu desacordo relativamente ao projeto de reparcelamento, pode a câmara municipal promover a aquisição dos respectivos terrenos pela via do direito privado ou, quando não seja possível, mediante o recurso à expropriação por utilidade pública.

8 — As relações entre os proprietários e entre estes e outras entidades interessadas são reguladas por contrato de urbanização, sendo as relações entre estes e o município reguladas por contrato de desenvolvimento urbano.

9 — Os contratos previstos no número anterior podem prever a transferência para as outras entidades interessadas dos direitos de comercialização dos prédios ou dos fogos e de obtenção dos respectivos proventos, bem como a aquisição do direito de propriedade ou de superfície.

10 — A operação de reparcelamento em área abrangida por plano de pormenor que contenha as menções constantes das alíneas *a)* a *d)*, *h)* e *i)* do nº 1 do artigo 91º pode concretizar -se através dos contratos referidos nos números anteriores e registro efetuado nos termos dos artigos 92º-A e 92º-B, não lhe sendo aplicável o disposto no nº 6 do presente artigo.

Artigo 132º

Critérios para o reparcelamento

1 — A repartição dos direitos entre os proprietários na operação de reparcelamento será feita na proporção do valor do respectivo terreno à data do início do processo ou na proporção da sua área nessa data.

2 — Os proprietários podem fixar, por unanimidade, outro critério, tendo em conta, designadamente, a participação das outras entidades interessadas nos encargos decorrentes da operação de reparcelamento.

3 — O cálculo do valor dos lotes ou parcelas resultantes do processo de reparcelamento deverá obedecer a critérios objetivos e aplicáveis a toda a área objeto de reparcelamento, tendo em consideração a localização, dimensão e configuração dos lotes.

4 — Sempre que possível deverá procurar-se que os lotes ou parcelas se situem nos antigos prédios dos mesmos titulares ou na sua proximidade.

5 — Em caso algum se poderão criar ou distribuir lotes ou parcelas com superfície inferior à dimensão mínima edificável ou que não reúnam a configuração e características adequadas para a sua edificação ou urbanização em conformidade com o plano.

Artigo 133º

Efeitos do reparcelamento

1 — O licenciamento ou a aprovação da operação de reparcelamento produz os seguintes efeitos:

- a) Constituição de lotes para construção ou de parcelas para urbanização;
- b) Substituição, com plena eficácia real, dos antigos terrenos pelos novos lotes ou parcelas;
- c) Transmissão para a câmara municipal, de pleno direito e livre de quaisquer ônus ou encargos, das parcelas de terrenos para espaços verdes públicos e de utilização coletiva, infraestruturas, designadamente arruamentos viários e pedonais, e equipamentos públicos que, de acordo com a operação de reparcelamento, devam integrar o domínio público.

2 — A operação de reparcelamento concretizada nos termos do nº 10 do artigo 131º produz os efeitos referidos no número anterior com as adaptações decorrentes do disposto nos artigos 92º-A e 92º-B.

Artigo 134º

Obrigações de urbanização

1 — A operação de reparcelamento implica, quando seja caso disso, a obrigação de urbanizar a zona.

2 — A obrigação referida no número anterior recai sobre quem tiver dado início ao processo de reparcelamento, podendo, no caso de reparcelamento da iniciativa dos proprietários, ser assumida por um ou vários, caso se disponham a isso.

3 — Os custos da urbanização são repartidos pelos proprietários e as outras entidades interessadas ou por estes e pela câmara municipal nos termos do artigo 142º.

Artigo 91º

Conteúdo material

1 — O plano de pormenor deve adotar o conteúdo material apropriado às condições da área territorial a que respeita e aos objetivos previstos nos termos de referência e na deliberação municipal que determinou a sua elaboração, estabelecendo nomeadamente:

- a) A definição e caracterização da área de intervenção identificando, quando se justifique, os valores culturais e naturais a proteger;
- b) As operações de transformação fundiária necessárias e a definição das regras relativas às obras de urbanização;

- c) O desenho urbano, exprimindo a definição dos espaços públicos, de circulação viária e pedonal, de estacionamento bem como do respectivo tratamento, alinhamentos, implantações, modelação do terreno, distribuição volumétrica, bem como a localização dos equipamentos e zonas verdes;
- d) A distribuição de funções e a definição de parâmetros urbanísticos, designadamente índices, densidade de fogos, número de pisos e cérceas;
- e) Indicadores relativos às cores e materiais a utilizar;
- f) As operações de demolição, conservação e reabilitação das construções existentes;
- g) As regras para a ocupação e gestão dos espaços públicos;
- h) A implantação das redes de infraestruturas, com delimitação objetiva das áreas a elas afetadas;
- i) Os critérios de inserção urbanística e o dimensionamento dos equipamentos de utilização coletiva e a respectiva localização no caso dos equipamentos públicos;
- j) A identificação dos sistemas de execução do plano e a programação dos investimentos públicos associados, bem como a sua articulação com os investimentos privados;
- l) A estruturação das ações de perequação compensatória.

Artigo 92º-A

Efeitos registrais

1 — A certidão do plano de pormenor que contenha as menções constantes das alíneas a) a d), h) e i) do nº 1 do artigo 91º, e que seja acompanhada das peças escritas e desenhadas enunciadas no nº 3 do artigo anterior, constitui título bastante para a individualização no registro predial dos prédios resultantes das operações de loteamento, estruturação da propriedade ou reparcelamento previstas no plano.

2 — O registro previsto no número anterior incide apenas sobre as inscrições prediais de que o requerente seja titular inscrito, podendo este solicitar para esse efeito que os serviços do registro obtenham officiosamente junto da câmara municipal a certidão do plano de pormenor referida no número anterior, nos termos dos nºs 5 e 6 do artigo 43º do Código do Registro Predial.

3 — Nas situações de estruturação da propriedade ou de reparcelamento, o registro referido no nº 1 depende da apresentação, respectivamente, do acordo de estruturação da propriedade ou de um dos contratos previstos no nº 8 do artigo 131º.

4 — O acordo e os contratos referidos no número anterior são oponíveis ao proprietário ou ao comproprietário que tenha inscrito o seu direito após a data da respectiva celebração.

5 — É dispensada a menção do sujeito passivo nas aquisições por estruturação da compropriedade ou por reparcelamento.

6 — As parcelas de terreno cedidas ao município integram-se no domínio municipal no ato de individualização no registo predial dos lotes respectivos.

7 — Nas situações previstas no presente artigo não é aplicável o disposto no nº 1 do artigo 49º do regime jurídico da urbanização e da edificação.

Artigo 92º-B

Taxas e obras de urbanização

1 — Sempre que outra solução não resulte do plano de pormenor, a emissão da certidão referida no nº 1 do artigo anterior depende do prévio pagamento:

a) Da taxa prevista na alínea *a)* do nº 1 do artigo 6º da Lei nº 53-E/2006, de 29 de dezembro, apenas nos casos em que o plano de pormenor não preveja a realização de obras de urbanização;

b) Das compensações em numerário devidas nos termos do nº 4 do artigo 44º do regime jurídico da urbanização e da edificação.

2 — A certidão do plano de pormenor identifica a forma e o montante da caução de boa execução das obras de urbanização referentes aos lotes a individualizar nos termos do artigo anterior.

3 — Na falta de indicação e fixação de caução nos termos do número anterior, a caução é prestada por primeira hipoteca legal sobre os lotes a individualizar, calculada de acordo com a respectiva coparticipação nos custos de urbanização.

4 — Cada prédio responde apenas pela parte do montante da garantia que lhe cabe nos termos da parte final do número anterior, sendo lícito ao seu titular requerer a substituição da hipoteca legal por outro meio de caução admissível, valendo a deliberação camarária de aceitação, como título bastante para cancelamento da inscrição da hipoteca legal.

ANEXO II – LEGISLAÇÃO DA COLÔMBIA: REAJUSTE DE TERRAS

Ley nº 9, de 11 de enero de 1989.

Por la qual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones

Artículo 77º – Los municipios, el Distrito Especial de Bogotá y la Intendencia de San Andrés y Providencia o sus entidades descentralizadas podrán asociarse con otras entidades públicas y con los particulares, por iniciativa de cualesquiera de éstos, para desarrollar áreas no desarrolladas previstas en el plan de desarrollo, mediante El sistema de reajuste de tierras, que consiste en englobar diversos lotes de terreno para luego subdividirlos en forma más adecuada y dotarlos de obras de infraestructura urbana básica, tales como vías, parques, redes de acueducto, energía eléctrica y teléfonos. También podrán adelantar proyectos de integración inmobiliaria en zonas, áreas e inmuebles clasificadas como de desarrollo, redesarrollo y renovación urbana, con el objeto de reunir o englobar distintos inmuebles para subdividirlos y desarrollarlos, construirlos, o renovarlos y enajenarlos. Las entidades antes enumeradas serán las encargadas de adelantar los proyectos relacionados con estos inmuebles mediante acuerdos de asociación, contratos de sociedad u otros que celebre con los propietarios de las tierras, así como también mediante la compraventa y expropiación de los inmuebles requeridos.

Artículo 78º – En los proyectos de reajuste de tierras y de integración inmobiliaria el pago del precio de venta, de la indemnización en el evento de la expropiación y de las utilidades o participaciones que reciba el propietario del inmueble, se efectuará preferiblemente con los lotes restantes de la subdivisión, provistos de la infraestructura urbana básica, o en inmuebles construidos dentro del proyecto respectivo. El pago del precio de compraventa o indemnización por expropiación así como los costos totales necesarios para la ejecución de los proyectos podrán ser pagados por bonos o títulos valores emitidos para el efecto, redimibles con el producto de la venta de los lotes o inmuebles resultantes. El valor inicial de los inmuebles lo determinará el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad que cumpla sus funciones, de acuerdo con las disposiciones contenidas en el Capítulo III de la presente Ley. El instituto o la entidad correspondiente efectuarán un nuevo avalúo para determinar el número de lotes o de inmuebles construidos necesarios para el pago del precio, de la indemnización o de las utilidades o participaciones.

Ley nº 388, de 18 de julio de 1997.

Por la qual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones

ARTICULO 44. EJECUCION DE LAS UNIDADES DE ACTUACION URBANISTICA. El desarrollo de las unidades de actuación implica la gestión asociada de los propietarios de los predios que conforman su superficie, mediante sistemas de reajuste de tierras o integración inmobiliaria o cooperación, según lo determine el correspondiente plan parcial. La ejecución de la unidad de actuación se iniciará una vez se definan las bases para la actuación, mediante el voto favorable de los propietarios que representen el cincuenta y uno por ciento (51%) del área comprometida. Los inmuebles de los propietarios renuentes serán objeto de los procesos de enajenación voluntaria y expropiación previstos en esta ley por parte de las entidades municipales o distritales competentes, quienes entrarán a formar parte de la asociación gestora de la actuación, sin perjuicio de que puedan transferir tales derechos a la misma. En los casos de unidades de actuación de desarrollo prioritario, si en un plazo de seis (6) meses contados a partir de la delimitación de la unidad de actuación no se hubiese logrado el acuerdo de que trata el aparte anterior, la administración podrá optar por la expropiación administrativa de los inmuebles correspondientes o por la enajenación forzosa de los mismos, de conformidad con lo previsto en el Capítulo VIII de la presente ley. En todo caso, los inmuebles expropiados podrán formar parte de la asociación gestora de la actuación y los recursos para su adquisición podrán provenir de ésta.

ARTICULO 45. EJECUCION MEDIANTE REAJUSTE DE TIERRAS. Siempre que el desarrollo de la unidad de actuación requiera una nueva definición predial para una mejor configuración del globo de terreno que la conforma, o cuando ésta se requiera para garantizar una justa distribución de las cargas y los beneficios, la ejecución de la unidad de actuación urbanística se realizará mediante el mecanismo de reajuste de tierras o integración inmobiliaria previstos en la Ley 9ª de 1989, según se trate de urbanización en suelo de expansión o renovación o redesarrollo en suelo urbano respectivamente, con los ajustes que se determinan en el presente artículo. Para tales efectos, una vez se acuerden las bases de la actuación asociadas según lo previsto en el artículo precedente, se constituirá la entidad gestora según lo convengan los interesados, la cual elaborará el proyecto urbanístico correspondiente que forma parte del plan parcial. Con el plan parcial se elaborará y presentará para aprobación de la autoridad de planeación correspondiente, el proyecto de reajuste de tierras o integración de inmuebles correspondiente, el cual deberá ser aprobado por un número plural de partícipes que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de la superficie comprometida en la actuación. El proyecto de reajuste o de integración señalará las reglas para la valoración de las tierras e inmuebles aportados, las cuales deberán tener en cuenta la reglamentación urbanística vigente antes de la delimitación de la unidad, así como los criterios de valoración de los predios resultantes, los cuales se basarán en los usos y densidades previstos en el plan parcial. Las restituciones se harán

con los lotes de terreno resultantes, a prorrata de los aportes, salvo cuando ello no fuere posible, caso en el cual se hará la correspondiente compensación económica.

ARTICULO 46. TRAMITE DEL REAJUSTE O LA INTEGRACION. Una vez se apruebe el proyecto de reajuste o de integración inmobiliaria, se otorgará la escritura pública de reajuste de tierras o integración inmobiliaria, en la cual se indicarán cada uno los partícipes de la actuación, los terrenos e inmuebles aportados y su englobe. A continuación se señalarán las cesiones urbanísticas gratuitas y el nuevo loteo, de conformidad con el proyecto de urbanización, y finalmente se describirán las restituciones de los aportes en nuevos lotes, señalando su valor y la correspondencia con el predio aportado. Esta escritura pública será registrada en el folio de matrícula inmobiliaria de cada uno de los predios e inmuebles aportados, los cuales se subrogarán, con plena eficacia real, en los predios e inmuebles restituidos. Los lotes adjudicados quedarán afectados al cumplimiento de las cargas y al pago de los gastos de urbanización correspondientes al desarrollo de la unidad de actuación. Una vez recibidas las obras de urbanización correspondientes, la edificación de los lotes adjudicados podrá ser adelantada en forma independiente por sus propietarios, previa la obtención de la licencia de construcción respectiva.

ANEXO III – LEGISLAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO: CONCESSÃO URBANÍSTICA

Lei nº 13.430, de 13 de setembro de 2002

Plano Diretor Estratégico

Art. 239. O Poder Executivo fica autorizado a delegar, mediante licitação, à empresa, isoladamente, ou a conjunto de empresas, em consórcio, a realização de obras de urbanização ou de reurbanização de região da Cidade, inclusive loteamento, reloteamento, demolição, reconstrução e incorporação de conjuntos de edificações para implementação de diretrizes do Plano Diretor Estratégico.

§ 1º A empresa concessionária obterá sua remuneração mediante exploração, por sua conta e risco, dos terrenos e edificações destinados a usos privados que resultarem da obra realizada, da renda derivada da exploração de espaços públicos, nos termos que forem fixados no respectivo edital de licitação e contrato de concessão urbanística.

§ 2º A empresa concessionária ficará responsável pelo pagamento, por sua conta e risco, das indenizações devidas em decorrência das desapropriações e pela aquisição dos imóveis que forem necessários à realização das obras concedidas, inclusive o pagamento do preço de imóvel no exercício do direito de preempção pela Prefeitura ou o recebimento de imóveis que forem doados por seus proprietários para viabilização financeira do seu aproveitamento, nos termos do artigo 46 da Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001, cabendo-lhe também a elaboração dos respectivos projetos básico e executivo, o gerenciamento e a execução das obras objeto da concessão urbanística.

§ 3º A concessão urbanística a que se refere este artigo reger-se-á pelas disposições da Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, com as modificações que lhe foram introduzidas posteriormente, e, no que couber, pelo disposto no artigo 32 da Lei Estadual nº 7.835, de 08 de maio de 1992.

Lei nº 14.917, de 7 de maio de 2009

Dispõe sobre a concessão urbanística no Município de São Paulo.

GILBERTO KASSAB, Prefeito do Município de São Paulo, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei, faz saber que a Câmara Municipal, em sessão de 22 de abril de 2009, decretou e eu promulgo a seguinte lei:

Art. 1º A concessão urbanística constitui instrumento de intervenção urbana estrutural destinado à realização de urbanização ou de reurbanização de parte do território municipal a ser objeto de requalificação da infra-estrutura urbana e de reordenamento do espaço urbano com base em projeto urbanístico específico em área de operação urbana ou área de intervenção urbana para atendimento de objetivos, diretrizes e prioridades estabelecidas na lei do plano diretor estratégico.

Parágrafo Único. São diretrizes que podem justificar a realização de intervenção urbana mediante a concessão urbanística:

I – elevar a qualidade do ambiente urbano, por meio da preservação dos recursos naturais e da proteção do patrimônio histórico, artístico, cultural, urbanístico, arqueológico e paisagístico;

II – racionalizar o uso da infra-estrutura instalada, em particular a do sistema viário e de transportes, evitando sua sobrecarga ou ociosidade;

III – promover e tornar mais eficientes, em termos sociais, ambientais, urbanísticos e econômicos, os investimentos dos setores público e privado;

IV – prevenir distorções e abusos no desfrute econômico da propriedade urbana e coibir o uso especulativo da terra como reserva de valor, de modo a assegurar o cumprimento da função social da propriedade;

V – permitir a participação da iniciativa privada em ações relativas ao processo de urbanização;

VI – recuperar áreas degradadas ou deterioradas visando à melhoria do meio ambiente e das condições de habitabilidade;

VII – estimular a reestruturação e requalificação urbanística para melhor aproveitamento de áreas dotadas de infra-estrutura, estimulando investimentos e revertendo o processo de esvaziamento populacional ou imobiliário;

VIII – estimular o adensamento de áreas já dotadas de serviços, infra-estrutura e equipamentos, de forma a otimizar o aproveitamento da capacidade instalada e reduzir custos;

IX – adequar a urbanização às necessidades decorrentes de novas tecnologias e modos de vida;

X – possibilitar a ocorrência de tipologias arquitetônicas diferenciadas e facilitar a reciclagem das edificações para novos usos.

Art. 2º Para os fins desta lei, concessão urbanística é o contrato administrativo por meio do qual o poder concedente, mediante licitação, na modalidade concorrência, delega a pessoa jurídica ou a consórcio de empresas a execução de obras urbanísticas de interesse público, por conta e risco da empresa concessionária, de modo que o investimento desta seja remunerado e amortizado mediante a exploração dos imóveis resultantes destinados a usos privados nos termos do contrato de concessão, com base em prévio projeto urbanístico específico e em cumprimento de objetivos, diretrizes e prioridades da lei do plano diretor estratégico.

Parágrafo único. A empresa concessionária obterá sua remuneração, por sua conta e risco, nos termos estabelecidos no edital de licitação e no contrato, dentre outras fontes, por meio da alienação ou locação de imóveis, inclusive dos imóveis desapropriados e das unidades imobiliárias a serem construídas, da exploração direta ou indireta de áreas públicas na área abrangida pela intervenção urbana ou qualquer outra forma de receita alternativa, complementar ou acessória, bem como pela receita de projetos associados.

Art. 3º Podem ser objeto de concessão urbanística, entre outras intervenções estruturais, as obras relativas a modificação do sistema viário, da estrutura fundiária, de instalações e equipamentos urbanos, inclusive sistema de transporte público, e da localização de logradouros públicos, a demolição, reforma, ampliação ou construção de edificações nos termos estabelecidos no respectivo projeto urbanístico específico.

§ 1º A área resultante de urbanização ou de reurbanização mediante concessão urbanística deverá ser dotada, conforme o caso, de infra-estrutura de abastecimento de água potável, disposição adequada de esgoto sanitário, distribuição de energia elétrica e iluminação pública, sistema de manejo de águas pluviais, de transporte público de passageiros e viário público com pavimentação adequada, atendidas as normas de acessibilidade e preferentemente com piso drenante, rede de telecomunicações, rede de gás canalizado e equipamentos comunitários destinados à educação, cultura, saúde, segurança, esporte, lazer e convívio social.

§ 2º O reparcelamento de área necessário para a execução do projeto urbanístico específico da concessão deverá observar as normas gerais da legislação nacional e municipal aplicável ao parcelamento do solo para fins urbanos, as da lei do plano diretor estratégico e as da lei da operação urbana consorciada ou do respectivo projeto estratégico na qual esteja inserida a área objeto da concessão urbanística.

§ 3º Conforme as necessidades de cada caso, a intervenção urbana pretendida, de acordo com o projeto urbanístico específico referido no art. 8º desta lei, poderá ser objeto de mais de uma concessão urbanística.

§ 4º Poderá integrar o objeto da concessão urbanística tanto a exploração do solo quanto do subsolo e do espaço aéreo, inclusive a implantação de garagens subterrâneas e a gestão das redes de infra-estrutura instaladas em áreas municipais.

Art. 4º A concessão urbanística fica sujeita ao regime jurídico das concessões comuns regidas pela Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, com as complementações constantes desta lei, e das concessões patrocinadas previstas na Lei Municipal nº 14.517, de 16 de outubro de 2007, e na Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, sem prejuízo da aplicação das normas com ela compatíveis das leis que lhe são correlatas.

§ 1º São correlatas com o regime jurídico das concessões comuns e a elas aplicáveis subsidiariamente as normas pertinentes e com elas compatíveis das Leis Federais nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e nº 10.257, de 10 de julho de 2001, bem como da Lei Municipal nº 13.278, de 7 de janeiro de 2002.

§ 2º Se o contrato de concessão urbanística estabelecer contrapartida do Poder Público Municipal com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação técnica ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil faça parte, poderão ser admitidas na licitação as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou doação, e que também não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior.

Art. 5º Toda concessão urbanística deve ser autorizada por lei específica, que estabelecerá os parâmetros urbanísticos aplicáveis, e só pode ter por objeto uma área contínua destinada a intervenção urbana com base na lei do plano diretor estratégico, mesmo que não haja necessidade de alteração de parâmetros urbanísticos e demais disposições legais aplicáveis.

§ 1º Cada autorização legislativa, no âmbito da respectiva lei específica, deverá conter o perímetro específico e as diretrizes específicas da concessão urbanística por ela autorizada, que orientarão a transformação urbanística pretendida para a região, de acordo com as suas características e potencialidades.

§ 2º O Poder Legislativo poderá sustar a autorização legislativa de que trata este artigo caso a concessão urbanística não observe o perímetro específico e as diretrizes específicas autorizadas.

Art. 6º Não se aplica às obras efetuadas com base nesta lei o disposto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 10.671, de 28 de outubro de 1988.

Parágrafo único. As leis de melhoramento viário incidentes sobre a área da concessão urbanística não impedirão a modificação dos logradouros existentes, nos termos desta lei, nem impedirão a edificação nas áreas por eles atingidas, não sendo aplicáveis a tais casos as vedações estabelecidas pelos arts. 4º e 5º da Lei nº 11.228, de 26 de junho de 1992.

Art. 7º A autorização para a abertura de licitação para a concessão urbanística será precedida de estudos e providências de responsabilidade do poder concedente para a definição dos objetivos, diretrizes e parâmetros de interesse público específico para a

elaboração do projeto urbanístico específico da intervenção a ser realizada por meio da concessão, compreendendo, no mínimo, o seguinte:

I – estudos de viabilidade econômica, mercadológicos e da situação fundiária da área;

II – estudos de impacto ambiental ou de vizinhança;

III – relatório circunstanciado dos principais conteúdos dos estudos efetuados e das providências a serem executadas com o demonstrativo quantitativo e qualitativo dos custos e benefícios sociais, urbanísticos e ambientais da intervenção urbana a ser realizada;

IV – realização de uma audiência pública na área central do Município e na de cada uma das Subprefeituras em que será realizada a intervenção urbana, possibilitando a interação com proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados eventualmente interessados.

Art. 8º O projeto urbanístico específico da intervenção urbana a ser realizada por meio da concessão urbanística, em conformidade com a lei do plano diretor estratégico, conterá, conforme o caso, os seguintes elementos:

I – definição das modificações no sistema viário;

II – localização e definição da infra-estrutura urbana e dos equipamentos comunitários;

III – localização e definição dos espaços públicos de uso comum e especial;

IV – definição dos parâmetros e diretrizes urbanísticos, ambientais e sociais;

V – programa de atendimento econômico e social para a população diretamente afetada pela intervenção urbana.

§ 1º O projeto urbanístico específico deve ser submetido para análise e deliberação, em caráter preferencial, preliminarmente à abertura da licitação, para a definição das diretrizes relativas à preservação do patrimônio cultural e histórico, parcelamento do solo, trânsito, preservação do meio ambiente e adequação dos parâmetros de uso e ocupação do solo, devendo ser submetido, ao final, à Câmara Técnica de Legislação Urbanística (CTLU).

§ 2º As diretrizes emitidas nos termos do parágrafo anterior vincularão as análises posteriores dos órgãos municipais quanto aos pedidos de licenciamento de edificações formulados pelo concessionário.

§ 3º O Poder Executivo poderá realizar concursos ou publicar edital de chamamento de pessoas físicas ou jurídicas interessadas em apresentar projetos, estudos, levantamentos e investigações que subsidiem a modelagem da concessão urbanística, os quais serão remunerados na forma prevista no art. 21 da Lei Federal nº 8.987, de 1995.

Art. 9º O projeto de concessão urbanística será objeto de consulta pública, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias da publicação do edital da respectiva licitação, mediante publicação de aviso na imprensa oficial, em jornais de grande circulação e por meio eletrônico, no qual serão informadas as justificativas para a contratação, a

identificação do objeto, o prazo de duração do contrato e seu valor estimado e as minutas do edital e do contrato, fixando-se prazo para fornecimento de sugestões, realizando-se uma audiência pública ao término deste prazo.

Art. 10. O concessionário pode utilizar os instrumentos jurídicos autorizados na legislação vigente em conformidade com os respectivos limites legais, tais como, o direito de preempção, o consórcio imobiliário, o direito de superfície, a concessão real de uso e outros conexos para adequado cumprimento da concessão urbanística.

Parágrafo único. A utilização do direito de preempção, do direito de superfície e da concessão real de uso sobre imóvel de domínio público depende de prévia autorização legal.

Art. 11. A Prefeitura Municipal efetuará a declaração de utilidade pública e de interesse social dos imóveis a serem objeto de desapropriação urbanística para a execução do projeto urbanístico específico mediante concessão urbanística nos termos autorizados na alínea *i* do art. 5º do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, e no art. 44 da Lei Federal nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979.

§ 1º O concessionário, com fundamento no art. 3º do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, e na declaração a que se refere este artigo, promoverá a desapropriação judicial ou amigável dos imóveis a serem desapropriados, pagando e negociando integralmente a respectiva indenização, bem como assumindo a condição de proprietária dos respectivos imóveis, com poderes para promover as alterações registrárias necessárias para a realização de incorporações imobiliárias e a implementação do projeto urbanístico específico, nos termos do contrato de concessão urbanística.

§ 2º A desapropriação, uma vez obtida a imissão na posse, será irrevogável e irrevogável, sendo defeso ao Poder Público Municipal ou ao concessionário desistir ou renunciar aos direitos e obrigações a ela relativos.

Art. 12. Quando permitida, no edital de licitação, a participação de empresas em consórcio, serão observadas as seguintes normas:

I – comprovação de compromisso, público ou particular, de constituição de sociedade de propósito específico, subscrito pelas consorciadas;

II – indicação da empresa responsável pelo consórcio durante a licitação e até a constituição da sociedade de propósito específico;

III – apresentação dos documentos exigidos para aferição da capacidade técnica, da idoneidade financeira e da regularidade jurídica e fiscal e as condições de liderança da empresa responsável pelo consórcio;

IV – impedimento de participação de empresas consorciadas na mesma licitação, por intermédio de mais de um consórcio ou isoladamente.

§ 1º A empresa líder do consórcio é a responsável perante o poder concedente pelo cumprimento do contrato de concessão urbanística, sem prejuízo da responsabilidade solidária das demais consorciadas.

§ 2º A empresa licitante vencedora fica obrigada a constituir, antes da adjudicação do certame, sociedade de propósito específico para assumir os compromissos de concessionária até a completa execução da intervenção urbana dentro do prazo fixado no contrato de concessão urbanística antes de sua assinatura.

§ 3º Poderá ser exigido pelo edital de licitação que a Prefeitura do Município de São Paulo receba 1 (uma) ação da empresa de propósito específico, com poder de participação nas decisões da empresa com a finalidade de controle do cumprimento do objeto da concessão urbanística, nos termos do edital.

Art. 13. O poder concedente, antes da abertura da licitação, poderá proceder à pré-qualificação jurídica, técnica, econômico-financeira e conexas das empresas ou consórcios de empresas que queiram participar da licitação de concessão urbanística a fim de efetuar análise mais detida da qualificação técnica das interessadas.

§ 1º A adoção do procedimento de pré-qualificação será feita mediante proposta da autoridade competente do poder concedente, aprovada pela autoridade imediatamente superior.

§ 2º Na pré-qualificação serão observadas as exigências legais relativas à concorrência, à convocação dos interessados, ao procedimento e à análise da documentação.

Art. 14. Observado o disposto no art. 5º, a licitação da concessão urbanística deverá ser autorizada pelo Prefeito, mediante despacho fundamentado, que efetuará a definição do objeto, área de abrangência, prazo e diretrizes a serem observadas.

Art. 15. A licitação será aberta na modalidade concorrência mediante edital elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria aplicável às concessões comuns, que conterà, especialmente:

I – o objeto, metas e prazo da concessão;

II – a descrição das condições necessárias à adequada execução da intervenção urbana;

III – os prazos para recebimento das propostas, julgamento da licitação e assinatura do contrato;

IV – prazo, local e horário em que serão fornecidos ou disponibilizados, aos interessados, os dados, estudos e projetos necessários à elaboração dos orçamentos e apresentação das propostas;

V – os critérios e a relação dos documentos exigidos para a aferição da capacidade técnica, da idoneidade financeira e da regularidade jurídica e fiscal;

VI – as possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados;

VII – os direitos e obrigações do poder concedente e da sociedade concessionária em relação a alterações a serem realizadas no futuro, para garantir a continuidade e a atualização da intervenção urbana aos fins de interesse público a que se destina;

VIII – os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros a serem utilizados no julgamento técnico e econômico-financeiro da proposta;

IX – a indicação dos bens reversíveis e dos que forem objeto de imediata incorporação ao patrimônio público, de suas características e de outras condições conexas;

X – a expressa indicação do concessionário como responsável pelo ônus da concretização das desapropriações necessárias à completa execução da intervenção urbana, ou para a instituição de servidão administrativa ou urbanística, observada a preferência dos expropriados para a aquisição de novas unidades, conforme definido no edital;

XI – a exigência de constituição de sociedade de propósito específico, antes da adjudicação do certame, com o objetivo único e exclusivo de realização da intervenção urbana prevista no edital;

XII – a exigência, se for o caso, de o concessionário ressarcir os dispêndios correspondentes aos estudos, investigações, levantamentos, projetos, obras e despesas ou investimentos já efetuados, vinculados à concessão, de utilidade para a licitação, realizados pelo poder concedente ou com a sua autorização, antes da assinatura do contrato de concessão urbanística;

XIII – as condições de liderança da empresa responsável, na hipótese em que for permitida a participação de empresas em consórcio;

XIV – a minuta do respectivo contrato de concessão urbanística, que conterà as cláusulas essenciais referidas no art. 19 desta lei e outras porventura necessárias e adequadas;

XV – os dados relativos às obras da intervenção urbana, dentre os quais os elementos básicos do projeto referido no art. 8º desta lei;

XVI – as garantias a serem exigidas para assegurar o adequado e completo cumprimento do contrato de concessão urbanística a que se referir o edital limitadas ao valor das obras da intervenção urbana.

§ 1º Entende-se por atualização da intervenção urbana, a que se refere o inciso VII do *caput* deste artigo, o uso de métodos, técnicas, instalações e equipamentos que correspondam aos padrões de modernidade propiciados pelo progresso tecnológico, bem como a sua melhoria e a ampliação de acordo com as diretrizes da lei do plano diretor para atendimento das necessidades dos usuários da cidade.

§ 2º Poderá ser prevista a obrigação de o concessionário incluir, na alienação dos imóveis resultantes da concessão, cláusulas que possibilitem o atendimento dos objetivos da intervenção urbana, inclusive no que se refere à manutenção de características de construção e de uso do bem, por prazo determinado, nos termos definidos no edital.

§ 3º A concessionária poderá promover a realização de incorporações imobiliárias nos imóveis desapropriados, a fim de possibilitar, ainda em fase de construção, a alienação das futuras unidades dos empreendimentos imobiliários, bem como sua dação em garantia de financiamentos.

Art. 16. O julgamento da licitação de concessão urbanística poderá ser precedido da etapa de qualificação das propostas técnicas, desclassificando-se as empresas licitantes que não alcançarem a pontuação mínima, as quais não participarão da fase seguinte da licitação.

Parágrafo único. O exame das propostas técnicas, para fins de qualificação ou julgamento, será feito por ato motivado, com base em exigências, parâmetros e indicadores de resultado pertinentes ao objeto, definidos com clareza e objetividade no edital.

Art. 17. No julgamento da licitação para a concessão urbanística será considerado um dos seguintes critérios:

I – a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão;

II – a melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;

III – melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica;

IV – melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas;

V – menor valor da contrapartida a ser paga pela Administração Pública, no caso de concessão patrocinada;

VI – melhor proposta em razão da combinação do critério do inciso V com o de melhor técnica, de acordo com os pesos estabelecidos no edital, no caso de concessão patrocinada.

§ 1º O edital de licitação conterá parâmetros e exigências para a formulação de propostas técnicas.

§ 2º O poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação.

§ 3º Em igualdade de condições, será dada preferência à proposta apresentada por empresa brasileira.

Art. 18. Considerar-se-á desclassificada a proposta que, para sua viabilização, necessite de vantagens ou subsídios que não estejam autorizados em lei e à disposição de todos os concorrentes.

§ 1º Considerar-se-á também desclassificada a proposta de entidade estatal alheia à esfera político-administrativa do poder concedente que, para sua viabilização, necessite de vantagens ou subsídios do poder público controlador da referida entidade.

§ 2º Inclui-se nas vantagens ou subsídios de que trata este artigo qualquer tipo de tratamento tributário diferenciado, ainda que em consequência da natureza jurídica da licitante, comprometa a isonomia fiscal que deve prevalecer entre todos os concorrentes.

Art. 19. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:

- I – ao objeto, à área e ao prazo da concessão;
- II – ao modo, forma e condições de realização da intervenção urbana;
- III – aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade da intervenção urbana;
- IV – aos cronogramas físico-financeiros de execução das obras vinculadas à concessão;
- V – à forma e meios de remuneração da concessionária por meio da exploração da intervenção urbana e de projetos associados;
- VI – critérios objetivos de avaliação de desempenho;
- VII – à garantia do fiel cumprimento, pela concessionária, das obrigações relativas às obras vinculadas à concessão;
- VIII – aos direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária, inclusive os relacionados às previsíveis necessidades de futura alteração da intervenção urbana e conseqüente modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e demais instalações;
- IX – à forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução da intervenção urbana, bem como à indicação dos órgãos competentes para exercê-la;
- X – às penalidades contratuais e administrativas a que se sujeita a concessionária e sua forma de aplicação;
- XI – aos casos de extinção da concessão urbanística;
- XII – aos bens reversíveis e àqueles que forem objeto de imediata incorporação ao patrimônio público;
- XIII – aos critérios para o cálculo e a forma de pagamento de indenizações devidas à concessionária, se for o caso;
- XIV – às condições para prorrogação do contrato, se couber;
- XV – à obrigatoriedade, forma e periodicidade da prestação de contas da concessionária ao poder concedente, sem prejuízo do disposto no art. 38 desta lei;
- XVI – à exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária na forma estabelecida pela Prefeitura Municipal;
- XVII – às obrigações da concessionária para adequada realização do controle social pela sociedade civil, sem prejuízo do disposto no art. 38 desta lei;
- XVIII – ao foro e ao modo amigável de solução das divergências contratuais;
- XIX – outras cláusulas, termos e obrigações peculiares ao objeto da concessão urbanística.

Parágrafo único. O prazo da concessão a ser fixado no edital da licitação, em cada caso, deverá atender ao interesse público e às peculiaridades relacionadas ao valor do investimento.

Art. 20. O contrato de concessão urbanística poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes ou relacionadas ao contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei Federal nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

Art. 21. Incumbe à concessionária a execução da intervenção urbanística concedida, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenua essa responsabilidade.

§ 1º Sem prejuízo da responsabilidade a que se refere este artigo, a concessionária poderá contratar com terceiros, sob sua exclusiva responsabilidade, o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares à intervenção urbanística concedida, bem como a implementação de projetos associados nos termos que forem autorizados no edital e no contrato de concessão urbanística.

§ 2º Os contratos celebrados entre a concessionária e os terceiros a que se refere o parágrafo anterior reger-se-ão pelo direito privado, não se estabelecendo qualquer relação jurídica entre os terceiros e o poder concedente.

§ 3º A execução das atividades contratadas com terceiros pressupõe o cumprimento do projeto urbanístico específico a ser executado e das leis municipais, estaduais e nacionais sobre a intervenção em qualquer de seus aspectos.

Art. 22. A subconcessão pode ser admitida, nos termos previstos no contrato de concessão, desde que expressamente autorizada, por escrito, pelo poder concedente exclusivamente para atender ao interesse de perfeita execução do objeto do contrato de concessão urbanística.

§ 1º A outorga de subconcessão será sempre precedida de concorrência.

§ 2º O subconcessionário se sub-rogará em todos os direitos e obrigações da subconcedente dentro dos limites da subconcessão.

Art. 23. A transferência de concessão ou do controle societário da concessionária sem prévia anuência do poder concedente implicará a imediata caducidade da concessão de pleno direito.

§ 1º Para fins de obtenção da anuência de que trata o *caput* deste artigo, o pretendente deverá:

I – atender às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica e fiscal necessárias à assunção da concessão; e

II – comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do contrato de concessão urbanística em vigor.

§ 2º O poder concedente autorizará a assunção do controle da concessionária por seus financiadores para promover sua reestruturação financeira e assegurar a continuidade da prestação dos serviços nas condições estabelecidas no contrato de concessão.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º, o poder concedente exigirá dos financiadores que atendam às exigências de regularidade jurídica e fiscal, podendo alterar ou dispensar os demais requisitos previstos no § 1º, inciso I, deste artigo.

§ 4º A assunção do controle autorizada na forma do § 2º deste artigo não alterará as obrigações da concessionária e de seus controladores ante o poder concedente.

Art. 24. Em contratos de financiamento, a concessionária poderá oferecer em garantia os direitos emergentes da concessão, inclusive os derivados das ações de desapropriação, até o limite que não comprometa a operacionalização e a continuidade da intervenção urbana concedida até sua completa realização.

Art. 25. Incumbe ao poder concedente:

I – regulamentar, no que couber, e fiscalizar a execução e a manutenção da intervenção urbana concedida;

II – modificar unilateralmente as disposições contratuais para atender a interesse público;

III – zelar pela boa qualidade da intervenção urbana e pela efetiva concretização dos interesses públicos a que se destina;

IV – declarar de utilidade pública ou de interesse social para o fim de desapropriação, promovendo-a diretamente ou mediante delegação à concessionária, hipótese em que será desta a responsabilidade pelo pagamento integral das indenizações devidas e despesas conexas;

V – intervir na concessão urbanística, retomá-la e extinguir a concessão nas hipóteses e nas condições previstas em lei e no contrato.

Art. 26. Incumbe à empresa concessionária:

I – cumprir e fazer cumprir as disposições legais, regulamentares e contratuais da concessão;

II – executar a intervenção urbana de acordo com o projeto urbanístico específico, as disposições da concessão e as normas legais;

III – proceder à aquisição e venda ou locação dos imóveis destinados a usos privados, inclusive mediante incorporação imobiliária;

IV – exercer o direito de preempção, em nome da Prefeitura Municipal e nos termos da lei, para aquisição de imóveis sujeitos a este direito com base na lei do plano diretor e no Estatuto da Cidade;

V – receber em doação de proprietário de imóvel situado no perímetro da concessão urbanística para viabilização financeira do aproveitamento do imóvel nos termos

previstos no projeto urbanístico específico da concessão sob o compromisso de, em troca e após a realização das obras, o donatário doar ao doador unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas como pagamento da alienação do imóvel à empresa concessionária;

VI – zelar pela integridade dos bens vinculados à concessão urbanística;

VII – manter em dia o inventário e o registro dos bens vinculados à concessão;

VIII – promover as desapropriações, judicial ou amigavelmente, na forma autorizada na concessão, efetuando o pagamento das indenizações devidas aos proprietários e possuidores afetados, sob sua inteira e exclusiva responsabilidade, e promovendo os atos registrários eventualmente necessários à realização de incorporações imobiliárias;

IX – manter regularmente escriturados os seus livros e registros contábeis e organizados os arquivos, documentos e anotações, de forma a possibilitar a inspeção a qualquer momento pelos encarregados da fiscalização;

X – franquear o acesso dos encarregados da fiscalização, a qualquer momento, aos locais das obras, equipamentos e instalações da concessionária;

XI – prestar contas periódicas à Prefeitura Municipal e à sociedade civil do cumprimento integral e fiel da concessão.

Art. 27. No exercício da fiscalização, o poder concedente terá acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária.

§ 1º A fiscalização da concessão será efetuada pelo poder concedente ou por entidade conveniada ou contratada e, periodicamente, conforme previsto em norma regulamentar, por comissão composta de representantes do poder concedente, da concessionária, dos proprietários e usuários.

§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, a entidade conveniada ou contratada somente será responsável pela colheita e compilação de dados e elementos técnicos, que serão submetidos e analisados pela Administração para o aferimento da regularidade da execução do contrato de concessão.

Art. 28. O poder concedente poderá intervir na concessão com o fim de assegurar a sua adequação aos objetivos de interesse público, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, observado o devido processo legal.

Parágrafo único. A intervenção far-se-á mediante ato do poder concedente que conterà a designação do interventor, o prazo da intervenção, os objetivos e limites da medida.

Art. 29. Declarada a intervenção, o poder concedente deverá, no prazo de trinta dias, instaurar procedimento para investigar e comprovar as causas determinantes da medida e apurar responsabilidades, assegurado o exercício do direito de defesa à concessionária.

§ 1º Se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais será declarada sua nulidade, devendo o objeto da concessão urbanística ser imediatamente devolvido à concessionária, sem prejuízo de seu direito à indenização.

§ 2º O procedimento a que se refere o *caput* deste artigo deverá ser concluído no prazo de até cento e oitenta dias, sob pena de considerar-se inválida a intervenção.

Art. 30. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração da intervenção urbana será devolvida à concessionária, precedida da prestação de contas pelo interventor que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

Art. 31. Extingue-se a concessão por:

I – advento do termo final do contrato;

II – encampação;

III – caducidade;

IV – rescisão;

V – anulação;

VI – falência ou extinção da empresa concessionária.

§ 1º Extinta a concessão, retornarão ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos à concessionária conforme previsto no edital e estabelecido no contrato.

§ 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção da intervenção urbana pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessárias.

§ 3º A assunção da intervenção urbana autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis.

§ 4º Nos casos previstos nos incisos I e II do *caput* deste artigo, o poder concedente, antecipando-se à extinção da concessão, procederá aos levantamentos e avaliações necessários à determinação dos montantes da indenização porventura devida à concessionária nas hipóteses de reversão ou de encampação.

§ 5º Nos casos previstos nos incisos II a VI deste artigo, fica o poder concedente autorizado a alienar os imóveis adquiridos pelo concessionário em cumprimento das obrigações constantes do projeto urbanístico específico, diretamente ou por meio da contratação de nova concessão urbanística, hipótese em que tais bens serão alienados ao concessionário, para a devida destinação.

Art. 32. A reversão dos bens no advento do termo final do contrato far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis que ainda não tenham sido amortizados ou depreciados que tenham sido realizados para que a intervenção urbana concedida atenda plenamente aos fins de utilidade e interesse públicos que constituem sua razão de ser.

Art. 33. Considera-se encampação a retomada da concessão pelo poder concedente durante o prazo da concessão, por motivo de interesse público, mediante lei autorizativa específica e após prévio pagamento da indenização na forma do artigo anterior.

Art. 34. A inexecução total ou parcial do contrato de concessão acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as demais disposições desta lei.

§ 1º A caducidade da concessão pode ser declarada pelo poder concedente quando:

I – a intervenção urbana estiver sendo realizada de forma inadequada ou deficiente, tendo por base as leis municipais, as normas, critérios, indicadores e parâmetros definidores de sua boa qualidade, sem que as irregularidades sejam sanadas em tempo hábil ou sem justificativa, nos termos do edital;

II – a concessionária descumprir cláusulas contratuais ou disposições legais ou regulamentares concernentes à concessão;

III – a concessionária paralisar a intervenção urbana, total ou parcialmente, ou concorrer para tanto, ressalvadas as hipóteses decorrentes de caso fortuito ou força maior;

IV – a concessionária perder as condições econômicas, técnicas ou operacionais para a manutenção e atualização da concessão;

V – a concessionária não cumprir as penalidades impostas por infrações, nos devidos prazos;

VI – a concessionária não atender a intimação do poder concedente no sentido de corrigir as irregularidades;

VII – a concessionária for condenada em sentença transitada em julgado por sonegação de tributos e contribuições.

§ 2º A declaração de caducidade da concessão deverá ser precedida da verificação da inadimplência administrativa em procedimento sumário, assegurado o direito de defesa.

§ 3º Não será instaurado procedimento de inadimplência antes de comunicados à concessionária, detalhadamente, por escrito, os descumprimentos contratuais específicos referidos no § 1º deste artigo, dando-lhe um prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento nos termos contratuais.

§ 4º Instaurado o procedimento e comprovada a inadimplência, a caducidade será declarada por ato do poder concedente, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo.

§ 5º A indenização de que trata o § 4º deste artigo será devida na forma aplicável à reversão de bens e do contrato, descontado o valor das multas contratuais e dos danos causados pela concessionária.

§ 6º Declarada a caducidade, não resultará para o poder concedente qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da concessionária.

Art. 35. O contrato da concessão pode ser rescindido por iniciativa da concessionária, no caso de descumprimento das normas contratuais pelo poder concedente, mediante ação judicial especialmente intentada para esse fim.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no *caput* deste artigo, a intervenção urbana concedida não poderá ser interrompida ou paralisada até o efetivo trânsito em julgado da sentença judicial.

Art. 36. A Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano – SMDU coordenará as atividades de planejamento da concessão urbanística, observadas a compatibilidade com o Plano Diretor Estratégico e a articulação com outros planos urbanísticos já existentes, ficando incumbida da elaboração da proposta de lei específica, dos estudos e providências de responsabilidade do poder concedente e do projeto urbanístico específico, previstos nos arts. 5º, 7º e 8º desta lei, solicitando a colaboração de outros órgãos municipais, de acordo com suas competências específicas.

Art. 37. A Secretaria Municipal de Infra-Estrutura Urbana e Obras – SIURB fica incumbida da outorga da concessão urbanística nos termos desta lei e da lei específica da concessão, observadas as disposições, objetivos, diretrizes e prioridades estabelecidos no Plano Diretor Estratégico, bem como as demais leis municipais aplicáveis, cabendo-lhe a abertura da licitação, a contratação, supervisão e fiscalização da concessão.

Art. 38. Para a fiscalização de cada concessão urbanística, o Executivo constituirá um Conselho Gestor, de formação paritária, com representantes da Municipalidade e da sociedade civil, de forma a propiciar a participação dos cidadãos interessados, tais como moradores, proprietários, usuários e empreendedores, cabendo ao Conselho Gestor as providências necessárias para fiscalização, verificação e acompanhamento do cumprimento das diretrizes da intervenção urbana e do respectivo contrato de concessão.

§ 1º O Conselho Gestor a que se refere o *caput* deste artigo será instituído após a celebração do contrato de concessão urbanística.

§ 2º Dos membros do Conselho, 50% (cinquenta por cento) serão representantes do Executivo e 50% (cinquenta por cento) serão representantes da sociedade civil, indicados no Conselho Municipal de Política Urbana – C MPU.

§ 3º O Executivo indicará a Presidência do Conselho.

§ 4º Será garantida a publicidade dos atos do Conselho Gestor, inclusive por meio da publicação das atas das reuniões ordinárias e extraordinárias no Diário Oficial da Cidade e no site oficial da Prefeitura Municipal de São Paulo.

Art. 39. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação