



## SECRETARIA DA HABITAÇÃO

1

### CONSULTORIA JURÍDICA

Processo: SH nº. 0387/02/2005

Interessado: NALLIN e BAPTISTELLA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

Assunto: Parcelamento do solo. Loteamento "Residencial Bosque dos Pires". Protocolo GRAPROHAB 7806.

**EMENTA: PARCELAMENTO DO SOLO. LOTEAMENTO.** Análise junto ao GRAPROHAB pela Secretaria da Habitação. Dúvidas de natureza jurídica sobre o fato de haverem sido feitas obras parciais preliminares de implantação (parte do sistema viário, com via de acesso e construção de escolas municipais em futura área institucional) com autorização municipal, porém antes da análise prévia estadual e da localização da ETE/ETA em área não pública. Necessidade de que o projeto apresentado reúna condições de aprovação técnica. Viabilidade de aprovação excepcional do projeto, desde que haja adequação técnica do mesmo. Sugestão de expedição de ofício à Prefeitura local, alertando para a necessidade de aprovação estadual prévia, não devendo ser autorizadas obras de implantação, ainda que parciais, antes da aprovação final do projeto. Possibilidade de ser prevista a instalação da ETE/ETA desde que em lote não residencial expressamente destinado tão somente a esta finalidade e para posterior cessão à concessionária de serviço público que irá operá-la. Entendimento doutrinário de que os bens assim cedidos estão submetidos a regime jurídico de direito público. A Lei federal nº. 8.987, de 12/02/1995 (Lei de Concessões) estipula, ainda que não expressamente, a afetação pública de determinados bens da concessionária. Viabilidade de aceitação do projeto como apresentado neste aspecto de locação da E.T.E. Sugestão de inclusão de condicionante expressa neste sentido.

**Parecer CJ/SH nº.504/06**

Senhor Chefe de Gabinete,

CÓPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

1. Retorna o presente processo de pedido de Anuência Prévia em curso perante o GRAPROHAB (Protocolo 7806), pendente de voto desta Pasta, em um parcelamento do solo, modalidade loteamento residencial, denominado BOSQUE DOS PIRES e localizado no Município de Itatiba.

2. A área técnica da Pasta havia informado que havia sido concluída parte da obra do sistema viário (Avenida A, aberta e sem pavimentação no trecho lindeiro à área institucional 01, acesso às escolas municipais ali instaladas) e área institucional 01, com 18.906,55m<sup>2</sup> - ambas *tal como projetado*, sendo que ambas áreas (tanto da Avenida A quanto da área institucional 01) ainda estão inseridas na descrição da matrícula do imóvel (n.º 41.468 – CRI ITATIBA) e o ‘restante’ da gleba permanece desocupado.

3. Esta Unidade sugeriu (no Parecer CJ/SH nº. 019/06 – fls. 94/96) que o interessado fosse devidamente instado a prestar esclarecimentos, fundados em documentação expressa, sobre a execução parcial de obras, incluída no referido projeto, antes do término da análise dos projetos – em especial, antes da análise estadual, que se realiza no âmbito do GRAPROHAB. Também poderia apresentar declaração da Prefeitura de acordo com as obras (inclusive aclarando o motivo da edificação), além de declaração pessoal e expressa de não ter iniciado a comercialização dos lotes. Esta documentação destinava-se a permitir o exame e eventual viabilidade de, em caráter excepcional, prosseguir na análise técnica do projeto.

4. Em consonância, foi expedida a Exigência Técnica nº. 010/2006 (fls. 100/101), que foram cumpridas pelo interessado com a documentação juntada às fls. 107/171.

5. Após análise, a área técnica emitiu a Informação GLPS/CLOCT nº. 303/06, onde relata o ocorrido e informa *‘que a quase totalidade dos itens constantes da exigência técnica foram atendidos satisfatoriamente, restando a questão relativa à conformidade do empreendimento com a legislação em vigor (se novo ou em fase de implantação), bem como a impossibilidade de se admitir que uma porção territorial que contém em seu interior uma ETE ou ETA e reservatório de água potável (estação de tratamento de esgoto, estação de tratamento de água) tenha a finalidade destinada a lote e não equipamento público urbano (Lei federal 6766/79)’* - fls. 173/174.



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

Apresentou-se, a final a dúvida sobre se os esclarecimentos e documentos apresentados pelo interessado seriam suficientes para atender o solicitado no pré-citado Parecer CJ/SH nº. 019/06 – fls. 94/96 e se seria o caso de se aplicar o procedimento já adotado em caso assemelhado (Processo SH 194/02/03).

6. Por determinação da D. Chefia de Gabinete (Despacho CG nº. 2640/06 – fls. 175), os autos foram remetidos a esta Unidade para análise e parecer.

É o relatório.

7. Passo a me manifestar, em primeiro lugar sobre a questão da execução antecipada de parte das obras, que, conforme informação técnica neste processo, estão de acordo com o projeto apresentado para a presente análise.

8. De acordo com a documentação apresentada, o interessado apresentou: a. certidão da Prefeitura; b. declaração expressa de não ter iniciado nem iniciará a execução de obras no loteamento antes de sua aprovação e devido registro no CRI competente, bem como manifestação no sentido de que a construção das escolas na futura área institucional assim como a abertura e pavimentação do trecho da Avenida A foram feitas pela Municipalidade; c. esclarecimentos quanto às áreas onde serão instaladas as futuras ETA e ETE, as quais futuramente serão transferidas para a concessionária operante.

9. A área técnica manifestou-se expressamente no sentido de que *a quase totalidade dos itens constantes da exigência técnica foi atendida satisfatoriamente*, ressaltando os dois únicos pontos de dúvida, que estão sendo agora analisados. Entendo, portanto, que, implicitamente, o respectivo projeto se apresenta tecnicamente adequado.

CÓPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

10. Portanto e de acordo com os argumentos do interessado, é razoável reconhecer que as obras já executadas foram realizadas pela própria Prefeitura Municipal; é de se subsumir também que ele não foi advertido sobre a necessidade de obter a anuência estadual prévia para o empreendimento no curso e antes da finalização da aprovação do mesmo junto ao Município de Itatiba.

11. Opino, neste aspecto, no sentido da viabilidade de, **em caráter excepcional** e que não deverá servir de paradigma para futuros casos neste Município, prosseguir na análise técnica do projeto como '*anuência prévia*' não como empreendimento em fase de implantação.

12. Entendo conveniente, por outro lado, que a Municipalidade seja regularmente oficiada para a devida ciência quanto ao correto procedimento em casos assemelhados, visto que a presente manifestação favorável tem expresso caráter excepcional, não devendo – *repita-se* - servir de paradigma para futuros casos, neste Município ou em outros, que adotem semelhante procedimento.

O ofício, ora sugerido, poderá ser enviado diretamente pela Secretaria da Habitação, sendo conveniente que também se oficie à Presidência do Colegiado no mesmo sentido, com o que se reforçará a correta orientação em relação às análises submetidas ao GRAPROHAB.

13. Passo a me manifestar, agora e em segundo lugar sobre a questão da localização das futuras ETA e ETE, não em áreas públicas, mas em área de lotes do empreendimento.

14. Como bem apontado pela área técnica, já foi analisada questão semelhante em outro empreendimento, localizado em outro Município (no Parecer CJ/SH nº. 195/04, indicado pela área técnica).

15. Naquela oportunidade, afirmei que a Lei federal nº. 6.766/79 menciona expressamente que tanto os **equipamentos** denominados **urbanos** (§ único do artigo 5º) quanto os denominados **comunitários** (§ 2º do artigo 4º) possuem a natureza de **públicos**, muito embora cada um tenha objetivos e destinação diversos.

COPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

Aliás, tais equipamentos são públicos justamente em função da **destinação** que terão após a aprovação do loteamento, tanto que a mesma Lei federal n.º 6.766/79 prevê expressamente que:

Art. 17 - Os espaços livres de uso comum, as vias e praças, as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo, não poderão ter sua destinação alterada pelo loteador, desde a aprovação do loteamento, salvo as hipóteses de caducidade da licença ou desistência do loteador, sendo, neste caso, observadas as exigências do art. 23 desta Lei.

e que:

Art. 22 - Desde a data de registro do loteamento, passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo.

16. No entanto, a natureza pública da ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTO/ÁGUA como equipamento urbano não está sendo questionada, visto que a Lei federal n.º. 6.766/79 (§ único do artigo 5º) assim prevê os tais serviços.

17. Entendo, pois, que a área destinada à ETE/ETA não necessita especificamente ser instalada em área pública, que deverá integrar o patrimônio do Município, como previsto no citado artigo 22 da Lei federal n.º. 6.766/79. Igualmente, parece-me viável que seja localizada **expressamente em lote não residencial do loteamento, o qual deverá ser transferido posteriormente à concessionária de serviço público, sendo que esta irá, necessariamente, recebê-la com esta destinação própria.** E, nessa qualidade, passará a integrar o patrimônio da empresa concessionária enquanto bem vinculado à prestação de serviço público, visto que sua destinação não pode sofrer paralisação à época de eventual término da concessão, sob pena de ser infringido o Princípio da Continuidade do serviço público.

Ou seja, a área em que será instalada a ESTAÇÃO DE TRATAMENTO DE ESGOTO/ÁGUA terá **destinação pública**, pois se trata de bem afetado à prestação deste serviço.

COPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

18. Observo, ainda, que os bens recebidos pela concessionária nessas condições e com essas características são bens submetidos ao regime jurídico de direito público, da mesma forma que os bens de uso comum do povo e os bens de uso especial.

19. A título de ilustração, é pertinente trazer à baila as judiciosas colocações a respeito dos bens de uso comum do povo e bens especiais, feitas pela Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra **Parcerias na Administração Pública** (Ed. Atlas, 4ª edição, pág. 91), ora parcialmente transcritas:

“ .....

...como **empresa concessionária de serviço público**, ela dispõe de bens que estão vinculados à prestação do serviço, sob pena de paralisação que infringe o princípio de continuidade. Esses bens estão submetidos a regime jurídico de direito público, da mesma forma que os bens de uso comum do povo e os bens de uso especial, referidos no artigo 66 do Código Civil. Eles incluem-se na categoria de bens **extra commercium**, ainda que a lei não o diga expressamente; trata-se de característica inerente ao princípio da continuidade do serviço público. Como consequência, tais bens estão fora do regime jurídico privado, não podendo ser objeto de relações jurídicas regidas pelo direito civil ou comercial.

Aliás, na Lei nº 8.987 existe expressa referência a essa categoria de bens, com o emprego inclusive da expressão “bens públicos”. Com efeito, no art. 7º inclui-se entre os direitos e obrigações dos usuários o de “contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços”.

Além disso, um dos aspectos concernentes ao regime jurídico público decorre da norma do art. 26 da mesma lei, ao determinar que, “nos contratos de financiamento, as concessionárias poderão oferecer em garantia os direitos emergentes da concessão, até o limite que não comprometa a operacionalização e a continuidade da prestação do serviço”. Fica evidente o intuito do legislador de preservar a afetação pública de uma parcela dos bens da concessionária.

.....”

COPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

20. Entendo, porém, que a interessada deverá, no projeto apresentado, indicar expressamente no quadro de área dos lotes as áreas com 578,14m<sup>2</sup> (ainda apontada com lote 11 da quadra E) e 1.222,04m<sup>2</sup> (ainda apontada com lote 05 da quadra M) como **lotes não residenciais** destinados a implantação da E.T.E. e da E.T.A, inseridas no total de área de lotes, não indicando as referidas áreas entre os lotes residenciais do empreendimento.

De se ressaltar também que inexistente prejuízo no projeto, posto que as demais áreas públicas previstas atendem ao percentual legalmente exigível, não se computando as áreas destinadas à E.T.E /E.T.A. que se inserem na quadro de 'lotes'.

21. Em conclusão, entendo razoável permitir a localização destes equipamentos públicos urbanos em lotes não residenciais, desde que ressalvada expressamente a futura destinação e a necessidade de posterior transferência da área para a empresa concessionária que irá operar o serviço.

22. Como já exposto, embora pareça estranho à primeira vista, estes equipamentos públicos serão instalados por uma concessionária de serviço público e as áreas respectivas terão expressa e especificamente esta destinação. As áreas em questão, demarcadas como de domínio particular (lote), ao serem cedidas à concessionária que irá operar os equipamentos (constando no contrato padrão do loteamento a destinação específica para o equipamento) serão consideradas bem público da concessionária, destinada expressamente a utilização como equipamento público (tratamento de água e de esgoto).

CÓPIA



**CONSULTORIA JURÍDICA**

Referente ao Parecer CJ/SH nº. 504/06

23. Em conseqüência, a área técnica poderá formular **condicionante expressa**, de modo a que fique constando do Voto de Aprovação e do Certificado de Aprovação que "as áreas com 578,14m<sup>2</sup> e 1.222,04m<sup>2</sup> previstas **lotes não residenciais** serão destinados a implantação da E.T.E. e da E.T.A do empreendimento analisado e que deverão ser transferidas para a empresa concessionária que irá operar os serviços", circunstância que também deverá estar expressamente prevista no respectivo memorial descritivo e no projeto a ser aprovado.

É o parecer.

CJ/SH, em 21 de dezembro de 2006.

**SYLVIA MARIA QUILICI MACIEL DE ARANTES**

Procuradora do Estado

Chefe da Consultoria Jurídica Subst<sup>a</sup>

SMQMA/ias

CÓPIA