tos Nº: 0004441-78.2010.8.16.0090

CARTORIO DA VARA CIVEL DE IBIPORA
ESTADO DO PARANA

FLS.01

ARD-4
02/10/14
MSIO AUBIS MTG

3ª Odume

CARTORIO CIVEL, COMERCIO E ANEXOS

COMARCA DE IBIPORÃ - ESTADO DO PARANÁ

AVENIDA DOS ESTUDANTES, 351 - CENTRO - CEP 86200-000 - IBIPORÃ - PARANÁ
TEL/FAX: (43) 3258-1312 - RAMAL 16 (TEL.) - RAMAL 20 (FAX)

ÂNGELO URQUIZA MONTEIRO
ESCRIVÃO CÍVEL

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Requerente: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO PARANA

C.P.F.: 00.000.000/000 Endereço: - - IBIPORA/PR

Advogado.:

Requerido.: JOAO ROBERTO NALDI e outros

C.P.F. [redacted] Endereço: - - IBIPORA/PR

Advogado.: RODRIGO MARANHÃO DE SOUZA
Nº O.A.B.: 000055-591/PR

AUTUAÇÃO

Data.....: 05/11/2010

Distribuição: 004.441/2010

Valor Causa.: (R$) 100.000,00

NA DATA SUPRA COM DESPACHO E DOCUMENTOS QUE ACOMPANHAM SE VEM POR AUTUADO O PRESENTE PROCESSO. PARA CONSTAR EU _____, O SUBSCREVI.

Escrivão/Funcionário Juramentado

AS INTIMAÇÕES NESTA COMARCA SÃO REALIZADAS ATRAVÉS DO DIÁRIO DA JUST

Os dados aludidos no item 5.2.5 do C.N. estão no anverso da autuação

02
MM

MINISTÉRIO PÚBLICO
do Estado do Paraná

1015

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE IBIPORÃ/PR.

CARTÓRIO DO DISTRIBUIDOR
IBIPORÃ - PARANÁ
Recebemos o presente documento em Cartório em 19/10/10 às 15:02

NU 4441-78.2010.8.16.0090, Reg 1015/2010, Livro 08
VARA CIVEL E ANEXOS
Classe.... 65 - ACAO CIVIL PUBLICA
Assunto... 10938 - CITACAO
Acao..... ACAO CIVIL PUBLICA
Custas.... VRC 199,14 R$ 20,91(Justica Gratuita)
IBIPORA/PR, 05/11/2010 - 09:05:16
Distribuidor Judicial
DISTRIBUIDOR E ANEXOS.
C i v e l
[redacted] Livro 08

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ, por suas representantes infra assinadas, com esteio no que prescrevem os artigos 5º, inciso XXXII; 6º; 23, incisos III, VI, VII e IX; 30, incisos I, II, V e VIII; 127, inciso I; 129, inciso III; e 225, todos da Constituição Federal de 1988; artigo 25, inciso IV, alínea "a", da Lei 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); artigos 57, inciso IV, alínea "b" e inciso V e 58, inciso II; ambos da Lei Complementar nº 85 - de 27 de dezembro de 1999 (Lei Orgânica e Estatuto do Ministério Público do Estado do Paraná): Lei 6766/79, Lei nº 6.938/81, Lei 7.347/85, Lei 8.078/90; e demais disposições legais aplicáveis à espécie, vêm perante esse respeitável Juízo interpor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA, visando a **OBRIGAÇÃO DE FAZER e de NÃO FAZER, cumulada com AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS,** pelo rito ordinário, **com pedido liminar**, e pedido de **DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL** contra:

JOÃO ROBERTO NALDI, brasileiro, viúvo, agricultor, portador da cédula de identidade RG nº [redacted]R, inscrito no CPF nº [redacted]3, residente e domiciliado [redacted], na cidade de [redacted]s – PR;

CARLOS ROBERTO NALDI, brasileiro, solteiro, estudante, portador da cédula de identidade RG nº [redacted] inscrito no CPF nº

03

[redacted]esidente e domiciliado n[redacted] Jardim [redacted] PR;

MILENA NALDI, brasileira, solteira, estudante, portadora da cédula de identidade RG nº [redacted], inscrita no CPF n[redacted] residente na [redacted] Jardim [redacted] PR;

pelos fundamentos de fato e de direito que passa a expor:

1 - DO LOTEAMENTO CLANDESTINO (IRREGULAR) E A FRONTAL LESÃO À LEI FEDERAL Nº 6766/79;

Consoante apurado no anexo Procedimento Preparatório nº 12/2010, instaurado nesta Promotoria de Justiça de Proteção ao Direito do Consumidor, com atuação conjunta da Promotoria de Justiça de Proteção ao Meio Ambiente, desta Comarca de Ibiporã, os requeridos **JOSÉ ROBERTO NALDI, CARLOS ROBERTO NALDI e MILENA NALDI** implantaram um loteamento, venderam, e estão comercializando lotes no imóvel referente a uma área de terras com 20.000 m2, constituída pelo **lote nº 1-R**, originário da subdivisão do lote nº 1-A, que por sua vez é subdivisão do lote nº 01, **situada na faixa marginal do Rio Tibagi** – Passo Fundo, neste Município, constantes da matrícula nº 13.795 do Registro de Imóveis de Ibiporã, **sem observar, de modo prévio e imprescindível: a)** o cumprimento integral da legislação municipal pertinente (especialmente a Lei Municipal nº 2.173/08 que dispõe acerca do parcelamento e remembramento do solo para fins urbanos): **b)** a aprovação do loteamento pela Prefeitura Municipal de Ibiporã; **c)** o registro do loteamento aprovado no Cartório de Registro de Imóveis; **d)** o atendimento aos requisitos legais previstos na Lei Federal nº 6766/79.

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que o imóvel supra mencionado, de propriedade dos requeridos, encontra-se na zona rural do Município, na chamada **Zona de Exploração Turística**, conforme dispõem os artigos 17, inciso VIII, 25 e 50 da Lei Municipal nº 2.172/2008.

Papel reciclado, menor custo ambiental

Os imóveis rurais localizados na referida Zona de Exploração Turística, ao contrário das demais propriedades situadas na zona rural, que devem ter no mínimo um módulo rural, podem ser loteados em áreas menores, conforme prevê o Decreto 59.468/1966 e Instrução Normativa nº 17 do INCRA.

Ocorre que, ainda que possível o loteamento destas áreas rurais localizadas nas chamadas Zonas de Exploração Turística, em lotes com área menor do que o módulo rural, como é o caso do imóvel pertencente aos requeridos, toda a legislação federal pertinente deve ser obedecida, em especial a Lei nº 6.766/79.

Com efeito, **o parcelamento do imóvel rural** localizado fora da zona urbana ou de expansão urbana **destina-se a fins urbanos**, conforme os referidos Decreto e Instrução Normativa. Assim, tais parcelamentos OBRIGATORIAMENTE devem respeitar a Lei nº 6.766/79, que dispõe exatamente sobre o parcelamento do solo para fins urbanos.

Posto isto, tem-se que a obrigação primordial do loteador, ANTES DE INICIAR AS VENDAS DOS LOTES, é a obtenção da aprovação do projeto de loteamento junto ao Município (artigo 12 da Lei de Parcelamento do Solo).

No caso dos requeridos, conforme **ofício nº 0428/2010** encaminhado a esta Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor, pela Prefeitura de Ibiporã, **inexiste protocolado qualquer projeto de loteamento em nome dos mesmos.**

Assim, sem a prévia e imprescindível aprovação do Município, os requeridos passaram a fazer anúncios em jornais e vender pessoalmente e através de imobiliária, como demonstram os documentos amealhados ao incluso procedimento preparatório, vários lotes no referido imóvel.

Outrossim, com o fim de burlar a lei e isentar-se de quaisquer das obrigações impostas aos loteadores, os requeridos SIMULARAM a venda de partes ideais do imóvel supra mencionado (constante da matrícula nº 13.795) a compradores diferentes –

JOVINO ALVES DOS MONTES e esposa, ODETE MORENO RODRIGUES e marido, e NILTON MARQUES DOS SANTOS e esposa.

Obviamente, a venda de partes ideais de um imóvel indivisível é legalmente possível, sendo que neste caso os **proprietários das partes ideais são condôminos, ou seja, não têm lotes individualizados, têm apenas partes ideais dentro da área maior em comum, e neste caso a relação é regida pelas regras do Código Civil (artigos 1314 e seguintes).**

Ocorre que a SIMULAÇÃO dos requeridos é evidente, pois como já mencionado há provas claras e inequívocas de que procederam à venda de **lotes individualizados, situação totalmente diversa do condomínio, em que todos os co-proprietários, cada qual com sua parte ideal, são donos de sua fração e também da coisa toda em comum, a qual não pode ser considerada divisível.**

Conforme consta do incluso procedimento, a forma encontrada pelos requeridos para tentar 'legalizar' as compras efetivadas pelos consumidores (adquirentes de lotes), dentre eles as pessoas supra nominadas, as quais foram identificadas pelo Ministério Público, foi a lavratura de uma escritura pública de venda e compra de partes ideais do imóvel mencionado.

A certeza de que se tratava de uma fraude, ou seja, de que os requeridos estavam simulando vendas de partes ideais, mas na verdade vendiam e vendem lotes em um empreendimento clandestino, veio com a juntada, ***com certeza por descuido***, de um compromisso particular de compra e venda referente a um dos lotes vendidos pelos requeridos a NILTON MARQUES DOS SANTOS, entre a documentação apresentada para registro junto ao Cartório de Registro de Imóveis desta cidade.

No referido compromisso particular de compra e venda consta de forma CLARA e INEQUÍVOCA que foi vendido ao consumidor NILTON MARQUES DOS SANTOS um LOTE, ou seja uma área perfeitamente individualizada, inclusive com a denominação de **lote 1-RC, e não uma parte ideal, como constou da escritura pública de venda e compra.**

Ademais, os compradores de três lotes do empreendimento clandestino foram ouvidos nesta Promotoria e suas **declarações são uníssonas no sentido de que compraram lotes, ou seja, não são co-proprietários de partes ideais, de frações, não são condôminos de uma área comum, mas sim donos de parte perfeitamente delimitada, de lote individualizado – termos de declarações de fls. 36/37 e 40/42 do incluso procedimento.**

No mesmo sentido, as fotos anexadas ao incluso procedimento (fls. 05/08), as quais demonstram que o imóvel está sendo loteado pelos requeridos, sem o cumprimento de quaisquer das exigências legais, já existindo no local a individualização dos lotes, os quais estão separados com cercas, perfeitamente delimitados e, inclusive, com algumas construções já edificadas.

Não se logrou apurar, até agora, qual o nome dos demais adquirentes (consumidores) dos lotes no empreendimento clandestino iniciado pelos requeridos, pois apenas as pessoas supra mencionadas tentaram registrar suas escrituras públicas de venda e compra junto ao Cartório de Registro de Imóveis desta cidade, não logrando êxito, o que por certo inibiu outros compradores a procurarem o referido Cartório.

Assim, além da absoluta ilegalidade da implantação de loteamento irregular e clandestino, alguns lotes já foram vendidos, enquadrando-se a conduta dos requeridos nas disposições constantes do artigo 50 da Lei Federal nº 6766/79 e com o fim de apurar tal crime já foi requisitada pelo Ministério Público a instauração do devido inquérito policial.

Esta **Ação Civil Pública, portanto, diz respeito à constituição e comercialização de lotes de forma irregular, incluindo-se a prática de publicidade enganosa e os danos causados aos consumidores pela não entrega de produto (lotes) conforme o prometido.**

Papel reciclado, menos corte ambiental

II. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL Nº 2.330/2009.

Conforme já mencionado, ainda que possível o loteamento dos imóveis rurais localizadas nas chamadas Zonas de Exploração Turística, em lotes com área menor do que o módulo rural, como é o caso do imóvel pertencente aos requeridos, **toda a legislação federal pertinente deve ser obedecida, em especial a Lei nº 6.766/79.**

Com efeito, **o parcelamento do imóvel rural** localizado fora da zona urbana ou de expansão urbana **destina-se a fins urbanos** - Decreto 59.468/1966 e Instrução Normativa nº 17 do INCRA - portanto OBRIGATORIAMENTE deve-se respeitar a Lei nº 6.766/79, que dispõe exatamente sobre o parcelamento do solo para tais fins.

Pois bem. A **Lei Municipal nº 2.330/2009** estabelece os parâmetros mínimos de responsabilidade do loteador por ocasião da instalação de loteamentos, contudo, **EXCLUI** deste rol os loteamentos localizados nas ZET'S e nas Zonas Residenciais 3 e 4.

O artigo 8º da Lei Municipal nº 2.330/2009, inciso VIII, estabelece:

> "Todo loteamento deve ser dotado pelo loteador, das seguintes infra-estruturas: guias, sarjetas, rede de galerias de águas pluviais, caixa de dissipação e obras complementares necessárias à contenção da erosão, pavimentação asfáltica das vias, de fornecimento de energia elétrica e de iluminação pública, arborização de vias, sinalização viária horizontal e vertical, placas com nome de rua e demarcação das quadras e lotes e rede de esgoto quando exigida; **a) o dispositivo neste inciso não se aplica aos núcleos residenciais de recreio (loteamentos de chácaras para fins de lazer e agrícolas) a serem implantadas na**

08

Zona de Exploração Turística – ZET, Zona Residencial 3 – ZR3 e Zona Residencial 4 – ZR4, aos quais se exigirá única e tão somente o seguinte: 1. Rede de abastecimento de água; 2. Rede de energia elétrica e iluminação pública; 3. moledamento de ruas; 4. marcação das quadras e lotes; 5. obras necessárias à contenção da erosão.

b) as obras de infra-estrutura referentes a guias e sarjetas, rede de galerias de águas pluviais e pavimentação, ficarão por conta do adquirente quando de sua realização (...)".

Ora, é manifesta a inconstitucionalidade desta lei municipal, face ao tratamento diferenciado dado aos loteadores das referidas áreas situadas nas ZET's, como é o caso do imóvel loteado irregularmente pelos requeridos, bem como os localizados nas chamadas ZR3 e ZR4.

Conforme se denota do artigo 13, inciso VI, §1° e §2°, da Constituição do Estado do Paraná (texto similar ao contido no artigo 24 da Constituição Federal, é competência concorrente da União e Estados, legislar sobre florestas, caça, pesca, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição.

Por sua vez, **concorrente** será a competência legislativa em razão da qual, visualizada a existência de norma geral emitida pela União (§1°, do artigo 24, da Constituição Federal[1]), se permite regulamentação no âmbito específico dos Estados, **desde que não haja afronta à legislação federal editada**. De igual modo, compete aos Municípios **suplementar** a legislação federal e estadual no que couber, conforme prescrição contida no artigo 30, inciso II, da Constituição Federal[2], **sendo certo que a interpretação sistemática deste dispositivo**

[1] §1°, Artigo 24, CF: No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais

[2] Artigo 30, CF: Compete aos Municípios: II. Suplementar a legislação federal e estadual no que couber.

7.

Papel reciclado mi nex custo ambiental

deve permear a impossibilidade de contrariar as legislações a que se suplementa.

No caso em tela, existem diversos precedentes legislativos editados pela União que prescrevem os requisitos e formas de aprovação de loteamentos rurais, mormente os localizados em área de preservação permanente, tais como a Instrução INCRA nº. 17-B, Decreto nº. 59.428/1966, Lei de Parcelamento do Solo nº. 6.766/1979, além da Lei nº. 6.938/1981 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente).

Considerando que a política de desenvolvimento urbano, fundamentada no princípio do desenvolvimento sustentável significa um modelo de desenvolvimento baseado na garantia do meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações e, nesse sentido, em se tratando de parcelamento e loteamentos a serem realizados em área de fragilidade ambiental, como são as encostas e margens de rio, a observância de toda a legislação ambiental é imprescindível.

Neste sentido, prevê a Constituição do Estado do Paraná que:

> Artigo 13, CEPR: **Compete ao Estado, concorrentemente com a União**, legislar sobre: VI. Florestas, caça, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente e controle da poluição. §1º: O Estado, no exercício de sua competência suplementar, observará as normas gerais estabelecidas pela União. §2º: Inexistindo lei federal sobre as normas gerais, o Estado poderá exercer competência legislativa plena para atender às suas peculiaridades. (grifo nosso)

> Artigo 111, CEPR: São **partes legítimas para propor a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato**

Papel reciclado menos custo ambiental

> **normativo estadual ou municipal, em face desta Constituição**: II. O Procurador-Geral de Justiça e o Procurador-Geral do Estado. (grifo nosso)
>
> Artigo 207, CEPR: **Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Estado, aos Municípios e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as gerações presentes e futuras, garantindo-se proteção dos ecossistemas e o uso racionais de recursos ambientais**: IV. Instituir as áreas a serem abrangidas por zoneamento ecológico, prevendo as formas de utilização dos recursos naturais e a destinação de áreas de preservação ambiental e de proteção de ecossistemas essenciais. XIX. Declarar, como área de preservação permanente, o remanescente das matas ciliares dos mananciais de bacias hidrográficas que abasteçam os centros urbanos.(grifo nosso)

Assim sendo, em face da essência normativa da competência concorrente é suplementar, **em hipótese alguma poderia o Município aprovar legislação contrária aos requisitos estabelecidos em norma jurídica federal geral**, o que efetivamente ocorreu no caso em tela, vez que o Município de Ibiporã, não obstante as diversas recomendações administrativas exaradas da Promotoria de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público e da Promotoria de Justiça de Proteção ao Meio Ambiente, editou lei que mitigou a infra-estrutura de responsabilidade do loteador, beneficiando loteamentos específicos desta Comarca e possibilitando a aprovação de outros sem a presença de todas as exigências legais.

De igual modo, eivada de vício formal de inconstitucionalidade será a Lei Municipal que se esquivar da generalidade

do objeto da lei com reflexos ambientais, mitigando requisitos protetivos e beneficiando certos loteamentos em desprestígio aos demais, razão pela qual deve ser excluída do ordenamento jurídico municipal.

Assim, se demonstra, de forma cabal, a inconstitucionalidade existente e a contrariedade proibida entre a Lei Municipal supramencionada e os dispositivos contidos na Constituição Federal, Constituição Estadual e leis federais relacionadas à matéria, sendo imperiosa a retirada da Lei nº. 2.330/2009 do ordenamento jurídico municipal com vistas a coibir nova ocorrência de danos ao meio ambiente, patrimônio público e aos consumidores/adquirentes.

Conforme orienta a Jurisprudência dos Tribunais Superiores:

> STJ: Recurso Especial. Pedido de Registro de loteamento às margens de hidrelétrica. Autorização da Municipalidade. Impugnação oferecida pelo Ministério Público. Área de proteção ambiental. Resolução nº. 4/85 – CONAMA. Interessa Nacional. Superioridade das normas federais. No que tange à proteção do meio ambiente, **não se pode dizer que há predominância do interesse do Município. Pelo contrário, é escusado afirmar que o interesse à proteção do meio ambiente é de todos e de cada um dos habitantes do país e, certamente, de todo mundo**. Possui o CONAMA autorização legal para editar resoluções que visem à proteção das reservas ecológicas, entendidas como áreas de preservações existentes às margens dos lagos formados por hidrelétricas. **Consistem elas normas de caráter geral, às quais devem estar vinculadas as normas estaduais e municipais, nos termos do art. 24, inciso VI, e §§1º e 4º, da Constituição Federal e**

12

> **do art. 6º, inciso IV e V e §§1º e 2º da Lei 69238/81. Uma vez concedida a autorização em desobediência às determinações legais, tal ato é passível de anulação pelo Judiciário e pela própria Administração Pública, porque dele não se originam direitos.** (RESP 194617/PR, 1998/0083512-1, Rel. Franciulli Netto, publicado no DJ em 01.07.2002). (grifo nosso)

> STF: Meio Ambiente. Disciplina normativa. União. Estados. **À União cabe baixar as normas gerais sobre a defesa e a proteção da saúde, a abranger as relativas ao meio ambiente. A atuação dos Estados mostra-se válida no que não as contrariam.** (AGRAG – 152115/RJ, 2º Turma do STF, Rel. Min. Marco Aurélio, publicado no DJU em 20.08.93, Seção 1, p. 16.323). (grifo nosso)

Qualquer tentativa de estabelecer requisitos insuficientes para atender a demanda social advinda da instalação de loteamentos rurais, ou fazê-lo de forma mitigada e com vistas a beneficiar loteamentos já aprovados ou que se encontram pendentes de aprovação (o que se denota do caso ora versado, considerando a notícia de que constam outros 2 loteamentos rurais, nesta Comarca, aguardando análise de aprovação), constitui vício de inconstitucionalidade, passível de controle incidental por este Juízo.

Também é importante dizer que a referida lei municipal individualizou previamente o beneficiário da legislação, quais sejam, **os loteadores das áreas localizadas na ZET, na ZR3 e ZR4.**

Percebe-se, portanto, o desvio de finalidade dessa atuação legislativa, exatamente porque se buscou, com esta produção legislativa, a consecução de interesse pessoal (do Loteador) e dissociado do

Aquel escolado, melhor curso ambiental

fim último da norma – a satisfação de interesses gerais e voltados à realização do bem comum.

A produção de um ato administrativo/legislativo pressupõe o exercício da regra de competência de modo impessoal, porque destinada à satisfação do interesse público. Deve-se refutar as "*intervenções de ordem subjetiva, alheias ao interesse público*" (JOEL DE MENEZES NIEBUHR. Dispensa e inexigibilidade de licitação pública, São Paulo: Dialética, 2003, p. 129).

> "*O princípio da impessoalidade referido na Constituição de 1988 (art. 37, caput) nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal*" (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 20ª edição, Editora Malheiros, São Paulo, 1995, pág. 85).

Buscando a satisfação de um interesse particular, o Legislativo de Ibiporã incorreu em manifesto desvio de finalidade, que se consubstancia quando o "*...agente pratica ato com inobservância do interesse público ou com objetivo diverso daquele previsto explicita ou implicitamente na lei. O agente desvia-se ou afasta-se da finalidade que deveria atingir para alcançar resultado diverso, não amparado pela lei*"[3].

O interesse perseguido, no presente caso, foi exclusivamente o dos loteadores de áreas restritas (ZET, ZR3 e ZR4) e não dos cidadãos Ibiporaenses.

Denota-se, assim, que o ato normativo Municipal n° 2.330/2009 foi fruto de **manifesto desvio de poder,** que "*....pode ser aferido pela ilegalidade explícita (frontal ofensa ao texto de*

[3]Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas. 15ª edição, 2003, p.232. grifos nossos.

Papel reciclado, menor custo ambiental

lei) ou por censurável comportamento do agente, valendo-se de competência própria para atingir finalidade alheia aquela abonada pelo interesse público, em seu maior grau de compreensão e amplitude. A análise da motivação do ato administrativo, revelando um mau uso da competência e finalidade despojada de superior interesse público, defluindo o vício constitutivo, o ato aflige a moralidade administrativa, merecendo inafastável desfazimento"[4]. Este desvio de poder do ato legislativo macula-o de **inconstitucionalidade**, consoante lição de Carlos Ari Sundfend:

"*... dúvida não pode haver, em um Estado de Direito, de que o desvio de finalidade vicia a lei de inconstitucionalidade. É o que, em todo mundo civilizado, hoje em dia já reconheceram a doutrina e a jurisprudência*"[5]

De igual sorte, também restou lesado o princípio da moralidade, exatamente porque não se pode exercer a atividade legislativa em benefício de pessoas previamente eleitas para a obtenção do beneplácito legal.

Como se sabe, a moralidade dos atos administrativos/legislativos restringe, ainda mais, o princípio da absoluta legalidade[6] da ação pública, em qualquer de suas funções (executiva, legislativa, jurisdicional), visto que não basta o administrador público e o agente político pautarem suas condutas dentro dos limites da lei; urge, ainda mais, ser sua ação, a um só tempo, legal e moral.

FÁBIO MEDINA, com acerto, resume e delimita a moralidade administrativa, através da conceituação negativa deste princípio: "*a imoralidade administrativa resulta configurada a partir da agressão a outros princípios que regem a administração pública, tais como, a razoabilidade, a proporcionalidade, a supremacia do interesse*

---

[4] STJ, RESP 21156-SP, Min. Milton Luiz Pereira, DJ 10-10-94, p.27106.

[5] SUNDFELD, Carlos Ari. Princípio da impessoalidade e abuso do poder de legislar. In Revista Trimestral de Direito Público, v. 05, 1994.

[6] Sobre o princípio da legalidade, nos ensina DIOGENES GASPARINI (In Direito Administrativo, Editora Saraiva, 3ª edição, 1993, pág. 6) que: "O princípio da legalidade, resumido na proposição suporta a lei que fizeste, significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda ao âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe-se a anulação".

Papel n. c. ... custo ambiental.

15

público, a impessoalidade, a economicidade, a publicidade" (grifou-se)[7]. **Na hipótese**, esse ato administrativo travestido de lei (por isso lei de "efeitos concretos") não resguardou qualquer interesse público, mas apenas o interesse dos empreendedores das referidas áreas pré-estabelecidas.

É imperioso que se reconheçam essas gritantes inconstitucionalidades. **declarando-se nesta ação, de forma incidental, a INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL Nº 2.330/2009, revestida de NULIDADE ABSOLUTA,** para que se resguardem os direitos dos munícipes e dos consumidores, na forma que pleiteamos.

Outrossim, a declaração da inconstitucionalidade nesta ação é pressuposto necessário ao julgamento da ação, mesmo porque caso seja regularizado o loteamento junto à Municipalidade, o que pode ser feito, como mencionado, excluída da legislação municipal a referida lei por ser inconstitucional, os **requeridos deverão, COMO OS DEMAIS LOTEADORES, submeter-se à legislação federal e estadual pertinentes.**

III. A - DO LOTEAMENTO CLANDESTINO (IRREGULAR) E A LESÃO AOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES (COMPRADORES DOS "LOTES") - DANO MORAL COLETIVO.

Numa simples análise perfunctória dos fatos já expostos, que demonstram o caráter de clandestinidade e irregularidade do loteamento promovido pelos requeridos **José Roberto Naldi, Carlos Roberto Naldi e Milena Naldi,** verifica-se que a conduta destes se agravou mais ainda pelo fato de terem exposto à venda e comercializado diversos "lotes", ao passo que a Lei Federal nº 6.766/79 não somente proíbe a exposição à venda (**quem dirá a efetiva alienação como ocorrido no presente caso**) de lotes em loteamento irregular, como estabelece que essa prática configura o crime - artigo 50.

Por outro lado, os artigos 18 e 26 da Lei Federal nº 6.766/79 estabelecem que os contratos de compra e venda de

[7] Improbidade Administrativa. Rio Grande do Sul: Síntese. 2ª ed., p. 158.

Papel reciclado não contém risco ambiental

lotes apenas poderão ser celebrados após a aprovação e registro do loteamento em um prévio processo de análise dos diversos requisitos legais, devendo indicar, obrigatoriamente, *"denominação e situação do loteamento, número e data da inscrição"* (artigo, 26, II).

Ainda, o artigo 31 do mesmo diploma legal estatui que *"o contrato particular pode ser transferido por simples trespasse, lançado no verso das vias em poder das partes, ou por instrumento em separado,* ***declarando-se o número do registro do loteamento****, o valor da cessão e a qualificação do cessionário, para o devido registro."* (grifos nossos).

A prática desenvolvida pelos requeridos, além de configurar, em tese, o crime previsto no artigo 50 da Lei nº 6766/79 e de propaganda enganosa, sendo vedada tal prática, conforme artigo 6º, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, importa em patente dano moral à coletividade de consumidores (adquirentes dos lotes).

A obrigação de indenizar está prevista no artigo 186 do Código Civil, que estabelece: *"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".*

Por outro lado, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.09.1990) prevê, nos incisos VI e VII do art. 6º, a reparação do dano moral como direitos básicos do consumidor: *"a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos" (...) "o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados".*

Para realizar os valores constitucionais, o operador não pode ter seu olhar apenas para trás, no sentido de restabelecer o *status quo ante*. A responsabilidade civil pelo dano moral, além de seus outros caracteres, tem um indisfarçável conteúdo pedagógico. Ao determinar a indenização por danos morais, o juiz não pode limitar-se aos danos ocorridos e proporcionar sua reposição. É preciso que, em sua sentença, vise a assegurar que o agente causador do dano não só reponha as

Papel reciclado, menor custo ambiental

coisas ao *status quo ante*, mas também, além da indenização compensar a vítima pelo vexame, deverá punir, exemplarmente, o autor do ato ilícito, com o fito de impedir sua reiteração em outras situações, de forma que pague uma indenização com conteúdo suficiente para desestimular a repetição de tais ilicitudes. Assim, em matéria de dano moral, tem sido difundido, tanto na doutrina como na jurisprudência pátrias, orientação para que se adote como parâmetros objetivos para a fixação da indenização devida não só a estimativa econômica dos prejuízos causados, mas também a estimativa da capacidade econômica do infrator, sem perder de vista que as estimativas devem ser equacionadas de modo a efetivamente corresponder a uma sanção exemplar a fim de que o requerido não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem.

NELSON NERY JÚNIOR, em se tratando de matéria consumerista, sugere a utilização dos "critérios de arbitramento ou de fixação da indenização com base no valor do lucro obtido pelo causador do dano com sua atividade" [8]. **Nesse passo, os instrumentos particulares de compra e venda indicarão, de modo exato, a receita auferida pelo requerido na comercialização ilegal de dezenas de "lotes".**

O procedimento dos requeridos causou danos morais coletivos aos compromissários/adquirentes dos lotes de terreno fornecidos. Tais danos resultam da combinação de inúmeros fatores, todos decorrentes da relação consumerista havida entre as partes e que afrontam o princípio constitucional da ordem econômica, bem como das modalidades inadequadas dos lotes que lhes são impostas. Essa forma de agir fez e faz os respectivos consumidores passar por constrangimentos, incômodos e até aborrecimentos pela ausência de toda a infraestrutura local exigida pela legislação municipal de Ibiporã e pela Lei Federal nº 6766/79, pelo fato de acreditarem que estariam adquirindo um imóvel legal e regular, quando, efetivamente, compraram lotes em loteamento considerado clandestino.

Sobre o tema já discorreu o ilustre Procurador da República **André de Carvalho Ramos**, cujos fundamentos merecem ser transcritos, por pertinentes ao caso *sub judice*, pois o dano moral ora tratado é coletivo que possui previsão legislativa pátria, o que

[8] Código de Processo Civil comentado 4ª ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. pág. 1.513.

Papel reciclado menor risco ambiental

afasta todo argumento de que não possa ser apresentado o pedido relativamente a toda coletividade, que serão apurados na presente ação ou em liquidação de sentença, e devidamente revertidos ao fundo de que trata o artigo 13 da Lei nº 7.347/1985, *in verbis*: *"O Direito Brasileiro encontra-se em fase de aceitação e ampliação da responsabilidade pelo dano moral. De fato, vislumbra-se cada vez mais a pacificação do tema do cabimento de indenização por dano moral na doutrina e na jurisprudência. (...) Para tanto, deve-se abordar o papel da tutela coletiva dos direitos e a dimensão indivisível de uma série de ofensas, as quais, se não fosse pela necessidade de reparação coletiva, ficariam sem a resposta do ordenamento jurídico. (...) Aceitar a reparabilidade de dano moral difuso ou coletivo é aceitar o conceito de um patrimônio moral transidividual (...)"*.

Nas palavras de **Oscar Dias Corrêa**, a reparação do dano moral enfatiza o valor e a importância desse bem, que é a consideração moral, que se deve proteger tanto quanto, senão mais do que bens materiais e interesses que a lei protege. (...)[9] *"Dessa forma, deve o magistrado levar em consideração que a reparação do dano moral coletivo representa para a coletividade um reconhecimento pelo Direito de valores sociais essenciais, tais quais a imagem do serviço público, a integridade de nossas leis e outros, que compõem o já fragilizado conceito de cidadania do brasileiro."*[10] *"Só com o reconhecimento da reparação do dano moral coletivo que poderemos recompor a efetiva cidadania de cada um de nós."*[11]

Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, um dos autores do Código de Defesa do Consumidor, define que *"prática abusiva (lato sensu) é a desconformidade com os padrões mercadológicos da boa conduta em relação ao consumidor. São – no dizer irretocável de Gabriel A. Stiglitz – 'condições irregulares de negociação nas relações de consumo', condições estas que ferem os alicerces da ordem jurídica, seja pelo prisma da boa-fé, seja pela ótica da ordem pública e dos bons costumes."* (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado*

[9] Revista de Direito do Consumidor, n. 25, A Ação Civil Publica e o Dano Moral Coletivo - Doutrina - Ramos, André de Carvalho Ramos, pags. 80/89.

[10] Idem.

[11] Ibidem

Papel reciclado, menor custo ambiental

pelos autores do anteprojeto – coord. Ada Pellegrini Grinover. Rio de Janeiro. Forense Universitária, 2001, 7. ed., p. 319. Grifos nossos).

III. B. O Pagamento Indevido e o Direito à Repetição do Indébito dos consumidores. Pedido Condenatório Genérico.

Deve ser também oportunizado aos consumidores o direito de terem ressarcidos os valores NOTORIAMENTE PAGOS AOS REQUERIDOS **EM DESACORDO COM AS LEGISLAÇÕES PERTINENTES**[12], portanto, **DE FORMA INDEVIDA**, **condenando-os, SOLIDARIAMENTE**[13]**, à repetição do indébito pelo valor correspondente ao dobro do que cada um pagou indevidamente, acrescido de juros e correção monetária (artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor), bem como às perdas e danos a que se sujeitaram as vítimas**[14].

Em virtude da oferta inverídica, serve também de fundamento para a restituição das quantias antecipadas indevidamente bem como às **perdas e danos**, o **art. 35, inciso II, e o art.6º VI do CDC**.

Anote-se:

> "*EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. PROPAGANDA ENGANOSA. DEVER DE INFORMAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DA IMPORTÂNCIA QUE FOI PAGA DE FORMA INDEVIDA. INCIDÊNCIA DO CONTIDO NO ARTIGO 42. § ÚNICO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR . Implica em reconhecimento de pagamento efetuado como parcela do preço, e não como taxa de comercialização. o descumprimento, por parte do*

[12] Pois todos os contratos envolvendo o loteamento não registrado **são nulo** de pleno direito, nos termos do art.166, inciso II, do Código Civil de 2002.
[13] Ver "Item III.C" deste petitório.
[14] Em função da errônea segurança que a propaganda enganosa dos requeridos lhes trouxe, estimulando investimentos na área clandestina

Papel reciclado, Menos Lixo ambiental

fornecedor, do dever de informar o consumidor do conteúdo do contrato. ***O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à devolução em dobro do que pagou em excesso, a teor do contido no § único do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor.*** *APELO NÃO PROVIDO".* (Apelação Cível Nº 70004073375, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felippe Schmitz, Julgado em 12/11/2002. Grifos nossos).

O ***Superior Tribunal de Justiça*** também se manifestou sobre a incidência do art.42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor quando existe **nulidade** no contrato que motivou o pagamento de determinada quantia:

"CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. Repetição do indébito. Devolução em dobro. Alienação fiduciária.
Deve ser restituída em dobro a quantia cobrada a mais em razão de cláusulas contratuais nulas. *constantes de contrato de financiamento para aquisição de veículo com garantia de alienação fiduciária. Art. 42 do CDC.*
Recurso conhecido em parte e provido" (STJ, RDDP vol. 6 p. 209. Grifos nossos).

Esta condenação deverá ser genérica, nos termos do **art. 95 do CDC**, e a sua execução poderá ser individual e dependerá da liquidação promovida pelos consumidores interessados, como possibilita o **art.97** do mesmo estatuto.

Sobre o tema da CONDENAÇÃO GENÉRICA, anote-se o pertinente ensinamento do ilustre doutrinador paranaense, **Luiz Guilherme Marinoni**, professor titular de Direito Processual Civil da Universidade Federal do Paraná:

Papel reciclado, menor custo ambiental.

21

"A sentença que ora nos interessa, ao contrário do que acontece com as sentenças condenatórias tradicionais, é condenatória genérica, conforme adverte o art.95 do CDC. Será genérica, porque se limitará a fixar o an debeatur, ou seja, o dever de indenizar. Tal sentença condenatória genérica cingir-se á a delimitar a responsabilidade ou não pelos danos experimentados pelas vítimas do fato ilícito (dever de indenizar), sem todavia apresentar a extensão dessa responsabilidade.

Em conseqüência, a atuação do magistrado, na ação de condenação genérica, estará adstrita a fixar se o réu é ou não responsável pelo dano que a ele é atribuído, impondo, em caso afirmativo, o dever de indenizar. Isso, porém, não significa dizer que a sentença nessa ação desobedece às determinações do art.460, parágrafo único, do CPC, no sentido de que a sentença deve ser certa. Essa sentença é, evidentemente, certa, embora de condenação genérica, porque fixa claramente os direitos e obrigações decorrentes do fato deduzido em juízo, trata-se, portanto, de sentença certa, embora líquida" (Manual do Processo de Conhecimento. Editora RT, 2ª Edição, 20903, p.773).

Convém esclarecer que os pedidos veiculados na presente ação não irão prejudicar a eventual opção dos consumidores por solução diversa da presente. Sobre isso, deve-se destacar que o Código de Defesa do Consumidor determina a extensão subjetiva do julgado apenas para beneficiar terceiros, estabelecendo o §3° do art. 103 que "*os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei n.° 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste Código, mas, se procedente o pedido,*

beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99".

III. C. Da Responsabilidade Objetiva e Solidária pelos Danos Causados.

Finalmente, considerando que o fornecedor tem o dever de lançar no mercado de consumo produtos ou serviços isentos de qualquer vício, **os requeridos devem ser RESPONSABILIZADOS OBJETIVAMENTE, com base no art. 18 do CDC, pelos danos causados às pessoas que adquiriram os terrenos no loteamento irregular de que trata a presente ação.**

Anote-se também o mandamento do art.7º, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor, que determina que tendo "*mais de um autor a ofensa, todos **responderão solidariamente** pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo*" (Grifos nossos).

Para evitar, portanto, que os culpados fiquem impunes, o que representaria um sério estímulo à imoralidade e injuridicidade, cumpre desde já responsabilizar solidariamente todos os agentes que contribuíram para a consumação do ilícito. A continuar como está, jamais haverá a subjugação da Justiça, mas sim o prestígio aos matreiros astutos, pela inocuidade do provimento jurisdicional.

Igualmente ao esclarecido no tópico anterior, **a condenação aqui deverá ser genérica** (art.95 do CDC), valendo todos os argumentos lá lançados.

IV. Instrumentos de Facilitação de Defesa do Consumidor: A Inversão do Ônus da Prova e a Indisponibilidade dos Bens dos Agentes.

IV.1. Da Inversão do Ônus da Prova.

Deve incidir no caso, também, como instrumento processual de facilitação de defesa do consumidor, **a regra da**

Papel reciclado, menor custo ambiental

inversão do ônus da prova prevista no art. 6°, inc. VIII, do CDC, cujos pressupostos encontram-se presentes para a sua aplicação.

A verossimilhança dos fatos e do direito é manifesta, estando expressas pelas informações obtidas no Procedimento Preparatório incluso, demonstrando-se que os consumidores (adquirentes dos lotes) são hipossuficientes.

O espírito que norteou o legislador ordinário a editar a Lei 8.078/90, foi o de trazer um maior equilíbrio às relações de consumo de modo a evitar o impingimento de gravames às partes mais fracas. O Código de Defesa do Consumidor deve ser estendido a todos os que se encontram na posição de destinatário final, desde que caracterizada a hipossuficiência ou vulnerabilidade, pois, como dito, o espírito da Lei 8.078/90, sua finalidade básica, é trazer equilíbrio para relações jurídicas que antes esmagavam os mais fracos, apenas fortalecendo os mais fortes.

A inversão do ônus da prova não ocorre em toda e qualquer ação desencadeada pelo consumidor, pressupondo a presença dos requisitos da verossimilhança e da hipossuficiência a serem analisados mediante prudente critério do magistrado. Nessa esteira, a aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor a uma relação jurídica e economicamente desequilibrada, como é o caso objetado nestes autos, visa promover o equilíbrio que tanto preocupou o legislador da Lei 8.078/90.

No caso em tela, temos de um lado os compromissários/adquirentes, pessoas simples, assalariadas, que gastaram suas parcas economias na compra de um lote, visando uns a própria moradia e outros o lazer. De outro lado, estão os requeridos, proprietários de vários imóveis nesta cidade, que simularam a venda de partes ideais aos consumidores, com o fim de iludi-los quanto à legalidade do empreendimento.

Dúvidas assim não há que os compromissários/adquirentes, em face da hipossuficiência foram compelidos e pressionados, de qualquer forma, para aderir aos termos do contrato apresentado pela Incorporadora em questão, não podendo prevalecer, portanto, ante a presença de excessiva e inquestionável

Papel reciclado ou livre de cloro ambiental.

onerosidade, o princípio do "*pacta sunt servanda*". O espírito da Lei 8.078/90, como bem enfatizado, foi justamente o de trazer um maior equilíbrio às relações de consumo que antes impingiam forte gravame às partes mais fracas.

Observe-se, igualmente, que a vulnerabilidade dos adquirentes na transação em comento não decorre somente de sua fragilidade financeira, mas também diante de sua ânsia e necessidade de adquirir um lote para a construção de casa própria ou o único imóvel de lazer para a família, fatores que devem ser levados em conta pelo legislador, ao elaborar a norma, pelo Poder Executivo, ao regulamentá-la e fiscalizar seu cumprimento e, finalmente, pelo Poder Judiciário, quando questionado em sua aplicação.

Por tais razões, prevê o CDC a inversão do ônus da prova, bem como a nulidade de cláusulas abusivas, objetivando assim, estabelecer maior possibilidade de defesa processual.

As normas de proteção e defesa do consumidor são de ordem pública e interesse social (artigos 1º, *caput* e 6º, incisos VII e VIII) e a hipossuficiência aqui sustentada também está ligada ao fato de que sequer se conseguiu obter dados acerca da quantidade de lotes vendidos ou postos a venda, pois o empreendimento, por ser clandestino, foi até agora gerenciado às escondidas.

Além disso, as cláusulas impostas aos adquirentes de lotes no referido empreendimento clandestino são muitas delas nulas, como mencionado, e demonstram mais uma vez a situação de hipossuficiência dos consumidores, que sequer sabiam que não conseguiriam registrar os lotes comprados, como efetivamente veio a acontecer, muito menos que as obrigações que lhe foram impostas, como a de criar toda a infra-estrutura do local, além de obrigações referentes ao meio ambiente, são próprias do loteador e não dos consumidores, valendo-se os requeridos, sem dúvidas, do total desconhecimento dos adquirentes de seus direitos legais, por serem leigos e simples.

Como conseqüência lógica do desequilíbrio da relação jurídica entabulada, os requeridos, de forma arbitrária e desrespeitosa, impuseram aos consumidores/compradores suas condições.

É sabido que o Código de Defesa do Consumidor é lei de índole protetiva que busca conferir proteção legal às partes numa relação de consumo, em que se evidencia a necessidade de obtenção de igualdade entre as mesmas a fim de evitar a submissão do mais fraco em relação ao mais forte.

Portanto, fundamental que seja reconhecida a incidência dessa regra até o despacho saneador, até mesmo como forma de oportunizar aos requeridos à produção de provas de seu interesse.

IV.2. Da necessidade da indisponibilização dos bens dos requeridos, visando assegurar o resultado útil do processo (MEDIDA CAUTELAR).

A responsabilidade dos requeridos foi claramente evidenciada nos itens anteriores. Agora, neste tópico, cumpre demonstrar que a indisponibilidade dos bens dessas pessoas torna-se imprescindível para o efetivo ressarcimento dos danos causados aos consumidores.

Atento para os mandamentos constitucionais e demais argumentos expostos no tópico anterior, cumpre tomar-se, ***ab initio***, medidas constritivas incidentes sobre os bens de todos responsáveis pelo ressarcimento, sujeitando-os aos efeitos da sentença que vier a ser prolatada.

Mister se faz a indisponibilização de todos os bens existentes em nome dos responsáveis pelo empreendimento clandestino. Com esta medida, garante-se, antecipadamente, o resultado útil do processo, sem o risco de se pleitear um provimento inócuo ante a escassez patrimonial.

Com efeito, o conjunto de bens registrados em nome dos responsáveis pela recomposição dos danos, provavelmente, é

papel reciclado, menos custo ambiental

assaz vultoso e capaz se fazer frente às indenizações pleiteadas. A concessão dessa cautelar **constitui medida imprescindível ao sucesso da demanda**, tendo-se em vista o perigo existente na eventual espera pelo provimento jurisdicional definitivo. O desfecho de qualquer litígio judicial demanda tempo, havendo assim fundado receio de danos aos consumidores.

Ademais, no caso vertente, mesmo com a decretação da procedência do pedido, os consumidores poderão ficar sem obter qualquer ressarcimento, já que os réus poderão, a qualquer tempo, desfazer-se de seus pertences, frustrando os escopos instrumentais do processo.

A fumaça do bom direito, por sua vez, elucidou-se no delinear desta petição. O conjunto da legislação citada, que se ajusta com perfeição ao caso, torna indeclinável o dever de ressarcir os danos causados aos consumidores.

Fica, assim, claramente evidenciada a necessidade de amparo judicial urgente para afastar de pronto os riscos de perecimento dos bens que representam a garantia de eficácia da sentença de mérito postulada por meio desta ação civil pública.

V. DO LOTEAMENTO CLANDESTINO (IRREGULAR), E OS DANOS AMBIENTAIS.

O loteamento irregular promovido pelos requeridos, também vem causando danos ambientais já que, dentre as inúmeras irregularidades do loteamento, não há **APP (área de preservação permanente), houve supressão de vegetação nativa na área de APP, pertencente ao corredor de biodiversidade do Rio Tibagi, houve desvio de curso natural do corpo hídrico, há construção de habitação e tanque para piscicultura dentro da área de preservação permanente, transposição de corpo hídrico, ocasionando assoreamento.**

Prova destas irregularidades, há na vistoria elaborada pela SAAMA, constante as fls. 72, com ilustração de fotos as fls.73/78, do Procedimento Preparatório de no.12/2010, instaurado pelo Ministério Público, que segue anexo a esta ação.

27

Apresenta-se patente que o empreendimento desenvolvido pelos requeridos tem causado danos ambientais, já que desencadeia processos erosivos não somente na área do empreendimento, mas também pode causar nas áreas rurais vizinhas, já que houve desvio de curso natural do corpo hídrico, sua transposição, o que ocasionou assoreamento.

Quanto a responsabilidade criminal, pelos danos ambientais, já houve encaminhamento para investigação pelo Ministério, como se vê as fls. 106. do PP em anexo.

DO DIREITO:

O Direito Ambiental, principalmente nas duas últimas décadas, vem evoluindo de forma bastante significativa em nosso país. Até o final da década de 70, não existia sequer um perfil constitucional expresso ou normas legais que reconhecessem o meio ambiente como um bem de todos. Tal evolução vem refletindo na consciência ecológica da sociedade Brasileira, razão pela qual o ordenamento jurídico pátrio vem internalizando a cultura ambiental da sociedade contemporânea.

O sistema positivista brasileiro vem, por meio de suas diversas normas, proteger e preservar o meio ambiente em todas as suas formas, objetivando sempre garantir ao ser humano viver em condições de vida satisfatórias, em um meio ambiente no qual a qualidade de vida lhe permita viver com dignidade e bem-estar. Desta forma, coube a Carta Política de 1988 a função de constitucionalizar, de vez, o meio ambiente e sua proteção.

Assim, a Constituição Federal de 1.988 dedicou um Capítulo exclusivo ao meio ambiente, possibilitando ao Poder Público e à coletividade os meios necessários para a tutela desse bem comum do povo e definindo princípios e regras a serem seguidos, dentre eles, o Princípio do Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado e Essencial à Sadia Qualidade de Vida, disposto no caput do artigo 225 da Constituição Federal, *in verbis:*

Papel reciclado menor custo ambiental

28

> **"Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações".**

Ainda, além do dispositivo constitucional supradito, outros artigos do mesmo texto legal evidenciam a opção do legislador em considerar a preservação do meio ambiente como um dos pilares fundamentais da ordem constitucional, tais como:

> "Art. 170 A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípio:
>
> (...)
>
> VI – defesa do meio ambiente."**(grifo nosso)**
>
> "Art. 186 A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:
>
> (...)
>
> II – Utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente." **(grifo nosso)**

No âmbito estadual, a Constituição do Estado do Paraná, elege a proteção do meio ambiente como diretriz fundamental, vejamos:

Papel reciclado, menos corte ambiental

29

"Art. 1º - O Estado do Paraná, integrando de forma indissolúvel à República Federativa do Brasil, proclama e assegura o Estado democrático, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais, do trabalho e da livre iniciativa, o pluralismo político e tem por princípios e objetivos:

(...)

IX – A defesa do meio ambiente e da qualidade de vida." **(grifo nosso)**

E no mesmo sentido, o artigo 2º, incisos I, IV e VIII da Lei n. º 6.938/81, dispõe os parâmetros a serem seguidos pelo Poder Público na defesa do meio ambiente natural:

"Art. 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia a vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

I – Ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo.

(...)

IV – proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas;

(...)

Papel reciclado e em curso ambiental

30

VIII – Recuperação de áreas degradadas." **(grifo nosso)**

Outrossim, é importante ressaltar que o objeto do direito ambiental é o meio ambiente qualificado, o direito que todos temos a um ambiente com uma qualidade satisfatória, visando o equilíbrio ecológico. Essa qualidade é que se converteu em bem jurídico. A isso é que a Constituição define como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida.

De modo geral significa dizer que esses atributos do meio ambiente não podem ser de apropriação privada, mesmo quando seus elementos constitutivos pertençam a particulares. Significa que a pessoa pública ou particular, não pode dispor da qualidade do meio ambiente ao seu próprio arbítrio, porque ela não integra a sua disponibilidade. [15]

Portanto, não restam dúvidas que é dever de todos preservar o meio ambiente, o qual é essencial à sadia qualidade de vida, sendo inadmissível a conduta adotada pelo requerido.

Da Mata Ciliar:

As áreas de reserva florestal legal e de preservação permanente são imposições do Código Florestal, que restringem o direito de propriedade. Caracterizam-se como um ônus real, ou seja, uma obrigação que limita a fruição e a disposição da propriedade. Representa direito sobre a coisa alheia e prevalece *erga omnes*. No ônus real, o titular da coisa responde pelo cumprimento de obrigações constituídas antes da aquisição do seu direito.

É uma obrigação que acompanha a coisa, como um peso (ônus) que recai sobre seu valor ativo. Pela importância das áreas de preservação permanente e de reserva legal para a manutenção de um

[15] MILARÉ, Edis. Direito do Ambiente. doutrina, prática, jurisprudência, glossário 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001 129 p

Papel reciclado, menor custo e biodiversidade

31

meio ambiente ecologicamente equilibrado, é que o legislador resolveu instituí-las, restringindo seus usos. Vejamos.

O artigo 2º do Código Florestal tem como finalidade precípua proteger a cobertura vegetal, onde se encontram expressamente elencadas como **floresta de preservação permanente** aquelas situadas ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água, denominadas de mata ciliar.

Versa tal artigo:

> **"Art. 2º - Consideram-se de preservação permanente, pelo só efeito desta Lei, as florestas e demais formas de vegetação naturais situadas:**
>
> **a) ao longo dos rios ou de outro qualquer curso d'água, em faixa marginal cuja largura mínima será:**
>
> **1) de 30 (trinta) metros para os rios de menos de 10 (dez) metros de largura;"**

As vegetações de áreas de preservação permanente que se encontram nas margens dos rios são denominadas matas ciliares.

Sobre as matas ciliares discorre o ilustre doutrinador Vladimir Passos de Freitas:

> **"Chama-se ciliar a mata existente ao longo dos cursos d'água. Tal qual os cílios que protegem os olhos, ela resguarda as águas. Daí a denominação ciliar. Localiza-se sempre nas margens e é conhecida, também, como mata aluvial, de galeria, ripária ou marginal.**

Como observa SALVADOR [16]:

[16] SALVADOR, J.L.G. *Considerações sobre as matas ciliares e a implantação de reflorestamentos*

Papel reciclado, menor custo ambiental.

"As matas ciliares exercem importante função enquanto protetoras de mananciais, agindo como um filtro de escoamento superficial, impedindo ou dificultando a ação de agentes poluentes, como os adubos, os defensivos agrícolas, os sedimentos e outros".

LEITE e PEREIRA [17] comentam o assunto dizendo que:

"É um ambiente de grande importância como habitat e fonte de alimentos para a fauna aquática e terrestre e é fundamental para o nível de qualidade de água".

Ainda, OLIVEIRA FILHO [18] destaca:

"Assim, seja propiciando alimento aos peixes, dificultando o envenenamento das águas por agrotóxicos ou agentes poluentes ou evitando a erosão das margens e o assoreamento dos rios, exercem as matas ciliares um importantíssimo papel na proteção do meio ambiente. Entretanto, sua importância ainda é pouco conhecida. Alguns por ignorância, outros por ambição desmedida, utilizando áreas próximas a cursos d'água, lagos ou reservatórios para a agricultura, acabam por causar sérios danos ambientais."

Além de evitar o assoreamento do leito dos rios, a mata ciliar consiste num ecossistema peculiar que abriga uma diversidade florística e faunística de vital importância para o equilíbrio de toda uma região.

---

mistos nas margens de rios e reservatórios. São Paulo, Publicação da CESP, 1987, p. 29

[17] LEITE, H.G; PEREIRA, R.C *Considerações sobre o manejo sustentável de matas ciliares* São Paulo: FOREST, 1996 p 222

[18] OLIVEIRA FILHO, A T *Decomposição florística e estrutura comunitária da floresta de galeria do Córrego da Paciência.* Cuiabá: Acta Botânica Brasileira, 1989, vol 3 p 1 103

Papel reciclado menor custo ambiental

Na obra *Direito Florestal Brasileiro*, Osny Duarte Pereira [19] assevera acerca das matas ciliares:

> **"Sua conservação não é apenas por interesse público, mas por interesse direto e imediato do próprio dono. Assim como ninguém escava o terreno dos alicerces de sua casa, porque poderá comprometer a segurança da mesma, do mesmo modo ninguém arrancará as árvores das nascentes, das margens dos rios, nas encostas das montanhas, ao longo de estradas, porque poderá a vir ficar sem água, sujeito a inundações, sem vias de comunicação, pelas barreiras e outros males conhecidamente resultantes de sua insensatez. As árvores nesses lugares estão para as respectivas terras como o vestuário está para o corpo humano. Proibindo a devastação, o Estado nada mais faz do que auxiliar o próprio particular a bem administrar os seus bens individuais, abrindo-lhe os olhos contra os danos que poderá inadvertidamente cometer contra si mesmo."**

A Lei Federal nº 6938/81 conceitua a degradação ambiental e poluição e estabelece a responsabilidade objetiva do seu causador:

"Art. 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente: o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida, em todas as suas formas; II - degradação da qualidade ambiental: a alteração adversa das características do meio ambiente; III - poluição: a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem

[19] PEREIRA, Osny Duarte. Direito Florestal Brasileiro. Rio de Janeiro: Borsoi, 1950. p. 325.

34

matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; IV - poluidor: a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; (...) Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não-cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores: (...) IV - à suspensão de sua atividade. § 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente."

As florestas de preservação permanente existente ao longo dos rios, assim consideradas pelo único efeito do que dispõe o Código Florestal DEVEM EXISTIR OBRIGATORIAMENTE nos locais indicados, no presente caso ao LONGO DOS RIOS, sendo que o Poder Público não pode permitir sua destruição.

Os requeridos figuram como reponsáveis por tamanha degradação ambiental na área indicada.

Diante do exposto, devem os requeridos recuperarem a área de preservação permanente, em respeito à toda legislação ambiental citada, seja plantando na APP, seja removendo construções indevidas nesta área, fazendo com que o curso hídrico também retorne ao "status quo ante", mediante as indicações dos órgão ambientais, sob pena de continuar infringindo a legislação ambiental e permanecer ocasionando danos ao meio ambiente.

VI. DOS PEDIDOS.

VI.1. PRIMEIRAMENTE – DA CAUTELAR.

Papel reciclado: menos resíduo ambiental

35

Com base no poder geral cautelar consagrado ao Juiz pela legislação em vigor (Código de Processo Civil, artigos 798 e 799) e também com base no Código de Defesa do Consumidor, artigo 84, impõe-se a adoção imediata de medidas satisfativas ou que assegurem o resultado prático da obrigação a ser cumprida.

Requer, assim, sejam aplicados por este Juízo os instrumentos de garantia e facilitação da defesa do consumidor antes tratados, especialmente a CAUTELAR de INDISPONIBILIZAÇÃO dos bens requeridos, pois induvidoso o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

Requer, ainda, para a efetivação da indisponibilidade de bens postulada e como medidas assecuratórias dos direitos dos adquirentes de lotes:

a) sejam requisitadas à Delegacia da Receita Federal as declarações de bens e rendimentos dos últimos cinco anos dos requeridos;

b) sejam expedidos ofícios ao Cartório de Registro de Imóveis do Município de Londrina e de Ibiporã, comunicando a indisponibilidade dos bens imóveis dos réus;

d) seja oficiado ao Banco Central do Brasil, para que informe sobre a existência de cofres em instituições financeiras em nome dos réus, procedendo a sua lacração para posterior abertura e apreensão dos bens encontrados, bem como transações financeiras em moeda estrangeira e cautelas de metais e pedras preciosas;

e) seja oficiado ao Banco Central do Brasil, a fim de que informe o número de contas correntes ou de poupança em nome dos réus, bem como proceda ao bloqueio de todas estas contas, reservando-se o direito dos requeridos em movimentá-las, somente mediante autorização judicial;

f) seja oficiado ao DETRAN, comunicando a indisponibilidade de veículos em nome dos requeridos;

Papel reciclado, menor custo ambiental.

36

g) seja determinada a publicação via Diário Oficial da r. decisão concessiva da medida liminar, a fim de que chegue ao conhecimento de todos a indisponibilidade dos bens dos réus.

VI.2 DAS LIMINARES

Requer seja concedida liminar "*inaudita altera pars*", a abrigo do artigo 12 da Lei 7.347/85, no sentido de os requeridos cumpram as obrigações a seguir elencadas:

- Obrigações de não fazer:

a) Que não se proceda a qualquer atividade que implique em alteração física da gleba, tais como abertura de ruas, demarcação de quadras e lotes ou simplesmente terraplanagem, sem a devida autorização do Poder Público;

b) Que não sejam efetuadas campanhas publicitárias ou qualquer outra forma de propaganda, anunciando a venda dos lotes, através de jornais, faixas, panfletos ou outros meios hábeis a atrair os eventuais consumidores;

c) Que se abstenham de comercializar ou transferir, a título oneroso ou gratuito, por si ou através de interposta pessoa, lotes do parcelamento clandestino;

d) Que se abstenham de receber, direta ou indiretamente, a qualquer título, pagamento referente aos contratos já firmados;

e) Que se abstenham de protestar promissórias ou outros títulos que tenha recebido como forma de pagamento das vendas de lotes do parcelamento clandestino.

- Obrigações de fazer:

Papel reciclado. Menor custo ambiental

37

a) Que o loteador apresente a relação dos adquirentes e dos respectivos lotes já comercializados, as formas de pagamento e indique as unidades já quitadas;

b) Que o loteador coloque na gleba um comunicado aos adquirentes, por meio de faixas ou placas, dando-lhes ciência de que o loteamento é clandestino;

c) Que **o loteador encaminhe os consumidores para que efetuem eventuais pagamentos de prestações faltantes junto ao Cartório de Registro de Imóveis desta comarca, conforme determina o art. 38, §1° da Lei 6.766/79**, que as depositará em estabelecimento oficial de crédito, em conta com juros e correção monetária, cuja movimentação dependerá de autorização deste Juízo.

Nos termos do artigo 11, da Lei nº 7.347/85, **requer-se a pena de multa diária** no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia, **pelo descumprimento de quaisquer das obrigações supra citadas**, exigíveis enquanto não for sanada a clandestinidade do loteamento, sem prejuízo da caracterização do crime de desobediência.

Requer-se, ainda, deferida a liminar, que se digne V. Exª em mandar oficiar aos órgãos competentes, para que sejam cumpridas as ordens, comunicando eventuais violações, visando a aplicação de multa, bem como a tomada de outras medidas nas esferas civil e penal.

Estão presentes os requisitos legais específicos do "*fumus boni juris*" consubstanciados no fato de que os loteadores não possuem autorização de qualquer espécie expedida por órgão público competente.

Da mesma forma o "*periculum in mora*" está fartamente demonstrado pelas vendas já realizadas e por outras que poderão vir a ocorrer, bem como pela possibilidade de que os compradores dos lotes continuem realizando pagamentos e benfeitorias nos mesmos.

VI.3. DO PEDIDO FINAL

Papel reciclado. Zero custo ambiental

38

Diante da fundamentação fática e legal acima apontada, deferidas ou indeferidas as medidas liminares reclamadas, requer o Ministério Público:

1 - Citação dos réus nos endereços consignados, com os benefícios do artigo 172, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, para apresentarem a resposta à presente ação, no prazo da lei, sob pena de revelia;

2 - Publicação do edital, nos termos do artigo 94 do Código de Defesa do Consumidor;

3- Seja declarada a **INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL** da Lei Municipal nº 2.230/2009, **revestida de NULIDADE ABSOLUTA,** para que se resguardem os direitos dos munícipes e dos consumidores, na forma que pleiteamos, medida imprescindível ao julgamento do pedido principal.

4- Procedência da ação, condenando-se os réus no pagamento das custas , emolumentos e outros encargos com base nos artigos 18 da Lei 7.347/85 e 87 da Lei 8.078/90 .

5 - Condenação dos réus ao cumprimento das seguintes **OBRIGAÇÕES DE NÃO FAZER**:

a) Que não proceda a qualquer atividade que implique em alteração física da gleba, tais quais aberturas de ruas, demarcação de quadras e lotes ou simplesmente terraplenagem, sem a devida aprovação municipal.

b) Que não faça propagandas de vendas de lotes, quer através de jornais, faixas ou distribuição de panfletos, ou qualquer outro meio que venha a demonstrar a intenção de vender, atraindo, assim, os interessados para uma possível comercialização de lotes.

c) Que se abstenham de comercializar, a título oneroso ou gratuito, por si ou através de interposta pessoa física ou jurídica, qualquer lote decorrente do parcelamento clandestino.

39

d) Que se abstenham de receber, por si ou por interposta pessoa física ou jurídica, a qualquer título, o pagamento relativo aos contratos de venda de lotes ou frações ideais.

e) Que se abstenham ainda de protestar promissórias ou qualquer outro título que tenham recebido como forma de pagamento das vendas de lotes ou frações ideais do parcelamento clandestino.

f) Que se abstenham de executar qualquer obra, construção na área de preservação permanente, que venha afetar diretamente esta área, sem autorização do órgão ambiental;

6 - Condenação dos réus ao cumprimento da OBRIGAÇÕES DE FAZER,

a) no prazo determinado pela r. sentença, para que coloquem na gleba um comunicado aos adquirentes, por meio de faixas ou placas, dando-lhes conhecimento de que o loteamento é clandestino.

b) repararem o dano ambiental, conforme indicação do órgão ambiental,

7 - Condenação ao pagamento de multa diária em valor equivalente a R$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia pelo descumprimento de alguma das **obrigações de não fazer** ou por lote indevidamente comercializado, exigíveis enquanto não for sanada a irregularidade praticada, sem prejuízo da caracterização de crime de desobediência.

8 - Condenação ao pagamento de multa diária no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) por dia de mora pelo descumprimento de alguma das **obrigações de fazer**, devidas a partir do término do prazo estipulado na sentença.

9 – Seja reconhecida a nulidade dos contratos firmados com os adquirentes dos lotes e a condenação **genérica** dos requeridos à **repetição do indébito** o valor equivalente ao **dobro dos pagamentos indevidamente destinados aos requeridos** e ao pagamento

Papel reciclado, menor custo ambiental

de indenização aos consumidores lesados, com fundamento no art. 3º, da Lei nº 7.347/85 e arts. 42, 91 e seguintes do CDC;

10 – A condenação **GENÉRICA** e **SOLIDÁRIA** dos requeridos na reparação dos danos materiais e morais experimentados pelos consumidores pela não entrega dos lotes ou pela sua entrega em condições irregulares [atentando-se que é caso de **RESPONSABILIDADE OBJETIVA** – seja pelas normas Constitucionais, como pelo CDC e Lei 6.766];

11 - A condenação dos demandados, solidariamente, à publicação de eventual sentença de procedência em jornal de grande circulação estadual, durante dois dias, de modo a **esclarecer e informar os consumidores sobre o conteúdo da decisão, possibilitando a liquidação e execução individual, alertando, de outra parte, o mercado de consumo sobre a ilegalidade da comercialização de terrenos em loteamento clandestino ou irregular, prevenindo a ocorrência de práticas similares**.

12 – Seja por este Juízo determinado ao IAP (Instituto Ambiental do Paraná) a **elaboração de vistoria na área,** com o fim de fornecer dados para a reparação material da área degradada, inclusive sobre o desvio do rio;

13- Sejam condenados na obrigação de fazer consistente em recompor a cobertura florestal das áreas de preservação permanente, através do replantio com espécies nativas;

14 - E, caso não haja o cumprimento da sentença por parte dos requeridos, no prazo fixado por Vossa excelência, requer-se a cominação de multa diária, como dispõe o artigo 11 da Lei 7347/85;

Requer-se, desde logo, a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, nos termos do artigo 18 da Lei 7.347/85 e no artigo 87 do Código de Defesa do Consumidor.

Protesta-se provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, inclusive pela juntada de documentos novos que venham a colaborar com a elucidação dos fatos articulados.

Importante que se atente para a regra do artigo 46 da Lei 6.766/79, que determina que "***o loteador não poderá fundamentar qualquer ação ou defesa na presente Lei sem apresentação dos registros e contratos a que ela se refere***".

Para fins meramente fiscais e de alçada, por ser inestimável, dá-se à causa o valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais).

Ibiporã, 29 de outubro de 2010

AMARÍLIS F. PICARELLI CORDIOLI
Promotora de Justiça

RÉVIA AP. PEIXOTO DE PAULA LUNA
Promotora de Justiça