

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.818 - SP (2018/0205569-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : SOCIEDADE AMIGOS DO CANADA 1 A
ADVOGADOS : MARCOS VALÉRIO FERRACINI MORCILIO - SP125456
LEANDRO FAZZIO MARCHETTI - SP250150
SOC. de ADV. : ABRAHAO ISSA NETO E JOSE MARIA DA COSTA SOCIEDADE DE
ADVOGADOS
RECORRIDO : ADVOCACIA J SAULO RAMOS
ADVOGADOS : OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL - SP015542
OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL JUNIOR - SP111280
HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL - SP201402
MARIANA CORDEIRO DANTAS - DF054613

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA CUMULADA COM DEMOLIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. RESTRIÇÕES URBANÍSTICAS CONVENCIONAIS DO LOTEADOR. PREVALÊNCIA SOBRE LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE USO E ORDENAÇÃO DO SOLO. AUSÊNCIA.

1. O propósito recursal consiste em discutir a validade de restrições convencionais fixadas pelo loteador, como fundamento para ação de nunciação de obra nova e de ação de demolição, frente às leis municipais posteriores que alteraram parcialmente a destinação dos imóveis localizados em determinada via pública.

2. O acórdão recorrido não decidiu acerca de alguns dispositivos de legislação federal invocados pelo recorrente. Aplica-se, portanto, a Súmula 211/STJ.

3. Na ausência de omissão, contradição ou erro material, não há violação ao art. 1.022 do CPC/2015.

4. Na jurisprudência deste Tribunal Superior, não há fundamento para a pretensão da recorrente de fazer prevalecer uma restrição convencional originária, imposta unilateralmente pelo loteador, frente à legislação municipal que, de forma fundamentada, abranda essas restrições.

5. Não há como opor uma restrição urbanística convencional, com fundamento na Lei 6.766/79, à legislação municipal que dispõe sobre o uso permitido dos imóveis de determinada região. De fato, já em conformidade com a nova ordem constitucional, a Lei 9.785/99 alterou a Lei de Parcelamento do Solo Urbano, em seu art. 4º, § 1º, para reconhecer expressamente que essa competência é do município.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

ACÓRDÃO

Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Dr(a). HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL, pela parte RECORRIDA:
ADVOCACIA J SAULO RAMOS

Brasília (DF), 19 de maio de 2020(Data do Julgamento)



MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.818 - SP (2018/0205569-4)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : SOCIEDADE AMIGOS DO CANADA 1 A
ADVOGADOS : MARCOS VALÉRIO FERRACINI MORCILIO - SP125456
LEANDRO FAZZIO MARCHETTI - SP250150
SOC. de ADV. : ABRAHAO ISSA NETO E JOSE MARIA DA COSTA SOCIEDADE DE
ADVOGADOS
RECORRIDO : ADVOCACIA J SAULO RAMOS
ADVOGADOS : OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL - SP015542
OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL JUNIOR - SP111280
HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL - SP201402
MARIANA CORDEIRO DANTAS - DF054613

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por SOCIEDADE AMIGOS DO CANADÁ 1A, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/SP.

Ação: de nunciação de obra nova cumulada com ação demolitória, ajuizada pela recorrente em ADVOCACIA J. SAULO RAMOS, em que afirma ser a sede do recorrido, localizada na Avenida Carlos Consoni, no Município de Ribeirão Preto/SP, ter sido construída em desacordo com as restrições convencionais estabelecidas pelo loteador.

Sentença: julgou improcedente o pedido.

Acórdão: o Tribunal de origem negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da ementa abaixo transcrita:

PERDA DE OBJETO. Ação direta de inconstitucionalidade de lei complementar municipal posterior. Preliminar afastada. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA CUMULADA COM AÇÃO DEMOLITÓRIA. Loteamento Jardim Canadá. Restrições instituídas pelo loteador. Uso unifamiliar e residencial. Construção de sobrado para fim não residencial (escritório de advocacia) aprovada pela prefeitura. Lei Compl. Mun. 2.157/2007 'que alterou a categorização estritamente residencial da

avenida, que divide loteamento e liga duas grandes vias da cidade. Arts. 26, VII, e 28, Lei 6.766/79. Litude da imposição de restrições pelo loteador. Lei municipal que autorizou uso misto das avenidas. Manutenção do uso exclusivamente residencial e unifamiliar das demais vias do loteamento. Princípio da não regressão (ou proibição de retrocesso). Ius variandi atribuído ao Município, sob cuja égide as restrições urbanísticos-ambientais podem ser ampliadas ou, excepcionalmente, afrouxadas. REsp 302906. Lei posterior (Lei Compl. Mun. 2.505/2012) declarada inconstitucional, com efeitos ex nunc. Inexistência de elementos, no presente processo, que autorize a desconstituição da Lei Compl. Mun. 2.157/2007. Circunstâncias que permitem o afastamento, pela via legislativa, das restrições urbanísticos-ambientais, como ressalvado no REsp nº 302906, ante a transformação do local desde a instituição do loteamento e a função social da propriedade, especialmente considerando que se trata de importante via de tráfego, não se vislumbrando prejuízo urbanístico- ambiental decorrente da construção da forma em que o projeto foi aprovado. ADIn nº 2098360-48.2014.8.26. 0000, que permitiu a regularização dos empreendimentos realizados na vigência da lei inconstitucional (Lei Compl. Mun. 2.505/2012). Alvará de construção expedido na vigência da lei declarada inconstitucional. Não se entremostra razoável, no caso, demolir imóvel construído nos termos da lei municipal, cuja constitucionalidade e legalidade não foi declarada pelos meios próprios. Improcedência da ação. Sentença e sucumbência mantidas. Litigância de má-fé afa stada. Recurso não provido.

Embargos de declaração: opostos por ambas as partes, foram acolhidos somente para a correção de erro material, referente à data de publicação de uma lei municipal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Ação de nunciação de obra nova cumulada com demolitória –Apontamento de obscuridade e erro material - Erro material quanto a data de publicação da Lei Complementar Municipal nº 2.505/12 -No mais, ausência de demais vícios do art. 1.022, CPC - Embargos de declaração da apelada acolhidos para corrigir erro material, sem efeito modificativo. Embargos de declaração da apelante rejeitados.

Recurso especial: alega violação aos art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, aos arts. 26, VII, e 28 da Lei 6.766/79, e aos art. 11, 374, IV, 489, § 1º, III e IV, e 1.022, I e II, do CPC/2015. Sustenta, ainda, a ocorrência de dissídio jurisprudencial. Ao final, requerer o provimento do recurso especial para fim de julgar procedentes os pedidos contidos na inicial, que ensejariam a

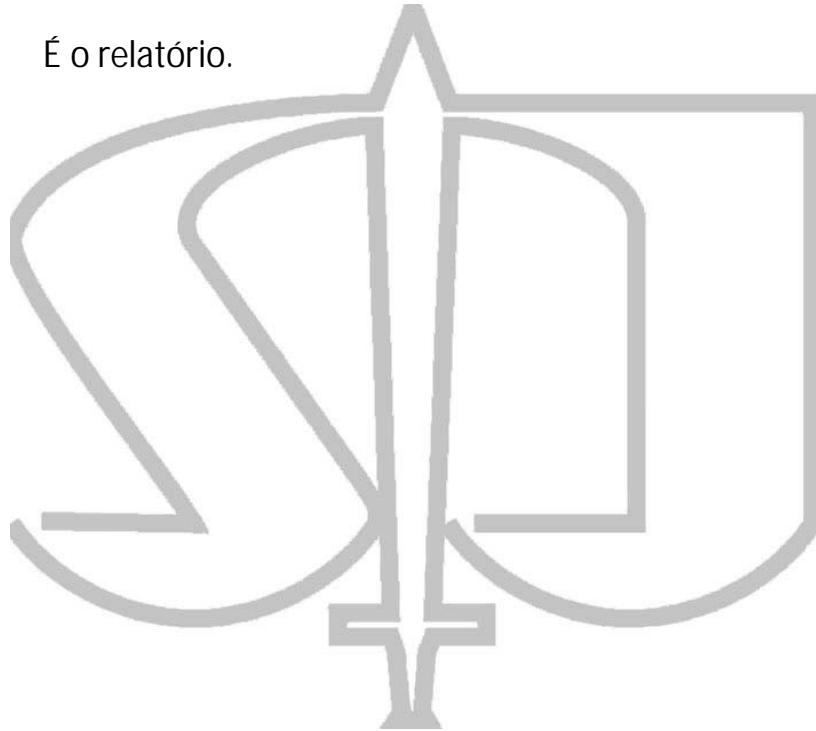
Superior Tribunal de Justiça

demolição da sede do recorrido.

Admissibilidade: o TJ/SP não admitiu o recurso especial (e-STJ fls. 1793-1796). Após a interposição do agravo cabível, determinou-se a reatuação dos autos para melhor análise da matéria (e-STJ fl. 1943).

Ressalte-se que houve a interposição de recurso extraordinário em face do acórdão recorrido (e-STJ fls. 1284-1306).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.818 - SP (2018/0205569-4)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : SOCIEDADE AMIGOS DO CANADA 1 A
ADVOGADOS : MARCOS VALÉRIO FERRACINI MORCILIO - SP125456
LEANDRO FAZZIO MARCHETTI - SP250150
SOC. de ADV. : ABRAHAO ISSA NETO E JOSE MARIA DA COSTA SOCIEDADE DE
ADVOGADOS
RECORRIDO : ADVOCACIA J SAULO RAMOS
ADVOGADOS : OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL - SP015542
OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL JUNIOR - SP111280
HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL - SP201402
MARIANA CORDEIRO DANTAS - DF054613

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA CUMULADA COM DEMOLIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. RESTRIÇÕES URBANÍSTICAS CONVENCIONAIS DO LOTEADOR. PREVALÊNCIA SOBRE LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE USO E ORDENAÇÃO DO SOLO. AUSÊNCIA.

1. O propósito recursal consiste em discutir a validade de restrições convencionais fixadas pelo loteador, como fundamento para ação de nunciação de obra nova e de ação de demolição, frente às leis municipais posteriores que alteraram parcialmente a destinação dos imóveis localizados em determinada via pública.
2. O acórdão recorrido não decidiu acerca de alguns dispositivos de legislação federal invocados pelo recorrente. Aplica-se, portanto, a Súmula 211/STJ.
3. Na ausência de omissão, contradição ou erro material, não há violação ao art. 1.022 do CPC/2015.
4. Na jurisprudência deste Tribunal Superior, não há fundamento para a pretensão da recorrente de fazer prevalecer uma restrição convencional originária, imposta unilateralmente pelo loteador, frente à legislação municipal que, de forma fundamentada, abranda essas restrições.
5. Não há como opor uma restrição urbanística convencional, com fundamento na Lei 6.766/79, à legislação municipal que dispõe sobre o uso permitido dos imóveis de determinada região. De fato, já em conformidade com a nova ordem constitucional, a Lei 9.785/99 alterou a Lei de Parcelamento do Solo Urbano, em seu art. 4º, § 1º, para reconhecer expressamente que essa competência é do município.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.774.818 - SP (2018/0205569-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : SOCIEDADE AMIGOS DO CANADA 1 A

ADVOGADOS : MARCOS VALÉRIO FERRACINI MORCILIO - SP125456
LEANDRO FAZZIO MARCHETTI - SP250150

SOC. de ADV. : ABRAHAO ISSA NETO E JOSE MARIA DA COSTA SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

RECORRIDO : ADVOCACIA J SAULO RAMOS

ADVOGADOS : OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL - SP015542
OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL JUNIOR - SP111280
HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL - SP201402
MARIANA CORDEIRO DANTAS - DF054613

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

I. O propósito recursal consiste em discutir a validade de restrições convencionais fixadas pelo loteador, como fundamento para ação de nunciação de obra nova e de ação de demolição, frente às leis municipais posteriores que alteraram parcialmente a destinação dos imóveis localizados em determinada via pública.

I. DOS CONTORNOS FÁTICOS DA CONTROVÉRSIA

II. Como afirmado no relatório acima, neste julgamento está-se diante de uma ação de nunciação de obra nova cumulada com ação demolitória, ajuizada pela recorrente, com a finalidade de fazer prevalecer restrições convencionais do loteador – que limitavam o uso dos terrenos para fins exclusivamente residenciais – frente às leis municipais posteriores, que permitiram o uso misto dos terrenos, isto é, residencial e comercial.

III. A recorrida é proprietária de um terreno urbano do loteamento

originalmente denominado “Jardim Canadá – Gleba 1A”, localizado junto à Avenida Carlos Consoni, no Município de Ribeirão Preto/SP. Após os requerimentos necessários junto à Prefeitura local, a recorrida obteve um alvará para a construção da sede do escritório de advocacia recorrido, visto que leis municipais posteriores.

IV. De fato, uma breve consideração deve ser feita acerca das leis municipais envolvidas neste julgamento. Inicialmente, no ano de 2007, foi promulgada a Lei Municipal Complementar nº 2.157/2007, a qual autorizou o uso misto – comercial e residencial – dos imóveis situados em diversas avenidas da cidade, incluindo a Avenida Carlos Consoni.

V. Em 2012, foi publicada a Lei Complementar nº 2.505/2012, a qual revogou a lei anteriormente mencionada, mas manteve o uso misto dos imóveis localizados juntos à avenida onde fica a sede do recorrido.

VI. Essa lei municipal complementar mais recente teve sua constitucionalidade questionada perante do TJ/SP, o qual a declaração inconstitucional, com modulação de efeitos, de forma a não atingir os empreendimentos que obtiveram a autorização necessária na vigência da lei inconstitucional, conforme a ementa do julgamento abaixo:

AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE. Lei Complementar nº 2.505/12 do Município de Ribeirão Preto, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre o parcelamento, uso e ocupação do solo. Ausência de participação da comunidade e de trabalho técnico para elaboração – _do projeto de lei.-Afronta aos artigos-180,- II e 191 -da Carta Bandeirante e por--- força do que dispõe o art. 144 da citada Carta Estadual ao artigo 182, caput, da Constituição Federal. Precedentes da Corte. Ação procedente, modulados os efeitos da declaração (Relator: Xavier de Aquino; Comarca: Brotas; órgão julgador: órgão Especial; Data do julgamento: 15/10/2014; Data de registro: 16/10/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Ação de declaração de inconstitucionalidade da Lei no 2.505/12 do Município de Ribeirão Preto. Pretendido esclarecimento

dos efeitos da modulação da declaração de inconstitucionalidade, em razão da segurança jurídica dos atos levados a efeito no período de vigência da lei. Possibilidade. Acolhimento dos embargos, declarando-se que os efeitos da inconstitucionalidade da Lei vergastada são ex nunc, a partir da publicação do presente acórdão, mantendo-se incólumes os atos praticados durante a vigência da lei. Embargos acolhidos (Relator: Xavier de Aquino; Comarca: São Paulo; órgão julgador: órgão Especial; Data do julgamento: 19/11/2014; Data de registro: 24/11/2014)

VII. O alvará concedido ao recorrido possui como fundamento a lei municipal de 2012, mas teve seus efeitos protegidos pela modulação dos efeitos do julgamento do TJ/SP e, de qualquer modo, houve a repriminção da Lei Municipal Complementar nº 2.157/07, a qual autoriza o uso misto dos imóveis na Avenida Carlos Consoni.

II. DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

VIII. Em suas razões recursais, o recorrente alega a violação ao disposto no art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e aos art. 11, 374, IV, 489, § 1º, III e IV, do CPC/2015.

IX. O acórdão recorrido não decidiu acerca dos dispositivos legais mencionados acima. Por isso, o julgamento do recurso especial é inadmissível nessa parte, em razão da aplicação da Súmula 211/STJ.

III. DA AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

X. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 1.022 do CPC/15 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte. A esse

propósito, confira-se: AgInt nos EDcl no AREsp 1.094.857/SC, 3ª Turma, DJe de 02/02/2018 e AgInt no AREsp 1.089.677/AM, 4ª Turma, DJe de 16/02/2018.

XI. No particular, verifica-se que o acórdão recorrido decidiu, fundamentada e expressamente acerca dos supostos pontos omissos e contraditórios, de maneira que os embargos de declaração opostos pela parte recorrente, de fato, não comportavam acolhimento.

XII. De fato, o tribunal de origem se estendeu longamente sobre qual o alcance da Lei de Parcelamento do Solo (Lei 6.766/79), bem como interpreta satisfatoriamente da jurisprudência do STJ e faz menção de modo completo da ação direta de inconstitucionalidade julgada naquela Corte.

XIII. Assim, observado o entendimento dominante desta Corte acerca do tema, não há que se falar em violação do art. 1.022 do CPC/15.

IV. DA AUSÊNCIA DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL

XIV. Quanto à existência de dissídio jurisprudencial, o julgado paradigma apontado pelo recorrente é o REsp 302.906/SP (Segunda Turma, DJe 01/12/2010), em que se debateu a convivência entre restrições convencionais do loteador e as leis de posturas municipais. Pela sua importância para o deslinde desse julgamento, transcreve-se abaixo a longa ementa desse precedente:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E URBANÍSTICO. LOTEAMENTO CITY LAPA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. RESTRIÇÕES URBANÍSTICO-AMBIENTAIS CONVENCIONAIS ESTABELECIDAS PELO LOTEADOR. ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM FAVOR DE TERCEIRO, DE NATUREZA PROPTER REM. DESCUMPRIMENTO. PRÉDIO DE NOVE ANDARES, EM ÁREA ONDE SÓ SE ADMITEM RESIDÊNCIAS UNI FAMILIARES. PEDIDO DE DEMOLIÇÃO. VÍCIO DE LEGALIDADE E DE LEGITIMIDADE DO ALVARÁ. IUS VARIANDI ATRIBUÍDO AO MUNICÍPIO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO-REGRESSÃO (OU DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO) URBANÍSTICO-AMBIENTAL. VIOLAÇÃO AO ART. 26, VII, DA LEI

6.766/79 (LEI LEHMANN), AO ART. 572 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 (ART. 1.299 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002) E À LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ART. 334, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VOTO-MÉRITO. 1. As restrições urbanístico-ambientais convencionais, historicamente de pouco uso ou respeito no caos das cidades brasileiras, estão em ascensão, entre nós e no Direito Comparado, como veículo de estímulo a um novo consensualismo solidarista, coletivo e intergeracional, tendo por objetivo primário garantir às gerações presentes e futuras espaços de convivência urbana marcados pela qualidade de vida, valor estético, áreas verdes e proteção contra desastres naturais.

2. Nessa renovada dimensão ética, social e jurídica, as restrições urbanístico-ambientais convencionais conformam genuína índole pública, o que lhes confere caráter privado apenas no nome, porquanto não se deve vê-las, de maneira reducionista, tão-só pela ótica do loteador, dos compradores originais, dos contratantes posteriores e dos que venham a ser lindeiros ou vizinhos.

3. O interesse público nas restrições urbanístico-ambientais em loteamentos decorre do conteúdo dos ônus enumerados, mas igualmente do licenciamento do empreendimento pela própria Administração e da extensão de seus efeitos, que iluminam simultaneamente os vizinhos internos (= coletividade menor) e os externos (= coletividade maior), de hoje como do amanhã.

4. As restrições urbanístico-ambientais, ao denotarem, a um só tempo, interesse público e interesse privado, atrelados simbioticamente, incorporam uma natureza propter rem no que se refere à sua relação com o imóvel e aos seus efeitos sobre os não-contratantes, uma verdadeira estipulação em favor de terceiros (individual e coletivamente falando), sem que os proprietários-sucessores e o próprio empreendedor imobiliário original percam o poder e a legitimidade de fazer respeitá-las.

Nelas, a sábia e prudente voz contratual do passado é preservada, em genuíno consenso intergeracional que antecipa os valores urbanístico-ambientais do presente e veicula as expectativas imaginadas das gerações vindouras.

5. A Lei Lehmann (Lei 6.766/1979) contempla, de maneira expressa, as "restrições urbanísticas convencionais do loteamento, supletivas da legislação pertinente" (art. 26, VII). Do dispositivo legal resulta, assim, que as restrições urbanístico-ambientais legais apresentam-se como normas-piso, sobre as quais e a partir das quais operam e se legitimam as condicionantes contratuais, valendo, em cada área, por isso mesmo, a que for mais restritiva (= regra da maior restrição).

6. Em decorrência do princípio da prevalência da lei sobre o negócio jurídico privado, as restrições urbanístico-ambientais convencionais devem estar em harmonia e ser compatíveis com os valores e exigências da Constituição Federal, da Constituição Estadual e das normas infraconstitucionais que regem o uso e a ocupação do solo urbano.

7. Negar a legalidade ou legitimidade de restrições urbanístico-ambientais convencionais, mais rígidas que as legais, implicaria recusar cumprimento ao art. 26, VII, da Lei Lehmann, o que abriria à especulação imobiliária ilhas

verdes solitárias de São Paulo (e de outras cidades brasileiras), como o Jardim Europa, o Jardim América, o Pacaembu, o Alto de Pinheiros e, no caso dos autos, o Alto da Lapa e a Bela Aliança (City Lapa).

8. As cláusulas urbanístico-ambientais convencionais, mais rígidas que as restrições legais, correspondem a inequívoco direito dos moradores de um bairro ou região de optarem por espaços verdes, controle do adensamento e da verticalização, melhoria da estética urbana e sossego.

9. A Administração não fica refém dos acordos "egoísticos" firmados pelos loteadores, pois reserva para si um *ius variandi*, sob cuja égide as restrições urbanístico-ambientais podem ser ampliadas ou, excepcionalmente, afrouxadas.

10. O relaxamento, pela via legislativa, das restrições urbanístico-ambientais convencionais, permitido na esteira do *ius variandi* de que é titular o Poder Público, demanda, por ser absolutamente fora do comum, ampla e forte motivação lastreada em clamoroso interesse público, postura incompatível com a submissão do Administrador a necessidades casuísticas de momento, interesses especulativos ou vantagens comerciais dos agentes econômicos.

11. O exercício do *ius variandi*, para flexibilizar restrições urbanístico-ambientais contratuais, haverá de respeitar o ato jurídico perfeito e o licenciamento do empreendimento, pressuposto geral que, no Direito Urbanístico, como no Direito Ambiental, é decorrência da crescente escassez de espaços verdes e dilapidação da qualidade de vida nas cidades. Por isso mesmo, submete-se ao princípio da não-regressão (ou, por outra terminologia, princípio da proibição de retrocesso), garantia de que os avanços urbanístico-ambientais conquistados no passado não serão diluídos, destruídos ou negados pela geração atual ou pelas seguintes.

12. Além do abuso de direito, de ofensa ao interesse público ou inconciliabilidade com a função social da propriedade, outros motivos determinantes, sindicáveis judicialmente, para o afastamento, pela via legislativa, das restrições urbanístico-ambientais podem ser enumerados: a) a transformação do próprio caráter do direito de propriedade em questão (quando o legislador, p. ex., por razões de ordem pública, proíbe certos tipos de restrições), b) a modificação irrefutável, profunda e irreversível do aspecto ou destinação do bairro ou região; c) o obsolescência valorativo ou técnico (surgimento de novos valores sociais ou de capacidade tecnológica que desconstitui a necessidade e a legitimidade do ônus), e d) a perda do benefício prático ou substantivo da restrição.

13. O ato do servidor responsável pela concessão de licenças de construção não pode, a toda evidência, suplantar a legislação urbanística que prestigia a regra da maior restrição. À luz dos princípios e rédeas prevalentes no Estado Democrático de Direito, impossível admitir que funcionário, ao arrepio da legislação federal (Lei Lehmann), possa revogar, pela porta dos fundos e casuisticamente, conforme a cara do freguês, as convenções particulares firmadas nos registros imobiliários.

14. A regra da maior restrição (ou, para usar a expressão da Lei Lehmann, restrições "supletivas da legislação pertinente") é de amplo conhecimento do mercado imobiliário, já que, sobretudo no Estado de São Paulo, foi reiteradamente prestigiada em inúmeros precedentes da

Corregedoria-Geral de Justiça, em processos administrativos relativos a Cartórios de Imóveis, além de julgados proferidos na jurisdição contenciosa.

15. Irrelevante que as restrições convencionais não constem do contrato de compra e venda firmado entre a incorporadora construtora e o proprietário atual do terreno. No campo imobiliário, para quem quer saber o que precisa saber, ou confirmar o que é de conhecimento público, basta examinar a matrícula do imóvel para aferir as restrições que sobre ele incidem, cautela básica até para que o adquirente verifique a cadeia dominial, assegure-se da validade da alienação e possa, futuramente, alegar sua boa-fé. Ao contrato de compra e venda não se confere a força de eliminar do mundo jurídico as regras convencionais fixadas no momento do loteamento e constantes da matrícula do imóvel ou dos termos do licenciamento urbanístico-ambiental. Aqui, como de resto em todo o Direito, a ninguém é dado transferir o que não tem ou algo de que não dispõe *nemo dat quod non habet*.

16. Aberrações fáticas ou jurídicas, em qualquer campo da vida em sociedade, de tão notórias e auto-evidentes falam por si mesmas e independem de prova, especializada ou não (Código de Processo Civil, art. 334, I), tanto mais quando o especialista empresário, com o apoio do Administrador desidioso e, infelizmente, por vezes corrupto, alega ignorância daquilo que é do conhecimento de todos, mesmo dos cidadãos comuns.

17. Condenará a ordem jurídica à desmoralização e ao descrédito o juiz que legitimar o rompimento odioso e desarrazoado do princípio da isonomia, ao admitir que restrições urbanístico-ambientais, legais ou convencionais, valham para todos, à exceção de uns poucos privilegiados ou mais espertos. O descompasso entre o comportamento de milhares de pessoas cumpridoras de seus deveres e responsabilidades sociais e a astúcia especulativa de alguns basta para afastar qualquer pretensão de boa-fé objetiva ou de ação inocente.

18. O Judiciário não desenha, constrói ou administra cidades, o que não quer dizer que nada possa fazer em seu favor. Nenhum juiz, por maior que seja seu interesse, conhecimento ou habilidade nas artes do planejamento urbano, da arquitetura e do paisagismo, reservará para si algo além do que o simples papel de engenheiro do discurso jurídico. E, sabemos, cidades não se erguem, nem evoluem, à custa de palavras. Mas palavras ditas por juízes podem, sim, estimular a destruição ou legitimar a conservação, referendar a especulação ou garantir a qualidade urbanístico-ambiental, consolidar erros do passado, repeti-los no presente, ou viabilizar um futuro sustentável.

19. Recurso Especial não provido.

(REsp 302.906/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 01/12/2010)

XV. No mesmo sentido, encontra-se também o julgamento da Quarta Turma no AREsp 224.127/SP (DJe 10/02/2017), o qual aborda o mesmo assunto sobre conflitos entre restrições urbanísticas convencionais e as leis municipais.

XVI. Uma leitura mais apressada do judicioso acórdão, cuja ementa se encontra acima, poderia indicar a prevalência, em qualquer circunstância, das convenções restritivas unilateralmente criadas pelo loteador frente à legislação municipal.

XVII. No entanto, no REsp 302.906/SP, discute-se a legitimidade da lei de zoneamento do Município de São Paulo, o qual tinha como regra, na presença de divergência entre convenção de loteamento e a postura municipal, fazer prevalecer a norma mais restritiva. Portanto, não é uma prevalência que ocorre em qualquer hipótese, mas sim com fundamento na lei municipal aplicável somente àquela hipótese, isto é, aquela da cidade de São Paulo/SP.

XVIII. Atento a esta distinção, o Tribunal de origem fez a necessária ressalva quanto à lei municipal incidente nesta controvérsia, qual seja, a do município de Ribeirão Preto/SP. Após analisar o mencionado julgamento do STJ, o TJ/SP afirma o seguinte:

As avenidas Carlos Consoni e João Fiusa, situadas no loteamento Jardim Canadá, bem como a avenida Presidente, estão elencadas no Anexo VIII, item "b" como "avenida" (fls. 165 e 166) , ou seja, referida legislação municipal permitiu o uso de não residencial apenas nas avenidas do loteamento, por se tratar de polo gerador de tráfego e fluxo de pessoas, que liga pontos importantes da cidade. O uso exclusivamente residencial e unifamiliar das demais vias foi mantido. (e-STJ fls. 1137-1138)

XIX. Nessa perspectiva, na jurisprudência deste Tribunal Superior, não há fundamento para a pretensão da recorrente de fazer prevalecer uma restrição convencional originária, imposta unilateralmente pelo loteador, frente à legislação

municipal que, de forma fundamentada, abranda essas restrições.

V. DA AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL

XX. No que se refere à violação aos arts. 26, VII, e 28 da Lei 6.766/79, em primeiro lugar, tais dispositivos tratam sobre elementos obrigatórios sobre a transmissão das unidades do loteamento, com a expressa previsão sobre a possibilidade de criação de restrições urbanísticas convencionais do loteamento, bem como a forma de suas modificações, *in verbis*:

Art. 26. Os compromissos de compra e venda, as cessões ou promessas de cessão poderão ser feitos por escritura pública ou por instrumento particular, de acordo com o modelo depositado na forma do inciso VI do art. 18 e conterão, pelo menos, as seguintes indicações:

(...)

VII - declaração das restrições urbanísticas convencionais do loteamento, supletivas da legislação pertinente.

(...)

Art. 28. Qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela alteração, bem como da aprovação pela Prefeitura Municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, devendo ser depositada no Registro de Imóveis, em complemento ao projeto original com a devida averbação.

XXI. Ressalte-se, desde já, que se admite essa argumentação, simplesmente pelo fato inegável de tais dispositivos terem sido utilizados no fundamento do acórdão recorrido. No entanto, dois elementos são primordiais na análise dessa alegada violação, um anterior e outro posterior à mencionada Lei 6.766/79.

XXII. Em primeiro lugar, como consta nos autos, a constituição do loteamento em discussão ("Jardim Canadá – Gleba 1A") ocorreu anteriormente à entrada em vigor da Lei 6.766/79, ainda sob a vigência do Decreto-Lei nº 58/1937.

Superior Tribunal de Justiça

XXIII. Ademais, após a mencionada Lei do Parcelamento do Solo Urbano, foi promulgada nada menos que a Constituição Federal de 1988, a qual trouxe profundas modificações no quesito da autonomia e da competência legislativa dos municípios brasileiros, competindo-lhes de forma primordial dispor sobre o ordenamento territorial, nos termos dos arts. 30, I e VIII, e 182, *caput*, da CF/1988.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local; (...)

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

(...)

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (...)

XXIV. Dessa forma, não há como opor uma restrição urbanística convencional, com fundamento na Lei 6.766/79, à legislação municipal que dispõe sobre o uso permitido dos imóveis de determinada região. De fato, já em conformidade com a nova ordem constitucional, a Lei 9.785/99 alterou a Lei de Parcelamento do Solo Urbano, em seu art. 4º, § 1º, para reconhecer expressamente que essa competência é do município, *in verbis*:

Lei 6.766/79

Art. 4º (...) § 1º A legislação municipal definirá, para cada zona em que se divida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento. (Redação dada pela Lei nº 9.785, de 1999)

XXV. Ademais, essa interpretação está em consonância, inclusive, com o julgamento da Segunda Turma, invocado pelo recorrente para fins de comprovação de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido, veja-se que, no REsp 302.906/SP, o STJ já se manifestou no sentido de que é permitido, havendo justificativa de interesse

público, que o município abrande as limitações contidas nas restrições urbanísticas convencionais:

9. A Administração não fica refém dos acordos "egoísticos" firmados pelos loteadores, pois reserva para si um ius variandi, sob cuja égide as restrições urbanístico-ambientais podem ser ampliadas ou, excepcionalmente, afrouxadas.

10. O relaxamento, pela via legislativa, das restrições urbanístico-ambientais convencionais, permitido na esteira do ius variandi de que é titular o Poder Público, demanda, por ser absolutamente fora do comum, ampla e forte motivação lastreada em clamoroso interesse público, postura incompatível com a submissão do Administrador a necessidades casuísticas de momento, interesses especulativos ou vantagens comerciais dos agentes econômicos.

11. O exercício do ius variandi, para flexibilizar restrições urbanístico-ambientais contratuais, haverá de respeitar o ato jurídico perfeito e o licenciamento do empreendimento, pressuposto geral que, no Direito Urbanístico, como no Direito Ambiental, é decorrência da crescente escassez de espaços verdes e dilapidação da qualidade de vida nas cidades. Por isso mesmo, submete-se ao princípio da não-regressão (ou, por outra terminologia, princípio da proibição de retrocesso), garantia de que os avanços urbanístico-ambientais conquistados no passado não serão diluídos, destruídos ou negados pela geração atual ou pelas seguintes.

12. Além do abuso de direito, de ofensa ao interesse público ou inconciliabilidade com a função social da propriedade, outros motivos determinantes, sindicáveis judicialmente, para o afastamento, pela via legislativa, das restrições urbanístico-ambientais podem ser enumerados: a) a transformação do próprio caráter do direito de propriedade em questão (quando o legislador, p. ex., por razões de ordem pública, proíbe certos tipos de restrições), b) a modificação irrefutável, profunda e irreversível do aspecto ou destinação do bairro ou região; c) o obsolescimento valorativo ou técnico (surgimento de novos valores sociais ou de capacidade tecnológica que desconstitui a necessidade e a legitimidade do ônus), e d) a perda do benefício prático ou substantivo da restrição.

xxvi. Em conclusão, diferentemente do que alega o recorrente, no acórdão recorrido não há qualquer ofensa ao disposto nos arts. 26 e 28 da Lei 6.766/79 e, assim, inexistente qualquer motivo para sua reforma.

VI. DA CONCLUSÃO

XXVII. Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial

e, nessa parte, NEGO-LHE PROVIMENTO, com fundamento no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ.

XXVIII. Por fim, em razão do disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015, visto que sentença, à fl. 802 (e-STJ), fixou a sucumbência por equidade em R\$ 7.240,00 (sete mil, duzentos e quarenta reais), majoram-se os honorários advocatícios para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2018/0205569-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.774.818 / SP**

Números Origem: 09373830720128260506 9373830720128260506

PAUTA: 19/05/2020

JULGADO: 19/05/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretário

Bel. **WALFLAN TAVARES DE ARAUJO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SOCIEDADE AMIGOS DO CANADA 1 A
ADVOGADOS : MARCOS VALÉRIO FERRACINI MORCILIO - SP125456
LEANDRO FAZZIO MARCHETTI - SP250150
SOC. de ADV. : ABRAHAO ISSA NETO E JOSE MARIA DA COSTA SOCIEDADE DE
ADVOGADOS
RECORRIDO : ADVOCACIA J SAULO RAMOS
ADVOGADOS : OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL - SP015542
OVÍDIO ROCHA BARROS SANDOVAL JUNIOR - SP111280
HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL - SP201402
MARIANA CORDEIRO DANTAS - DF054613

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Propriedade - Direito de Vizinhança

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL**, pela parte RECORRIDA: ADVOCACIA J SAULO RAMOS

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.