

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

NOTA TÉCNICA nº 39/2015

I. **Objetivo:** Apurar a notícia que a Lei Municipal nº 9327/98, apesar de estar em vigor, não vem sendo efetivamente aplicada.

II. **Município:** Juiz de Fora – MG

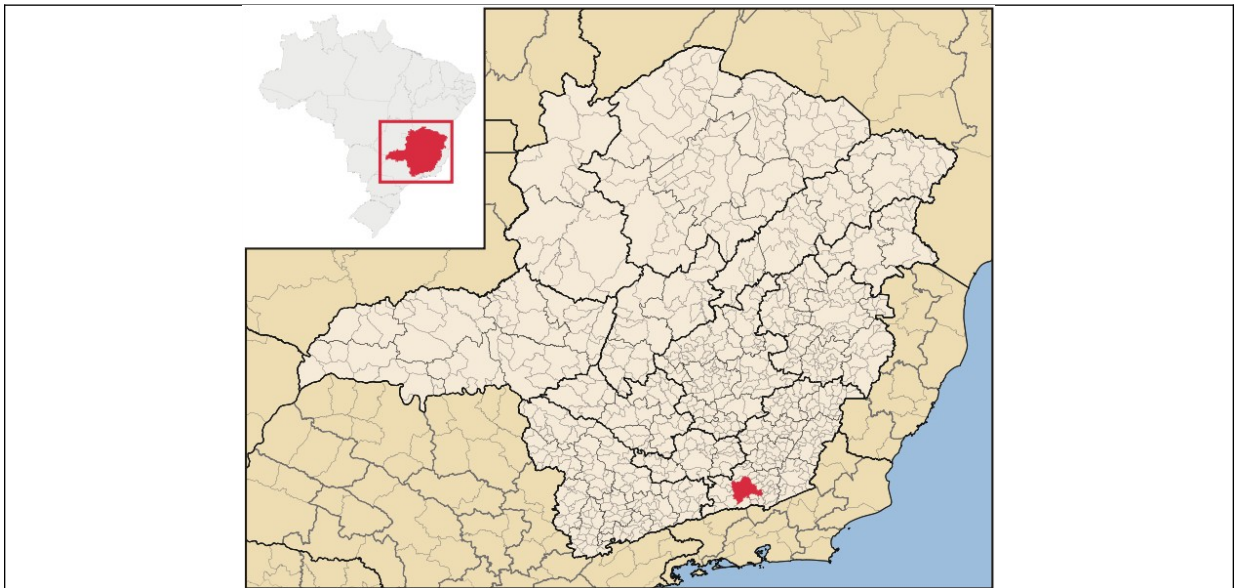


Figura 01 – Localização de Juiz de Fora em Minas Gerais. Fonte: <http://pt.wikipedia.org/>. Acesso em março de 2015.

III. Considerações Preliminares

Em 20/04/2012, após chegar ao conhecimento da 08ª Promotoria de Justiça de Juiz de Fora que a Lei Municipal nº 9327/98, que dispõe sobre a transferência do potencial construtivo de imóveis tombados ou declarados de interesse cultural e dá outras providências, apesar de estar em vigor, não vem sendo efetivamente aplicada.

A Promotoria encaminhou ofício ao Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Cultural - COMPPAC - e à Prefeitura Municipal, requisitando informações sobre a aplicabilidade da referida Lei, inclusive com a indicação de casos concretos. Em resposta, foi informado que a Lei nº 9327/98 possui aplicabilidade no município, e que há um caso concreto da sua aplicação, pelo Colégio Santos Anjos. Ressaltam que o benefício em Lei é direcionado ao particular, razão pela qual qualquer atitude do município depende de provocação deste. Informam também que o Colégio do Carmo solicitou certidão administrativa em 2009, já estando de posse desta, podendo negociar as cotas quando bem entender.

Em 19/04/2012, foi publicada a Lei nº 12530, que dispõe sobre a regularização de construções, reformas, modificações ou ampliações construídas sem aprovação da prefeitura,

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

possibilitando o uso do instrumento da transferência do direito de construir (TDC) para tornar as obras regulares.

Em 07/05/2013 os autos foram encaminhados a esta Promotoria e a este Setor Técnico para análise.

IV. Análise Técnica

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 182 e 183, incluiu um capítulo específico para a política urbana, que previa uma série de instrumentos para a garantia, no âmbito de cada município, do direito à cidade, da defesa de da função social da cidade e da propriedade e da democratização da gestão urbana.

No entanto, para que os princípios e instrumentos enunciados na Constituição pudessem ser implementados, era necessária, por um lado, uma legislação complementar de regulamentação dos instrumentos; por outro, a construção obrigatória de planos diretores que incorporassem os princípios constitucionais em municípios com mais de 20.000 habitantes.

Em 10 de julho de 2001 foi aprovada a Lei nº 10257, conhecida como Estatuto da Cidade, que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Ele regulamenta os instrumentos de política urbana que devem ser aplicados pela União, Estados e especialmente pelos Municípios.

Dentre os instrumentos previstos, encontra-se a Transferência do Direito de Construir, descrita pelo artigo 35:

Art. 35. Lei municipal, baseada no plano diretor, poderá autorizar o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, a exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de:

I – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;

II – preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural;

III – servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social.

§ 1º A mesma faculdade poderá ser concedida ao proprietário que doar ao Poder Público seu imóvel, ou parte dele, para os fins previstos nos incisos I a III do caput.

§ 2º A lei municipal referida no caput estabelecerá as condições relativas à aplicação da transferência do direito de construir.

Um dos objetivos da transferência do direito de construir é viabilizar a preservação de imóveis ou áreas de importante valor histórico ou ambiental. Este instrumento foi concebido de modo a permitir que os proprietários de imóveis a serem preservados fossem compensados pelo fato de que, em seus imóveis, o coeficiente ou densidade básicos estabelecidos para o território urbano, não podem ser atingidos sob pena de comprometer o objetivo da preservação de imóveis de interesse histórico, paisagístico ou ambiental. No Estatuto está prevista também a hipótese de transferência para os casos de regularização fundiária e programas de habitação de interesse social.

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

O proprietário de um imóvel sobre o qual incide um interesse público de preservação, seja sob o ponto de vista ambiental, ou sob os pontos de vista do patrimônio histórico, cultural, paisagístico e arquitetônico, ou ainda um imóvel que esteja ocupado por uma favela que se quer urbanizar, pode utilizar em outro imóvel, ou vender, a diferença entre a área construída do imóvel preservado e o total de área construída atribuída ao terreno pelo coeficiente de aproveitamento básico, conforme a legislação existente. Esta transferência deve ser efetuada pelo Poder Executivo, após negócio jurídico realizado entre os proprietários dos imóveis envolvidos (gerador e receptor).

Juiz de Fora teve seu primeiro Plano Diretor instituído pela Lei nº 9811 de 27 de junho de 2000, denominado de Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano – PDDU, que se limitou a tratar a área urbana do município. Apesar de aprovado antes da promulgação do Estatuto da Cidade, o PDDU já incluiu os instrumentos previstos nessa lei, ressaltando seu caráter contemporâneo às políticas urbanas em discussão na época, entre eles a Transferência do Potencial Construtivo¹. Segundo o art. 50:

Art. 50 - O instrumento denominado Transferência do Potencial Construtivo permite a transferência do potencial de construção de um imóvel tombado para outro terreno, nos termos da legislação em vigor (grifo nosso).

Entretanto, mesmo antes da aprovação do Plano Diretor, já se encontra em vigor a Lei Municipal nº 9327 de 27 de julho de 1998, que dispõe sobre a transferência do potencial construtivo de imóveis tombados ou declarados de interesse cultural, estabelece incentivos, obrigações e sanções relativas à preservação dos mesmos.

Segundo informado à Promotoria de Juiz de Fora, a Lei Municipal nº 9327/98, apesar de estar em vigor, não vem sendo efetivamente aplicada, provocando grandes perdas para o patrimônio cultural do município.

Em análise à citada Lei, verifica-se que foram definidos alguns logradouros que não podem receber a transferência do potencial construtivo, assim como foram descritos os terrenos / zonas receptores deste potencial. Foram estabelecidos limites máximos de percentual a ser incorporado aos empreendimentos receptores. E definido que a área adicional edificável é determinada com observância à equivalência entre os valores do metro quadrado do imóvel de origem e do receptor, sendo a Comissão Permanente Técnico Cultural, hoje substituída pelo Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Cultural – COMPPAC, responsável por fornecer a certidão administrativa, após requerimento do proprietário.

Verificou-se alguns itens constantes na Lei, ou até mesmo ausentes, que podem dificultar a sua aplicabilidade.

No artigo 4º é definido:

Art.4º – Para usufruir do incentivo construtivo de que trata a presente Lei, o proprietário do imóvel tombado ou declarado de interesse cultural deverá submeter a aprovação da Comissão Permanente Técnico Cultural o seguinte:

- I - projeto de restauração do imóvel, elaborado por profissional legalmente habilitado, sob orientação do Instituto de Pesquisa e Planejamento;
- II – projeto arquitetônico de aproveitamento, reforma ou ampliação, observada a legislação em vigor e de acordo com o respectivo processo de tombamento ou de declaração de interesse cultural;
- III – projeto arquitetônico da nova edificação nos casos previstos nesta Lei, se for o caso;

¹ Capítulo V, artigo 44, inciso VII.

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

IV – contrato de prestação de serviços com a empresa responsável pelas obras de restauração, acompanhado do respectivo cronograma de execução, assinado pelo responsável técnico legalmente habilitado.

Considera-se a necessidade de apresentação do projeto de restauração para usufruir do incentivo construtivo um fator que dificulta a utilização do mesmo, uma vez que nem sempre o proprietário do imóvel protegido dispõe de recursos para elaborar o projeto, muitas vezes bastante oneroso. Acreditamos ser necessário apenas a comprovação do bom estado de conservação do imóvel², sendo que a elaboração e execução do projeto de restauro somente se aplica quando o imóvel se encontrar em mau estado de conservação, sendo necessária sua restauração. Poderá, inclusive, ser elaborado em parceria com o empreendedor interessado em receber o potencial construtivo.

O artigo 8º descreve:

Art. 8º O proprietário do imóvel tombado ou declarado de interesse cultural, só poderá transferir 50% (cinquenta por cento) do potencial construtivo, até que sejam executadas as obras de restauração referidas no art. 4º, quando então poderá transferir o restante.

Da mesma forma como foi analisado o artigo 4º, considera-se a necessidade de apresentação e execução do projeto de restauração para usufruir do incentivo construtivo um fator que dificulta a utilização do mesmo, uma vez que nem sempre o proprietário do imóvel protegido dispõe de recursos para elaborar e executar o projeto, muitas vezes bastante oneroso. Acreditamos ser necessário apenas a comprovação do bom estado de conservação do imóvel³, sendo que a elaboração e execução do projeto de restauro somente se aplica quando o imóvel se encontrar em mau estado de conservação, sendo necessária sua restauração. Poderá, inclusive, ser elaborado em parceria com o empreendedor interessado em receber o potencial construtivo.

Na Lei nº 9327/98 não há uma relação de imóveis tombados ou de interesse cultural com potencial para aplicação do instrumento, uma vez que o artigo 18, que listava estes imóveis, foi vetado pelo prefeito quando da sua aprovação, com a justificativa que o rol dos imóveis protegidos já é de conhecimento público, e que a lista de bens protegidos não é conclusiva.

Acredita-se que a existência da listagem dos imóveis geradores, que deve ficar de posse do órgão municipal responsável pela gestão da Transferência do Potencial Construtivo, é necessária para favorecer a publicidade, podendo ser utilizada para consulta daqueles que se interessam em adquirir potencial construtivo.

Além disso, a TDC não é um instrumento muito utilizado, pelo absoluto desconhecimento da população interessada. É um instituto importante na medida em que possibilita ao particular minimizar os prejuízos sofridos com a limitação urbanística fundada em um interesse público ambiental, histórico, paisagístico, cultural, dentre outros, havendo a intermediação entre proprietários de imóveis sem dispêndio de dinheiro público. Neste sentido, é fundamental a participação do poder público na promoção da aplicação do instrumento, sendo recomendado o envio de informativos,

² Que já é realizado anualmente para apresentação junto ao Iepha, caso o imóvel tenha seu Dossiê de Tombamento aprovado por aquele órgão para fins de pontuação no ICMS Cultural.

³ Que já é realizado anualmente para apresentação junto ao Iepha, caso o imóvel tenha seu Dossiê de Tombamento aprovado por aquele órgão para fins de pontuação no ICMS Cultural.

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

realização de seminários e outras formas de divulgação aos proprietários de bens protegidos ou de interesse cultural constantes nesta listagem, aos empreendedores, construtoras e profissionais da área da arquitetura, engenharia e corretores de imóveis.

A atual Lei define que a Comissão Permanente Técnico Cultural, hoje substituída pelo Conselho Municipal de Preservação do Patrimônio Cultural – COMPPAC, responsável por fornecer a certidão administrativa, após requerimento do proprietário.

Este órgão gestor também deve ser incumbido de propor rotinas, analisar e encaminhar processos relativos ao assunto e manter cadastro com registro de todas as certidões emitidas e de todas as transferências efetuadas. Ocorrendo transferência parcial de UTDCs, nova Certidão deverá ser emitida em substituição à anterior, constando o novo saldo de UTDCs, excluída a parcela já transferida. Deve constar das informações básicas dos imóveis - geradores e receptores - referência a transferências efetuadas. Os servidores deverão ser treinados e o setor deve receber equipamentos e pessoal com formação adequada para efetuar os cálculos e elaborar os documentos necessários.

V. Conclusões

Por todo o exposto, recomenda-se a regulamentação por Decreto do instrumento da Transferência do Direito de Construir contemplando as seguintes recomendações:

- A exigência da elaboração e execução do projeto de restauração da edificação para usufruir do incentivo construtivo somente deve ocorrer quando o imóvel se encontrar em mau estado de conservação. Poderá, inclusive, ser elaborado em parceria com o empreendedor interessado em receber o potencial construtivo. Para os demais casos, considera-se necessário somente a comprovação do bom estado de conservação do imóvel⁴.
- Elaborar a listagem dos imóveis passíveis de transferir potencial construtivo, que deve ficar de posse do órgão municipal responsável pela gestão da Transferência do Potencial Construtivo, essencial para dar a publicidade, podendo ser utilizada para consulta daqueles que se interessam em adquirir potencial construtivo.
- Definir um órgão responsável pela gestão do instrumento da Transferência do Direito de Construir, que também deverá ser responsável por propor rotinas, analisar e encaminhar processos relativos ao assunto, fornecer a certidão administrativa, após requerimento do proprietário e manter cadastro com registro de todas as certidões emitidas e de todas as transferências efetuadas. Ocorrendo transferência parcial de UTDCs, nova Certidão deverá ser emitida em substituição à anterior, constando o novo saldo de UTDCs, excluída a parcela já transferida. Deve constar das informações básicas dos imóveis - geradores e receptores - referência a transferências efetuadas. Os servidores deverão ser treinados e o setor deve receber equipamentos e pessoal com formação adequada para efetuar os cálculos e elaborar os documentos necessários.

⁴ Que já é realizado anualmente para apresentação junto ao Iepha, caso o imóvel tenha seu Dossiê de Tombamento aprovado por aquele órgão para fins de pontuação no ICMS Cultural.

Promotoria Estadual de Defesa do Patrimônio Cultural e Turístico

Ressaltamos que é fundamental a participação do poder público na promoção da aplicação do instrumento, sendo recomendado o envio de informativos, realização de seminários e outras formas de divulgação aos proprietários de bens protegidos ou de interesse cultural constantes na listagem, aos empreendedores, construtoras e profissionais da área da arquitetura, engenharia e corretores de imóveis.

Desta forma, a Transferência de Potencial Construtivo começará a ser utilizada de forma mais intensa, sendo paulatinamente incorporada pelo mercado imobiliário, tornando-se prática comum, trazendo benefícios aos proprietários de imóveis de interesse cultural e ambiental, ao Poder Público e a toda coletividade.

X - Encerramento

São essas as considerações deste setor técnico, que se coloca à disposição para o que mais se fizer necessário.

Belo Horizonte, 14 de abril de 2015.

Andréa Lanna Mendes Novais
Analista do Ministério Público – MAMP 3951
Arquiteta Urbanista CAU A 27713-4