



## **Desvendando o caminho tortuoso da Legalidade e da Formalidade**

Nisimar Martinez Pérez Caldas

doutoranda da FAUUSP

[ni\\_perez@terra.com.br](mailto:ni_perez@terra.com.br)

A imprensa paulistana vem destacando a questão da irregularidade e da informalidade do setor de comércio e de serviço, que está invadindo as porções mais nobres da cidade, onde o zoneamento é mais restritivo – apesar da nova lei de uso e ocupação do solo e da lei de zoneamento–, gerando impactos e conflitos entre moradores e comerciantes.

Propomos discutir as interfaces da questão da irregularidade e demonstrar como muitas vezes o excesso de prevenção ou controle da legislação acaba por não atingir seu objetivo de prevenção dos conflitos decorrentes do uso e ocupação do solo. O agravante, neste caso, é a criação de uma situação generalizada de ilegalidade, irregularidade, clandestinidade e informalidade, legitimados por interesses sociais e negligenciada pelo Estado.

Ao tratar do problema da regularidade das atividades ligadas ao comércio e serviço, há necessidade de se ter equacionadas a questão fundiária e a urbanística. Nem sempre a ordenação se faz dessa maneira, existem formas simples de se constituir um comércio, mesmo sem atender às exigências das leis, sendo as normas urbanísticas as mais ignoradas e negligenciadas, o que, fatalmente, acarreta em danos ao ambiente urbano e à sociedade.

Identificamos no processo de licenciamento para estabelecer a empresa no local, informações e orientação contraditórias, o que propicia – a burla da lei – a emissão de documentos que garantem uma situação de “regularidade parcial”, em que empreendimentos comerciais e serviços conseguem funcionar, sem o cumprimento integral das exigências legais. Esse documento é renovável anualmente e aceito pela fiscalização sem questionamento, pois o conflito é conhecido, mas como não existia – pelo menos com a legislação urbanística anterior – nenhum instrumento que solucionasse o problema, a alternativa era ignorar. Como resultado temos o alastramento da irregularidade e da informalidade. Portanto, após o recolhimento e a emissão da TLIF – Taxa de Licença de Instalação e Funcionamento, por Rendas Imobiliárias

da PMSP, o comerciante ou prestador de serviços obtém um respaldo legal, mesmo estando em situação irregular.

O rigor da legislação existente não coíbe a instalação de comércios e serviços de forma irregular e a ausência de instrumentos alternativos para a solução dos problemas de ordem fundiária e urbanística acabam por excluir um número elevado de imóveis do mercado formal. Portanto, a alternativa adotada pelos fiscais e gestores da cidade é a prática da tolerância, da corrupção ou da conivência com a irregularidade e informalidade.

### **Etapas e procedimentos**

Buscamos apresentar aqui, de forma simplificada, a multiplicidade das etapas e procedimentos necessários para obter da regularidade de um empreendimento do setor terciário. Trata-se de um tema bastante abrangente, que apresenta sobreposição dos poderes – municipal, estadual e federal –, além de sua característica multidisciplinar. Há questões de direito civil, comercial, empresarial, tributário, público e urbanístico, envolvendo, além do empreendedor, outros profissionais, como arquitetos, urbanistas, engenheiros, advogados, contadores, entre outros.

Dois etapas precedem o processo da regularidade administrativo empresarial, são elas: a *jurídica – fundiária* – que trata da questão da propriedade ou da titularidade do imóvel onde será instalado o empreendimento e a *urbanística – uso e ocupação do solo e edificação* – que trata da regularidade da edificação e de seu uso para a finalidade proposta.

Vejam os esquemas que trata da situação ideal de um imóvel para implantação de uma empresa para fins comerciais e de serviços:

### **Relação da Regularidade Fundiária e Urbanística com a Administrativa e Empresarial.**

#### **QUADRO ANEXO**

Portanto, para se ter uma empresa regular, funcionando de acordo com as normas e legislações existentes, é necessário que o imóvel esteja devidamente regularizado ou *licenciado* junto à prefeitura e outros órgãos – de acordo com o uso pretendido – e devidamente *registrado* no

Cartório de Registro de Imóveis. Em suma, é necessário que haja simultaneamente a regularidade fundiária e urbanística, além da administrativo-empresarial.

Ressaltamos que os procedimentos aqui tratados foram estudados com base nos instrumentos jurídicos e urbanísticos presentes nas normas anteriores à aprovação do Estatuto da Cidade, que introduziu outros instrumentos de regularização fundiária como: as CDRU – Concessão de Direito Real de Uso, Usucapião Urbano Coletivo e Individual, Concessão de Uso Especial Coletivo ou Individual para fins de moradia e a ZEIS – Zonas Especiais de Interesse Social – que permite a regularização fundiária e urbanística de áreas irregulares e clandestinas da cidade, com parâmetros urbanísticos específicos e diferenciados a serem definidos no Plano de Urbanização.

Nosso estudo não permite afirmar que as etapas e procedimentos relatados anteriormente valerão para empreendimentos implantados em áreas irregulares e clandestinas, hoje mapeadas pelo Plano Diretor Estratégico, como ZEIS. No entanto, entendemos que é urgente um estudo apurado do impacto e da abrangência desses instrumentos de regularização fundiária, com a finalidade de verificar se esses instrumentos irão contribuir para a regularização e formalização dos comércios e serviços existente nesses assentamentos populares – favelas, cortiços, conjuntos habitacionais de interesse social, loteamentos irregulares e clandestinos – que se constituem em importante fonte geradora de trabalho e renda. Pesquisa realizada em 2003, na favela do Jacarezinho, Rio Janeiro, revelou a existência de 1.335 estabelecimentos comerciais, articulados ou não com a moradia. O comércio interno da favela é promovido principalmente por seus moradores e emprega ou ocupa de forma informal uma parcela significativa de sua população. A pesquisa foi realizada pelo IPPUR - UFRJ, para o Instituto Pereira Passos e revelou um dado relevante para instrumentalizar e orientar as Políticas de Desenvolvimento Urbano e Social. Cerca de 44% dos chefes de domicílio da Favela de Jacarezinho, obtém renda na própria comunidade.

### **Regularidade Fundiária ou Jurídica:**

A regularidade fundiária refere-se à propriedade do imóvel e, segundo o Código Civil Brasileiro, só se transmite a propriedade do imóvel com o registro do título, denominado de

matrícula. No documento será registrada a história do imóvel, através dos sucessivos registros e averbações. Assim, será possível saber quem foram os proprietários do imóvel, quantas vezes o imóvel foi hipotecado, vendido etc., ou seja, não basta lavrar a escritura ou registrar o contrato de compromisso de compra e venda no tabelião. Os *direitos reais* só são constituídos quando registrados no Cartório de Registro de Imóveis.

*“Quem não registra, não possui”. A posse definitiva da terra urbana, portanto, depende de um documento legalmente registrado - a escritura - de um lote num loteamento legalmente registrado. Qualquer coisa a menos compromete a posse.” HOLSTON (1993, p.71).*

### **Regularidade Urbanística:**

A regularidade urbanística trata de questões referentes ao uso e ocupação do solo e da edificação e, segundo o direito urbanístico, é atribuição específica do Município e cabe a ele a elaboração de normas, regras e leis que garantam o melhor ordenamento da cidade, observando-se o aspecto coletivo, mas também assegurando a salubridade, a segurança, a saúde pública e a funcionalidade de cada edificação, preservando-se o direito e uso individuais.

De maneira geral, a documentação que comprova a *regularidade do imóvel* é fornecida pela Prefeitura Municipal através de certidões ou “habite-se” da obra.

### **Particularidades da irregularidade no comércio e serviço**

Os profissionais que tratam da abertura de empresas apontam a questão da irregularidade do imóvel e o elevado custo para sua regularização como um dos principais entraves para que as empresas se instalem de forma regular. O proprietário do imóvel normalmente se recusa a pagar esses custos, além de se negar a abater do aluguel, muito menos nos casos de multa e autuação do estabelecimento comercial, por decorrência da irregularidade do imóvel e, por consequência, da ausência do Alvará ou Licença de Funcionamento. Normalmente o que ocorre é que o imóvel é alugado como comercial e somente depois do fechamento do contrato de locação é que se verifica que apresenta algum tipo de irregularidade; Então o que fazer?

Funcionar como inúmeros funcionam, apenas com a TLIF – Taxa de Licença de Funcionamento –, ou seja, quando o contador protocola a documentação para expedição do CCM (Cadastro de Contribuinte Municipal), a Secretaria das Finanças, através da RI – Rendas Imobiliárias –, cobra automaticamente a TLIF, independentemente da situação do imóvel. Mesmo não sendo possível o licenciamento da atividade, seja por falta de documento específico, inadequação ao zoneamento ou da edificação, a taxa é recolhida. Para vários comerciantes, seu estabelecimento encontra-se devidamente licenciado, o que não é verdade. É inadmissível e inaceitável uma postura omissa a um fato grave como o de emitir e cobrar a taxa de licença de instalação e funcionamento por uma atividade que não pode ser implantada e, portanto, infringe a legislação, gerando irregularidade, ilegalidade e informalidade. Esse fato nos faz refletir sobre vários aspectos: o tipo de gestão do poder público, que nega, rejeita e ignora a lei, o que reflete diretamente na relação cidade x cidadão; a fiscalização que não aplica a lei e não adota ações para combater ou corrigir os desvios dos procedimentos geradores das irregularidades. Esses fatos só vêm contribuindo para o crescimento das irregularidades e da corrupção; onde os interesses públicos de arrecadação e tributário estão acima dos interesses coletivos – urbanísticos e ambientais.

## **BIBLIOGRAFIA**

**HOLSTON**, James. Legalizando o ilegal: propriedade e usurpação no Brasil - Revista Brasileira de Ciências Sociais, no.21 - 1993 p.68-89.

**MEIRELLES**, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1985.

\_\_\_\_\_. Direito de Construir, São Paulo.

**MEYER**, Regina Maria Proserpi, Grostein Marta Dora e Ciro Biderman. São Paulo Metrópole, São Paulo, EDUSP e Imprensa Oficial, 2004

**SILVA**, José A. da. Direito Urbanístico Brasileiro, São Paulo, Editora Malheiros, 2000.

**SILVA**, Maria da Graça. Plenamente Conjuntos Habitacionais de Interesse Social: A “ilegalidade” na produção pública de moradias, Dissertação de Mestrado, São Paulo, FAUUSP, 2004.



**VARGAS**, Heliana Comin. Espaço Terciário – o lugar, a arquitetura e a imagem do comércio, São Paulo, Editora Senac-SP, 2001.

\_\_\_\_\_. Localização Estratégica ou Estratégia na Localização?, tese de doutoramento, FAUUSP, São Paulo, 1992