

Atuação da Polícia Militar em condomínios fechados

Rodrigo Foureaux¹

"Se não consigo mudar o mundo, que o mundo não me mude". (Juca Kfourri)

Iniciamos este artigo com a seguinte pergunta: a Polícia Militar pode realizar o policiamento preventivo dentro de condomínios fechados em suas vias?

Embora muitos pensem que não, sob o argumento de ser condomínio “fechado”, a Polícia Militar pode sim patrulhar pelas vias dos condomínios particulares, conforme explanaremos abaixo.

Fernanda Marinela² ensina que existem diversos bens de sua propriedade (Município), tais como **as ruas**, as praças, os jardins, as vias e logradouros públicos em geral, as estradas públicas municipais, os edifícios e edificações públicas e os terrenos aplicados a serviço de repartição ou estabelecimento municipal. (grifo nosso)

E ainda que as **ruas**, praças, mares, praias, rios, estradas, logradouros públicos e outros são **bens de uso comum do povo, sendo de uso coletivo**. (grifo nosso)

O Código Civil aduz em seu art. 99, inc. I, que são bens públicos: os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, **ruas** e praças. (grifo nosso)

Paulo Fernando Silveira³ leciona que “Com efeito, **as ruas e praças de um loteamento passam para o domínio público desde a sua constituição original**, uma vez que a Lei 6.766/1979, art. 9º, §2º, incisos III e IV, determina que o memorial descritivo deverá conter a indicação das áreas públicas que passarão ao domínio do Município no ato do registro do loteamento e a enumeração dos equipamentos urbanos, comunitários e dos serviços públicos

¹ Rodrigo Foureaux é Oficial da PMMG, Pós-Graduando em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes, bacharel em Direito pelo Centro Universitário Newton Paiva, bacharel em Ciências Militares com ênfase em Defesa Social.

² MARINELA, Fernanda. Direito Administrativo 5 ed. São Paulo: Impetus, 2011. p. 802.

³ SILVEIRA, Paulo Fernando. Condomínio fechado, associação de moradores e lei municipal. Disponível em:

http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/34758/Condom%C3%ADnio_fechado_associa%C3%A7%C3%A3o_silveira.pdf?sequence=1. Acesso em 26Dez11

ou de utilidade pública, já existentes no loteamento e adjacências.” (grifo nosso)

O Superior Tribunal de Justiça⁴ já decidiu que “as ruas públicas são do povo”, conforme se vê:

1. Discute-se a validade da Lei Municipal 3.317/2001, que reconheceu como logradouro público (e nomeou) via que, segundo o impetrante, é particular, pois pertencente a condomínio fechado (vila).

2. A discussão destes autos reflete a triste realidade das cidades brasileiras, em que os moradores isolam-se por medo, não apenas em suas casas, mas também fechando vias de acesso, como as de condomínios.

3. In casu, as denominadas "ruas particulares internas do condomínio" são, em verdade, vias asfaltadas, com meio-fio, sarjetas, postes de iluminação, rede aérea de energia elétrica e tráfego de veículos automotores, em nada lembrando veredas para pedestres, como as que existem em tantos condomínios edilícios. Os imóveis lá localizados constituem pequenos sobrados, murados e com portões. No início da rua principal, há grade metálica guardada por seguranças particulares.

10. A natureza pública ou privada de logradouro urbano não depende apenas da vontade dos moradores. **No momento em que o particular parcela seu imóvel e corta vias de acesso aos diversos lotes, o sistema viário para circulação de automóveis insere-se compulsoriamente na malha urbana. O que era privado torna-se parcialmente público, uma vez que os logradouros necessários ao trânsito dos moradores são afetados ao uso comum do povo (art. 4º, I e IV, da Lei 6.766/1979).** (grifo nosso)

11. A Municipalidade é senhora da necessidade de afetação dos logradouros ao uso público, para, então, declará-los como tal. No caso dos autos, esse reconhecimento pelo Legislativo é evidentemente adequado.

12. **Embora compreensível a preocupação dos moradores com sua segurança, sentimento compartilhado por todos os que vivem nos grandes (e cada vez mais também nos médios e até pequenos) centros urbanos brasileiros, não se coloca, no nosso Direito, a possibilidade de formação de comunidades imunes à ação do Poder Público** e às normas urbanísticas que organizam a convivência solidária e garantem a sustentabilidade da Cidade, para as presentes e futuras gerações. (grifo nosso)

13. Ademais, a argumentação relativa à segurança dos moradores é, na presente demanda, desprovida de relação direta com a medida impugnada. Isso porque o reconhecimento da natureza pública do logradouro não impede, por si, que o Poder Municipal, nos limites de sua competência, permita o fechamento de vias de acesso ou que os moradores contratem segurança privada para o local.

⁴ RMS 18.107/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 04/05/2011

Corroborando este posicionamento vejamos as seguintes ementas:

"LOTEAMENTO. Rua de acesso comum. Condomínio inexistente. **Com o loteamento singulariza-se a propriedade dos lotes, caindo no domínio público e no livre uso comum a rua de acesso. Não é juridicamente possível, em tais circunstâncias, pretender-se constituir condomínio sobre a rua**, a base da lei 4.591/64. Nulidade da convenção condominial e dos atos dela decorrentes.RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO."(RECURSO EXTRAORDINÁRIO RE 100467 / RJ. Relator(a): Min. DECIO MIRANDA Julgamento em 24/04/1984 publicado no DJ 01-06-1984 PP-08733 EMENT VOL-01338-05 PP-00896 RTJ VOL-00110-01 PP-00352) (grifo nosso)

Inconciliável o loteamento denominado "fechado" com o domínio público de certas áreas (vias públicas e áreas de lazer), pois o "fechamento" inviabiliza o uso, pelo público em geral, daquelas áreas, que são, por expressa definição legal, de uso comum do povo (art. 66, I, do CC)". TJ-SP, 04/04/95 (grifo nosso)

"A postura adotada para preservar a segurança de moradores do loteamento não pode colidir com os direitos individuais dos demais cidadãos, além do que é defeso à apelante exercer poder de polícia para averiguação de pessoas que pretendam adentrar na área em que se localiza o condomínio. (Apelação Cível nº 210.012-1/5, Guarujá, 7ª Câm. Civil de Férias 'C' do TJ-SP, j. em 29/04/94, v.u., Rel. Des. Rebouças de Carvalho)" (grifo nosso)

E conforme ensinam Cristiano Chaves Faria e Nelson Rosenvald "Por isso, **é um equívoco crer na existência de condomínio fechado**, eis que as ruas tornam-se bens de uso comum do povo, sendo facultado o ingresso de qualquer particular em um loteamento." (grifo nosso)

No caso em estudo, de fato, o condomínio "fechado", é de perplexa constitucionalidade, porém, existe uma clara tolerância à prática, de forma que, as ruas do condomínio apenas formalmente são bens de uso comum do povo. Materialmente são verdadeiras propriedades privadas.

Na doutrina moderna tem se discutido se os loteamentos fechados são legais ou não. Trata-se do que a doutrina convencionou chamar de "condomínios" de fato. Estes são instalados em um loteamento aberto, que por meio de leis municipais, recebem autorização para o fechamento de seu perímetro

Essas leis seriam constitucionais? Há os dois posicionamentos. Resumidamente, os que defendem a constitucionalidade aduzem a defesa da função social da propriedade (art. 5. XXIII, CF), haja vista que esta passaria a ser suprida com diversos serviços públicos negligenciados pelo Poder Público. Ademais, os artigos 30, I e VIII da CF autorizam o município a competência para legislar sobre assuntos de seu interesse e promover o seu planejamento urbano. Outrossim, o art. 103 do Código Civil permite à entidade pública a retribuição pela fruição de uso de bem comum do povo.

Em sentido contrário Paulo Fernando Silveira⁵, citando José Carlos de Freitas⁶ condena os loteamentos condominiais, instituídos por lei municipal, asseverando defende “que são fechados por ato do loteador ou de uma associação de moradores, demonstrando a sua ilegalidade. Com efeito, os tais loteamentos fechados juridicamente não existem; não há legislação que os ampare, constituem uma distorção e uma deformação de duas instituições jurídicas: do aproveitamento condominial de espaço e do loteamento ou do desmembramento. [...] Os Municípios não podem autorizar essa forma de loteamento condominial. **Lei municipal que preveja ou regule sua implantação contamina o ato de aprovação de flagrante ilegalidade, porque o Município não tem competência legislativa em matéria de condomínio.**” (grifo nosso)

E ainda:

“Por consequência – agora a lição, juridicamente bem sustentada, é de Regina Célia Foschini⁷ –, **a lei municipal que concede ao particular o uso de bem comum do povo é inconstitucional, anulável, pois além de atingir diversos princípios constitucionais, a sua concessão não atende o interesse**

⁵ SILVEIRA, Paulo Fernando. Condomínio fechado, associação de moradores e lei municipal. Disponível em: http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/34758/Condom%C3%ADnio_fechado_associa%C3%A7%C3%A3o_silveira.pdf?sequence=1. Acesso em 26Dez11

⁶ FREITAS, *Op.cit.*, pp. 9/10.

⁷ FOSCHINI, Regina Célia. *Loteamento Fechado: a absoluta falta de amparo legal*. Fórum Ambiental da Alta Paulista. V. IV, ano 2008, p. 17.

público, mas um número limitado de particulares. No mais, cabe à União legislar sobre Direito Urbanístico (CF, art. 24, I) e ao Município apenas legislar sobre matéria que for de interesse local (CF, art. 30, I). Assim, não pode o Município criar novas formas de direito urbanístico, utilizando como escudo o fato de ter o poder de regulamentar sobre ordenação de seu território, vez que não tem competência para legislar sobre o assunto.” (grifo nosso)

Assim, da mesma forma que Cristiano Chaves de Faria e Nelson Rosendal entendemos que ainda que vitoriosa a tese da constitucionalidade, o que os nossos tribunais não podem aceitar é a desafetação de áreas públicas para a instituição de loteamentos “fechados”, retirando-as da condição de bens de uso comum do povo para servirem ao uso exclusivo dos moradores dos loteamentos. Isto seria inconstitucional por ferir o direito de ir e vir, uma vez que o acesso a esses loteamentos pode ser controlado, mas nunca impedido. Em outras palavras, a lei municipal pode mesmo transferir alguns serviços públicos para a associação gestora do loteamento, como por exemplo a manutenção das áreas verdes, mas, quanto à segurança pública, sempre será do Estado. Se em caráter complementar contratar vigilantes, não há problema, desde que em tarefa de apoio a ação do Poder Público.

As cláusulas convencionais do condomínio podem definir normas de segurança **privada**, mas nunca normas de segurança pública, eis que esta encontra previsão Constitucional (art. 144, CF), e compete ao Estado legislar sobre. O art. 144 da Constituição Federal diz que segurança pública é **dever do Estado**.

Para haver limitação do poder de polícia deve haver restrição legal como a previsão constitucional de inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI, CF), assim como as regras de direito internacional (dos tratados), como nos casos de inviolabilidade de embaixadas, em observância às regras de reciprocidade.

Dessa forma, afirmamos, sem dúvidas, que a Polícia Militar pode realizar patrulhamento preventivo pelas vias (ruas internas) do condomínio “fechado”,

uma vez que as suas vias são públicas, podendo o acesso aos condomínios serem controlados, jamais proibidos.

A bem da verdade qualquer cidadão pode transitar pelas ruas dos condomínios fechados, que podem no máximo controlar o acesso.

Na prática quanto ao policiamento preventivo entendemos que talvez não seja necessário, conforme as condições do condomínio, eis que o ambiente é constantemente monitorado por redes privadas de segurança, sendo absolutamente vedada a entrada de estranhos (embora não seja permitido juridicamente) que possam ameaçar a segurança da comunidade local.

Lado outro, caso o condomínio não possua boa infraestrutura no que se refere à segurança, ou seja constantemente utilizado por seus moradores para o consumo de drogas, p. ex., entendemos ser prudente a realização de policiamento ostensivo e preventivo em suas vias, sendo vedado ao porteiro impedir a entrada da viatura da Polícia Militar, sob pena de responder, conforme o caso, pelo crime de desobediência (art. 330, CP), por desobedecer à ordem legal do policial militar para abrir os portões para a viatura adentrar ao condomínio.

Por fim, encerramos o presente artigo aconselhando que por questões de bom relacionamento entre a comunidade e a Polícia Militar, embora não seja necessária a autorização dos moradores do condomínio para a realização de patrulhamento preventivo nas “ruas internas”, é de bom alvitre que seja conversado com o síndico e os condôminos antes do início dos patrulhamentos, em uma espécie de reunião comunitária, como forma de “trazer” a comunidade para o lado da Polícia Militar, fomentando que sejam passadas informações sigilosas à Polícia Militar para contribuir na preservação da ordem pública, haja vista que esta é dever do Estado e responsabilidade de todos. (art. 144, CF)