



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTONIO CARLOS – UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

GUILHERME DE PAIVA MACIEL

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA EM FACE DO
ESTATUTO DA CIDADE**

BARBACENA

2012

GUILHERME DE PAIVA MACIEL

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA EM FACE DO
ESTATUTO DA CIDADE**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof. Me. Edson Gonçalves Tenório Filho.

BARBACENA

2012

GUILHERME DE PAIVA MACIEL

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA EM FACE DO
ESTATUTO DA CIDADE**

Monografia apresentada à Universidade Presidente Antonio Carlos – UNIPAC, como
requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Edson Gonçalves Tenório Filho
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof. Esp. Luiz Carlos Rocha de Paula
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof. Esp. Rafael Francisco de Oliveira
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Aprovado em ____/____/ 2012

RESUMO

Este trabalho visa a elucidar a importância da função social da propriedade urbana, dando ênfase aos instrumentos que permitem a intervenção na propriedade, mormente aqueles previstos na Lei nº 10.257 de 10/07/2001, conhecida como Estatuto da Cidade. Diante dos problemas decorrentes da falta de planejamento urbano, principalmente nas grandes cidades, e a partir do advento da Constituição Federal de 1988, que conferiu ao Município autonomia para planejar e realizar a política de desenvolvimento urbano, de forma que haja o aproveitamento racional e adequado do solo urbano, o legislador municiou as entidades políticas com inúmeros instrumentos jurídicos previstos no Estatuto da Cidade, que bem manejados podem minimizar ou mesmo resolver muitos problemas gerados pela desordem urbana. Cabe ao município, ancorado em seu Plano Diretor e no Estatuto da Cidade, efetivar a reforma da urbe, já que os instrumentos de política urbana do Estatuto da Cidade podem efetivamente ser úteis na organização e ordenamento dos aglomerados urbanos, de modo que a cidade cumpra a sua função social e o cidadão goze de bem-estar.

Palavras-chaves: Propriedade. Função social. Estatuto da Cidade

ABSTRACT

This work aims to elucidate the importance of the urban property social function, with emphasis on the tools that enable the intervention in the property, especially those established by Law No. 10,257 of 07/ 10/ 2001, known as *City Statute*. Given the problems arising from the lack of urban planning, especially in big cities, and from the advent of the Federal Constitution of 1988, which gave the city the autonomy to plan and carry out urban development policies, so that there's a rational and appropriate use of urban land. The legislator gave the political entities numerous legal instruments provided for in the *City Statute*, which, well handed, can minimize or even solve many of the problems caused by the urban disorder. It's up to the municipality, based on its Master Plan and City Statute, actualizes the reform of the metropolis, once the policy urban instruments of the City Statute may actually be useful in the organization and planning of urban areas, so that the city fulfills its social function and the citizen enjoys welfare.

Keywords: property. Social function . City status

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	7
2	HISTÓRICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE.....	9
2.1	Teoria da ocupação.....	9
2.2	Teoria da lei.....	10
2.3	Teoria da especificação ou do trabalho.....	10
2.4	Teoria da natureza humana.....	10
3	EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE PROPRIEDADE.....	13
4	INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE.....	17
4.1	Servidão administrativa.....	17
4.2	Requisição administrativa.....	18
4.3	Ocupação temporária.....	18
4.4	Limitações administrativas.....	19
4.5	Tombamento.....	20
4.6	Desapropriação.....	21
5	INSTRUMENTOS POLÍTICO-JURÍDICOS DO ESTATUTO DA CIDADE.....	23
6	APLICAÇÃO DO ESTATUTO DA CIDADE EM BARBACENA.....	27
7	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	29
	REFERÊNCIAS.....	31

1 INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 cuidou com minudência da ordem econômica e financeira e da política urbana, atribuindo ao poder público municipal a política de desenvolvimento urbano, conforme diretrizes gerais estabelecidas por lei e cujo objetivo é ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes.

Assim, coube ao legislador ordinário elaborar uma lei que, nos termos das diretrizes estabelecidas pelo art. 182 da Constituição Federal, disciplinasse a função social da cidade, que passou a integrar o ordenamento pátrio como princípio e valor desde a Constituição de 1934, privilegiando-se assim a função social da propriedade em detrimento da retrógrada e ultrapassada feição absolutista inspirada no ideário liberal.

Para cumprir o comando constitucional, em 1989 foi apresentado um projeto de lei (PL) de autoria do Senador Pompeu de Souza (PSDB/DF), que foi aprovado e encaminhado à Câmara dos Deputados no ano seguinte. Esse PL tinha como propósito regulamentar os arts. 182 e 183 da Constituição Federal. Porém, até sua aprovação, foi alvo de retaliações dos Sindicatos das Empresas de Compra, Venda e Administração de Imóveis (SECOVI), Sindicato das Indústrias da Construção Civil de São Paulo (SINDUSCON), Câmara Brasileira das Indústrias da Construção Civil (CBIC) e pela Tradição, Família e Propriedade (TFP), sob o falido argumento de que a propriedade, consoante a Constituição, era absoluta e não poderia sofrer nenhum tipo de limitação.

Em 1998, o projeto seguiu para trâmite na Comissão de Desenvolvimento Urbano e Interior, sendo aprovado por unanimidade apenas em novembro de 2000, tendo, portanto, tramitado por 12 anos o projeto que dava ao Brasil um instrumento regulador da função social da propriedade urbana, conforme diretrizes traçadas pelos arts. 182 e 183 da CF/88, finalmente convertido na Lei nº 10.257 de 10/07/2001, o Estatuto da Cidade.

Nesse diapasão, o Estatuto da Cidade trouxe, ao longo de seu texto, regras a serem seguidas pelo Administrador Público para promover a inclusão social de todos no que diz respeito à moradia e à ocupação adequada da cidade, de modo que a urbe cresça ordenadamente com uma gestão participativa da população, atendendo à sustentabilidade tanto ambiental quanto urbanística.

Mesmo com o advento do Estatuto da Cidade não ocorre um controle racional do uso social da propriedade urbana, pois, historicamente, no Brasil, na medida em que as cidades crescem alguns gestores públicos, buscando angariar votos, doam um emaranhado de lotes irregulares para a população miserável, fazendo com que em épocas de chuvas haja desabamentos e mortes, o que fere a dignidade humana, princípio e valor elencado no art. 1º, III, CF/88, o qual deve ser analisado sistematicamente com o direito fundamental social à moradia inserto no art. 6º da Superlei.

Contudo, o Estatuto da Cidade, além de instrumento a ser utilizado pelo gestor público, também permite que a população participe das políticas urbanas através de órgãos colegiados de política urbana nos níveis nacional, estadual e municipal, mediante diversas formas de participação, como debates, audiências e consultas públicas, conferências, iniciativa popular de projetos de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

Nessa ordem, Ferreira (2010, p. 62 - 63) ensina que “caberia falar em planejamento inclusivo, uma vez que o planejamento participativo visa integrar a cidade como um todo, em especial os excluídos de habitação”, ao argumento que “[...] se ao Estado é atribuída competência para fiscalizar o alcance social da propriedade, nada mais ponderado do que ao particular articularem-se certas garantias.”

Nesse sentido, este trabalho visa a analisar, a partir do contexto histórico do Direito de Propriedade, a função social da propriedade à luz dos princípios e valores insculpidos na Constituição Federal em confronto com o Estatuto da Cidade, evidenciando os instrumentos mais comuns de política urbana previstos no Estatuto da Cidade que legitimam as intervenções do Estado na propriedade para que ela cumpra a sua função social.

2 HISTÓRICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE

A propriedade é um instituto que remonta aos tempos da Pré-História, precisamente na Nova Idade da Pedra ou Neolítico, onde o solo pertencia a todos. O homem vivia em comunidade e as tarefas eram bem divididas: mulheres e crianças providenciavam os alimentos, plantando e manipulando produtos naturais; os homens caçavam e realizavam as tarefas mais pesadas; o velho, à porta do abrigo, era o símbolo da sabedoria e aconselhava os mais novos.

Com a descoberta de novas técnicas agrícolas, como a irrigação em vales férteis, o homem primitivo começou fixar-se em um só lugar, demarcando assim o espaço em que vivia, formando grandes comunidades, as quais futuramente se transformariam em cidades, a exemplo da cidade Sumeriana de Ur, constituída junto às planícies férteis irrigadas pelos rios Tigre e Eufrates.

Foi em Roma que a propriedade começou a ter um vínculo jurídico parecido com as legislações contemporâneas, pelo fato de seu titular ter os direitos de uso, fruição, exposição e reivindicação da propriedade. Em Roma, o proprietário tinha o poder do *jus abutendi*, o poder de abusar de sua propriedade. Com isso, o proprietário poderia chegar ao extremo de destruir, abandonar e de não utilizar a sua propriedade. Porém, esse regime que vigorou no Direito Romano não é perfilhado pelos sistemas normativos da atualidade, os quais, na sua generalidade, prezam pelas garantias ao direito à moradia e à exploração econômica do solo para sustento familiar no meio rural.

Contudo, com o diferencial de não admitir o direito absoluto de propriedade, como no sistema romano, a ordem jurídica brasileira assegura o direito de propriedade nos arts. 5º, XXII e XXIII, da CF/88, impondo-lhe a função social. Esse direito encontra-se atualmente desdobrado infraconstitucionalmente pelos arts. 1.228 a 1.232 do Código Civil.

Porém, para bem analisar a evolução do Direito de Propriedade é preciso encontrar justificativas para sua existência, do seu nascimento e de sua permanência, o que será feito em seguida com o auxílio de algumas teorias relativas ao Direito de Propriedade.

2.1 Teoria da Ocupação

A Teoria da Ocupação foi justificativa usada por inúmeros países para a ocupação de outros territórios. A expansão europeia em outros continentes, através da navegação, legitimou o direito de propriedade ao europeu que fosse o primeiro a chegar e ocupar o local a ser explorado, tornando-se automaticamente o dono da terra, o seu proprietário.

2.2 Teoria da lei

Essa teoria, foi bem trabalhada por Montesquieu, preconiza que a propriedade nasce da lei, ou seja, é o legislador quem cria o direito de propriedade. Porém, foi criticada pelo fato de o direito de propriedade ficar atrelado aos mandos do legislador, que ora confere o direito de propriedade, ora o nega, podendo suprimi-lo a qualquer tempo.

2.3 Teoria da especificação ou do trabalho

A Teoria da Especificação ou do Trabalho foi criada e defendida por Karl Marx, que via no trabalho humano a causa de aquisição de bens, e para quem “a propriedade está imediatamente ligada ao trabalho humano”. A propriedade é consequência do trabalho humano, ou seja, o ser humano adquire aquilo sobre o que trabalhou.

Essa teoria também recebeu críticas, as quais podem ser bem percebidas no filme “Tempos Modernos” de Charles Chaplin. O filme elucida como funciona uma linha de produção. Uma crítica refere-se à linha de produção onde trabalham 10 pessoas. Afinal, como justificar qual delas adquiriu a propriedade diante da dificuldade de se mensurar a proporção do trabalho de cada uma? Ademais, o que se deve dar ao trabalhador em razão de seu ofício é a remuneração, não cabendo como contraprestação do trabalho aquilo que produziu, pois não tem maior sentido a percepção como pagamento a coisa produzida.

2.4 Teoria da natureza humana

Teoria defendida pela Igreja nas Encíclicas Papais “40º Ano” e “Mater et Magistra” e recepcionada pela legislação brasileira e de inúmeros países europeus, segundo a qual a propriedade está imediatamente ligada ao ser humano, pois ela é essencial à manutenção humana e à garantia da estrutura da família.

Nas duas encíclicas a Igreja se posiciona no sentido de a propriedade ser um direito individual, atribuindo-lhe um caráter privado. Nessa ordem, a Constituição pátria reconhece e garante o direito de propriedade.

Com relação à função social da propriedade, diferentemente das antigas legislações romanas, depreende-se do art. 5º, XXIII, da Constituição Federal, que a propriedade deve cumprir sua utilidade social ou econômica (art. 170, III, CF/88), sob pena de desapropriação (Decreto-Lei nº 3.365 de 21/06/1941) ou de pagamento progressivo de Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU (art. 5º da Lei nº 10.257/2001).

Não há dúvida, portanto, que essa teoria inspira-se na Doutrina Social da Igreja, tal como exposta nas encíclicas papais *Mater et Magistra* (João XXIII, 1961) e *Centesimus Cennus* (João Paulo II, 1991) nas quais a propriedade é associada a uma função social (DI PIETRO, 2011, p.130).

Enfim, a atual ordem jurídica brasileira reconhece e garante o direito de propriedade, tanto que a Constituição Federal considera-o cláusula pétrea, pois é direito fundamental (art. 5º, XXII) que não pode ser suprimido, reduzido ou abalado por Emenda à Constituição (art. 60, § 4º, CF/88).

3 EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE PROPRIEDADE

Na Constituição Imperial de 1824, como se extrai do dispositivo abaixo transcrito, a propriedade tinha um caráter perpétuo e não podia ser perdida pelo não uso:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. (...)

XXII. E' garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indenisado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação.

Mantendo o individualismo da propriedade, a Constituição de 1891 explicitava o direito de propriedade no seu art. 72: “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade”.

Nessa ordem, o art. 72, § 17, dispunha que: “o direito de propriedade mantém-se em toda sua plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. As minas pertencem aos proprietários do solo, salvas as limitações que forem estabelecidas por lei a bem da exploração deste ramo de indústria”.

Porém, sob forte influência das Constituições do México (1917) e Alemã (1919), que prezavam pelo interesse coletivo e social da propriedade, a Constituição de 1934 inovou sua redação ao estabelecer a função social da propriedade, dispondo em seu art. 113, XVII:

É garantido o direito de propriedade que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo na forma que a lei determinar. A desapropriação por utilidade ou necessidade pública far-se-á mediante a prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito a indenização ulterior.

Contudo, a Lei Complementar que garantia o não exercício do direito de propriedade contra o interesse social ou coletivo jamais foi editada.

A Constituição de 1937 retrocedeu em relação à anterior (FERREIRA, 2007 p. 186), pois por seu art. 122, 14, apenas assegurou o direito à propriedade e fez vaga referência que seu conteúdo e limites seriam definidos nas leis que lhe regulassem o exercício (FERREIRA, 2007 p. 186), sendo que a exploração de minas e demais riquezas do solo, bem como queda d'água dependiam de autorização federal, mesmo se propriedade fosse privada (art. 143).

Em seu art. 147, a Constituição de 1946 dispôs que o uso da propriedade está condicionado ao bem estar social. Em seu art. 141, § 16, previu a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos, daí surgindo o instituto da desapropriação por interesse social, dando oportunidade ao legislador infraconstitucional de regulamentar esse instituto de fundamental importância para justa distribuição de terras tanto no meio rural quanto no urbano. Pela primeira vez, em nosso ordenamento, passou-se a exigir do proprietário não somente uma abstenção, um não fazer, mas uma teia de atos positivos, concretos, de exploração econômica do imóvel rural (FERREIRA, 2007 p. 186). A propriedade passou a ser um direito-dever pelo direito positivo (LOUREIRO, 2003 *apud* FERREIRA, 2007, p. 186).

O art. 153 e seus parágrafos regulamentaram a limitação do direito de propriedade em relação às minas e riquezas do subsolo e quedas d'água para efeito de exploração ou aproveitamento industrial:

Art. 153 - O aproveitamento dos recursos minerais e de energia hidráulica depende de autorização ou concessão federal na forma da lei.

§ 1º - As autorizações ou concessões serão conferidas exclusivamente a brasileiros ou a sociedades organizadas no País, assegurada ao proprietário do solo preferência para a exploração. Os direitos de preferência do proprietário do solo, quanto às minas e jazidas, serão regulados de acordo com a natureza delas.

§ 2º - Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento de energia hidráulica de potência reduzida.

§ 3º - Satisfeitas as condições exigidas pela lei, entre as quais a de possuírem os necessários serviços técnicos e administrativos, os Estados passarão a exercer nos seus territórios a atribuição constante deste artigo.

§ 4º - A União, nos casos de interesse geral indicados em lei, auxiliará os Estados nos estudos referentes às águas termominerais de aplicação medicinal e no aparelhamento das estâncias destinadas ao uso delas.

Nas constituições de 1967 e 1969 o direito de propriedade estava elencado no art. 157, III, que impunha à propriedade uma função social, pois considerada uma finalidade da ordem social, regulamentando inclusive a desapropriação da propriedade territorial rural. Nessas Constituições o direito de propriedade foi tratado tanto no capítulo dos direitos e garantias individuais quanto no título da ordem econômica e social.

A limitação da propriedade com relação às minas e riquezas do subsolo e quedas d'água continuou nos mesmos moldes da Constituição de 1946, com pequenas diferenças: o proprietário do solo participaria do lucro advindo dos resultados das riquezas das lavras e receberia uma indenização em caso das riquezas das minas e jazidas, cujo monopólio pertencia à União.

Finalmente, a vigente Constituição Cidadã de 1988 cuida do direito de propriedade no Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos) de seu Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), fazendo-o nos seguintes termos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

[...]

Como se vê, a CF/88 trata a propriedade como direito e garantia fundamentais, dispondo que a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro.

Contudo, há de se destacar algumas novidades introduzidas pela Constituição de 1988 com relação à propriedade urbana.

Com efeito, no Capítulo II (Da Política Urbana) do seu Título VII (Da Ordem Econômica e Financeira), para possibilitar a política de desenvolvimento urbano a ser executada pelo Poder Público municipal, evidenciando a doutrina da função social, fixou as seguintes diretrizes:

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.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Como se constata, a CF/88 inovou o ordenamento ao possibilitar a cobrança de IPTU progressivo para terrenos subutilizados ou não edificados, com o objetivo de compelir a atribuição de função social à propriedade, afastando-a das especulações imobiliárias corriqueiras (art. 182, § 4º, II), como ainda legitimou a desapropriação da propriedade que não cumpre sua função social mediante pagamento com títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais (art. 182, § 4º, III), conhecida com desapropriação sanção.

4 INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE

Amparado em sua soberania o Estado pode intervir tanto no domínio econômico quanto na propriedade.

No domínio econômico fá-lo para assegurar a política econômica e financeira à luz dos princípios e valores insertos nos arts. 170 a 181 da Constituição Econômica.

A intervenção do Estado na propriedade evidencia-se na medida que os interesses coletivos sobrepõem-se aos individuais, sobretudo no que diz respeito ao cumprimento da função social da propriedade, valendo-se para isso de inúmeros instrumentos jurídicos, cada um com suas peculiaridades: servidão administrativa, requisição administrativa, ocupação temporária, limitações administrativas, tombamento e desapropriação.

4.1 Servidão administrativa

Instituto de origem civilista, a servidão administrativa é adotada também no Direito Administrativo, com algumas características específicas. Pela servidão o Poder Público, nos termos da lei, usa o espaço aéreo, o solo e o subsolo alheios, este último, por exemplo, para dar passagem a fios de alta tensão por concessionárias públicas, canos de oleodutos e gasodutos.

Portanto, pela servidão o Poder Público utiliza a propriedade particular em favor de um serviço de utilidade pública.

A servidão administrativa pode ser instituída por acordo administrativo ou sentença judicial. Em síntese, por acordo administrativo, o proprietário cede ao Poder Público por escritura pública direitos dominiais sobre bens imóveis. Na servidão instituída por sentença judicial não há acordo entre o proprietário e a Administração, a qual a postula por meio de ação judicial, obrigatoriamente instruída com decreto específico declaratório de utilidade pública.

Por ser um direito real de uso incidente sobre propriedade privada a servidão administrativa deve ser inscrita no registro imobiliário para que produza efeito *erga omnes*, ou seja, contra todos.

A servidão administrativa possui as seguintes características: é um direito real, incide sobre bem imóvel, possui caráter de definitividade, indenização prévia e condicionada a eventual prejuízo, ausência de autoexecutoriedade, constituição por acordo ou sentença judicial.

4.2 Requisição administrativa

A requisição administrativa ocorre quando o Estado utiliza a propriedade privada em caso de perigo público iminente, mediante indenização ulterior em caso de dano. Está prevista no art. 5º, XXV, CF/88, que assim dispõe:

XXV – no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano.

Há requisições administrativas em caso de guerra ou comoção intestina, cujo objetivo é resguardar a soberania nacional e a segurança interna do País. Há também as requisições civis, que resguardam a segurança da população em casos de inundações, desastres naturais em épocas de chuva, epidemias, incêndios etc. É medida autoexecutória e, por isso, prescinde de ordem judicial para que se realize, devido ao seu caráter preventivo em momentos de extrema necessidade pública. Contudo, eventuais abusos no uso desse instrumento podem ser corrigidos por mandado de segurança.

Podem ser objeto de requisições administrativas quaisquer bens móveis, imóveis e semoventes, e também serviços. Quando incidir sobre bens consumíveis a requisição será definitiva, resolvendo-se por indenização posterior. Porém, no caso de incidir sobre bens inconsumíveis, será transitória, devendo o bem ser devolvido ao proprietário nas mesmas condições, ressalvado o direito de indenização em caso de dano.

O juiz examinará no caso concreto a condição de iminente perigo público e o seu possível prejuízo, fixando valor justo da indenização.

O proprietário do bem requisitado só fará jus à indenização se houver dano, sendo essa indenização paga posteriormente, conforme art. 5º, inciso XXV, da Constituição Federal.

Como ato administrativo autoexecutório a requisição Administrativa é ato império, não podendo o cidadão escusar-se de ceder sua propriedade.

4.3 Ocupação temporária

Na ocupação temporária o ente público utiliza temporariamente o imóvel privado para o depósito de equipamentos e materiais destinados à realização de obras e serviços públicos nas vizinhanças. Existem diversas hipóteses de ocupação temporária, como o uso de propriedade para votação, para instalação de serviços em campanhas de vacinação, para armazenamento de máquinas de construção para reforma de uma estrada etc, porém, diversamente da servidão, incide apenas em bens imóveis.

Segundo o art. 36 do Decreto Lei 3.365/41, a Lei de Desapropriação, “é permitida a ocupação temporária, que será indenizada, afinal, por ação própria de terrenos não edificados, vizinhos à obra e necessários a sua realização. O expropriante prestará caução quando exigida”. Para Carmona (2010, p. 31), é instituto complementar à desapropriação, pois, inexistindo edificação no terreno vizinho à obra, serão instalados o canteiro de obra, maquinários, equipamentos, depósito de material, evitando se ocupe parte da via pública, facilitando o escoamento de trânsito viário e facilitando, assim, a realização da obra pública.

Ainda para Carmona (2010, p. 31), cuida-se de um verdadeiro arrendamento forçado, tanto que o art. 42, § 1º, do Decreto nº 4.956 de 09/09/1903, originalmente assim se referiu ao instituto.

Com a extinção da necessidade que a originou, extingue-se a ocupação temporária, não tendo mais efeito a ocupação pelo ente público, pois cessou o principal motivo do ato administrativo ocupação. Como na requisição administrativa, se o uso do bem particular pelo ente público causar prejuízo ao proprietário haverá indenização.

4.4 Limitações administrativas

As limitações administrativas impõem limites ao proprietário, podendo consistir num fazer ou não fazer, para que se cumpram os planos urbanísticos, mais conhecidos como códigos de posturas e planos diretores, de forma a atender à função social da propriedade.

Como menciona Meireles (2006 *apud* ALEXANDRINO, 2010, p. 919), “limitação administrativa é toda imposição geral, gratuita, unilateral e de ordem pública condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem estar social”.

As limitações administrativas, como atos impositivos de fazer ou não fazer, constitui exercício de poder de polícia, recaindo somente em bens imóveis com o objetivo de proteger interesses coletivos relacionados à estética urbana, sossego, bem-estar social, bons costumes, segurança e à saúde da cidade ou de um determinado grupo de pessoas.

Constituem hipóteses de limitação administrativa o recuo de alguns metros das construções em terrenos urbanos, a imposição de parcelamento ou edificação compulsória, de não se construir além de determinado número de pavimentação etc.

Por ser um instituto ordenador da cidade, a limitação administrativa é regulada por atos legislativos, e seu descumprimento gera multa ao proprietário descumpridor das regras de ordenamento urbanístico.

As limitações administrativas, ônus impostos indistintamente a todos que se achem na mesma situação jurídica, não geram direito a indenização por parte do Poder Público.

4.5 Tombamento

O tombamento é uma forma de intervenção do Estado no patrimônio histórico e artístico nacional. É regulamentado pelo Decreto Lei 25/37, segundo o qual patrimônio histórico e cultural é “um conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico” (art. 1º, *caput*). Também podem ser tombados “os monumentos naturais, bem como os sítios e paisagens que importem conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana” (art. 1º, § 2º).

O tombamento efetua-se através de um procedimento administrativo, isto é, uma sequência de atos encadeados que visam atingir um ato final, que é a inscrição no Livro de Tombo (CARMONA, 2010, p. 51).

Carmona (2010, p. 53) preleciona que “o Tombamento, quando recai sobre bem particular, não retira posse ou propriedade, porém impõe diversas obrigações ao proprietário do bem Tombado”, como “fazer as obras de conservação necessárias á preservação do bem ou, se não tiver meios, comunicar a sua necessidade ao órgão ou entidade técnica competente sob pena de incorrer em multa correspondente ao dobro da importância em que foi avaliado o dano sofrido pela coisa (art. 19, DL nº 25/37)”. Nesse contexto, o art. 17 do Decreto-Lei nº 25/37 preceitua que:

As coisas tombadas não poderão, em caso nenhum ser destruídas, demolidas ou mutiladas, nem, sem prévia autorização especial do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ser reparadas, pintadas ou restauradas, sob pena de multa de cinquenta por cento do dano causado.

Em conclusão, o tombamento não gera a perda total da propriedade com relação ao dono, havendo apenas restrições quanto à conservação do bem de cunho artístico e cultural. Só haverá indenização se houver comprovado prejuízo econômico do proprietário em caso de atividade econômica por ele realizado. E efetivado o Tombamento, o registro será inscrito no Cartório de Imóveis.

4.6 Desapropriação

É o procedimento pelo qual o Estado transfere compulsoriamente a propriedade de terceiro para o patrimônio público, em razão de utilidade ou necessidade pública, ou interesse social.

Há duas espécies de desapropriação do solo urbano: a comum ou ordinária, que exige prévia e justa indenização; a especial para reforma urbana ou desapropriação-sanção (art. 182, § 4º, III), com pagamento em títulos da dívida pública, com prazo de resgate de até 10 anos em parcelas anuais, sucessivas e iguais, garantido o valor real e acrescido de juros.

Apenas a título de informação, registre-se que a desapropriação também ocorre para fins de reforma agrária e neste caso incide sobre imóvel rural, a qual, por extrapolar o tema proposto, não será objeto de estudo.

A desapropriação atinge bens móveis, imóveis, semoventes, materiais ou imateriais, privados ou públicos.

A desapropriação também pode ser efetivada para urbanização e/ou reurbanização, nos termos do art. 5º do Decreto Lei nº 3.365/41, a Lei de Desapropriação, o qual elenca várias hipóteses de desapropriação, como para a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; execução de planos de urbanização; parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética etc.

A Lei nº 10.257 de 10/07/2001, conhecida como Estatuto da Cidade, também prevê o instituto de desapropriação para fins reforma urbana, o que depende de regulamentação municipal.

Todavia, por sua importância, serão analisados a seguir os seguintes instrumentos previstos no Estatuto da Cidade, que, juntamente com o Plano Diretor, são mecanismos que permitem ao Poder Público Municipal atuar no sentido de se efetivar a função social da propriedade urbana, de modo que a cidade cumpra suas funções básicas: desapropriação; estabelecimento de zonas especiais de interesse social (ZEIS); operações urbanas consorciadas; usucapião especial individual e coletiva; demarcação urbanística e legitimação do solo urbano; e, por fim, consórcio imobiliário urbanístico.

5 INSTRUMENTOS POLITICO-JURÍDICOS DO ESTATUTO DA CIDADE

A Lei nº 10.257 de 10/07/2001, Estatuto da Cidade, deu aos municípios a liberdade organizar e desenvolver racionalmente a urbe, mediante a disponibilização de instrumentos de política urbana a serem usados de acordo com a estratégia de desenvolvimento urbano desejada.

Os instrumentos de política urbana para o desenvolvimento da cidade estão previstos no art. 4º do Estatuto da Cidade, tendo por objetivo possibilitar que as cidades cumpram sua função social.

O referido dispositivo legal prevê os seguintes instrumentos de política urbana: planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e desenvolvimento econômico e social; planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões; planejamento municipal, em especial plano diretor; disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo; zoneamento ambiental; plano plurianual, diretrizes orçamentárias e orçamento anual; gestão orçamentária participativa; planos, programas e projetos setoriais, planos de desenvolvimento econômico e social; institutos tributários e financeiros como a progressividade do imposto sobre propriedade predial e territorial – IPTU de acordo com utilidade da propriedade e os institutos jurídicos e políticos que são a desapropriação, servidão administrativa, limitações administrativas, tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano, instituição de unidades de conservação, instituição de zonas especiais de interesse social, concessão de direito real de uso, concessão de uso especial para fins de moradia, parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, usucapião especial de imóvel urbano, direito de superfície, direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, transferência do direito de construir, operações urbanas consorciadas, regularização fundiária, assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos, demarcação urbanística para fins de regularização fundiária, referendo e plebiscito, legitimação de posse e estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

Desses instrumentos, para que este estudo não se desvie da proposta inicial, serão evidenciados alguns de interesse geral, a saber: **desapropriação; estabelecimento de zonas especiais de interesse social (ZEIS); operações urbanas consorciadas; usucapião especial individual e coletiva; demarcação urbanística e legitimação do solo urbano; e, por fim, consórcio imobiliário urbanístico.**

A **desapropriação**, importante instrumento de política urbana, pode ser manejada na concretização da distribuição de terras urbanas para que a propriedade atenda o seu fim social, havendo de se registrar que os pressupostos da desapropriação são a utilidade pública, a necessidade pública e o interesse social.

Na condução da política de inclusão habitacional há de se observar o novel instituto das **zonas especiais de interesse social (ZEIS)**, utilizado para regularização de áreas ocupadas, onde o processo de ocupação ocorreu sem observância das normas urbanísticas. Assim, áreas vazias podem ser destinadas para o interesse social.

Segundo Barros, Carvalho e Mondandon (2010, pag.96): “a instituição de uma área ocupada como ZEIS permite que se estabeleçam, para aquela porção do território, parâmetros urbanísticos especiais que respeitem a forma de ocupação realizada pela comunidade”. Segundo os mesmos autores:

Assim, pode-se admitir, por exemplo, sistemas viários compostos por vias mais estreitas, que melhor se adaptem a ocupações em áreas de elevada declividade ou mesmo consolidar ocupações em áreas de preservação ambiental, diminuindo a necessidade de remoção de moradias no processo de regularização fundiária.

Preditos doutrinadores prelecionam ainda que a ZEIS também permite que sejam implantados mecanismos que impeçam a posterior expulsão dos moradores dos núcleos regularizados por segmentos sociais de maior poder econômico, atraídos pela valorização desses terrenos. Exemplos desses mecanismos são a proibição de remembramento de lotes (evitando que alguém adquira vários lotes regularizados, transforme-os todos num único lote maior e faça nova edificação nesta nova condição) e a fixação do tipo de uso do solo admissível.

O instituto das **operações urbanas consorciadas**, tipificado no art. 4º, V, “p”, do Estatuto da Cidade, é conceituado como um conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público Municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental (art. 32, § 1º, do Estatuto da Cidade).

Segundo o art. 32, § 2º, Estatuto da Cidade, as operações urbanas consorciadas devem contemplar, entre outras medidas, a modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação do subsolo, bem como alterações das normas edilícias, considerado o impacto ambiental delas decorrentes e a regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação específica.

O Estatuto da Cidade estabelece ainda a **usucapião especial individual e coletiva**, ambos tipificados, respectivamente, nos seus artigos 9º e 10º.

Ambas são instrumentos de aquisição de posse do terreno urbano, que exigem os seguintes requisitos: posse ininterrupta por cinco anos sem oposição, finalidade de moradia e o beneficiário não pode ser proprietário ou concessionário de outro imóvel urbano ou rural.

A usucapião especial individual aplica-se à população de qualquer faixa de renda e a posses de até 250 m² de área, enquanto a coletiva aplica-se à população de baixa renda e a posses superiores a 250 m² de área.

Utilizado como instrumento fundiário de regulação do solo urbano, a **demarcação urbanística e legitimação do solo urbano** são regulamentados pela Lei 11.977/09, que dispõe sobre duas formas de regularização fundiária: interesse social e específico. A de interesse social atinge assentamentos irregulares ocupados por população de baixa renda que tenham preenchido requisitos para usucapião ou concessão de uso especial para fins de moradia. Recai sobre imóveis situados em zonas especiais de interesse social ou em áreas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios declaradas de interesse social para implantação de regularização fundiária de interesse social. Já o de interesse específico recai sobre loteamentos irregulares habitados por moradores da classe média e alta. Segundo Carmona (2010, p. 127) esses dois institutos devem agilizar a regularização fundiária (Carmona, 2010 p. 127).

O art. 46 do Estatuto da Cidade cuida ainda do denominado **consórcio imobiliário urbanístico**, que é uma forma de viabilização de planos de urbanização ou edificação por meio do qual o proprietário transfere ao Poder Público Municipal o seu imóvel e, após a realização das obras, recebe como pagamento, unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas. (art. 46, § 1º, do Estatuto da Cidade).

De acordo com o § 2º do art. 46 o valor das unidades a serem entregues ao proprietário corresponde ao valor do imóvel antes da execução das obras, observando o valor real da indenização correspondente ao disposto no art. 8º § 2 do Estatuto da Cidade.

6 APLICAÇÃO DO ESTATUTO DA CIDADE NO MUNICÍPIO DE BARBACENA

Após pesquisa perante a Advocacia Geral do Município de Barbacena, houve a informação o Estatuto da Cidade ainda não é aplicável ao Município de Barbacena pelo fato de o Plano Diretor de Barbacena ser datado de 1962.

Porém, espera-se seja aprovado um novo Plano Diretor que atenda à atual realidade constitucional de política urbana, sendo que o projeto de lei que institui o novo plano diretor encontra-se parado na Câmara Municipal.

Como se percebe, apesar da existência de instrumentos políticos e jurídicos que podem viabilizar as cidades, o Poder Público Municipal, lamentavelmente, mantém-se inerte e não atua no sentido de permitir que as cidades cumpram plenamente sua função social.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estatuto da Cidade é de fundamental importância para regulação fundiária urbana, pois seus instrumentos de política urbana, se bem manejados pelo Administrador Público, permitem que propriedade urbana cumpra sua função social e a cidade cumpra suas funções básicas tradicionais: trabalho, moradia, circulação e recreação.

Apesar do crescimento desordenados das cidades e da inoperância ou mesmo inexistência de planos diretores, o Estatuto da Cidade municiou o Poder Público Municipal com instrumentos políticos e jurídicos que podem contribuir para a melhoria do espaço urbano, atendendo às perspectivas humanas de que a cidade cumpra suas funções básicas oferecendo ao cidadão o conforto necessário que dela se espera, como saneamento básico de qualidade, infraestrutura adequada nos bairros, equipamentos urbanos atuais, serviços públicos de qualidade e lazer.

Mas, para que a política urbana seja efetivada é preciso que haja cooperação entre os diversos entes públicos, de forma a oportunizar ao cidadão o acesso aos instrumentos disponibilizados pelo novel Estatuto, para que ele se mobilize e se valha dos instrumentos de gestão democrática da cidade, como órgãos de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal.

REFERÊNCIAS

- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. Rio de Janeiro: Método, 2010. Cap.16, p.913 – 929.
- ARRUDA, José Jobson de A; PILETTI, Nelson. **Toda a história: historia geral e história do Brasil**. 5. ed. São Paulo: Ática, 1996. Cap.II, p. 13.
- ATLAS da História Universal. Rio de Janeiro: Enc. The Times, 1995. (20 p.)
- BARROS, Ana Maria F; CARVALHO, Celso S; MONTANDON, Daniel T. **Estatuto da cidade comentado**. Ministério das Cidades: Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNPU/Biblioteca/PlanelamentoUrbano/EstatutoComentado_Portugues.pdf> Acesso em: 8 jul,2012.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *In: VADE MECUM*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 10, 69,66.
- BRASIL. Lei nº10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e da outras providências. *In: VADE MECUM*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1024.
- CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. **Intervenção do estado na propriedade: Instrumentos tradicionais e novos**. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010. Cap. 2, pag.31.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. Restrições do Estado sobre a propriedade privada. *In: Função Social da Propriedade*. São Paulo: Atlas, 2011.Cap. 6, p. 130.
- FERREIRA, Simone Nunes. Direito de propriedade: nas Constituições Brasileiras e do Mercosul. **REV. Jur.**, Brasília, v.8, nº83, p. 184-188, fev/mar., 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/rev_83/artigos/PDF/Simone_rev83.pdf>. Acesso em: 17 out.2012.
- FERREIRA, William Rosa. O Estado Brasileiro e a função social da propriedade. **Revista Consulex**, Brasília, ano XIV, n. 332, p. 62-63.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 4º. ed. São Paulo, 2003. Cap. XIX, p. 237-245.
- LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MOREIRA, Igor. **Espaço geográfico: Geografia geral e do Brasil**. 47 ed. São Paulo: Ática, 2002. Leitura de Apoio, p.381 – 382.
- RIGO, Janaína Santin, FREITAS, Felipe Simor de. **O estatuto da cidade e a gestão democrática municipal**. Mundo Jurídico: 2005. Seção Doutrina. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=479>. Acesso em: 3 nov. 2011.
- ROSÁRIO, Daniela – Aula: “Direito de propriedade I” Brasília: Programa Saber Direito. Disponível em: < <http://www.jurisway.org.br/videos/video.asp?idmodelo=27908>>. Acesso em: 07/06/2012.
- ROSÁRIO, Daniela – Aula: “Direito de propriedade II” Brasília: Programa Saber Direito. Disponível em: < <http://www.youtube.com/watch?v=oklaB1DPhcl>>. Acesso em: 07/06/2012.