

PARCELAMENTO E USO DE SOLOS NO INSTITUTO DA POSSE

Estefânia Prezutti Denardi

Enga. Florestal, consultora ambiental, formanda em Direito.

A Posse é um Instrumento Jurídico tratado no Código Civil Brasileiro (Lei 10.406/00) nos artigos 1.196 a 1.224. Sua caracterização dentro do direito das sociedades tornou-se por demais importante, visto que afeta diretamente as relações de propriedade. Para Costa ¹, citando Caio Mário inclusive, a posse é de fato uma forte relação entre o objeto e seu possuidor, pois:

Em nosso sistema jurídico positivo, a posse não exige a intenção de dono, e nem reclama o poder físico sobre a coisa. Configura-se como relação de fato entre a pessoa e a coisa, observando-se a utilização econômica desta. Na lição de Caio Mário “é a exteriorização da conduta de quem procede como normalmente age o dono. É a visibilidade do domínio.”

A posse tem com ela os seguintes efeitos, segundo Aghiarian²:

- a) defesa por meio de interditos, correspondentes aos artigos 920 a 930 do Código de Processo Civil (CPC), lei 5.869/73, onde o impasse de questões possessórias é tratado por estes artigos;*
- b) presunção de domínio, corrigida, se for o caso, pela situação concreta;*
- c) usucapião (art. 1238 a 1242 do Código Civil), instrumento elucidador de algumas situações de posse;*
- d) percepção de frutos (Art. 1214 do Código Civil), ou seja, ao possuidor de boa-fé pertencem os frutos oriundos da posse;*
- e) direito de retenção (Art. 1214 do Código Civil, final) tratando do direito do possuidor de boa-fé, quando este tenha, em oposição ao legítimo possuidor, crédito a ser oponível, a título de compensação;*
- f) indenização pelas benfeitorias (Art. 1214 do Código Civil);*
- g) Indenização pelos danos (Art. 1214 e ss do Código Civil Brasileiro);*
- i) autodefesa (artigos 188 e 1231 do Código Civil Brasileiro);*

Dentro dos Institutos do direito civil a posse recebe tratamento diferenciado pelo Novo Código Civil, atendendo inclusive a Constituição Federal e o fim social que deve prever a propriedade.

Uma das possibilidades de uso de solo é dada pelo loteamento, *uma subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação ou exploração de qualquer natureza com abertura de novas ruas ou vias de circulação, de logradouros públicos, ou com modificação ou ampliação das vias existentes. Tal loteamento pode ser em zona urbana ou rural, respeitando-se as formalidades legais a que cabe cada situação*³.

¹ COSTA. C. C. P. M. A Constitucionalização do Direito de Propriedade Privada. Rio De Janeiro: América Jurídica, 2003. pág. 115.

² AGHIARIAN. H. Curso de Direito Imobiliário. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2003. pág. 24.

³ JUNQUEIRA. G. J. P. Teoria e Prática do Direito Imobiliário. Aquisição, Perda, Defesa, Ações. São Paulo: EDIPRO – Edições Profissionais Ltda., 2002.

A possibilidade de desmembramento é tratada pelo artigo 10 e seguintes da Lei 6.766/79 (Lei de Parcelamento e Uso de Solos), como explica Aguiarian⁴ :

Para o Projeto de desmembramento, considerando a realidade de menor extensão a ser alterada no espaço interno, propriedade privada, preservando-se as áreas externas viárias (art. 1º. Parágrafo 2º.), impõe a lei, apenas, em anexo ao requerimento, a indicação das mesmas vias existentes e dos loteamentos próximos; a indicação do tipo de uso predominante, de forma a não admitirem desvios e descaracterização locais; a indicação da divisão de lotes pretendida (art. 10 e incisos), onde se nota, novamente, o mas razoável interesse em se verificar a realidade posta, ante o risco possível da deformação de sua integração. Não obstante, a mesma capacidade unilateral, exclusiva do Município ou Distrito Federal, como Poder Público, dizer se tal projeto deve ou não ser aprovado, respeitados os interesses e a vantagem coletiva. Aqui, valores subjetivos, assim como exigências, no que couber, serão fixadas como requisitos urbanísticos para loteamento, constantes do artigo 4º. e 5º da Lei.

A utilização de áreas de loteamentos realmente é tratada com especificidade pela Lei 6.766/79, a qual faz constar este assunto em seus artigos 25 a 36, sendo que a mesma foi alterada pela Lei 9.785/99. Assim, temos em seu texto atual:

Art. 3º Somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal. (NR) (Redação dada pela Lei nº 9.785, 29.1.99).

Parágrafo único. Não será permitido o parcelamento do solo:

I - em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas;

II - em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneados;

III - em terreno com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento), salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes;

IV - em terrenos onde as condições geológicas não aconselham a edificação;

V - em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até a sua correção.

Com esta pertinente atualização do texto legal é possível entender-se as limitações à implantação de loteamentos, as quais estão diretamente ligadas à legislação federal existente para as questões urbanas, sejam: de parcelamento de solo, ambientais e ainda de procedimentos. Além deste, outro texto contribuiu para a regulamentação do solo urbano e também para a questão de loteamentos, a Lei 10.257/01, também chamada Estatuto das Cidades, a qual apresenta:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

⁴ AGHIARIAN, H. Curso de Direito Imobiliário. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2003. pág. 177.

- d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;*
- e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;*
- f) a deterioração das áreas urbanizadas;*
- g) a poluição e a degradação ambiental;*
- XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;*

Tais parâmetros são extremamente contemporâneos da sociedade, onde o poder público tem condições de estabelecer sua política de ocupação de território municipal bem como o desenvolvimento econômico/social. Importante lembrar que a Lei 10.257/01 ainda nos revela com clareza a orientação que dá ao Poder Público Municipal quando se refere aos Instrumentos da Política Urbana:

Seção I - Dos instrumentos em geral

Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

III – planejamento municipal, em especial:

a) plano diretor;

b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;

c) zoneamento ambiental;...

VI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

§ 1º Os instrumentos mencionados neste artigo regem-se pela legislação que lhes é própria, observado o disposto nesta Lei.

Aqui se deve destacar a importância que tem o Plano Diretor para o desenvolvimento do município, previsto no artigo 41 da Lei 10.257/01. Este documento, exigido para cidades com mais de 20.000 habitantes, recebeu o prazo legal para a providência do mesmo para os municípios que não o tinham na data de publicação desta Lei de 5 (cinco) anos, ou seja, 10 de julho de 2006. Cabe lembrar que o ideal é que antes de aprová-lo seja debatido com a sociedade através de reuniões ou audiências públicas, pois as permissões de uso territorial no município irá interferir no cotidiano de todos os habitantes.

Ainda com referência aos aspectos legais de loteamentos o Estatuto das Cidades prevê a situação de interesse social para com o uso de áreas, onde poderá o poder público interferir na sua utilização e, por consequência, otimização, sendo:

Do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios

Art. 5º Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.

§ 1º Considera-se subutilizado o imóvel:

I – cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente;

II – (VETADO)

§ 2º O proprietário será notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da obrigação, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis.

Todos estes atos do poder público municipal estão devidamente respaldados pelo artigo 30 da Constituição Federal de 1988, voltado para a descentralização administrativa, ou seja:

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

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

Assim, no que se refere a parcelamento e uso de solo urbano devemos considerar os documentos legais de âmbito federal aqui apresentados, ou seja, a Constituição Federal de 1988, a Lei 6766/79, a Lei 9.785/99 e Lei 10.257/01. Porém, é questão primordial que todos os atos do poder público estejam de acordo também com a Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6.938/81, e suas alterações, bem como com a Lei 9.605/98, ou Lei dos Crimes Ambientais, devidamente regulamentada pelo Decreto Federal 3.179/99. Isto porque, os atos do poder público também são verificados pela norma ambiental como pertinentes à obrigação do cumprimento legal.

É fundamental considerar que a capacidade do Poder Público Municipal atuar em questões locais, legislando – em conjunto ou não com a Câmara de Vereadores - e administrando, sempre deve estar em consonância ao que prevê a Constituição e leis federais, portanto de modo suplementar, nunca em desacordo com as mesmas.

A implantação de um loteamento deve, portanto, seguir as determinações normativas dadas pela Constituição Federal de 1988, bem como a legislação infraconstitucional específica, ou seja, Lei Federal 6.766/79 alterada pela Lei 9.785/99, em suas especificidades técnicas e legais, e também as previsões dadas pelo Estatuto das Cidades (Lei 10.257/01). Isto porque a utilização espacial do território de um município envolve inúmeras questões: legais, técnicas, sociais e ambientais.

No que se refere a competência municipal suplementar para legislar, tal ato tem seus limites determinados pela Constituição justamente para proteger interesses coletivos e difusos, fundamentais para o desenvolvimento sócio econômico do país. Neste caso para atos de interesse público, caracterizado o interesse difuso por exemplo da área ambiental, existe a ação civil pública, instrumento de manifestação coletiva o qual pode vir a atender e frear atos danosos aos interesses da coletividade.

O parcelamento e desmembramento realizados poderão ser considerados irregulares ou clandestinos caso sua realização não tenha seguido os passos dados pela legislação em vigor, diga-se na data de aprovação destes projetos, pois como mencionado a questão temporal interfere diretamente na legalidade de tal processo.

De acordo com a constituição federal a validade das leis municipais são referendadas pela hierarquia das normas, caráter suplementar de sua elaboração

e função, respeito às normas específicas sobre o tema que pretende e, principalmente, pelos princípios constitucionais.

A Lei 6.766/79 é um dos elementos do sistema jurídico nacional. Para a elaboração de qualquer norma municipal, como dito, é preciso a consideração de todos os demais elementos citados, sem os quais o objetivo de segurança jurídica almejado pelo próprio sistema, não é atendido.

A legislação municipal, portanto, deve prever os princípios e determinações dados pela constituição federal e normas infraconstitucionais, sem os quais não poderia ser contemplada como válida. Atender a Posse dentro da implantação de loteamentos ou outras formas de uso do solo, requer sejam considerados os direitos a que tem o possuidor, pois estes são devidamente reconhecidos pela doutrina e legislação vigente.