

Análise da efetividade da aplicação do princípio da função social da propriedade nos vazios urbanos no bairro Cidade Nova no município de Itaperuna-RJ

Guilherme da Gama Lacerda*

Bacharelado em Direito pela UNIG; Monitor de Ciência Política e Teoria do Estado (2014) e Monitor de Direito Administrativo (2016) na Universidade Iguazu; Coautor da obra "Mistanásia: a morte miserável" (2016); Membro do Grupo de Pesquisa BIOÉTICA E DIGNIDADE HUMANA.

Felipe Crisóstomo de Oliveira Pessanha*

Bacharelado em Direito pela UNIG; Membro de Grupo de Pesquisa Científica (2016); Membro da Equipe Técnica do Processo de Revisão do Plano Diretor do Município de Itaperuna/RJ

Auner Pereira Carneiro*

Economista-CORECON-PR.ORIENTADOR CIENTÍFICO; Prof. Filosofia - Ética e Metodologia em Direito UNIG-Campus V; Coordenador Grupo de Pesquisa Interinstitucional de Desenvolvimento municipal-Regional.UENF-UNIFLU; doutor em Ciências pela USP-SP.

Manoel Faria de Souza Júnior*

Bacharel em Direito; Especialista em Planejamento Educacional; Especialista em Direito Civil e Dir. Processual Civil – Faculdade de Direito de Campo; Mestre em Políticas Públicas e Processo – Faculdade de Direito de Campos; Professor de Direito Civil–Obrigações, Posse e Propriedade; Direito Ambiental-UNIG Campus V; Secretário Municipal de Planejamento–Prefeitura Municipal de Itaperuna (2013-2016); Gerente Municipal de Convênios Prefeitura Municipal de Itaperuna (2013-2016); Coordenador do Processo de Revisão do Plano Diretor Municipal de Itaperuna-RJ.

Resumo

A propriedade surge em tempos longínquos e, como fato social, foi valorado e normatizado pelo direito. Esta, antes tida como absoluta, já não comporta mais esta característica. Isto porque, a Constituição Federal prevê a função social da propriedade. A Lei Maior também dispôs acerca de ulterior legislação que viesse a traçar diretrizes gerais sobre o desenvolvimento urbano e da competência do município na execução das políticas neste sentido. Todavia, o que se observa, apesar dos dispositivos legais existentes, é a omissão do Poder Público Municipal na inibição de práticas de mera especulação imobiliária, que deixa vazios urbanos e impede o pleno desenvolvimento de ITAPERUNA-RJ, em especial no bairro Cidade Nova, local onde se realizou a pesquisa, em Fevereiro de 2016.

Palavras-chave: função social da propriedade; vazios urbanos; Poder Público Municipal.

Abstract

The property appears in ancient times and, as a social fact, was appraised and regulated by law. This, before seen as absolute, no longer hold any more this feature. This is because the Constitution provides for the social function of property. The Greatest Act also arranged about further legislation were to outline general guidelines on urban development and the responsibility of the municipality in the implementation of policies in this regard. However, what is observed, despite the existing legal provisions, is the failure of the municipal government in the inhibition of mere speculation practices, which leaves urban voids and prevents the full development of ITAPERUNA-RJ, particularly in Cidade Nova neighborhood, where the research was carried out in February 2016.

Key-words: social function of property; urban voids; Municipal Government.

1. INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por fim identificar, no bairro Cidade Nova, em ITAPERUNA-RJ, os vazios urbanos ali existentes e analisar os motivos pelos quais o Poder Público não vem dando efetividade aos instrumentos previstos na legislação municipal. Em sentido mais amplo, essa inércia também fere o princípio constitucional da função social da propriedade, pois esta não pode mais ser considerada absoluta, como outrora.

Neste artigo, abordar-se-á a previsão do legislador, desde o originário até o municipal. Destarte, a Constituição Federal, o Estatuto da Cidade e o Plano Diretor Municipal serão analisados sob a ótica deste princípio, disposto inicialmente no art. 5º, XXIII CRFB/88 em exato contraponto ao não aproveitamento adequado de tantos imóveis urbanos na realidade local.

A partir da pesquisa na mais abalizada doutrina, na legislação vigente e de pesquisa de campo, realizada no mês de Fevereiro do ano de 2016, foram identificados os principais problemas e motivos existentes para que tal realidade perdure no município. Ademais, a grande parte das soluções já está prevista no ordenamento jurídico, basta que se aplique corretamente ante a situação identificada.

2. A função social e o direito de propriedade na Constituição Federal de 1988

A propriedade em si considerada surge em tempos remotos. Para o prof. Fábio Ulhoa Coelho, “a noção de propriedade (isto é, a de que homens e mulheres são donos de algumas coisas) antecede em muito a mais embrionária forma de organização social a que se poderia chamar ordem jurídica” (COELHO, 2012, p. 247).

A teoria tridimensional do Direito (fato-valor-norma), desenvolvida pelo eminente prof. Miguel Reale, leciona que:

onde quer que haja um fenômeno jurídico, há, sempre e necessariamente, um *fato* subjacente (fato econômico, geográfico, demográfico, de ordem técnica etc); um *valor*, que confere determinada significação a esse fato, inclinando ou determinando a ação dos homens no sentido de atingir ou preservar certa finalidade ou objetivo; e, finalmente, uma *regra* ou *norma*, que representa a relação

ou medida que integra um daqueles elementos ao outro, o fato ao valor (REALE, 2002, p. 65, grifos do autor).

Como fato jurídico, portanto, em algum momento da história fez-se necessário sua normatização e regulamentação das relações jurídicas. Surge, então, o direito de propriedade.

O direito de propriedade já fora concebido como um direito absoluto, assim previsto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, no final do século XVIII. Hoje, não se comporta mais esse posicionamento, como se pode extrair das lições de GONÇALVES:

Indubitavelmente, a configuração do instituto da propriedade recebe direta e profundamente influência dos regimes políticos em cujos sistemas jurídicos é concebida. Em consequência, não existe, na história do direito, um conceito único do aludido instituto. Nessa consonância, o conceito de propriedade, embora não *aberto*, há de ser necessariamente dinâmico. Deve-se reconhecer, nesse passo, que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de *relativização*, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. (GONÇALVES, 2015, p. 229, grifos do autor).

É relevante ressaltar que outro argumento neste sentido é a possibilidade de desapropriação, cujos casos estão previstos na Lei Maior. Dentre estes, destaca-se o previsto no art. 182, §4º, III. Trata-se de uma sanção ao proprietário de solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, pois esta propriedade não atende à função social, por logo, ao direito de propriedade.

Destarte, o direito de propriedade tem seu conteúdo preenchido conforme os valores da sociedade em que está inserido. No caso da Carta Magna de 1988, este direito tem em sua própria estrutura a função social, “pondo-se concretamente como elemento qualificante na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens” (SILVA, 2010, p. 74).

Inserido pelo constituinte no rol dos direitos e garantias fundamentais, a função social da propriedade não é assunto novo no ordenamento jurídico pátrio. Ainda que com outros termos, esta já foi objeto de preocupação em constituições anteriores, como

o “bem-estar social” (art. 141, §16) condicionado ao uso da propriedade, no texto de 1946.

Ainda que se possa acreditar que a expressão é fruto do Texto Maior de 1988, “a função social da propriedade foi mencionada pela primeira vez entre nós na Constituição de 1967, que a elencava como princípio básico à ordem econômica” (MENDES, 2014, p. 338). Todavia, é sob a égide da “Constituição Cidadã” que o tema ganha a imperatividade necessária para ser colocado em prática.

Para que se compreenda melhor o princípio constitucional sob análise, há que se abordar a força da vigente Carta Política. É cediço que as normas constitucionais encontram-se acima de quaisquer outras normas, denominadas infraconstitucionais. A posição superior destas normas decorre do princípio da supremacia da Constituição, do qual se extrai que “nenhum ato jurídico, nenhuma manifestação de vontade pode subsistir validamente se for incompatível com a Lei Fundamental” (BARROSO, 2009, p. 165).

Também merece destaque o princípio da força normativa da Constituição, pois esta dispõe de várias normas que, além de superiores, independem de regulamentação *a posteriori* do legislador ordinário. Todavia, a efetiva força normativa dos textos constitucionais é uma construção recente, principalmente no Brasil. Como leciona Cláudio Pereira de Souza Neto:

Nosso constitucionalismo padecia de um gravíssimo déficit de efetividade, que se devia, em parte, a essa antiquada concepção sobre o papel da Constituição. O cenário vem se alterando significativamente após o advento da Constituição de 88. Embora ainda exista uma grande distância entre os valores constitucionais e a realidade, a cultura jurídica hoje hegemônica vê na Constituição uma norma jurídica de verdade, que deve ser efetivada por meio de diversos mecanismos, dentre os quais desponta a jurisdição constitucional. É nesse cenário que faz sentido discutir o princípio da *força normativa da Constituição*, também conhecido como *princípio da máxima efetividade da Constituição*. (SOUZA NETO, 2012, p. 390, grifos do autor).

O princípio supramencionado fica claro quando da leitura do art. 5º, §1º da Lei Maior, o qual dispõe que “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais

têm aplicação imediata”, o que se infere do direito de propriedade e de sua função social, inseridos no artigo citado. Para assegurar a aplicação imediata, existem instrumentos previstos na própria Constituição, como a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão e o mandado de injunção.

Quanto aos destinatários, ou seja, aqueles que devem dar essa aplicação desde logo aos mandamentos constitucionais, pode-se dividi-los. Em um primeiro momento, é missão do Estado, através de suas funções, delimitar o conteúdo deste princípio. Logo, também são destinatários o proprietário e a própria sociedade, pois “é direito de toda a coletividade ver cumpridas as normas supremas do Estado [...]” (BULOS, 2015, p. 181).

A Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XXIII, dispõe que “a propriedade atenderá a sua função social”. O constituinte, portanto, abrangeu tanto a propriedade urbana quanto a propriedade rural. Apesar de suas especificidades próprias, ambas devem existir não apenas para realizar o que o proprietário deseja, mas sim atender aos anseios da coletividade.

Os anseios sociais são também relativos ao meio ambiente, com a busca pela preservação da flora, da fauna, das belezas naturais, do equilíbrio ecológico e do patrimônio histórico e artístico, além de evitada a poluição do ar e das águas, como bem dispõe o diploma civil. É o que se chama hodiernamente de “função socioambiental da propriedade” (PINTO, 2014, p. 877). Trata-se de uma evolução da função social da propriedade, pois o direito é um fenômeno dinâmico, e que acrescenta pontos importantes e atuais quando da leitura e interpretação do dispositivo constitucional.

2. O Estatuto da Cidade e o desenvolvimento urbano

Historicamente, o processo de desenvolvimento urbano no Brasil teve como um dos fatores principais, a saída de grandes contingentes rurais para os centros das cidades, devido à grande crise de 1929, que afetou o principal produto brasileiro até então: o café. Isto, todavia, não se repetiu no âmbito industrial, o que se deve a medidas adotadas no governo Vargas. Segundo Eli Diniz, “embora tais medidas visassem o equilíbrio o equilíbrio de pagamentos, indiretamente favoreciam a indústria interna, na medida em que dificultavam as importações menos essenciais, funcionando como um mecanismo protecionista” (DINIZ *apud* BRANDI, 1985, p. 69-70).

O crescimento da população nos centros urbanos, entretanto, não ocorreu de forma organizada. Esta má formação perdurou por longas décadas, até que a carta magna brasileira de 1988 previu, em seu art. 182, a criação de uma lei que viesse a traçar as diretrizes gerais a serem seguidas pelas legislações municipais no que concerne à política de desenvolvimento urbano, como, por exemplo, o Plano Diretor.

A Lei n. 10.257, de 10 de Julho de 2001, inseriu no ordenamento jurídico pátrio, o denominado Estatuto da Cidade, importante mecanismo na busca do pleno desenvolvimento dos municípios brasileiros. Acerca de sua natureza jurídica, trata-se de uma “**lei geral sobre Direito Urbanístico** no Brasil, um novo ramo do Direito Público nascido como uma especialização do Direito Administrativo e que tem por objeto os princípios e normas de proteção ao bem-estar das cidades” (MAZZA, 2012, p. 589, grifos do autor).

O supracitado instrumento, objeto central deste tópico, prevê, para o efetivo cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, instrumentos e diretrizes gerais que têm por fim nortear a execução das políticas municipais de desenvolvimento urbano. Dentre eles, cabe destaque ao art. 2º, inciso VI e suas alíneas, em especial a alínea “e”. Trata-se aqui da chamada “retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização”.

A alínea em destaque refere-se à compra de imóveis que se transformam em verdadeiras vazios urbanos, impossibilitando o adequado desenvolvimento do município, pois seus proprietários esperam apenas a sua eventual valorização econômica com o decorrer do tempo. Cabe ao Poder Público Municipal a obrigação de fiscalização e controle, ante sua evidente incompatibilidade com a função social da propriedade.

3. Trabalho de campo

No mês de Fevereiro de 2016 realizamos um Trabalho de Campo com o objetivo de ir in loco verificar a situação dos vazios urbanos do Município de Itaperuna.

A fim de fazer um levantamento piloto, foi selecionado uma área contendo 6 (seis) quadras. Quando fomos in loco a área aferida possui um total de 30 vazios urbanos, 28 residenciais e 33 áreas de serviços.

Verificamos então, que uma grande parte dos proprietários de lotes nestas áreas não está dando a devida Função Social, como também não respeitam a metragem de parcelamento determinada pela legislação.

Figura 1



Figura 2



Data: 04/02/2016 - Fotógrafo: Felipe - Guilherme

Nas figuras 1 e 2, podemos observar que os vazios urbanos são típicos de situação de especulação imobiliária, sendo assim, acabam prejudicando os vizinhos do mesmo,

pois, atraem vários tipos de animais peçonhentos, moscas, pernilongos, expondo assim, os moradores a vários tipos de doenças.

4. Instrumentos urbanísticos previstos no plano diretor municipal

Através da Lei nº 403 de 27 de dezembro de 2007, instituiu no Município de Itaperuna o Plano Diretor Participativo de Itaperuna – RJ. O plano diretor é um instrumento de planejamento urbanístico, que tem por função sistematizar o desenvolvimento físico, econômico e social do território municipal, visando o bem-estar da comunidade local.

Observa-se que o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01), prevê, em seu ar. 39, que “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta lei”.

Com relação à Função Social da Propriedade, verifica-se que no Plano Diretor do Município de Itaperuna nos seus artigos 96 aos 99, elenca as ações que deverão ser adotadas pelo município para que o proprietário dê a devida Função Social ao seu imóvel.

Art. 96. Lei Municipal determinará as condições específicas para o parcelamento, edificação ou utilização compulsória do solo urbano não edificado ou subutilizado, devendo fixar as condições e os prazos para a referida obrigação, segundo a localização dos imóveis e as diretrizes urbanísticas de cada área.

Parágrafo Único. São consideradas prioritárias para aplicação deste instrumento, as zonas da Área Urbana da Sede Municipal, estabelecidas nesta Lei.

Art. 97. Poderá ser considerado subutilizado, para fins da presente Lei, o imóvel urbano que apresentar uso e/ou ocupação não compatíveis com os parâmetros mínimos para a zona onde se localiza, indicados no Quadro 2, Anexo IX, parte integrante desta Lei.

Art. 98. Em caso de descumprimento das condições e dos prazos para parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, nos termos desta Lei e de lei específica, o Município procederá à aplicação do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de 5 (cinco) anos consecutivos, sendo observado o disposto na legislação que regulamenta a matéria.

Art. 99. Decorridos os 5 (cinco) anos de cobrança do IPTU Progressivo no Tempo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação e utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel com pagamento em títulos da dívida pública.

Identifica-se que tais ações são: Parcelamento do Solo, Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) progressivo e por fim, a medida mais drástica, Desapropriação do Imóvel com pagamento em títulos da dívida pública.

4.1. Parcelamento, edificação ou utilização compulsória do solo urbano não edificado ou subutilizado

Previsto no artigo 5º da Lei 10.257/2001 – Estatuto da Cidade, estabelece que cabe a “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”.

Parcelamento compulsório é aquele obrigatório, isto é, é a urbanização imposta pela Administração Pública ao proprietário do imóvel urbano que não cumpre sua função social.

Tanto é assim, que antes da aplicação das penalidades (IPTU progressivo e desapropriação com títulos da dívida pública), a exigência prevista na Constituição no caso de indevido aproveitamento do solo urbano é o parcelamento ou edificação

compulsórios, o que obviamente não se pode aplicar a um imóvel já construído. Dessa forma, o propalado IPTU progressivo para unidades prontas não tem amparo legal.

4.2. IPTU Progressivo

Previsto pela Constituição Federal no art. 182, regulamentado pela Lei 10.257/2001, Estatuto da Cidade e, também previsto pelo Plano Diretor do Município de Itaperuna no seu art. 98, ou seja, não se trata de uma decisão governamental, mas sim de uma política pública de Estado. O que ocorre é que não fora aplicado desde a sua criação.

O IPTU Progressivo visa combater a falta de Função Social das propriedades. Tal ociosidade decorre de atitudes especulativas, quando os proprietários aguardam condições vantajosas financeiramente para comercializá-los. Além disso, tais imóveis degradam o entorno onde se localizam, quando a limpeza e manutenção não são feitas pelos proprietários.

4.3. Desapropriação

Prevista no Plano Diretor Municipal no art. 99 onde após decorrido o prazo estabelecido no IPTU Progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.

Desapropriação é a transferência compulsória da propriedade de bens móveis ou imóveis particulares para o domínio público, em função de utilidade pública, interesse social ou necessidade pública.

5. Considerações finais

Ante o exposto no presente trabalho, torna-se clara a existência de dezenas de vazios urbanos existentes no bairro Cidade Novas, em ITAPERUNA-RJ. São, pois, obstáculos ao pleno desenvolvimento municipal, ferindo frontalmente o princípio da função social da propriedade. Enquanto inúmeras famílias não tem ao menos uma moradia digna, por lhes faltar pode econômico para adquirir um imóvel na área urbana, grandes espaços servem como verdadeiros depósitos de lixo e habitat para animais nocivos à saúde humana.

Demonstrou-se a existência de legislação expressa no sentido de inibir a não utilização ou subutilização dos imóveis e a competência do Poder Público Municipal para fiscalizar e combater esta prática meramente individualista, em afronta à supremacia do interesse público, o qual anseia pelas práticas que defendem as ações que visam a coletividade como um todo e seu bem-estar.

Se há mecanismos legais de combate à mera especulação imobiliária destes vazios urbanos, cabe analisar os motivos pelos quais o município, através de seu Executivo, não os dá a devida aplicabilidade. Um destes motivos é certamente o receio da perda de votos e apoio de empresários que, por muitas vezes, são donos dos imóveis. Interesses particulares vêm definindo a realidade municipal, principalmente no bairro Cidade Nova, qual seja, um dos mais valorizados de Itaperuna.

Não se pode mais admitir esta prática, facilmente perceptível aos olhos. Há a necessidade de se colocar em prática todos os instrumentos neste trabalho abordados, para evitar que se perca a omissão municipal, a qual tem prevalecido até o momento. A coletividade não pode ficar à mercê dos interesses econômicos e financeiros de poucos, detentores de muito, que prejudicam o desenvolvimento e, por não raras vezes, a própria saúde da população.

Referências

- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BRANDI, Paulo. **Vargas: da vida para a história**. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de Outubro de 1988.
- _____. **Lei Federal nº 10.257**, de 10 de Julho de 2001.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil**, volume 4: direito das coisas, direito autoral. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das coisas**, v. 5. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- ITAPERUNA. **Lei Municipal nº 403**, de 27 de Dezembro de 2007.
- _____. **Lei Municipal nº 404**, de 28 de Dezembro de 2007.
- MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

- PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito civil sistematizado**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2014.
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.