

RESUMO

O presente estudo tem por objeto apontar, de modo breve e sucinto, o sistema de propriedade adotado no Brasil, desde a implantação do regime de sesmarias, no século XVI, até o Código Civil de 2002, com especial destaque à Lei de Terras de 1850, ao Código Civil de 1916, às Constituições Brasileiras, ao Decreto-lei n. 58 de 1937, ao Decreto-lei n. 311 de 1938, ao Estatuto da Cidade e ao Código Civil de 2002, procurando destacar, nos citados diplomas, as normas que, direta ou indiretamente, regulamentam as cidades e a propriedade imobiliária urbana no país.

Palavras-chave: propriedade; imobiliária; urbana; rural; sesmarias.

ABSTRACT

The study herein aims to point out, in a brief and summary way, the system of property adopted in Brazil, from the implantation of allotment regimen, XVI century, to the Civil Code of 2002, with a special highlight in the Law of Land of 1850, to Civil Code of 1916, Brazilian Constitutions, Decree nº 58/1937, Decree nº 311/1938, City Statute and Civil Code of 2002, seeking for highlighting, in the legal statutes above, the laws that, direct or indirectly, regulate cities and urban real estate in the country.

Keywords: property; real estate; urban, rural; allotment.

* Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP), advogado em São Paulo, Chefe do Departamento de Humanidades e professor de Filosofia Geral e Jurídica, de Ética Profissional e de Introdução ao Direito do Centro Universitário FMU/SP).

1. ASPECTOS GERAIS

A história da propriedade imobiliária no Brasil remonta ao ano de 1530, com a instituição do regime das capitanias hereditárias pelo então rei de Portugal, D. João III. Referido regime que, à época do descobrimento era regulamentado pelas Ordenações Manuelinas, tinha por objetivo efetuar o povoamento do território recém-descoberto.

Com o regime das capitanias foi também introduzido no Brasil o sistema das sesmarias, que, segundo a opinião majoritária dos historiadores que se ocuparam do tema, tornou-se a chave do sistema de propriedade no Brasil, tendo em vista que permaneceu em vigor até a edição da Lei n. 601, de 1850, em que pese o fato de que, em 1822, a concessão das sesmarias havia sido suspensa.

Vê-se, portanto, que o sistema de propriedade, no Brasil, permaneceu ligado ao sistema português até meados do século XIX, quando começam as primeiras tentativas do legislador pátrio em implantar um regime específico.

2. O REGIME DAS CAPITANIAS HEREDITÁRIAS E AS SESMARIAS

O regime das capitanias hereditárias, conforme a lição de Prado Junior,¹ dividiu o Brasil, mais especificamente, a costa brasileira (o interior era ainda desconhecido), em pequenas porções de terras denominadas capitanias, as quais foram doadas a titulares que gozavam “de grandes regalias e poderes soberanos”. A esses donatários, que passaram a ser proprietários da quase totalidade da costa brasileira, foram outorgados, pelo rei, “poderes para nomear autoridades administrativas e juízes em seus respectivos territórios, receber taxas e impostos, distribuir terras etc”.

Essa forma de distribuição de terras públicas a particulares, que se denomina sesmarias, estava amparada na norma do título LXVII do Livro IV das Ordenações

Manuelinas e foi mantida no título XLIII do Livro IV das Ordenações Filipinas, com a seguinte redação: “sesmarias são propriamente as dadas de terras, casaes, ou pardieiros que foram, ou são de alguns Senhorios, e que já em outro tempo foram lavradas e aproveitadas e agora o não são”.

Vale mencionar, por oportuno, que Cândido Mendes de Almeida,² ao comentar o citado título XLIII das Ordenações Filipinas lembra, citando Viterbo, que embora exista alguma controvérsia sobre a origem do termo sesmaria, é mais comumente aceito que referido termo derive da palavra latina *sesma(o)*, que significa “a sexta parte de qualquer coisa”. Sendo assim, afirma o citado autor, “as dadas das terras virgens do Brazil não se poderia chamar Sesmarias, mas como se achavão desaproveitadas, assim também foram denominadas”.

O regime das sesmarias foi, segundo Wehling,³ “a chave do regime de propriedade no Brasil até o século XIX, legalizando a ocupação de terras”. Permanece, entretanto, em discussão, segundo a mesma doutrina, se a instituição das sesmarias teria originado “o latifúndio nas fazendas agrícolas, nas de criação e nos engenhos ou se apenas deu-lhe uma sanção jurídica, coonestando uma realidade econômica que ocorreu independente dela e para a qual não contribuiu decisivamente”.

Sem entrarmos no âmago da discussão apontada, o que se denota é que o regime das sesmarias permaneceu em vigor até 17 de julho de 1822, data da entrada em vigor da Resolução n. 76, que suspendeu as concessões de sesmarias.

Coube a Martim Afonso de Souza a tarefa de organizar e implantar o regime das capitanias hereditárias e, conseqüentemente, das sesmarias, no Brasil. Referido sistema teve início em 1532, com a criação de 15 capitais

¹ PRADO JR., Caio. *História econômica do Brasil*. 35. ed. São Paulo: Brasiliense, 1987. p. 32.

² ALMEIDA, Cândido Mendes de. *Ordenações Filipinas*, Livro IV. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. p. 822.

³ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José C.M. *Formação econômica do Brasil*. p. 80.

hereditárias ao longo da costa, com extensões que variavam entre 50 e 100 léguas⁴ cada uma.

Há, entre os autores, alguma divergência em relação ao caráter feudal do regime das capitanias hereditárias implantado no Brasil. Parece, entretanto, haver consenso de que, embora existam semelhanças entre os dois sistemas, a relação rei-donatário era muito diversa da relação suserano-vassalo existente no regime feudal. A relação rei-donatário, em que pese o fato de Portugal viver, à época, um regime absolutista, é uma relação de soberano-súdito. Além disso, os poderes concedidos pelo soberano ao donatário extrapolam, e muito, os limitadíssimos direitos concedidos pelo suserano ao vassalo.⁵ Importa acrescentar, ainda, que, conforme relatou-se anteriormente, a Península Ibérica não implantou o sistema de propriedade feudal, em vista da reconquista.

Ao donatário era assegurado o direito de conceder sesmarias, sem qualquer limitação de área ou quantidade. Entretanto, o governo imperial, por meio de duas Cartas Régias, estabeleceu limites à área das sesmarias. A primeira dessas Cartas, de 1695, limitou a área total das sesmarias em quatro léguas quadradas, sendo quatro de comprimento e uma de largura. A segunda, de 1697, limitou a área das sesmarias em três léguas.

Referidas sesmarias eram, em princípio, concedidas aos cidadãos portugueses,⁶ de forma gratuita. Exigia-se do sesmeiro apenas o pagamento do dízimo à Ordem de Cristo e o cultivo da terra no prazo estabelecido na carta de doação. Esse prazo, segundo a doutrina, era de dois, cinco ou dez anos. Se não houvesse o cultivo da terra nesse período, a sesmaria voltava ao domínio do poder público.

Será preciso considerar, no entanto, que a precariedade do sistema de produção vigente no Brasil-colônia, que se sustentou, ora em uma agricultura predatória, ora na exploração de uma pecuária voltada à satisfação das necessidades da colônia e, posteriormente, no

extrativismo, todos de caráter essencialmente escravocrata, ocasionou aumento tão significativo nas concessões de sesmarias, que as limitações apontadas não foram capazes de conter.

O resultado disso foi o considerável aumento dos apossamentos irregulares e das denominadas terras devolutas, que deram causa, em 18 de setembro de 1850, à edição da Lei n. 601, também conhecida como a primeira Lei de Terras no Brasil.

Referido diploma, embora com algumas imprecisões, comumente aceitas e apontadas pela doutrina, teve o mérito de ser a primeira lei editada com o mister de regular a propriedade de terras no Brasil. Tanto é assim que seu objetivo primordial foi o de proibir a posse de terras devolutas,⁷ com a consequente instituição da compra como único instrumento capaz de legitimar tais aquisições.⁸

Vieram, depois, o Código Civil de 1916 e uma série de leis esparsas, conforme adiante se analisará, com o objetivo de regulamentar a posse e a propriedade de terras no Brasil.

É inegável, entretanto, que somente começará a existir maior preocupação e atenção, por parte do legislador pátrio, com a propriedade urbana, a partir da segunda metade do século XX, quando, impulsionadas por uma economia de base industrial, algumas cidades começam a crescer e atrair a atenção de grandes populações que, até aquele momento, trabalhavam e residiam em zonas rurais.

⁷ O art. 3.º da Lei 601/1850 estabelecia que “são terras devolutas:

§ 1.º As que não se acharem aplicadas a algum uso público nacional, provincial, ou municipal.

§ 2.º As que não se acharem no domínio particular por qualquer título legítimo, nem forem havidas por sesmarias e outras concessões do Governo Geral ou Provincial, não incursas em comisso por falta de cumprimento das condições de medição, confirmação e cultura.

§ 3.º As que não se acharem dadas por sesmarias, ou outras concessões do Governo, que, apesar de incursas em comisso, forem revalidadas por esta Lei.

§ 4.º As que não se acharem ocupadas por posses, que, apesar de não se fundarem em título legal, forem legitimadas por esta lei.”

⁸ O art. 1.º da referida Lei dispunha que: “ficam proibidas as aquisições de terras devolutas por outro título que não seja o de compra”.

⁴ Para que se tenha uma idéia das dimensões de uma capitania, basta lembrar que uma légua corresponde a aproximadamente 6 km.

⁵ WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José C.M. *Formação econômica do Brasil*. p. 75.

⁶ Decreto de 25 de novembro de 1808 que permitiu a concessão de sesmarias a estrangeiros.

Essa nova realidade trouxe, entre outras consequências, uma grande valorização dos imóveis de algumas cidades e, conforme preceitua Alvim,⁹ foi a causa do grande número de loteamentos de terras e terrenos ocorrido nas grandes cidades. A título de exemplo, vale lembrar aqui o relato de Porto,¹⁰ dando conta que o bairro do Jardim América, hoje um dos mais nobres da cidade de São Paulo, foi loteado no início do século XX.¹¹

3. A PROPRIEDADE RURAL

Embora o presente trabalho tenha o mister de analisar a propriedade urbana no Brasil, não podemos nos furtar a dedicar algumas breves linhas à propriedade rural.¹² Afinal, esse tipo de propriedade foi a dominante durante toda a fase colonial de nossa existência como nação, tendo em vista que o Brasil foi (e para alguns continua sendo) um país essencialmente rural, ao menos até meados da década de 1930, quando começa a

ganhar corpo um movimento no sentido urbano, motivado pela emergência da industrialização nos grandes centros urbanos de então, especialmente Rio de Janeiro e São Paulo.

A noção de imóvel rural aparece pela primeira vez em nosso sistema jurídico no denominado Estatuto da Terra (Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964). Referido diploma estabelece, no inciso I do art. 4.º que “*Imóvel Rural* é o prédio rústico, de área contínua qualquer que seja a sua localização que se destina à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agro-industrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada.” (grifo nosso)

Referida noção permaneceu inalterada até o ano de 1993, quando o legislador pátrio, sentindo a necessidade de regulamentar os dispositivos relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal de 1988, editou a Lei n. 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, que ampliou o conceito de imóvel rural instituído pela Lei n. 4.504/1964. Referida ampliação vem consagrada na citada Lei n. 8.629, a qual, em seu art. 4.º, inc. I, conceitua o “Imóvel Rural” como sendo “o prédio rústico de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial”.

Vê-se, portanto, que, para os dois diplomas citados, o conceito de imóvel rural gravita em torno de dois núcleos: imóvel rústico e destinação.

Gustavo Rezek,¹³ analisando o conceito apresentado, ressalta que, dele,

sobressai a necessidade de que o prédio seja rústico. Portanto, o prédio urbano destinado a algum tipo de moderna exploração agrária, em estufas hidropônicas ou tanques em galpões cimentados, não se inclui na definição legal, apesar de ser considerado imóvel agrário em doutrina. Salienta-se também que o imóvel rural, a terra,

⁹ ALVIM, Agostinho. *Da compra e venda e da troca*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961. p. 267.

¹⁰ PORTO, Antônio Rodrigues. *Histórica urbanística da cidade de São Paulo (1554 a 1988)*. São Paulo: Carthago & Forte, 1992. p. 116.

¹¹ “É iniciado o loteamento do bairro chamado ‘Jardim América’, projetado pelo urbanista inglês Barry Parker para a Cia. City; as ruas eram sinuosas, para dificultar o tráfego não local, sendo arredondados os cantos das esquinas. Até o início do século XX toda essa área era alagadiça, e correspondia à chácara Bela Veneza, do Cel. Ferreira da Rosa; essa área passara a pertencer à Cia. Edificadora da Vila América e, finalmente, à Cia. City. Aos compradores de lotes a Cia. City exigia na construção de casas um recuo obrigatório do alinhamento das ruas, das divisas laterais e dos fundos do terreno. As ruas e praças receberam nomes de países da América. A primeira casa construída nesse novo bairro foi em 1915, na esquina das ruas Colômbia e Nicarágua”.

¹² Gustavo Elias Kallás Rezek sugere “a adoção do adjetivo agrário, em vez de *rural*, por entender que tal termo se adequa melhor à moderna posição da doutrina, centrada na atividade agrária, desvinculando o imóvel, onde se realiza a agrariedade, da barreira geográfica representada pela zona rural”. REZEK, Gustavo Elias Kallás. *O princípio da função social da propriedade imobiliária agrária na constituição federal de 1988*. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. p. 24.

¹³ REZEK, Gustavo Elias Kallás. *O princípio da função social da propriedade imobiliária agrária na constituição federal de 1988*. p. 22.

deve ser potencialmente destinado à atividade agrária.

Rezek¹⁴ ainda ressalta que, a bem da verdade, o legislador brasileiro, não nos legou uma, mas “duas noções de imóvel rural: a) a de imóvel agrário, estudado pelo Direito Agrário (artigo 4.º, inciso I, do Estatuto da Terra – lei n. 4.504/64); b) a de imóvel que se localiza na zona rural, ou seja, o imóvel rústico, agrário ou não (§ 2.º do art. 1.º da lei n. 9.393/96)”,¹⁵ causando, com isso, uma grande confusão.

Sendo assim, o conceito de imóvel rural, que gravitava em torno das idéias centrais de rústico e destinação, ganhou, a partir da edição da Lei n. 9.393/1996, a noção de localização.

4. A PROPRIEDADE URBANA

Infelizmente o legislador pátrio não teve a sensibilidade de estabelecer os critérios de localização e densidade demográfica para, ao lado da quantidade da população, determinar se um imóvel é urbano ou rural. Em vista disso, conforme relata Veiga¹⁶ “o entendimento do processo de urbanização do Brasil é atrapalhado por uma regra muito peculiar, que é única no mundo. Este País considera urbana toda sede de município (cidade) e de distrito (vila), sejam quais forem suas características”.

Portanto, o legislador pátrio, que não conseguiu esclarecer de modo satisfatório a noção de imóvel rural, deixou também obscura a noção de imóvel urbano. Em vista disso, as estatísticas oficiais mostram um país muito mais urbano do que talvez efetivamente seja na realidade. Isso talvez explique porque, nas últimas três décadas, o legislador pátrio tem dedicado maior atenção à propriedade urbana do que à rural.

Entretanto, em virtude da confusão estabelecida pela própria legislação, essa

maior atenção do legislador para com a propriedade urbana não foi suficiente para solucionar os problemas que se avolumam nas cidades brasileiras, especialmente a partir da segunda metade do século XX.

Segundo Veiga¹⁷ a definição de cidade, ainda vigente no Brasil, foi estabelecida pelo Decreto-lei n. 311, de 1938¹⁸ “que transformou em cidades todas as sedes municipais existentes, independentemente de suas características funcionais”. Até 1938, continua adiante o mesmo autor:

o Brasil não teve dispositivo legal que estabelecesse diferença entre cidade e vila. Era costume elevar à condição de vila, ou mesmo diretamente à condição de cidade, rústicas sedes de freguesia, a mais antiga unidade territorial brasileira. Vilas e cidades surgiam até sem a prévia existência de freguesias. Tanto cidades, quanto vilas, podiam ser sedes de municípios. E os limites geográficos de sua jurisdição eram demarcados pelos limites das freguesias, desde que se tratasse de espaço com ocupação consolidada.¹⁹

¹⁷ VEIGA, José Eli da. *Cidades imaginárias*: o Brasil é menos urbano do que se calcula. p. 63.

¹⁸ É a seguinte a íntegra do texto dos quatro primeiros artigos do referido Decreto-lei:

“Art. 1.º Na divisão territorial do país serão observadas as disposições desta lei.

Art. 2.º Os municípios compreenderão um ou mais distritos, formando área contínua. Quando se fizer necessário, os distritos se subdividirão em zonas com seriação ordinal.

Par. ún.. Essas zonas poderão ter ainda denominações especiais.

Art. 3.º A sede do município tem a categoria de cidade e lhe dá o nome.

Art. 4.º O distrito se designará pelo nome da respectiva sede, a qual, enquanto não for erigida em cidade, terá, a categoria de vila.

Parágrafo único. No mesmo distrito não haverá mais de uma vila.”

¹⁹ Anotamos, para efeito de comparação, que, conforme artigo publicado no site: www.62.48.187.117/atlas/Cap2/Cap2d_2.html, assinado por Nuno Pires Soares, “é a Assembléia da República quem decide da elevação dos lugares às categorias de vila e de cidade. Segundo a Lei nº 11/82 de 2 de Junho, ‘uma vila só pode ser elevada à categoria de cidade quando conte com um número de eleitores superior a 8000, em aglomerado populacional contínuo, e possua, pelo menos, metade dos seguintes equipamentos

¹⁴ Ibid., p. 22.

¹⁵ O § 2.º do art. 1º da Lei n. 9.393, de 19/12/1996 estabelece que “para os efeitos desta Lei, considera-se rural a área contínua, formada por uma ou mais parcelas de terras, **localizada na zona rural do município**”. (grifo nosso).

¹⁶ VEIGA, José Eli da. *Cidades imaginárias*: o Brasil é menos urbano do que se calcula. 2. ed. Campinas: Editores Associados, 2003. p. 31.

Sendo assim, por força do citado Decreto-lei, qualquer comunidade que seja sede de município ou de distrito será considerada urbana e, conseqüentemente, cidade, não importando a quantidade de habitantes que possua. É bem ilustrativo o exemplo citado por Veiga²⁰ dando conta de que, no Estado do Rio Grande do Sul, “a sede do município União da Serra é uma ‘cidade’ na qual o Censo Demográfico de 2000 só encontrou 18 habitantes”.

O art. 7.º do referido Decreto-lei estabelece que:

os territórios das comarcas e termos serão definidos, nos respectivos atos de criação, pela referência às circunscrições imediatamente inferiores que os constituírem. O ato de criação de cada município, porém, indicará os distritos que no todo ou em parte vierem a constituir o seu território e fará a descrição dos antigos ou novos limites do distrito que passarem a formar a linha divisória municipal, discriminadas as secções conformentes às sucessivas confrontações inter-distritais. Analogamente, nenhum distrito será criado sem a indicação expressa da anterior jurisdição distrital do território que o deva constituir, descritos os respectivos limites com cada um dos distritos

colectivos: instalações hospitalares com serviço de permanência; farmácias; corporação de bombeiros; casa de espectáculos e centro cultural; museu e biblioteca; instalações de hotelaria; estabelecimento de ensino preparatório e secundário; estabelecimento de ensino pré-primário e infantários’ – (art. 13º). No entanto, ‘importantes razões de natureza histórica, cultural e arquitectónica poderão justificar uma ponderação diferente destes requisitos’ (art. 14º). A imprecisão e a subjectividade das condições consentidas pelo artigo 14º está na origem do aparecimento de muitas povoações classificadas como cidades nas últimas décadas, mas que efectivamente possuem diminuto número de atributos urbanos.

Para além desta fragilidade conceptual, a actual lei é omissa quanto à delimitação das povoações, isto é, não exige descrição específica nem cartografia que permita delimitar o perímetro dos lugares que aspiram à categoria de cidade. (grifo nosso)

²⁰ VEIGA, José Eli da. *Cidades imaginárias: o Brasil é menos urbano do que se calcula*. p. 32.

que formarem suas confrontações. (grifo nosso)

O art. 8.º do mesmo diploma dispõe, por sua vez, que:

os limites interdistritais ou intermunicipais serão definidos segundo linhas geodésicas entre pontos bem identificados ou acompanhando acidentes naturais, não se admitindo linhas divisórias sem definição expressa ou caracterizadas apenas pela coincidência com divisas pretéritas ou atuais.

Além disso, é atribuição do município delimitar os quadros urbano e suburbano²¹ de sua sede, sendo que o ato de delimitação deverá sempre estar acompanhado da planta respectiva. Essa é a regra do art. 11 e seu parágrafo único do Decreto-lei 311 sob análise.

Veja-se, por oportuno, que, por força do disposto no art. 12 do citado Decreto-lei 311, “nenhum município se instalará sem que o quadro urbano da sede abranja no mínimo duzentas moradias”.²²

²¹ Suburbano, segundo o Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa é definido como “relativo ou pertence a subúrbio”. Este, segundo o mesmo Dicionário, significa “proximidade de cidade, vila ou outra povoação qualquer, arrebalde, cercania, arredor.

²² Segundo dados publicados no site pt.wikipedia.org/wiki/Cidade, “o principal critério para uma área receber o estatuto de *town* (cidade de pequeno porte, secundária) e *city* (cidade propriamente dita, primária), no Canadá e em vários estados americanos, é o número de habitantes – que varia de subdivisão para subdivisão. Geralmente, nestas subdivisões, uma dada região recebe o estatuto de *town* quando possui uma população entre 500 e 2,5 mil habitantes, e o estatuto de *city* quando possui entre três mil a cinco mil habitantes ou mais – embora a elevação do estatuto raramente seja obrigatória. Markham, uma das maiores cidades secundárias (*town*) do mundo, possui mais de 250 mil habitantes. Nos estados americanos **que usam *town* como uma subdivisão administrativa rural (municipalidade)**, geralmente, a população necessária para uma dada cidade secundária (*town*) ser elevada ao estatuto de *city* é baixa – entre 300 a 1,5 mil habitantes”. Segundo o mesmo site, na França, “a menor entidade político-administrativa são as comuna. O termo cidade (*ville*) é aplicado pela INSEE – o instituto de estatísticas da França – somente às comunas que possuem mais de dois mil habitantes em sua área urbanizada, sendo comunas de

Em 9 de novembro de 1967 foi promulgada a Lei Complementar n. 1, com o objetivo de estabelecer a necessidade de lei estadual e consulta prévia à população interessada para a criação de novos municípios.

Referida Lei Complementar, além dos requisitos acima, estabelecia que a criação de novos municípios deveria ser precedida de:

Art. 1º (...)

Parágrafo único – O processo de criação de Município terá início mediante representação dirigida à Assembléia Legislativa, assinada, no mínimo, por 100 (cem) eleitores, residentes ou domiciliados na área que se deseja desmembrar, com as respectivas firmas reconhecidas.

Art. 2º – Nenhum Município será criado sem a verificação da existência, na respectiva área territorial, dos seguintes requisitos:

I - população estimada, superior a 10.000 (dez mil) habitantes ou não inferior a 5 (cinco) milésimos da existente no Estado;

II - eleitorado não inferior a 10% (dez por cento) da população;

III - centro urbano já constituído, com número de casas superior a 200 (duzentas); (grifo nosso)

IV - arrecadação, no último exercício, de 5 (cinco) milésimos da receita estadual de impostos.

Referido diploma permanece em vigor, porém, agora, com a orientação traçada pelo art. 18, § 4.º, da Constituição Federal de 1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 15, de 12 de setembro de 1996. Por força do disposto no referido art. 18 § 4.º,

a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios, far-se-ão por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia,

menor porte consideradas vilas. Porém, existem exceções, que são válidas para as três maiores áreas urbanizadas do país, Prís, Lyon e Marseille”. (grifo nosso)

mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.

Veja-se, portanto, que, mesmo com as modificações apontadas, nossa legislação não conseguiu o mister de impedir a criação de municípios, nem, muito menos, de propiciar uma visão mais realista da situação urbana. O Brasil, aos olhos da estatística oficial, é um país predominantemente urbano, uma vez que, segundo os dados obtidos pelo Censo Demográfico de 2000, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, 81,2% da população brasileira reside nas cidades. Esses dados adquirem maior relevância quando consideramos que, dos 5.560²³ municípios brasileiros, 4.059 possuem população menor ou igual a 20.000 habitantes.

Nos termos do referido Decreto-lei n. 311, cabe ao próprio município estabelecer seus limites e contornos. Ou seja, se o limite da cidade medieval e das cidades brasileiras do início da colonização era estabelecido pelo “muro”, agora é a lei que representa tal papel. Da mesma forma, será a lei a responsável por estabelecer o perímetro urbano, definindo o limite entre as zonas rural e urbana.

É, mais uma vez, oportuna e esclarecedora a lição de José Eli da Veiga, em artigo intitulado “Nem tudo é urbano”,²⁴ sustentando a necessidade de enviar-se

ao Congresso Nacional um projeto de lei que defina o que é cidade, revogando o Decreto-Lei 311, de 2 de março de 1938. Para que esse projeto seja elaborado, será aconselhável que se consulte legislações de outros países. E aí se perceberá que os critérios nunca são puramente administrativos, como ocorre aqui. Sempre foram principalmente funcionais as condições sine-qua-non da promoção de um povoado à categoria de cidade. Os próprios

²³ A título de comparação, lembra-se que, em 1980, o número de municípios brasileiros totalizava 4.036.

²⁴ VEIGA, José Eli. *Nem tudo é urbano*. Disponível em: <cienciaecultura.bvs.br/scielo.php>. Acesso em 07 jan. 2007.

etruscos só consideravam como cidade um lugar que tivesse saídas para pelo menos três estradas, além de três templos: a Júpiter, Juno e Minerva. Dois milênios depois, o Brasil se distingue mundialmente por considerar como cidades até vilarejos onde não há sequer três escolas. Onde nem existe cinema, teatro, centro cultural, ou transporte coletivo. Onde a urbe é reles ficção.²⁵

Atualmente cabe aos municípios, por meio da Lei do Perímetro Urbano, definir tais limites. Sob esse aspecto, mais uma vez fica demonstrado que o atual critério de urbanização deve ser revisto ou, pelo menos, ajustado. Segundo dados do IBGE, em 2001, 4.153 municípios brasileiros possuíam Lei do Perímetro Urbano; em 2004, esse número subiu para 4.355, ou seja, 1.205 municípios brasileiros não possuem leis estabelecendo os limites entre as zonas rural e urbana.

A situação é ainda mais distorcida quando analisamos os números relativos à Lei do Parcelamento do Solo e à Lei do Zoneamento Urbano. Dos 5.560 municípios brasileiros, 1.857 possuíam Lei do Parcelamento do Solo e 1.396 possuíam Lei do Zoneamento Urbano, ou equivalente, em 2004.

Em que pese o fato da Lei n. 6.766/1979 tornar facultativo o estabelecimento de normas complementares relativas ao parcelamento do solo municipal, o fato de apenas 33,4% dos

municípios brasileiros terem adotado legislação específica com este mister, demonstra, de certo modo, a pequena importância que o legislador municipal dá às peculiaridades locais.

Toda essa confusão legislativa, como é óbvio, gera conseqüências práticas, inclusive no tocante à propriedade, tratada pelo legislador constitucional pátrio, desde a Constituição de 1824, como um dos pilares da sociedade brasileira.

Referidas confusões acarretam, no mais das vezes, distorções inaceitáveis pois, como sabemos, a criação de municípios, no Brasil, nem sempre está pautada pelo interesse público e, em vista disso, é necessário rigor legislativo nessa criação, evitando-se, o quanto possível, a discricionariedade do Poder Municipal em direito fundamental, como a propriedade. Basta lembrar, por oportuno, que, aos municípios são concedidos poderes para desapropriar, tombar, criar servidões, ocupar temporariamente e requisitar imóveis. Referidos poderes, quando bem utilizados, geram vantagens à população, porém, em contrapartida, quando mal utilizados, causam distorções e injustiças.

Entretanto, a possibilidade de distorções não fica restrita ao aspecto do Estado. Deve-se lembrar, a título de ilustração, que a Lei n. 10.257/2001, denominada Estatuto da Cidade, ao disciplinar sobre a usucapião coletiva, dispõe, em seu art. 10, que “as **áreas urbanas** com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados ...”; no mesmo sentido, o art. 183 da Constituição Federal, que foi regulamentado pela citada Lei n. 10.257/2001, estabelece que “aquele que possuir como sua **área urbana** de até duzentos e cinquenta metros quadrados...”. Anote-se, portanto, que a ausência de uma postura clara da Lei Municipal em relação aos limites entre o rural e o urbano, além de gerar as confusões apontadas, impossibilitam que a propriedade cumpra sua função social, como está a exigir nossa Carta Magna vigente.

Atualmente, também merece destaque negativo a implantação, cada vez crescente, de loteamentos urbanos em áreas rurais, à revelia da Lei n. 6.766/1979.

Anotamos, a respeito, a posição de Aurílio Sérgio Costa Caiado e Sarah Maria Monteiro dos Santos, que, em trabalho

²⁵ Segundo dados trazidos por José Eli Veiga, no referido artigo, “há três tipos de países desenvolvidos sob o prisma da diferenciação espacial entre áreas urbanas e rurais. Primeiro, um pequeno grupo fortemente urbanizado, que reúne Holanda, Bélgica, Reino Unido e Alemanha, no qual as regiões essencialmente urbanas ocupam mais de 30% do território e as regiões essencialmente rurais menos de 20%, sendo que as intermediárias variam entre 30% e 50%. (1) No extremo oposto há um grupo maior, formado por quatro países do “Novo Mundo” - Austrália, Canadá, Estados Unidos e Nova Zelândia - mas do qual também fazem parte três nações muito antigas: Irlanda, Suécia e Noruega. Nesse grupo as regiões essencialmente rurais cobrem mais de 70% do território e as relativamente rurais têm porções inferiores a 20%. Finalmente, no caminho do meio encontram-se França, Japão, Áustria e Suíça, países nos quais entre 50% e 70% do território pertence a regiões essencialmente rurais e cerca de 30% a regiões relativamente rurais”. VEIGA, José Eli. *Nem tudo é urbano*.

publicado no site scielo.br/scielo.php, intitulado “Fim da dicotomia rural-urbano? Um olhar sobre os processos sócio-espaciais” nos dão conta de que

o crescimento desordenado de nossas cidades vem acontecendo em muitos municípios através de uma expansão que extrapola os limites urbanos definidos por lei, avançando sobre áreas rurais em detrimento da produção agrícola e algumas vezes com conseqüências negativas para o meio ambiente. Essa expansão tem ocorrido tanto por meio de loteamentos populares que expandem as periferias com urbanização precária, quanto através de condomínios de alto padrão destinados à população com alto poder aquisitivo, que busca melhor qualidade de vida em áreas menos densas e afastadas dos centros urbanos.

Ainda, segundo nos revela o referido estudo,²⁶ dos 645 municípios paulistas, 211 possuem ocupação urbana em área rural e 223 possuem loteamentos sem aprovação.

Ora, se levarmos em conta que o Estado de São Paulo está entre os estados brasileiros que possuem a melhor e mais organizada rede de municípios, é de se concluir, com alguma facilidade, que há a necessidade premente de medidas legislativas apropriadas e urgentes, visando coibir tais práticas que, além de causarem desordem urbana, ferem o objetivo traçado pelo art. 182 da Constituição Federal; ou seja, a política de desenvolvimento urbano deve possuir, como meta, a ordenação e o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Isso sem mencionar as inevitáveis distorções econômicas daí decorrentes, pois não se pode olvidar, nem negar, que as bases de nossa economia ainda estão calcadas em uma estrutura agrária-exportadora.

Ainda sobre o tema, José Eli da Veiga²⁷ lembra que, em 1994, foi aceita pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE),

organização dos países desenvolvidos, com sede em Paris, projeto de seu secretário geral propondo o agrupamento dos grupos especializados em questões urbanas, desenvolvimento rural e desenvolvimento regional, mais o programa de ação e cooperação sobre iniciativas locais de criação de emprego daquela Organização, com base em duas justificativas. Uma delas, e que nos parece exemplificativa do que se está a tratar sustentava que

as zonas urbanas, suburbanas e rurais são cada vez mais interdependentes e os problemas de uma delas também interferem nas outras. Por exemplo, os fenômenos de aglomeração e de congestão urbana são inseparáveis da debilitação de certas regiões e do êxodo rural. Além disso, os efeitos de proximidade tornam ainda mais manifesta a necessidade de uma abordagem política coordenada, que possa integrar o conjunto dos aspectos do desenvolvimento. Assim, na escala local, os problemas de emprego, de harmonia social, de qualidade da vida – para tomar apenas alguns exemplos – são indissociáveis (...).

Mal comparando, podemos lembrar aqui um exemplo clássico que demonstra o tipo de consequência que a ausência de uma política urbana bem estruturada, inclusive com a precisa definição de seus limites, pode causar: o aeroporto de Congonhas, em São Paulo. O local escolhido para sua construção, em 1936, a Vila Congonhas, era distante do centro urbano, que mal chegava à Avenida Paulista, e absolutamente despovoado (para se ter uma idéia, o plano de abertura da Avenida 23 de Maio, que hoje serve o aeroporto, foi aprovado pela Lei n. 5.418 de 1957, conforme anota Porto.²⁸ Atualmente, entretanto, devido ao “descuido” da legislação municipal, a área é rodeada de grandes edifícios, o que, frequentemente, traz à baila infindáveis discussões sobre a necessidade da mudança do citado aeroporto para outro local, mormente quando ocorrem acidentes aéreos. Tais discussões seguramente seriam evitadas se a

²⁶ Os dados informados têm como fonte a Fundação SEADE. PMU/1999.

²⁷ VEIGA, José Eli. *Nem tudo é urbano*.

²⁸ PORTO, Antônio Rodrigues. *Histórica urbanística da cidade de São Paulo (1554 a 1988)*. p. 164.

legislação municipal tivesse a eficácia e a rigidez que se deseja.

Portanto, se os municípios não são capazes de estabelecer uma ordem interna, a propriedade urbana não cumprirá a função social estipulada pelo legislador constitucional.

Sendo assim, entendemos ser necessária a reformulação da legislação federal, mormente do Decreto-lei n. 311/1938, a fim de que se estabeleçam limites territoriais para as zonas urbanas e rurais dos respectivos municípios.

Obviamente que, com isso, não se deseja retirar a autonomia municipal, nem se pretende retornar ou propor a ideia de um Estado intervencionista, nos moldes implantados no país no último século, nem, muito menos, limitar o desenvolvimento dos municípios e das cidades brasileiras. Deseja-se, apenas, que o Poder Público municipal cumpra o papel que dele se espera, desenvolvendo e fazendo cumprir uma política urbana que ordene o desenvolvimento da cidade, sem olvidar do bem-estar de seus habitantes. E, com absoluta certeza, desenvolvimento não pode ser confundido com crescimento desordenado e/ou a qualquer custo, da zona urbana em detrimento da rural. Desenvolvimento sustentado e que garanta o bem-estar dos seus habitantes requer harmonia entre as zonas urbana e rural.

5. CONCLUSÃO

Embora breve, o presente estudo procurou demonstrar, ainda que de maneira sucinta, as dificuldades legislativas para que se possa alcançar, uma satisfatória regulamentação da propriedade imobiliária, no Brasil, em pese os avanços verificados nas últimas décadas.

Tal dificuldade se deve, em grande parte, pela falta de planejamento, eis que a maioria de nossas principais cidades teve sua fundação atribuída a fatores casuais, nos séculos XVI e XVII, bem ao gosto da mentalidade feudal, que já minguava na Europa e na América espanhola, mas que ainda florescia entre nós.

Tanto é verdade que a origem de nosso sistema de propriedade está atrelada ao regime de sesmarias, aqui implantado e que vigorou

até o início do século XIX, tendo sido suspenso em 1822.

Foi somente a partir de meados do século XX, com a promulgação da Lei de Terras, como ficou conhecida a Lei n. 601, de 1850 que se estabeleceu, entre nós, o regime de compra e venda, como o único possível para a aquisição do domínio. As sesmarias eram toleradas exclusivamente para terras localizadas a 10 léguas dos limites do território.

Será, entretanto, a promulgação do Código Civil, em 1916, que regulamentava o uso e ocupação do solo, embora visivelmente voltado à economia agrária e o desenvolvimento industrial crescente de algumas cidades brasileiras, com o aumento significativo da população urbana e o consequente aumento procura dos imóveis urbanos, que desperta no legislador a preocupação com a regulamentação da propriedade imobiliária urbana e, conseqüentemente, da cidade e sua ocupação.

O Decreto-lei n. 58 e o Decreto-lei n. 311, relacionados entre os mais importantes diplomas legislativos nacionais em termos de regulamentação da cidade e da propriedade imobiliária urbana, datam dessa década.

Mais recentemente, por força das normas dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988 foi promulgada a Lei n. 10.257/2001, denominada “Estatuto da Cidade”. Referido diploma inovou em matéria de propriedade urbana, ao instituir o direito de superfície e a usucapião coletiva.

Tivemos, por derradeiro, o código civil de 2002 trazendo uma novidade no tocante ao tema *sub examine*, ou seja, a inclusão do compromisso de compra e venda e a superfície na fechada lista dos direitos reais constante do art. 1.225, demonstrando, assim, a clara preocupação do legislador do código civil com a propriedade imobiliária urbana.

Em que pesem os avanços da Constituição Federal, do Estatuto das Cidades e do Código Civil de 2002, ainda há muito para evoluirmos em termos de regulamentação do sistema de propriedade imobiliária visando, especialmente, o desenvolvimento sustentado e o maior equilíbrio entre as zonas urbana e rural

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Cândido Mendes de. **Ordenações Filipinas**, Livro IV. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. p. 822.
- ALVIM, Agostinho. **Da compra e venda e da troca**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961.
- AZEVEDO JÚNIOR, José Osório de. *Compromisso de compra e venda*. São Paulo: Saraiva, 1979.
- BARROS MONTEIRO, Washington. **Curso de direito civil** – direito das coisas. 37. ed., revista e atualizada por Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2003.
- CAVALCANTI, Nireu. **O Rio de Janeiro setecentista: a vida e a construção da cidade da invasão francesa até a chegada da corte**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2004.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Disciplina urbanística da propriedade**. 2. ed., São Paulo: Malheiros, 2005.
- GOMES, Orlando. **Contratos**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- _____. **Direitos reais**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- _____. **Raízes históricas e sociológicas do código civil brasileiro**. Salvador: Publicações da Universidade da Bahia, 1958.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direitos reais**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 4.
- PORTO, Antônio Rodrigues. **Histórica urbanística da cidade de São Paulo (1554 a 1988)**. São Paulo: Carthago & Forte, 1992.
- PRADO JR., Caio. **História econômica do Brasil**. 35. ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- REZEK, Gustavo Elias Kallás. **O princípio da função social da propriedade imobiliária agrária na constituição federal de 1988**. 2001. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.
- RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: direito das coisas**. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 5.
- VEIGA, José Eli da. **Cidades imaginárias: o Brasil é menos urbano do que se calcula**. 2. ed. Campinas: Editores Associados, 2003.
- _____. **Nem tudo é urbano**. Disponível em: <cienciaecultura.bvs.br/scielo.php>. Acesso 07 jan. 2007.
- WALD, Arnoldo. **Direito das coisas**. 11. ed. rev., aum. e atual. com a colaboração dos professores Álvaro Villaça Azevedo e Vera Fradera. São Paulo: Saraiva, 2002.
- _____. **Obrigações e contratos**. 11. ed. rev, ampl. e atual. com. a colaboração de Semy Glanz. São Paulo: Saraiva, 1994.
- WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José C. M. **Formação econômica do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999