

Declaratória – Autos nº 28.686/2010.

Autora: Vandete Zaferina da Silva.

Réu: Município de Londrina.

S E N T E N Ç A

I – RELATÓRIO

Vandete Zaferina da Silva, já qualificada nos autos, propôs **ação declaratória de concessão de uso especial para fins de moradia** em face de **Município de Londrina**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que desde meados de 1986, encontra-se na posse de parte do imóvel individualizado na inicial, utilizando-o para fim estritamente residencial. Afirmou, contudo, que mesmo tendo cumprido todos os requisitos exigidos pela Medida Provisória nº 2200, de 4/09/2001, o réu, mesmo instado administrativamente, manteve-se inerte na concessão de uso especial a seu favor, inclusive lhe notificando para desocupar o imóvel. Diante disso, requereu a declaração do direito à concessão de uso especial para fins de moradia de parte do imóvel indicado, mediante a procedência do pedido, observada a sucumbência.

Em contestação (fls. 47/57), o Município de Londrina arguiu inconstitucionalidade e ilegalidade da Medida Provisória nº 2.220/01. No mérito, alegou que a autora não cumpriu os requisitos exigidos pela MP mencionada, quer porque o imóvel conta com mais de 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados), quer porque a área ocupada encontra-se incorporada à área de preservação ambiental, ou ainda, porque a autora não comprovou o tempo de posse ininterrupta e sem oposição pelo prazo exigido. Em caso de entendimento contrário, tratando-se o imóvel de área

de preservação ambiental (fundo de vale do Córrego Água Fresca), argumentou que lhe é facultado assegurar à autora o exercício do direito à concessão de uso especial em outro local, nos termos do art. 5º, da MP nº 2.220/2001. Em conclusão, requereu a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, sucessivamente, a improcedência do pedido, aplicando-se à autora as verbas legais.

Réplica às fls. 107/113.

O Ministério Público anotou a desnecessidade de intervenção no feito (fls.123/125).

Decisão de saneamento às fls. 126.

No curso da instrução foram juntados documentos (fls.145/147) e colhida prova oral (fls. 150/152), com razões finais mediante memoriais (fls. 155/156 e 157/160).

II – FUNDAMENTAÇÃO

1 – Constitucionalidade da MP 2.200/01 e Interesse de Agir

Com efeito, a matéria está regulada nos arts. 1º a 9º, da Medida Provisória nº 2.220, de 04 de setembro de 2001, que, para tanto, seguindo as mesmas linhas diretivas do Estatuto da Cidade, previu “normas gerais de direito urbanístico”, estabelecendo o instituto da “concessão de uso especial”.

O Município réu, no entanto, argüiu inconstitucionalidade de tais dispositivos por ofensa às regras de competência, previstas na Constituição Federal, em especial nos arts. 21, inc. XX, c/c art. 24, inc. I, da CF/88.

No entanto, não lhe assiste razão. Para José Afonso da Silva, competência “*é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, ou a*

um órgão, ou ainda a um agente do poder público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções”.¹

Nesse sentido, observa que o art. 21, da CF, que regula a competência exclusiva da União, em seu inc. XX, dispõe: “*instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos*”, o que encontra respaldo no tema em foco.

Pode-se argumentar que a competência exclusiva é circunscrita a matérias não legislativas, o que, a princípio, conferiria razão a quem alega. Contudo, o art. 24, da CF, que prevê a competência concorrente, em seu inc. I, previu a possibilidade da União, dos Estados e do Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: “*direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico*”, este último, caso dos autos, o que, por sua vez, legitima a atuação da União quanto à medida provisória impugnada.

A propósito do tema, convém destacar que, em sede de competência concorrente, eventuais conflitos de atribuição devem ser solucionados pelo ***princípio da predominância do interesse***, ou seja, incumbirá ao ente com mais aptidões jurídicas sobre o tema, estabelecer a regra que irá reger o assunto.

No caso, essa predominância advém do próprio art. 21, inc. X, da CF, já transcrito. Isto não quer dizer, porém, que os Municípios e outros entes não possam exercer sua competência, de maneira suplementar, sobre pontos que tenham ficado omissos ou obscuros no conteúdo da norma

¹ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 6. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 413.

geral, com isso restabelece-se o equilíbrio de competências entre os entes federados.

Nesta conformidade, observa-se que, além de não haver violação às disposições constitucionais que versam sobre competência na CF, também não há disposição normativa municipal a obstar a vigência e eficácia da Medida Provisória que, em tese, confere direito à autora no caso em desate. Fica, assim, rejeitada a tese defensiva do Município nesse aspecto.

De outra parte, o fato de, por ocasião da propositura da demanda, não haver transcorrido o prazo administrativo, previsto no art. 6º, § 1º, da MP 2.220/01 (12 meses)², para a Administração Pública manifestar-se sobre a concessão de uso especial, também se afigura irrelevante na espécie. Primeiro porque, em 19/03/2010 (fls. 18), a autora recebeu notificação do Município para desocupar o imóvel, o que, em outras palavras, equivale à recusa do Município em lhe conceder o título de concessão de uso especial para fins de moradia. Segundo, considerando que a ação foi proposta em 08/04/2010, conclui-se que, além de já transcorrido o prazo legal para manifestação do Município, este o exerceu pela segunda vez em juízo, mediante contestação. Terceiro e por último porque, pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição (CF/88, art. 5º, inc. XXXV), a autora não está obrigada a esgotar a via administrativa para fazer valer seus direitos. Rejeita-se, de igual forma, a tese municipal.

2 – Mérito

Com efeito, em sede de concessão de uso especial de imóvel público situado em área urbana, provado pelo possuidor o cumprimento

² Art. 6º (...) § 1º A Administração Pública terá o prazo máximo de doze meses para decidir o pedido, contado da data do seu protocolo.

dos requisitos do art. 1º, da MP nº. 2.220/2001³, é de ser reconhecido o direito de concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse.

No caso em exame, a autora, satisfatoriamente, desincumbiu-se do ônus de prova que lhe competia. Significa dizer: demonstrou cumprir todos os requisitos legais antes indicados. Veja: as testemunhas ouvidas (fls. 150/152) foram unânimes em afirmar que a autora reside no imóvel com sua família há aproximadamente 20 (vinte) anos, bem como desconhecem existência de oposição à posse, já que sempre acreditaram ser a autora a proprietária do imóvel.

A propósito, a testemunha Roberval Guelfi (fls.151), um dos vizinhos da autora, foi enfático ao afirmar que a autora “*mudou depois de mim, a partir de 1989*” e que “*Quem tem contato, acha que é ela a proprietária*”. Nesse contexto, tanto o cumprimento do primeiro quanto do terceiro requisito legal – *possuir, até 30 de junho de 1991, como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição (imóvel público situado em área urbana) para sua moradia e de sua família* – restou cabalmente comprovado.

De outra parte, o cumprimento do segundo requisito – *possuir até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana* – também restou demonstrado pelas fotos de fls. 19/20, memorial descritivo e planta de fls. 145/147, e matrícula do imóvel de fls. 58/60, que demonstram que a autora ocupa apenas 240,00 m² (duzentos e quarenta metros quadrados) de um imóvel do município situado em área

³ Art. 1º. Aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

urbana, que conta com metragem total de 515,00 m² (quinhentos e quinze metros quadrados). Logo, observado foi o limite legal – **até** duzentos e cinquenta metros de imóvel público situado em área urbana, quanto à efetiva ocupação do imóvel pela autora.

Da mesma forma, as certidões de fls. 25/28, revelam que a autora não é proprietária e/ou concessionária de outro imóvel urbano ou rural, cumprindo assim o quarto requisito exigido – *desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural* -.

Por derradeiro, embora o Município tenha sustentando que a área ocupada encontra-se em área de preservação ambiental, extrai-se da planta de fls. 146 – *não impugnada pelo réu* – que a autora exerce a posse sobre área distante 54,00 m (cinquenta e quatro metros) do Córrego Água Fresca, o que equivale a uma distância de 24,00m (vinte e quatro metros) da área de 30,00m (trinta metros) reservada à área de preservação permanente (Lei Federal nº 4.771/65 – Código Florestal, art. 2º, a. I).

Enfim, por todos os ângulos que se examine a questão, a procedência do pedido se impõe.

III – DISPOSITIVO

Em face do exposto, **julgo procedente o pedido** inicial (CPC, art. 269, inc. I), a fim de declarar o direito da autora à concessão de uso especial de 240,00 m² do imóvel de propriedade do Município de Londrina, nos limites indicados às fls. 145/146.

Em consequência, condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), sopesados os critérios legais.

Esta sentença servirá de título para fins de registro, oportunamente, no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, nos termos do art. 6º, § 4º, da MP. 2.220/2001⁴.

Cumpridas as formalidades legais e atendidas as exigências do Código de Normas da Egrégia Corregedoria Geral de Justiça, expeça-se mandado para registro junto ao órgão competente.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Diligências necessárias.

Londrina, 18 de julho de 2011.

José Ricardo Alvarez Vianna

Juiz de Direito

⁴ Art. 6º (...) § 4º - O título conferido por via administrativa ou por sentença judicial servirá para efeitos de registro no cartório de registro de imóveis.