

Nº 60

NÃO TINHA TETO, NÃO TINHA NADA:

Porque os Instrumentos de Regularização Fundiária (ainda) não efetivaram o Direito à Moradia no Brasil



Pensando
DIREITO



Empoderando vidas.
Fortalecendo nações.

ipea Instituto de Pesquisa
Econômica Aplicada

Secretaria de
Assuntos Legislativos

MINISTÉRIO DA
JUSTIÇA E CIDADANIA



Nº **60**

NÃO TINHA TETO, NÃO TINHA NADA:

Porque os Instrumentos de Regularização Fundiária (ainda) não efetivaram o Direito à Moradia no Brasil



Pensando
O DIREITO



Empoderando vidas.
Fortalecendo nações.

ipea Instituto de Pesquisa
Econômica Aplicada

Secretaria de
Assuntos Legislativos

MINISTÉRIO DA
JUSTIÇA E CIDADANIA



Governo Federal

Presidência da República

Dilma Vana Rousseff

Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão

ipea Instituto de Pesquisa
Econômica Aplicada

Ministro Dyogo Henrique de Oliveira

Fundação pública vinculada à Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, o Ipea fornece suporte técnico e institucional às ações governamentais — possibilitando a formulação de inúmeras políticas públicas e programas de desenvolvimento brasileiro — e disponibiliza, para a sociedade, pesquisas e estudos realizados por seus técnicos.

Presidente

Ernesto Lozardo

Diretor de Desenvolvimento Institucional

Juliano Cardoso Eleutério

Diretor de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia

João Alberto De Negri

Diretor de Estudos e Políticas

Macroeconômicas

Cláudio Hamilton Matos dos Santos

Diretor de Estudos e Políticas Regionais, Urbanas e Ambientais

Marco Aurélio Costa

Diretora de Estudos e Políticas Setoriais de Inovação, Regulação e Infraestrutura

Fernanda De Negri

Diretora de Estudos e Políticas Sociais, Substituto

Lenita Maria Turchi

Diretora de Estudos e Relações Econômicas e Políticas Internacionais

Alice Pessoa de Abreu

Chefe de Gabinete

Márcio Simão

Assessor-chefe de Imprensa e Comunicação

João Cláudio Garcia Rodrigues Lima

Ouvidoria: <http://www.ipea.gov.br/ouvidoria>

URL: <http://www.ipea.gov.br>

Ministério da Justiça e Cidadania

Ministro de Estado da Justiça e Cidadania

Alexandre de Moraes

Secretaria de Assuntos Legislativos



Secretário de Assuntos Legislativos e Diretor Nacional de Projeto Pensando o Direito

Marcelo Dias Varella

Chefe de Gabinete e Gerente de Projeto

Maria Eduarda Ribeiro Cintra

Coordenação:

Clarice Gomes Oliveira

Cláudio Teixeira

Guilherme Moraes-Rego

Leandro Guedes

Mariana Siqueira de Carvalho Oliveira

Melina Bordone de Siqueira

Equipe Técnica

Ewandjôyce Araújo

Hamilton Cesário Gomes

Maria Cristina Leite

Paula Lacerda Resende

URL: <http://www.pensando.mj.gov.br>

**Ministério da Justiça e Cidadania
Secretaria de Assuntos Legislativos**

NÃO TINHA TETO, NÃO TINHA NADA:

Porque os Instrumentos de Regularização Fundiária (ainda)
não efetivaram o Direito à Moradia no Brasil

Série Pensando o Direito, nº 60



*Empoderando vidas.
Fortalecendo nações.*



Secretaria de
Assuntos Legislativos

MINISTÉRIO DA
JUSTIÇA E CIDADANIA



**Brasília
2016**

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E CIDADANIA

Secretaria de Assuntos Legislativos

Projeto Pensando o Direito

Diretor Nacional de Projeto:

Marcelo Dias Varella

Gerente de Projeto:

Maria Eduarda Ribeiro Cintra

Coordenação Técnica - IPEA

Fábio de Sá e Silva

Equipe Técnica:

Paula Lacerda Resende

Equipe Administrativa:

Maria Cristina Leite

Ewandjôecy Francisco de Araújo

Normalização e Revisão:

Hamilton Cezario Gomes

Milena Garcia

Diagramação:

Juliana Freitas Verlangieri

Ana Terra Nunes Fensterseifer

EQUIPE DE PESQUISA:

Coordenação :

Arícia Fernandes Correia (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

Pesquisadores:

Alessandra dos Santos Nascimento (Centro de Estudos e Pesquisa no Ensino do Direito — CEPED)

Bianca de Fátima Teixeira Caldas (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

Evandro Dalbem Lopes (Fundação Getúlio Vargas — FGV)

Pedro Henrique Ramos Prado Vasques

(Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

Rafael da Mota Mendonça (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

Rosângela Maria Luft (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ) – Auxiliar de Pesquisa

Colaboradores:

Cláudia Souza Mendes da Silva (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

Juliana de Fátima Corrêa Pestana (Fundação Getúlio Vargas — FGV)

Luciana Albuquerque Lima (Universidade do Estado do Rio de Janeiro — UERJ)

APOIO

Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD)

ELABORAÇÃO, DISTRIBUIÇÃO E INFORMAÇÕES:

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E CIDADANIA

Secretaria de Assuntos Legislativos

Espanada dos Ministérios, Ed. Sede, bl. T, 4º andar, sala 434

Fone: 55 61 2025.3376/3114

Correio eletrônico: pensandoodireito@mj.gov.br

Internet: www.pensando.mj.gov.br

Facebook: www.facebook.com/projetopd

Twitter: @projetopd

Canal do YouTube: youtube.com/pensandoodireito

Distribuição gratuita

Impresso no Brasil / Tiragem: 1ª Edição — 500 exemplares

341.27

A946c

Não tinha teto, não tinha nada : porque os instrumentos de regularização fundiária (ainda) não efetivaram o direito à moradia no Brasil / Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. -- Brasília : Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos, (SAL) : IPEA, 2016. 142 p. : il. color. -- (Série pensando o direito ; 60)

1. Direito à moradia – Brasil. 2. Estrutura agrária – aspectos jurídicos. 3. Demarcação urbana. 4. Direito de posse. I. Brasil. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. III. Série.

CDD

APRESENTAÇÃO INSTITUCIONAL DO IPEA

Em 2008, após processo interno de planejamento estratégico, o Ipea iniciou a ampliação de suas agendas e relações institucionais. Em 2009, o Instituto fez um concurso que permitiu recrutar em maior quantidade novos perfis de técnicos, tais como advogados, sociólogos e cientistas políticos. A partir daí, o órgão intensificou seu diálogo com formuladores de políticas públicas em justiça, segurança pública e cidadania no Executivo e no Judiciário.

O projeto Pensando o Direito se tornou uma expressão privilegiada dessa vocação recente, porém promissora do Instituto. Nele, Ipea e Ministério da Justiça e Cidadania, por meio da Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL-MJ), trabalharam juntos para selecionar temas de especial interesse público, convocar e selecionar especialistas, e desenvolver atividades de coleta e análise de dados que ajudassem a refletir sobre caminhos para a mudança em políticas públicas, especialmente nas suas dimensões jurídico-institucionais.

Além disso, o projeto também contemplou a realização de eventos de discussão, a interlocução com especialistas do estrangeiro, e o apoio à incipiente, porém vibrante comunidade de pesquisa empírica em direito no Brasil, com a concessão de apoio técnico e financeiro e a criação de meios de integração entre sua produção e a Rede de Estudos Empíricos em Direito, a REED.

A aproximação entre Ipea e SAL-MJ permitiu a ampliação do rigor e da aplicabilidade nas pesquisas do projeto, realizando mais plenamente, assim, os objetivos com os quais ele foi concebido: trazer elementos concretos de avaliação do arcabouço normativo no Brasil, inclusive a partir da experiência comparada, a fim de que ele possa ser aperfeiçoado, para dar conta dos desafios para o nosso desenvolvimento, conforme estabelecidos pela Constituição de 1988.

Esta publicação traz um pouco dos resultados dessa rica parceria que, esperamos nós, continue nos próximos ciclos governamentais, ainda que sob outras formas e estratégias de execução.

Expectamos que os cidadãos leitores encontrem nas próximas páginas bons elementos para conhecer melhor as relações sociais, políticas e jurídicas no Brasil. E que a discussão democrática e bem informada dessa realidade, inclusive no âmbito das instituições políticas brasileiras, como o Congresso e o Judiciário, ajude a animar os espíritos empenhados em transformá-las naquilo que, inevitavelmente, a cidadania brasileira requeira que sejam transformadas. Esperamos, também, que as novas gerações de gestores e pesquisadores aproveitem e aprofundem as contribuições da pesquisa empírica em direito no Brasil para o enfrentamento de seus desafios e impasses cotidianos. Pois se quaisquer desses resultados forem alcançados, o projeto terá cumprido aquilo que se propôs.

SOBRE O PROJETO PENSANDO O DIREITO

No marco dos seis anos do Projeto Pensando o Direito, a Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça e Cidadania (SAL/MJC) traz a público novas pesquisas, com um enfoque empírico e interdisciplinar, sobre temas de grande impacto público e social, contribuindo para a ampliação e o aperfeiçoamento da participação no debate sobre políticas públicas.

O objetivo central das pesquisas do Projeto é produzir conteúdos que possam ser aproveitados no processo de tomada de decisão da Administração Pública na construção de políticas públicas. Com isso, busca-se estimular a aproximação entre governo e academia, viabilizar a produção de pesquisas de caráter empírico e aplicado, incentivar a participação e trazer à tona os grandes temas que preocupam a sociedade.

A cada lançamento de novas pesquisas, a SAL renova sua aposta no sucesso do Projeto, lançado em 2007 com o objetivo de inovar e qualificar o debate, ao estimular a academia a produzir e conhecer mais sobre temas de interesse da Administração Pública e da sociedade e abrir espaço para que a sociedade participe do processo de discussão e aprimoramento das políticas públicas. Essa forma de conduzir o debate sobre as leis, instituições e políticas públicas contribui para seu fortalecimento e democratização, permitindo a produção plural e qualificada de argumentos utilizados nos espaços públicos de discussão e decisão, como o Congresso Nacional, o governo e a própria opinião pública.

O Projeto Pensando o Direito consolidou, desse modo, um novo modelo de participação social para a Administração Pública. Por essa razão, em abril de 2011, o projeto foi premiado pela 15ª edição do Concurso de Inovação na Gestão Pública Federal da Escola Nacional de Administração Pública (ENAP).

Para ampliar a participação na construção de políticas públicas, os resultados das pesquisas promovidas pelo Projeto são incorporados sempre que possível na forma de novos projetos de lei, de sugestões para o aperfeiçoamento de propostas em tramitação, de orientação para o posicionamento da SAL/MJC e dos diversos órgãos da Administração Pública em discussões sobre alterações da legislação ou da gestão para o aprimoramento das instituições do Estado. Ademais, a divulgação das pesquisas por meio da Série Pensando o Direito permite a promoção de debates com o campo acadêmico e com a sociedade em geral, demonstrando compromisso com a transparência e a disseminação das informações produzidas.

Esta publicação consolida os resultados das pesquisas realizadas pelas instituições selecionadas nas duas chamadas públicas de 2012. O presente volume está disponível no sítio eletrônico da SAL/MJC (<http://www.pensandoodireito.mj.gov.br>), somando-se assim mais de 50 publicações que contribuem para um conhecimento mais profundo sobre assuntos de grande relevância para a sociedade brasileira e para a Administração Pública.

Marcelo Dias Varella

Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça e Cidadania

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ASPOT — Assessoria de Planejamento e Ordenamento Territorial	FJP — Fundação João Pinheiro
CDHU — Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano	FMHIS — Fundo Municipal de Habitação de Interesse Social
CDRU — Concessão de Direito Real de Uso	HABITAFOR — Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza
CEHAB — Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro	IBGE — Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
CENDHEC — Centro Dom Helder Câmara de Estudos e Ação Social	IDHM — Índice de Desenvolvimento Humano Municipal
CEPED — Centro de Estudos e Pesquisa no Ensino do Direito	IPEA — Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
CNDU — Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano	IPJB — Instituto de Pesquisa Jardim Botânico
CNJ — Conselho Nacional de Justiça	IPPUC — Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba
CNPQ — Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico	ISVIMED — Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín
CODEM — Companhia de Desenvolvimento e Administração da Área Metropolitana de Belém	ITERJ — Instituto de Terras e Cartografia do Estado do Rio de Janeiro
COFOPRI — Comissão para a Formalização da Propriedade Informal	ITERPE — Instituto de Terras e Reforma Agrária do Estado de Pernambuco
COHAPAR — Companhia de Habitação do Paraná	ITESP — Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva”
CONPEDI — Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito	LUOS — Lei de Uso e Ocupação do Solo
COMUL — Comissão de Urbanização e Legalização da Posse da Terra	MISN — Macroprojetos de Interesse Social Nacional
CPC — Código de Processo Civil	MJC — Ministério da Justiça e Cidadania
CRFB — Constituição da República Federativa Brasileira	MP — Medida Provisória
CUEM — Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia	NEPEC — Núcleo de Estudos, Pesquisas e Extensão em Direito da Cidade
DESAL — Companhia de Desenvolvimento Urbano de Salvador	NUCLEAS — Núcleo de Pesquisa das Américas
DEMHAB — Departamento Municipal de Habitação de Porto Alegre	ONG — Organização Não Governamental
DIRURP — Diretoria de Urbanismo e Projetos	ONU — Organização das Nações Unidas
EGLRF — Escritório-Geral de Licenciamento e Regularização Fundiária	OUC — Operações Urbanas Consorciadas
FAPERJ — Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro	PIDCP — Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
FGV — Fundação Getúlio Vargas	PIDESC — Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
	PIDU — Projetos Integrados de Desenvolvimento Urbano
	PMCMV — Programa Minha Casa, Minha Vida
	PMHIS — Programa Municipal de Habitação de Interesse Social
	PNAD — Pesquisa Nacional de Amostra por Domicílios
	POT — Plano de Ordenamento Territorial

PREZEIS— Plano de Regularização das Zonas Especiais de Interesse Social

SAL— Secretaria de Assuntos Legislativos

SEDHAB— Secretaria de Habitação, Regularização e Desenvolvimento Urbano do Distrito Federal

SMH— Secretaria Municipal de Habitação do Rio de Janeiro

SMU— Secretaria Municipal de Urbanismo do Rio de Janeiro

SMURB— Secretaria Municipal de Urbanismo de Porto Alegre

SPU— Secretaria de Patrimônio da União

STF— Supremo Tribunal Federal

STJ— Superior Tribunal de Justiça

SUCOM— Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso do Solo do Município

TCU— Tribunal de Contas da União

TJ— Tribunal de Justiça

TJPR— Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

TJRJ— Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

TJSP— Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

TRF— Tribunal Regional Federal

UERJ— Universidade do Estado do Rio de Janeiro

UFPA— Universidade Federal do Pará

UFRJ— Universidade Federal do Rio de Janeiro

URBEL— Companhia Urbanizadora e de Habitação de Belo Horizonte

ZEIS— Zonas de Especial Interesse Social

LISTA DE GRÁFICOS E TABELAS

Gráfico 1 — Número de Decisões por Tribunal sobre Usucapião Coletiva.....	52
Gráfico 2 — Percentual de Decisões por Regiões Brasileiras sobre Usucapião Coletiva.....	52
Gráfico 3 — Principais óbices à efetividade dos instrumentos de regularização urbanística para a Jurisprudência (Usucapião Coletiva).....	54
Gráfico 4 — Tipos de Ações e Partes (Usucapião Coletiva).....	57
Gráfico 5 — Frequência de Interposição de Recursos (Usucapião Coletiva).....	57
Gráfico 6 — Frequência de Interposição e Admissão dos Recursos Superiores (Usucapião Coletiva).....	58
Gráfico 7 — Efetividade das decisões em 1º e 2º grau (Usucapião Coletiva).....	59
Gráfico 8 — Tempo de Duração dos Processos (Usucapião Coletiva).....	59
Gráfico 9 — Número de Decisões por Tribunal sobre CUEM.....	70
Gráfico 10 — Percentual de Decisões por Regiões Brasileiras sobre CUEM.....	71
Gráfico 11 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Urbanística para a Jurisprudência (CUEM).....	72
Gráfico 12 — Tipos de Ações e Partes (CUEM).....	75
Gráfico 13 — Frequência da Argumentação Utilizada (CUEM).....	75
Gráfico 14 — Frequência de Interposição de Recursos (CUEM).....	76
Gráfico 15 — Frequência de Interposição e Admissão dos Recursos Superiores (CUEM).....	76
Gráfico 16 — Efetividade das decisões em 1º e 2º Grau (CUEM).....	77
Gráfico 17 — Tempo de Duração dos Processos (CUEM).....	78
Gráfico 18 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para os Tribunais de Justiça.....	109
Gráfico 19 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para os Órgãos de Gestão Patrimonial Federal (nos Estados).....	112
Gráfico 20 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para os Órgãos de Gestão Patrimonial Estadual.....	113

Gráfico 21 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para o Executivo Municipal (Capitais).....	115
Gráfico 22 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para os Cartórios de Imóveis.....	117
Gráfico 24 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para as Defensorias Públicas.....	119
Gráfico 25 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para o Ministério Público Estadual.....	120
Gráfico 26 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para as Entidades Sociais.....	122
Gráfico 27 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Urbanística para a Jurisprudência acerca da Usucapião Coletiva e da CUEM.....	124
Gráfico 28 — Principais Óbices à Efetividade dos Instrumentos de Regularização Fundiária para todos os Órgãos entrevistados.....	127
Tabela 1 — Óbices à Efetividade da Usucapião Coletiva e da CUEM na Análise Jurisprudencial.....	53
Tabela 2 — Quadro Quantitativo de Experiências de Demarcação Urbanística em cada Capital da Amostra-Brasil 1, apontadas por Órgão Entrevistado.....	88
Tabela 3 — Quadro Quantitativo de Experiências de Legitimação de Posse em cada Capital da Amostra-Brasil 1, apontadas por Órgão Entrevistado.....	89
Tabela 4 — Lista de Óbices à Efetividade da Usucapião Coletiva, da CUEM e da Legitimação de Posse na Visão das Instituições Entrevistadas.....	108

SUMÁRIO

Apresentação da pesquisa	21
1. Introdução	23
1.1 Contextualização do tema.....	23
1.2 Problema e Hipóteses.....	26
1.3 Objeto e Objetivos.....	27
2. Marcos, premissas e referenciais teóricos	28
3. Amostras e abordagem multimetodológica	34
Seção 1 — Amostras.....	34
3.1 Amostras-Brasil.....	34
Seção 2 — Metodologias.....	36
3.2 Abordagem Multimetodológica.....	36
3.2.1 Teórico-Dogmática.....	36
3.2.2 Empírica.....	38
3.2.3 Sintético-Normativa.....	39
4. Instrumentos de regularização fundiária plena pesquisados no ordenamento jurídico brasileiro	41
4.1 Usucapião Especial Coletiva.....	42
4.1.1 Mapeamento Normativo Infraconstitucional.....	42
4.1.2 Revisão Bibliográfica.....	42
4.1.3 Requisitos, Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados.....	44
4.1.4 Análise Jurisprudencial do Instrumento.....	51
4.1.5 <i>Links</i> entre Doutrina e Jurisprudência.....	60
4.1.6 <i>Cases</i>	61
4.1.6.1 Recife/PE — Comunidade de Mustardinha (Apêndice P).....	61
4.1.6.2 Curitiba/PR — Comunidade Barracão: o caso dos Catadores de Material Reciclável no Bairro Boqueirão (Apêndice Q).....	63

4.2 Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia.....	64
4.2.1 Mapeamento Normativo.....	64
4.2.2 Revisão Bibliográfica.....	66
4.2.3 Requisitos, Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados.....	67
4.2.4 Análise Jurisprudencial do Instrumento.....	70
4.2.5 <i>Links</i> entre Doutrina e Jurisprudência.....	78
4.2.6 <i>Cases</i>	79
4.2.6.1 Rio de Janeiro/RJ — O Caso da Comunidade do Horto Florestal (Apêndice R).....	79
4.2.6.2 Belém/PA — O Caso da Ação de Regularização Fundiária em Terras da União sob a Tutela da Universidade Federal do Pará — UFPA (Apêndice S).....	81
4.3 Legitimação de Posse por Demarcação Urbanística.....	83
4.3.1 Mapeamento Normativo.....	83
4.3.2 Revisão Bibliográfica.....	83
4.3.3 Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados.....	86
4.3.4 <i>Links</i> entre Doutrina e Jurisprudência.....	87
4.3.5 Análise institucional do(s) Instrumento(s).....	88
4.3.6 <i>Case</i> (Apêndice T).....	89

5. Marcos regulatórios e programas de regularização fundiária no direito comparado.....

5.1 Peru: Programa Peruano de Regularização Fundiária.....	92
5.1.1 Titulação Fundiária em Massa.....	92
5.1.2 O Papel Centralizador da COFOPRI e o Procedimento de Titulação.....	93
5.1.3 Críticas à Visão Estreita de Regularização.....	93
5.2 Constituição Urbanística Brasileira e Regularização Fundiária.....	94
5.2.1 Regularização Fundiária Plena.....	94
5.2.2 Papel do Planejamento Urbano Municipal.....	95
5.3 Colômbia.....	96
5.3.1 Regularização fundiária na Colômbia por meio da fidúcia mercantil.....	96
5.3.2 O Estado Colombiano e o planejamento urbano.....	97
5.3.3 A fidúcia e seus fins urbanísticos e habitacionais.....	98
5.3.4 Desenho institucional da fidúcia: o exemplo de Medellín.....	100
5.4 Comparações: Brasil, Peru e Colômbia.....	101

6. Visões institucionais e testes dos óbices.....

Seção 1 — Questionários e Entrevistas (<i>Survey</i>).....	103
--	-----

6.1 Campo da Amostra Brasil 1	103
6.1.1 Belém — Pará	103
6.1.2 Belo Horizonte — Minas Gerais	104
6.1.3 Brasília — Distrito Federal	104
6.1.4 Curitiba — Paraná	104
6.1.5 Fortaleza — Ceará	105
6.1.6 Porto Alegre — Rio Grande do Sul	105
6.1.7 Recife — Pernambuco	106
6.1.8 Rio de Janeiro — Rio de Janeiro	106
6.1.9 Salvador — Bahia	107
6.1.10 São Paulo — São Paulo	107
Seção 2 — Visão dos Órgãos de Poder e Sociedade Civil	109
6.2.1 Poder Judiciário	109
6.2.1.1 Tribunais de Justiça	109
6.2.1.2 Tribunais Regionais Federais	110
6.2.1.3 Superior Tribunal de Justiça	111
6.2.1.4 Supremo Tribunal Federal	111
6.2.1.5 Conselho Nacional de Justiça	112
6.2.2 Poder Executivo	112
6.2.2.1 Administrações Federais de Patrimônio (nos Estados)	112
6.2.2.2 Órgãos Executivos Estaduais de Gestão Patrimonial	113
6.2.2.3 Executivos Municipais	115
6.2.4 Defensorias Públicas	119
6.2.5 Ministérios Públicos	120
6.2.6 Entidades da Sociedade Civil	122
6.2.7 Procuradoria	123
Seção 3 Principais Óbices da Amostra-Brasil Institucional	123
7. Considerações finais	124
7.1 Testes dos Problemas e das Hipóteses	124
7.1.1 Teste dos itens da pesquisa jurisprudencial em geral	124
7.1.2 Teste dos itens da análise jurisprudencial da usucapião coletiva em específico	126
7.1.3 Teste dos itens da análise jurisprudencial da CUEM em específico	126
7.2 Diagnósticos das Controvérsias	128
7.3 Sínteses Propositivas	129
Referências	131



APRESENTAÇÃO DA PESQUISA

A Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) inaugurou seu Programa de Pós-Graduação com a Linha de Pesquisa de Direito da Cidade no ano de 2001, voltada para a análise multidisciplinar do fenômeno urbano e para os instrumentos de concretização de um direito fundamental a uma cidade mais inclusiva e equitativa, defendendo a positivação de instrumentos de direito urbanístico que contribuíssem para a efetivação, entre outros, do direito à moradia, tais como o direito de superfície (LIRA, 1997) e a concessão especial de uso de imóveis públicos, que acabaram sendo incorporados ao Estatuto da Cidade (a Lei Federal n. 10.257/2001), “complementado” pela Medida Provisória n. 2.220/2001, e, mesmo, a “usucapião administrativa”, que permitisse a legalização da posse e propriedade de imóveis objeto de transações informais e que evitasse as delongas do equivalente processo judicial (LIRA, 1997), o que veio a se concretizar com a Lei Federal n. 11.977/2009. Passados quase quinze anos do Estatuto e outros seis, do *Programa Minha Casa, Minha Vida* – PMCMV, o desafio deixou de ser a positivação de instrumentos de direito da cidade ou sua eficácia jurídica formal e passou a ser, na prática, a falta de respectiva eficácia social ou efetividade. Foi por esta razão que, no ano de 2013, o Instituto de Economia Aplicada – IPEA lançou o Edital de Chamada n. 132, sob encomenda da Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça e Cidadania, justamente para desvendar as razões pelas quais instrumentos de direito urbanístico altamente vocacionados para a legalização de posse e propriedade em cidades “informais”, como a usucapião especial urbana coletiva, a concessão especial de uso para fins de moradia e a legitimação de posse, não são levados a efeito na realidade concreta da vida, exigindo do pesquisador análises empíricas destinadas à verificação dos óbices à “concretude” dos instrumentos, de forma a superá-los, seja no plano normativo e mesmo de retroalimentação doutrinária, seja na órbita institucional.

Num contexto de transformação metodológica dos cursos de pós-graduação no Brasil (GUSTIN, 2002), e diante daquela vocação do direito da cidade para transcender não à realidade através da teoria, mas a esta através daquela, a UERJ apresentou seu Plano de Pesquisa sob o título *Não tinha teto, não tinha nada: porque os instrumentos de direito urbanístico (ainda) não realizaram o direito à moradia no Brasil* e constituiu um Grupo de Estudos, que se institucionalizou em 2014, junto ao CNPQ, como um Núcleo de Estudos, Pesquisas e Extensão em Direito da Cidade, grupo este formado não só pelos integrantes formais da Pesquisa IPEA-MJC/SAL, como, também, por alunos, ex-alunos e orientandos da Coordenadora. Essa nova visão institucional permitiu que a pesquisa se desenvolvesse de forma a agregar os elementos da tradicional pesquisa teórica em Direito — o levantamento normativo, a revisão de literatura e a pesquisa jurisprudencial — a abordagens empíricas de análise do fenômeno jurídico, tais como as entrevistas, os estudos de casos e a observação participante, tudo de forma a verificar, no mundo do *sein* (ser), o que deveria ser (*sollen*), mas não é, e sem o quê o saber se encastela até na própria norma e não vai ao encontro daqueles para os quais foi engendrado, ocorrendo muitas vezes o contrário, a saber, a apropriação do conteúdo inovador do direito da cidade por aqueles que dela já desfrutam de maneira plena e elitista (OSÓRIO, 2014), conforme ressaltado num dos encontros acadêmicos realizados ao longo da pesquisa, acirrando os problemas sociais que tornam exponencial uma desigualdade social que se pretendia arrefecer e “*metropolizando-os*” (CORREIA, 2013), aliás uma das razões pelas quais um dos novos desafios urbanos será a efetividade de outro marco regulatório relevante para a Política Urbana brasileira: o Estatuto da Metrópole (Lei Federal n. 13.089/2015).



A pesquisa não só se dedicou a toda essa abordagem *multimetodológica* de análise do direito, especialmente com os links entre teoria e prática, dever-ser e ser, sala de aula e pesquisa de campo, como se enriqueceu dos inúmeros *workshops* internos e seminários realizados ao longo de — e mesmo após — sua duração, tanto na UERJ, quanto na Procuradoria Geral do Município do Rio de Janeiro, no IPEA e no Ministério da Justiça e Cidadania, coroando a confecção da primeira versão do Relatório Final com a internalização, em janeiro de 2015, do referido Núcleo de Estudos, Pesquisas e Extensão em Direito da Cidade (NEPEC) na estrutura do programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade e, da final, com sua integração às linhas de estudo do estágio de pós-doutoramento da Coordenadora junto à *Université Paris I – Panthéon-Sorbonne*, com fomento da CAPES e do COFECUB. De todo o longo trabalho desenvolvido, resultaram propostas de matiz normativo e institucional que, se espera, possam contribuir para a efetividade do direito à moradia no Brasil, permitindo que se inverta o sentido do título desta pesquisa (“*Não tinha teto, não tinha nada*”), com a atenuante pragmática do reconhecimento de que *ter um teto não é ter tudo*. Mas é um bom começo.



1. INTRODUÇÃO

1.1 Contextualização do tema

Parafraseando Ventura (1994), pode-se afirmar que, a despeito da consagração, nos planos internacional e nacional, de princípios (ASCHER, 2004) e direitos ligados à temática urbanística (BONIZATTO, 2010), a cidade continua “partida”: de um lado, a *formal* — planejada e dotada de larga infraestrutura (MARICATO, 1982, 2011); do outro, a *informal* — da irregularidade, assim classificada em razão da falta de direitos básicos aos benefícios do urbanismo e da urbanização. A dicotomia pode parecer uma simplificação maniqueísta ou o legado de um binômio *cidade legal (formal) cidade ilegal (informal)* cultuado há décadas atrás — e nem se nega tanto à regulação de um “direito à favela” (MAGALHÃES, 2013) quanto à ilegalidade do espaço urbano como um todo, muitas vezes superada pelas mais-valias urbanas dos poucos que as podem pagar —, mas a metáfora ainda sobrevive, entre tantos exemplos, na diferença brutal entre condomínios (cada vez mais) fechados e comunidades ainda medievalmente precárias, nas quais o tema do esgotamento sanitário ainda é um desafio mal-começado em pleno século XXI.

O direito à cidade, enquanto expressão da dignidade humana na produção espacial da urbe (MATTOS, 2002, p. 86), garante aos indivíduos participar “das decisões referentes à produção e ordenação do espaço”, possibilitando-lhes, “numa dimensão simbólica”, dele se apropriarem, de forma “a se sentirem membros da comunidade em que vivem, de se sentirem retratados na e pela paisagem urbana”, o que implica “acessibilidade aos bens, à infraestrutura, aos serviços públicos e às condições sociais, de modo a possibilitar que os homens lhe deem um significado” (COSTA, 2010, p. 175). Por sua vez, o direito à moradia, enquanto expressão de uma das funções sociais da Cidade, se torna passível de efetivação mediante múltiplas formas de exercício: ao lado do domínio (cidade formal), a posse (cidade real) ganha centralidade no cumprimento da função social ínsita aos imóveis urbanos, independentemente de sua titularidade (TORRES, 2010).

Entende-se, nos termos dos marcos normativos de direito internacional e interno, moradia adequada não apenas como aquela que se restringe ao acesso à terra urbana ou à regularização fundiária da propriedade/posse da moradia social, como, também, a que possui a necessária infraestrutura que promova o acesso ao chamado direito à cidade sustentável, sustentabilidade esta que deve ser não só ambiental, mas, também, urbanística e social. Entretanto, “parcela significativa de população brasileira habita em assentamentos informais e precários, o que torna prioritária a demanda por regularização fundiária em sua ampla acepção, cujos primeiros passos — o da titulação em si — ainda não fazem parte da realidade socioespacial das cidades brasileiras, tampouco o efetivo acesso à cidade” (CORREIA, 2014), o que se confirmou ao longo de toda essa pesquisa, inclusive mediante decisões judiciais que, nos conflitos fundiários, privilegiam as ações de reivindicação ajuizadas por proprietários longamente omissos, em detrimento dos que efetivamente ocupam, mediante moradia, a propriedade urbana¹.

¹ Uma análise da jurisprudência acerca dos institutos pode comprovar esta afirmação. Confira-se no Apêndice E.



Mike Davis (2007, p. 95), sob o sugestivo título *Haussmann in the tropics*, relata, num dos capítulos de seu livro, *Planet Slum*, que

Urban inequality in the Third World is visible even from space: satélite reconnaissance of Nairobi reveals that more than half of the population lives on just 18 percent of the city area. This implies, of course, colossal contrasts in population density: the gulf between rich and poor in Nairobi, one of the world's most unequal cities, writes journalist Jeevan Vasagar in the Guardian, "is starkly illustrated by its neighborhoods. In the leaf suburb of Karen there are fewer than 360 inhabitants per square kilometer, according to the 1999 census; parts of Kibera have more than 80.000 people in the same sized area". But Nairobi is scarcely unique in forcing the poor to live in slums of anthill-like density while the wealthy enjoy their gardens and open spaces.²

No Brasil, cuja influência haussmaniana teria contribuído, pelo menos na cidade do Rio de Janeiro, para uma reforma higienista que, no início do século passado, afastou a população mais vulnerável do centro da cidade para as periferias, não é diferente. Dados de pesquisa divulgada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), elaborada com base na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD–2012), demonstram que o déficit habitacional — calculado com base em metodologia desenvolvida pela Fundação João Pinheiro (FJP), segundo a qual, constata-se o déficit a partir da verificação de pelo menos um dos seguintes elementos: habitações precárias, coabitação familiar, ônus excessivo com aluguel e adensamento excessivo em domicílios locados — registrado em 2012 atinge o percentual de 8,53% do total dos domicílios brasileiros, representando cerca de 5,24 milhões de residências. (LIMA NETO e FURTADO, 2013)

A pesquisa aponta, ainda, que esse déficit é majoritariamente urbano — dos domicílios apontados, 85% encontram-se na zona urbana dos municípios — atingindo, majoritariamente, a população de renda mais baixa (de 70,7%, em 2007, para 73,6% em 2012), o que evidencia o acirramento da vulnerabilidade desse contingente populacional confinado, que fica às áreas ambientalmente mais precárias da cidade, "cuja forma de ocupação não teria condições de obedecer aos padrões urbanísticos rígidos da cidade formal: consolidou-se na ilegalidade, de forma desordenada, às margens: geográfica, da cidade; e jurídica, da regularidade." (CORREIA, 2014). Daí a relevância da regularização fundiária como forma de concretização do direito fundamental à cidade. (MAGALHÃES, 2013)

Depois de 27 anos de promulgação da "Constituição Urbanística" (BONIZATTO, 2010), que dedicou um capítulo inteiro à Política Urbana, defendendo a função social da propriedade urbana como forma de desenvolvimento das cidades e criando normas e institutos próprios à titulação da terra urbana e à segurança da posse urbana (artigos 182 e 183 da Constituição); depois de quase quinze anos da publicação do Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257/2001), através do qual se concebeu a usucapião especial urbana na modalidade coletiva, vocacionada para utilização por parte de comunidades nas quais são móveis e difíceis de precisão os limites entre as moradias, como se dá, via de regra, nas favelas, e da Medida Provisória n. 2.220/2001, que instituiu a concessão de uso especial para fins de moradia de imóveis públicos de até 250 metros quadrados ocupados mansa e pacificamente por cinco anos, antes da data-marco de 30/06/2001; e, depois de cinco anos da Emenda Constitucional n. 64/2010, que incluiu o direito à moradia no rol dos direitos fundamentais sociais, ampliando ainda mais os limites de sua judicialização (SARLET, 2014) e do advento do *Programa Minha Casa, Minha Vida* – PMCMV, através da Lei Federal n. 11.977/2009, cuja titulação da posse, se à época ocorrida, já equivaleria hoje à concessão do domínio de imóveis em áreas demarcadas, a irregularidade registral de imóveis localizados em assentamentos precários, assim entendidos os de altíssima densidade demográfica, desprovidos de infraestrutura básica e com baixo grau de adesão à cidade formal, ainda é a tônica imobiliária brasileira, gerando insegurança jurídica para seus ocupantes e alta vulnerabilidade frente à requalificação urbana eventualmente levada a cabo pelos Poderes Públicos, que raramente se encarrega da justa distribuição dos (b) ônus urbanísticos (SMOLKA e FURTADO, 2001), o que concorre para a manutenção de uma cidade espacialmente excludente e socialmente iníqua.

² A iniquidade urbana no Terceiro Mundo é visível até do espaço: o reconhecimento de Nairobi por satélite revela que mais da metade da população vive em apenas dezoito por cento da área da cidade. Isso implica, claro, um colossal contraste na densidade demográfica: o abismo entre ricos e pobres em Nairobi, uma das mais iníquas cidades do mundo, escreve o jornalista Jeevan Vasagar no the Guardian, "é ilustrada por sua vizinhança. No nobre subúrbio de Karen há menos de 360 habitantes por quilômetro, de acordo com o censo de 1999; partes de Kibera têm mais de 80 mil pessoas num espaço do mesmo tamanho." Mas Nairobi não é nem de longe a única a forçar os pobres a viverem em favelas de desproporcional densidade enquanto os ricos/saudáveis apreciam seus jardins em amplos espaços. (tradução livre)



Esta pesquisa cuida, portanto, de um dos direitos fundamentais sociais urbanísticos que simbolizam o direito à cidade: o direito à moradia adequada sob a perspectiva da segurança de sua posse, de sua justa titulação e de sua efetiva integração à urbe através da regularização fundiária plena, que garante que o exercício do direito à moradia não ocorra apenas *da porta para dentro*, mas, também, *da porta para fora*³; que não se conforma apenas com sua faceta registral, mas que se amplia também para a regularização urbanística e socioambiental, de maneira a se tornar sustentável; que vai além do mero título formal e chega ao exercício material da cidadania.

A Pesquisa, abstraída a etapa preliminar de delimitação precisa de seu objeto, traçado de objetivos, a definição de hipóteses e a escolha das metodologias, se dividiu em três fases principais:

- i. A *primeira fase, teórica-jurídica*, em que se procedeu: (a) ao mapeamento normativo — do direito à moradia (internacional e nacional) e dos institutos (pela legislação federal), sem prejuízo dos marcos regulatórios regionais e locais, para a análise da legislação de capitais da Amostra-Brasil e cases —, (b) à revisão de literatura específica acerca de cada um dos três instrumentos pesquisados, (c) à coletânea jurisprudencial relativa aos institutos da usucapião especial coletiva e da concessão de uso especial para fins de moradia; e (d) ao direito comparado com os marcos regulatórios e programas de regularização fundiária peruano e colombiano;
- ii. A *segunda, empírica*, em que se buscou: (a) o preenchimento de questionários/formulários, dirigidos a todos os órgãos estatais envolvidos na aplicabilidade dos instrumentos e à sociedade civil organizada, por via física (através de correspondência epistolar), digital (por meio da criação de *mail* institucional — *urbanistico1.pensando@mj.gov.br* — e alimentação de *survey*, um programa destinado a tabular as respectivas respostas) e presencial (mediante entrevistas pessoais). Aprofundaram duas outras abordagens metodológicas desde o início propostas; (b) os estudos de casos nas quatro capitais distribuídas entre as quatro regiões brasileiras a seguir indicadas: Belém (Norte), Recife (Nordeste), Rio de Janeiro (Sudeste) e Curitiba (Sul)⁴ e (c) a observação participante em cada um deles;
- iii. A *terceira, sintético-normativa*, em que se procedeu: (a) à tabulação lógica dos dados coligidos; (b) ao entrelaçamento de todas as abordagens metodológicas (teóricas e empíricas) por instituto pesquisado, de forma a se extrair uma síntese científica de suas reais aplicabilidades; (c) ao teste das hipóteses inicialmente formuladas, de forma e verificar quais foram confirmadas e quais foram eventualmente refutadas e (d) à formulação de sugestões de cunho normativo, hermenêutico e institucional.

Observe-se, todavia, que, para fins didáticos e com o propósito de evitar repetições extenuantes, a ordem de apresentação das fases não foi idêntica à “cronologia” com que foram desenvolvidas, muitas vezes mesclando-se — e assim se enriquecendo — suas múltiplas formas de abordagem dos mesmos fenômenos, problematizando-os, desconstruindo-os e reconstruindo-os.

³ Trata-se de expressão utilizada por Claudia Acosta para realçar a dupla dimensão do direito à moradia digna: “el ámbito más privado de la vivienda — o de puertas para adentro — y el ámbito más colectivo — de puertas para afuera.” (ACOSTA, 2014, p. 72)

⁴ Verificou-se, na pesquisa de campo, que, em Brasília, não existe política de regularização fundiária plena através de tais instrumentos, mas apenas por via de transferência de propriedade, a título gratuito (doação) ou oneroso (financiamento a baixo custo), por uma entidade pertencente à estrutura do Governo. Por isso, o Rio de Janeiro passou a contar com dois estudos de caso. Confirmam-se nos itens 4.2.6.1 e 4.3.5.



1.2 Problema e Hipóteses

O problema em torno do qual gira a pesquisa é a falta de efetividade (eficácia social) dos instrumentos de regularização fundiária em foco: usucapião especial coletiva, concessão de uso especial para fins de moradia e legitimação de posse, a despeito da plena eficácia (estritamente) jurídico-formal das legislações que os instituíram.

As hipóteses para a existência do problema, que foram testadas e *problematizadas* ao longo de toda a pesquisa (na análise comparativa jurisprudencial, nos questionários, nos casos) — e cujos resultados serão apresentados ao final —, foram o(a)/os(as)⁵:

- (a) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, para lidar com ações coletivas;
- (b) dificuldades em relação ao reconhecimento da legitimação ativa das ações de usucapião coletiva;
- (c) desinteresse dos legitimados a agir, seja judicial, seja administrativamente;
- (d) morosidade dos processos/procedimentos relativos a cada um dos instrumentos;
- (e) falta de capacidade institucional dos Municípios para planejar e regular o uso do solo, definir Zonas de Especial Interesse Social, identificar os moradores, caracterizar a ocupação e construir o auto de demarcação;
- (f) ausência de regularização plena, não somente dominial, mas, também, urbanística, mediante cumprimento dos deveres de urbanização após o registro da sentença de usucapião ou da concessão de uso especial coletivas;
- (g) ausência de legislação local específica sobre Zonas de Especial Interesse Social, gestão dos bens públicos municipais para fins de moradia social, regras operacionais para regularização da posse, condições da demarcação urbanística, procedimentos destinados à apresentação de projetos de regularização fundiária etc.;
- (h) desarticulação institucional entre os diversos atores que devem interagir para a efetividade dos instrumentos;
- (i) eventuais conflitos de competência entre Municípios e Estados no que diz respeito ao licenciamento de projetos de regularização fundiária;
- (j) desconhecimento da sociedade civil acerca da existência de tais instrumentos;
- (k) prevalência de raciocínio lógico-dedutivo formal, na argumentação judicial, descompassado com a constitucionalização da função social da propriedade, seja privada, seja pública, e com a eficácia direta dos direitos fundamentais;
- (l) regularização fundiária e direito à moradia relegadas ao mercado e às iniciativas particulares e não entendidas como realização de direitos fundamentais;
- (m) preferência por outras políticas públicas de garantia da moradia social (como, por exemplo, a construção de moradia ao invés de regularização ou o aluguel social).

5 As hipóteses levantadas no Plano de Pesquisa (salvo duas exceções, as alíneas “f” e “i” logo abaixo transcritas, somadas às hipóteses “c” e “l” posteriormente criadas) foram as mesmas dispostas como alternativas nos questionários utilizados na pesquisa de campo junto aos atores envolvidos em ações de regularização fundiária plena, na pergunta referente a quais óbices seriam apontados como os principais à efetividade dos instrumentos pesquisados; dito de outra forma, os possíveis óbices à efetividade dos institutos de direito urbanístico em tela correspondem (a praticamente) todas as hipóteses inicialmente levantadas na pesquisa, conforme se verifica num cotejo entre a lista logo a seguir transcrita e o elenco de óbices previsto no Capítulo 6, Seção 2, deste Relatório.



1.3 Objeto e Objetivos

É a pretensão de efetividade do direito à moradia adequada — faceta do direito à cidade sustentável — que levou à criação dos instrumentos de direito urbanístico ora pesquisados: usucapião especial coletiva, concessão de uso especial para fins de moradia e legitimação de posse. Considerando a premente redução do potencial desses instrumentos à mera eficácia jurídica (estritamente formal), o objetivo geral dessa pesquisa foi o de verificar quais sejam os óbices à eficácia social (ou efetividade) dos institutos (BARROSO, 2009) ou, dito de outra forma, a pesquisa teve como objetivo-mor analisar a usucapião especial coletiva para fins de moradia, a concessão de uso especial para fins de moradia e a legitimação de posse sob os planos normativo-dogmático e pragmático, de modo a avaliar se têm sido utilizadas para concretizar o direito à moradia, perscrutando as possíveis razões da subutilização dos institutos e apresentando, ainda, alternativas para dotar tais instrumentos de condições de efetividade — ou de plena eficácia social.

No caminho de desenvolvimento da pesquisa, algumas finalidades ou objetivos específicos foram almejados, tais como:

- (a) investigar as variadas dimensões de regularização fundiária plena difundidas no ordenamento jurídico nacional e nas doutrinas de áreas afins, delineando os contornos normativos dos instrumentos de direito urbanístico objeto deste estudo;
- (b) pesquisar as potencialidades dos instrumentos investigados como meios de prevenir a apropriação elitista do espaço urbano, de controlar a especulação imobiliária, a *gentrificação* e de afirmar, dependendo do contexto fundiário e urbanístico (regulação do uso, ocupação e parcelamento do solo), o direito de permanência da população de baixa renda;
- (c) averiguar os entraves na aplicação judicial, administrativa e cartorária de tais instrumentos, apontando medidas voltadas à sua efetivação;
- (d) analisar, comparativamente, instrumentos de regularização fundiária plena similares aos brasileiros, existentes em ordenamentos estrangeiros, de *Civil Law*, no âmbito da América Latina, a saber, da Colômbia e do Peru;
- (e) verificar quais empecilhos, de ordem contenciosista — no desenho dos institutos — e procedimental, no traçado de seus ritos (administrativos e jurisdicionais), existem e quais seriam as propostas para superá-los;
- (f) empreender uma análise de conteúdo das decisões jurisprudenciais, no sentido de verificar se a moradia social é analisada sob uma perspectiva privatística ou como função social e direito fundamental social à moradia;
- (g) perquirir as condições que propiciam o sucesso e/ou insucesso dos projetos objeto dos estudos de caso;
- (h) avaliar o contexto urbanístico das ocupações para as quais são empregados os institutos de segurança de posse nos estudos de caso, inclusive após a sentença/decisão de usucapião, concessão ou após a demarcação urbanística.



2. MARCOS, PREMISSAS E REFERENCIAIS TEÓRICOS

Com efeito, os principais marcos teóricos e as referências conceituais desta pesquisa voltada que é para a efetividade do direito à cidade, à propriedade e à posse urbana e à moradia adequada estão umbilicalmente ligados ao Direito à Cidade, que, não sendo simplesmente um ramo do Direito, mas um conjunto entrelaçado de Ciências e saberes (o Urbanismo, a Economia, a Sociologia Urbana etc.), busca, através de sua interdisciplinaridade, a garantia não só do direito à terra urbana — à propriedade ou posse da moradia social —, mas à própria cidade em que se vive, enquanto espaço coletivo democrático.

O conceito desenvolvido pelo sociólogo francês Henri Lefèbvre em seu livro “*Droit à la ville*” (LEFEBVRE, 2001), de 1968, através do qual o define como um direito da sociedade urbana a não exclusão das qualidades e dos benefícios da vida urbana e, em decorrência desta premissa, o direito à recuperação coletiva do espaço urbano pelos grupos marginalizados que vivem em distritos periféricos à cidade, permanece vivo até hoje, nos protestos por direito à cidade que eclodiram no mundo todo nesta segunda década do terceiro milênio. (MARICATO *et al*, 2013, pp. 19 a 26; HARVEY, 2013)⁶

Em evolução desde então, o conceito de Direito da Cidade — definido na Carta Mundial pelo Direito à Cidade como “o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios da sustentabilidade, democracia e justiça social”^{7 8} — veio a ser ainda mais aprimorado pela densa produção intelectual de David Harvey (HARVEY, 1980, 2009, 2012, 2014), que define o Direito à Cidade como “muito mais do que a liberdade individual para acessar os recursos urbanos: é o direito de mudar a nós mesmos, mudando a cidade”, o que depende de um poder coletivo de remodelar os processos de urbanização; para o geógrafo e cientista social britânico, “a liberdade da cidade é, portanto, muito mais que um direito de acesso àquilo que já existe: é o direito de mudar a cidade mais de acordo com o desejo de nossos corações”; segundo o autor, o direito de recriar a nós mesmos e a nossas cidades “é um dos mais preciosos de todos os direitos humanos”. (HARVEY, 2013, p. 28)⁹.

Neste sentido, foi principalmente a partir dos teóricos da Cidade¹⁰ que se buscou reunir os principais elementos conceituais com os quais se trabalhou ao longo desta Pesquisa, significativamente ampliados por toda a teoria da fundamentalidade dos direitos sociais (BARROSO, 2003; SOUZA NETO, 2003; SARLET, 2014), partindo-se de premissas conceituais bem definidas acerca da função social da propriedade e da cidade, sobre o que se deva entender por moradia adequada, segregação socioespacial, “cidades fragmentadas” (HARVEY, 2013, p. 28), política pública¹¹ de moradia

6 Sobre o tema, importante destaque merece a obra coletiva **Cidades Rebeldes: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil** (MARICATO *et al*, 2013), cujo título se inspira na já clássica obra *Rebel Cities* de David Harvey (HARVEY, 2012).

7 Carta Mundial pelo Direito à Cidade. Disponível em: <http://normativos.confea.org.br/downloads/anexo/1108-10.pdf>. Acesso em: 30 de Junho de 2014.

8 Desde o primeiro Fórum Social Mundial, realizado em 2001, diversas entidades internacionais vêm se debruçando sobre a tarefa de elaborar uma Carta Mundial pelo Direito à Cidade, que contenha os elementos conceituais mínimos para garantir a unidade do conceito, com o objetivo de que tal documento venha a ser aprovado pela ONU e sirva de pauta para as políticas públicas urbanas em todos os seus países membros. (FERNANDES, 2007).

9 Em Roda de Diálogo organizada pela Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça e Cidadania, no ano de 2014, ocorrida no Ministério da Justiça e Cidadania, em Brasília, David Harvey chamou a atenção para o fato de que o PMCMV obedece à lógica marxista do capital e não a da apropriação do espaço urbano pelo próprio cidadão fora dessa lógica, como nas cooperativas de terras e em outras iniciativas de autogestão da terra urbana. (HARVEY, 2014)

10 Para uma sistematização acerca das várias teorias da Cidade, consulte-se: FREITAG, 2012.

11 Maria das Graças Rua explica que são diversos os caminhos através dos quais um determinado “estado de coisas” logra se transformar em “problema político” a ponto de se tornar um *input* na agenda governamental e que só após esse transcurso ser trilhado é que o *input* poderá redundar na formulação de uma Política Pública. (RUA, 2013)



social, sustentabilidade¹², desenvolvimento como liberdade (SEM, 2000) e justa distribuição entre ônus e benefícios urbanísticos (SMOLKA e FURTADO, 2001).

Assim, além de clássicos como Lefèbvre (2001, 1999) e David Harvey (1980, 2009, 2012, 2014), no plano internacional, pode-se eleger, como exemplos de marcos teóricos nacionais, a produção doutrinária de Edésio Fernandes (2003, 2004, 2006, 2012, 2013, 2014) e Betânia Alfonsin (1999, 2003, 2004, 2006, 2007, 2008, 2014), eminentemente voltados para o estudo da precarização do direito à moradia nas cidades brasileiras e latino-americanas, até porque as análises de direito comparado levadas a cabo no decorrer desta pesquisa ocorreram no âmbito da América Latina, bem como de Raquel Rolnik e Ermínia Maricato, historicamente voltadas para a análise crítica das políticas urbanas de apropriação dos espaços da cidade. Em matéria constitucional, deu-se especial atenção ao conceito de moradia adequada e à fundamentalidade alcançada pelos direitos sociais no Brasil, entre os quais ele fulgura, majestoso. (ANDRADE, 2001; CANOTILHO, 2003; SARLET, 2003)

Com efeito, o direito fundamental à cidade¹³ sustentável é o direito ao usufruto equitativo e democrático da cidade por todos os seus titulares: os cidadãos, entendida a cidade como *locus* de pertença e como *bem de uso* (e não de *troca*¹⁴), assim como ao cumprimento de suas funções sociais e à prestação dos serviços públicos “urbanos”, aqui entendidos os serviços públicos básicos prestados ou colocados à disposição no âmbito das cidades e, neste sentido, de competência eminentemente municipal¹⁵.

Neste exato sentido, a Constituição de 1988, a par de prescrever que (i) a Cidade cumpre as funções sociais a que está adstrita quando realiza os mandamentos de um desenvolvimento sustentável (artigo 182, *caput*), sob a perspectiva social, ambiental e urbanística, (ii) dedicou um capítulo inteiro à Política Urbana (Capítulo II do Título VII), (iii) afetou aos Municípios competências para disciplinar as matérias de interesse local (artigo 30, I), de que as urbanísticas são o símbolo-mor para prestarem e regularem os serviços públicos de interesse local e para ordenarem o solo e o planejamento urbano (artigo 30, VIII) via Plano Diretor Decenal (artigo 182, §1º) — de que a urbanização e a regularização fundiária são diretrizes —, para suplementar a legislação federal e estadual no que couber (artigo 30, II) e para promover o desenvolvimento sustentável da cidade, (iv) conferiu: a) aos Estados-Membros, a competência para suplementar a legislação urbanística, no que couber (artigo 24, I e §§), e a prerrogativa de criarem unidades territoriais regionais hábeis a tratar as questões urbanas que, ultrapassando os limites geográficos das Comunas, através do fenômeno da conurbação, se tornaram metropolitanas (artigo 25, §3º)¹⁶; b) à União, competência para legislar sobre normas gerais de direito urbanístico (artigo 24, I e §§ c/c artigo 182), que, com isso, editou o Estatuto da Cidade, a Medida Provisória n. 2.220/2001 e a Lei Federal 11.977/2009 (instituidora do PMCMV); e c) a todos os entes federativos, para cuidarem das questões ambientais, de forma a se ter acesso a uma cidade sustentável, para as gerações presentes e também para as futuras; (v) exigiu um meio ambiente ecologicamente equilibrado (artigo 225), que há de ser o natural e o artificial, donde deriva a função também ambiental da propriedade urbana; (vi) concebeu fórmulas sancionatórias à especulação urbana (artigo 182, §4º, I a III); (vii) criou novos instrumentos de segurança da posse, como a usucapião especial urbana e a concessão de uso para fins de moradia (artigo 183, *caput* e §1º); e (viii) exigiu, entre tantos quereres, o cumprimento da função social da propriedade urbana, de atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (5º,

12 Ao tratar do novo paradigma da sustentabilidade, Boff (2012, pp. 77–79) afirma que hoje duas cosmologias disputam o poder de influência na sociedade: Hoje estão se enfrentando duramente dois paradigmas ou duas cosmologias: a chamada moderna, que nós qualificamos de cosmologia da dominação porque seu foco é a conquista e a dominação do mundo e cujas características descrevemos [...] como sendo mecanicista, determinista, materialista e racionalista. Ela subjaz ainda ao nosso tipo de cultura e ao modo de produção. Ela é a principal causadora da crise atual. [...] O outro paradigma ou cosmologia que nós denominamos de cosmologia da transformação, expressão da era do ecozoico (que colocará a questão da ecologia no centro das preocupações). [...] Seu estado natural é a evolução e não a estabilidade, a transformação e adaptabilidade e não a imutabilidade e a permanência. Nele tudo está relacionado em redes e nada existe fora deste jogo de relacionamentos. Por isso todos os seres são interdependentes e colaboram entre si para coevoluir, garantirem o equilíbrio de todos fatores e sustentarem a biodiversidade. Ao invés de dominar a natureza, coloca-nos no seio dela em profunda sintonia e sinergia, aberta sempre a novas transformações. Ela constitui um sistema aberto que sempre pode acolher novas interações e fluxos de energia, ao contrário do sistema fechado, que vive numa casca de noz, fechado em si mesmo, e por isso, fora da dialogação. O que caracteriza esta nova cosmologia é o reconhecimento do valor intrínseco de cada ser e não de sua mera utilização humana, o respeito por toda a vida, a dignidade da natureza e não sua exploração, o cuidado no lugar da dominação, a espiritualidade como um dado da realidade humana e não apenas uma expressão de religião. [...] A sustentabilidade não vem imposta de fora. Ela nasce da própria lógica das coisas e do tipo de relação de cooperação, respeito, veneração do ser humano por tudo o que existe e vive.

13 A propósito da fundamentalidade do direito à cidade, confira-se: OSÓRIO, 2006, pp. 193–214.

14 Lefèbvre cuida brilhantemente da diferenciação do tratamento da cidade, como bem de uso e como bem de troca: naquele caso, como espaço de vida desfrutável por todos em igualdade de condições; neste, como “moeda” de troca; lá, sendo usufruída pelos seus; aqui, sendo vendida por quem não a detém. (LEFEBVRE, 1969)

15 Já se teve oportunidade de demonstrar a íntima relação entre a teoria do “mínimo existencial”, uma tentativa de concretizá-lo (BARCELLOS, 2002) e a competência dos Municípios na ordem jurídico-constitucional brasileira. (CORREIA, 2008).

16 “A globalização encurtou distâncias e distribuiu tecnologia e, também, riquezas em escala global, mas não diminuiu os flagelos urbanos, tampouco arrefeceu, se não acirrou, o fenômeno da segregação espacial, de há muitos anos qualificada pela *gentrificação*, e da exclusão urbana; a regionalização passou a encará-los sob uma perspectiva territorial, social e econômica mais dilargada: a cidade-pólo virou metrópole e suas vizinhas, cidades-satélite; o policentrismo metropolitano se espalhou pela Europa, ao ponto de se falar em *metápole* ou *cidade-região* — o metropolitano superou (e absorveu) o urbano.” (CORREIA e FARIAS, 2014, pp. 5–40)



XXIII, 170, III e 182, §2º), e da própria cidade, a garantia das liberdades individuais e dos direitos fundamentais coletivos de cunho eminentemente urbanístico — ou que na cidade e na relação do cidadão com o espaço urbano se realizam da forma mais plena, entre os quais, o direito à moradia (artigo 6º, caput) — e o fim das desigualdades sociais, da miséria e da exclusão social (artigo 3º, I a IV), com fundamento na dignidade da pessoa humana, na cidadania e no pluralismo (artigo 1º, II, III e V), de forma que o Direito à Cidade, sob este prisma, já nasceu “constitucionalizado” pela Carta de Outubro.

A natureza constitucional do direito à cidade, e mesmo do direito à metrópole, todavia, não para por aí. “É preciso que seus princípios e normas próprias irradiem sobre todo o direito infraconstitucional, garantindo, na interpretação dos institutos de direito urbanístico e na resolução dos conflitos fundiários de ordenação do espaço” (CORREIA, 2014), que tenham a máxima efetividade (CANOTILHO, 1997, 2003), sem o quê as políticas de inclusão social e regularização urbanístico-ambiental não conseguirão lograr um efetivo acesso a uma cidade sustentável e inclusiva.

O discurso não é meramente retórico. Na prática, com a *constitucionalização* do direito à cidade, muitas das questões suscitadas ao longo desta pesquisa como impeditivas da efetividade dos institutos pesquisados poderiam ser superadas: no lugar da teoria objetiva civilista da posse, tida como “acessória” à propriedade, a posse urbana, para fins de moradia, ganharia *status* autônomo, mais compatível com os princípios constitucionais urbanísticos; ao invés de uma leitura patrimonialista do regime jurídico dos bens públicos, ter-se-ia a funcionalização do imóvel público urbano para fins de moradia, mormente em se tratando de assentamentos populares já consolidados no tempo e no espaço; contra a interpretação literal do artigo 10 do Estatuto da Cidade, que contribui para uma visão, sempre que possível, fragmentada da usucapião coletiva em múltiplas usucapiões individuais, ter-se-ia uma exegese finalística do instituto, voltado para a regularização urbanística de assentamentos precários a serem tratados como uma universalidade de fato, tornando menos complexo e mais ágil (em tese) o processo judicial e induzindo a respectiva urbanização que lotes individualmente “titulados” não impõem *per se*.

Neste viés, a presente pesquisa preza pelo reconhecimento de que o direito à moradia digna para populações de baixa renda é uma das facetas do aludido “direito à cidade”, sendo inseparável da mencionada concepção de desenvolvimento que se almeja. Em razão de sua relevância, o direito à moradia passou a ser reconhecido como direito humano fundamental, na medida em que este só pode ser garantido através da assistência social e da ação estatal (OSÓRIO, 2014), direito este garantido pela Constituição e por uma série de instrumentos internacionais de direitos humanos¹⁷. Neste aspecto, um dos instrumentos mais relevantes do direito internacional é o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais — PIDESC, aprovado pelo Decreto Legislativo n. 226/91 e ratificado pelo Decreto n. 591 de 06/07/92¹⁸, que determina no art. 11, I, *in verbis*:

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestuário e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

A assertiva encontra respaldo no Comentário Geral n. 4 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, que prevê uma interpretação ampla do direito à moradia contida no PIDESC, pois sua elucidação foi considerada pertinente pelo Comitê em razão das disparidades entre as normas do Pacto e a situação real de habitação do mundo (OSÓRIO, 2014). O Comentário Geral n. 4 serviu para tornar mais evidente o conteúdo do direito à moradia, ao demonstrar que este direito não deve considerar tão somente o aspecto físico da habitação, mas os imateriais,

17 Um levantamento normativo mais completo do Direito Internacional sobre Moradia Adequada pode ser examinado no Apêndice K

18 Página da Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm Acesso em 11/10/2013.



procedimentais, remediais e de segurança, tão ou mais fundamentais que a questão do acesso e disponibilidade da moradia^{19 20}.

Nesse contexto, a noção mais apropriada e atual de regularização fundiária plena, e que se utilizou como premissa teórica da presente pesquisa, é a que ultrapassa a mera questão registral e se mostra voltada ao atendimento do desenvolvimento urbano, gerando para os cidadãos, assim, oportunidades para uma vida mais digna, na medida em que a regularização dominial gera obrigações de o Poder Público promover a regularização urbanística também²¹.

A “Constituição Urbanística” brasileira, assim entendida como conjunto de normas voltados à proteção da moradia, posse e propriedade urbanas, direcionadas ao cumprimento das funções sociais de justo desenvolvimento das cidades, também serve de esteio a toda a hermenêutica da legislação infraconstitucional que diz respeito aos instrumentos de direito urbanístico ora pesquisados, que devem ser interpretados sob uma perspectiva publicista e não sob o cânone civilista e privatista do direito à propriedade tal como concebido pelos contratualistas do século XVIII. (LOCKE, 2004; ROUSSEAU, 2002)

Neste mesmo sentido, Edésio Fernandes (2006, p. 14) há quase uma década já diagnosticara que,

[...] de fato, talvez o maior problema do Direito Urbanístico hoje no Brasil seja a redução de seu potencial por conta de uma leitura civilista das normas de direito público, uma leitura individualista de direitos coletivos. Ou seja, o problema não é a falta de lei, mas a falta de leitura adequada desses princípios e objetivos, que têm que ser lidos a partir de sua ótica própria, do regime jurídico novo que o princípio da função socioambiental da propriedade instaurou.

Por tais razões, a interpretação do direito da cidade, seus direitos fundamentais e garantias, bem como suas leis infraconstitucionais, baseados na principiologia urbanística, deve estar prenhe de valores, tais como o do direito à cidade como meio ambiente equilibrado — ou à cidade sustentável, para as presentes e futuras gerações —, o da moradia como cumprimento da função social e ambiental da propriedade e posse urbanas (TORRES, 2010), sejam elas privadas ou públicas, a par do cumprimento de suas demais funções sociais, o da justa distribuição dos benefícios e dos ônus urbanísticos (SMOLKA e FURTADO, 2001), o de uma política urbana, eminentemente ditada pelo poder local, articulada com demais políticas públicas, que *funcionalizem* a Cidade para seu pleno desfrute pelo cidadão, o da segurança da posse como forma de garantia do direito fundamental à moradia e contra a remoção forçada arbitrária (LIRA, 2007, p. 48), o da garantia do acesso à cidade de forma isonômica por todos os seus cidadãos, o da busca da erradicação da pobreza, das desigualdades sociais e da injustiça e o princípio da dignidade da vida urbana e da vida humana na urbe.

A consolidação desse entendimento amplo de regularização é uma conquista histórica que recentemente ganhou respaldo legal, com a conceituação jurídica, pela Lei Federal n.º 11.977/2009 de que

Art. 46. A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

19 A determinação contida no artigo 11, I, do PIDESEC pode ser entendida como uma referência à moradia adequada. O Comentário Geral n. 4 apresenta uma estrutura para o conceito de moradia, ainda que esta noção seja diversa de acordo com o país estudado e determinada por fatores sociais, econômicos, históricos e culturais.

20 Neste sentido, podem ser citados como elementos que caracterizam a moradia adequada: a segurança jurídica da posse, que garante a proteção jurídica contra despejos forçados e ameaças diversas; acessibilidade aos equipamentos urbanos, infraestrutura essencial para a saúde, segurança, conforto e nutrição, saneamento básico, água potável; o não comprometimento excessivo com os custos da moradia, de modo a não prejudicar o custeio das necessidades básicas; habitabilidade da moradia, para garantir a segurança física dos ocupantes, sem ameaças à saúde ou riscos e vetores de doenças; segurança para grupos de pessoas vulneráveis, idosos, crianças, deficientes físicos, doentes terminais, pessoas que vivem em áreas de risco; moradias próximas a opções de ofertas de trabalho, serviços de saúde e escolas, adequação cultural. O estabelecimento de parâmetros relativos do direito à moradia é útil na medida em que Constituição é silente na definição de seu conteúdo mínimo, podendo também tal definição ser extraída de outras fontes normativas, como tratados e documentos internacionais firmados pelo Brasil e incorporados ao direito interno (SARLET, 2014).

21 Lamentavelmente, a assertiva foi infirmada no âmbito do Rio de Janeiro, cuja Coordenadora de Regularização Fundiária da Secretaria de Habitação explicou que a regularização só ocorre nos locais já urbanizados. (Apêndice N)



A titulação da posse ou da propriedade urbana para a população de baixa renda que mora em assentamentos irregulares é, portanto, apenas uma das facetas da regularização fundiária plena com a qual a presente pesquisa se fundamentou; tanto que a usucapião coletiva e a legitimação de posse exigem, para se consumir plenamente, a devida urbanização, seja da propriedade coletiva que venha a ser judicialmente declarada como tal, seja a exigível para fins de aprovação do projeto de regularização fundiária de uma área que já tenha recebido a demarcação urbanística por parte do Poder Público²².

Observe-se, outrossim, que o tema da moradia digna também se insere no contexto da ampliação territorial das necessidades urbanas, não mais predominantemente circunscritas à dimensão local, mais dilargadas para além de suas fronteiras, numa escala metropolitana, que, no Brasil, não restou acompanhada por um sistema de governança que fosse supralocal — por envolver o interesse comum de mais de um Município —, mas que não se restringisse à vontade solitária dos Estados-membros, instituidores das regiões metropolitanas (CORREIA, 2014; CORREIA e FARIAS, 2015). Daí a relevância, para o debate, da recente edição do Estatuto da Metrópole, através da Lei Federal n. 13.089, de janeiro de 2015, cujas diretrizes gerais, para as aglomerações urbanas, deverão ser compatibilizadas com suas políticas setoriais, entre as quais, a de habitação. Com efeito, na lição de Jacquot et Priet (2008, p. 3), autoridades científicas francesas em matéria de Direito do Urbanismo,

Nessas regiões urbanas e ao redor das grandes aglomerações, a distinção tradicional entre espaço rural e urbano tende a se esfacelar. Os processos de “metropolização” se desenvolvem, (...)
O conceito de cidade não dá mais conta do fenômeno urbano. Este estende sua influência bem para além dos limites da cidade tradicional e seus subúrbios, convidando os urbanistas a ampliarem seus horizontes.

Neste viés, o desafio vindouro será o de tratar o tema da moradia no contexto do planejamento metropolitano, cujas mazelas — como mobilidade urbana caótica, esgotamento sanitário precário, transporte e tratamento de resíduos sólidos conflituosos —, aliadas à concentração de pessoas, bens e serviços na metrópole, concorrem para a ampliação, também, da precariedade da habitação urbana. Por ora, o foco da pesquisa é o direito à regularização urbanística sob o ponto de vista, não do direito à metrópole, mas, ainda, do direito à cidade.

Quanto à efetividade dos instrumentos de regularização fundiária ora pesquisados, partindo-se da dicotomia entre eficácia jurídica (estritamente formal) e social (ou efetividade) de BARROSO (1994), há que se levar em conta que são efetivos:

- (i) Em caráter genérico, quando garantirem o direito à moradia, através da segurança da posse ou da titulação da propriedade, consumando-se o processo administrativo ou judicial que as gerou e;
- (ii) Além disso, em caráter específico: (a) na usucapião especial urbana coletiva, quando induzirem a urbanização da área coletivamente titulada, dotando-a de equipamentos urbanos coletivos; (b) na concessão de uso especial para fins de moradia (CUEM) coletiva (ou “individual-plúrima”) utilizada em assentamentos precários consolidados, se não houver concessão massiva em local distinto do efetivamente ocupado, salvo efetiva hipótese de risco à vida ou à saúde dos ocupantes; (c) na legitimação de posse, fruto de demarcação urbanística, se, pelo menos, expedido o título de legitimação de posse, na medida em que a sua só concessão já gera o direito subjetivo ao respectivo registro cartorial.

22 Já se teve oportunidade de sublinhar, em razão mesmo desta pesquisa e daquela que hoje a coordenadora realiza no curso de seu estágio de pós-doutorado, pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, junto à *Université de Paris I - Panthéon-Sorbonne*, intitulada “Energias Renováveis, Descentralização e as Unidades da Federação” e fomentada pelas instituições CAPES e COFECUB, em cujo projeto se insere também a presente, a relevância do processo de regularização fundiária plena, decorrente de demarcações urbanísticas, que, ao mesmo tempo, funcione como licenciamento integrado de natureza urbanística e ambiental, contribuindo assim para um processo de integração sustentável à “cidade formal”. (CORREIA e FARIAS, 2015) Na França, somente à título de ilustração, a perspectiva de integração da cidade se dá através de uma legislação voltada para o que se convencionou chamar “mixité social” (mistura social). De acordo com Yves Jégouzo, “a ideia essencial [da mixité social] é assegurar, sobre um dado espaço territorial (imóvel, bairro, cidade, aglomeração), uma repartição equilibrada entre os diferentes níveis socioeconômicos da população”. A diversificação social implica assim a construção de moradias sociais, onde elas são deficitárias, por vezes inexistentes, e a produção de uma oferta diferente lá onde elas são excedentes. (JÉGOUZO, 2011, p. 561 — tradução livre)



Com base no item (i), em relação à análise jurisprudencial em específico, somente serão consideradas efetivas as decisões jurisprudenciais sobre usucapião coletiva e sobre concessão especial de uso para fins de moradia que, no primeiro ou no segundo grau, as reconheçam como direitos; ou, dito de outra forma, serão efetivas quaisquer decisões favoráveis aos institutos, podendo ser somente uma sentença, mesmo que depois reformada no segundo grau.



3. AMOSTRAS E ABORDAGEM MULTIMETODOLÓGICA

Partindo-se de tais premissas e marcos teóricos, era preciso identificar: (i) o universo de amostra que daria conta de demonstrar a efetividade ou não dos instrumentos de regularização fundiária pesquisados no Brasil, por se tratarem de normas gerais federais/nacionais e que doravante denominaremos de **Amostras-Brasil** e (ii) quais os métodos através dos quais se poderiam testar as hipóteses levantadas previamente e no curso inicial da pesquisa como sendo os possíveis óbices àquela eficácia social pretendida, mesclando-se abordagens teóricas e empíricas.

SEÇÃO 1 — AMOSTRAS

3.1 Amostras-Brasil

Como universo de amostra, escolheram-se as cidades de Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Belo Horizonte, Rio de Janeiro, São Paulo, Curitiba, Porto Alegre e Brasília, pelas seguintes razões:

- (a) as nove primeiras são capitais das Regiões Metropolitanas brasileiras mais longevas e consolidadas no ordenamento jurídico brasileiro, características da assim intitulada “primeira onda” metropolitana brasileira (CORREIA, 2014), acrescidas da capital federal (COSTA e TSUKUMO, 2013);
- (b) são os municípios-sede das nove Regiões Metropolitanas incluídas no estudo que a Fundação João Pinheiro — FJP, do Governo do Estado de Minas Gerais publicou, por encomenda do Ministério das Cidades, sobre o déficit habitacional no país de 2008²³, além de Brasília, por ser a capital federal; e
- (c) por serem capitais das mesmas Regiões Metropolitanas, incluindo Brasília, abrangidas pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios — PNAD–2012 (MCIDADES, 2012).

Com efeito, segundo os dados de pesquisa divulgada pelo IPEA, elaborada com base na PNAD–2012, o déficit habitacional registrado em 2012 atinge o percentual de 8,53% do total dos domicílios brasileiros, representando cerca de 5,24 milhões de residências (LIMA NETO, FURTADO, KRAUSE, 2013). A pesquisa aponta, ainda, que esse déficit é majoritariamente urbano — dos domicílios apontados, 85% encontram-se na zona urbana dos municípios — atingindo, majoritariamente, a população de renda mais baixa (de 70,7%, em 2007, para 73,6% em 2012), o que evidencia o recrutamento da vulnerabilidade dessa parcela populacional. Somente a partir deste diagnóstico acerca das dificuldades

23 Fundação João Pinheiro; Governo do Estado de Minas Gerais. *op.cit.*



de efetivação social do direito à moradia adequada através dos instrumentos de regularização fundiária em estudo será possível contribuir para o (re)desenho de arcabouço normativo que fundamente políticas públicas voltadas à realização de sua plena eficácia social e para a formulação de Políticas Públicas.

Ademais, este recorte se justificou dada a importância das metrópoles na composição do déficit habitacional²⁴ de seus Estados respectivos. Por exemplo, das 10 (dez) metrópoles eleitas como objeto de estudo, 05 (cinco) apresentam índices superiores a 40% na participação do déficit total do estado, sendo elas o Rio de Janeiro (73%), São Paulo (50,5%), Fortaleza (50%), Recife (43%) e Porto Alegre (41%).

Observe-se que:

- (i) este universo de amostra (**Amostra Brasil 1**), formada pelas dez capitais citadas e escolhidas pelos critérios científicos apontados, serviu para a análise das **pesquisas de campo** através das quais se colheram respostas, junto a todos os órgãos envolvidos nos processos de efetivação de tais instrumentos, mediante questionários elaborados sob a forma de formulários, sob medida para cada um dos órgãos pesquisados: Executivo (Municipal, Estadual e Federal), Judiciário, Defensoria Pública, Ministério Público, Cartórios e Sociedade Civil (Apêndice G)²⁵ ou entrevistas (livres)²⁶;
- (ii) para os **estudos de casos**, tivemos uma **Amostra Brasil 2**, que também assim pudessem representar o Brasil como um todo²⁷ e que representaram casos paradigmáticos de regularização fundiária plena exitosa através da aplicação dos instrumentos pesquisados nas capitais de quatro Regiões Metropolitanas entre as inicialmente escolhidas, espalhadas por cada uma das quatro Regiões Brasileiras às quais pertencem, a saber, Belém (no Norte), Recife (no Nordeste), Rio de Janeiro (no Sudeste) e Curitiba (no Sul), ficando a do Centro-Oeste prejudicada em razão da não utilização dos institutos pesquisados nos processos de regularização fundiária realizados em Brasília, conforme explicação da nota de rodapé n. 38; e
- (iii) para as **decisões jurisdicionais** acerca dos instrumentos urbanísticos pesquisados, a amostra (neste caso, a **Amostra Brasil 3**) equivaliu (praticamente) ao próprio universo (**amostra=universo**), na medida em que foram pesquisadas decisões de segundo grau de todos os Tribunais de Justiça de todos os Entes da Federação e dos Tribunais Regionais Federais brasileiros (e os julgados dos órgãos monocráticos inferiores e dos Tribunais Superiores, quando dos acórdãos constarem menções às respectivas sentenças ou eventuais recursos raros)²⁸, desde a positivação de cada um dos instrumentos até 31/12/2013, véspera do início do ano em que se iniciaria a pesquisa²⁹.

24 O déficit habitacional é calculado com base em metodologia desenvolvida pela Fundação João Pinheiro (FJP), segundo a qual se constata o déficit a partir da verificação de pelo menos um dos seguintes elementos: habitações precárias, coabitação familiar, ônus excessivo com aluguel e adensamento excessivo em domicílios locados. Para metodologia de cálculo e fundamento metodológico do déficit e da inadequação habitacionais, ver MCIDADES, 2008.

25 Todos os apêndices, anexos, gráficos e demais figuras poderão ser acessados no link do qual conste o Relatório Final Integral, no sítio do Projeto Pensando o Direito, na rede mundial de computadores.

26 A caracterização das Amostras-Brasil 1 e 2 virá na Subseção 6.1 deste Relatório, enquanto os principais resultados dos questionários e entrevistas na Subseção 6.2, sendo que todos podem ser consultados na íntegra no Apêndice L e Anexo 3 do relatório completo no site do Projeto Pensando o Direito.

27 O Plano de Pesquisa apontava que seriam abordados dez estudos de caso, mas em reunião em Brasília, reconheceu-se que cinco casos seriam suficientes, tendo então sido escolhida a criteriolgia de um caso por cada uma das cinco regiões brasileiras, que dessem a noção do seu todo, conforme se poder observar no Anexo 1.

28 Segundo o Plano de Pesquisa aprovado, seriam analisadas também as decisões de primeiro grau obtidas junto ao CNJ, na medida em que somente aparecem, nos sites de busca dos tribunais, as decisões de segundo grau, ficando prejudicadas aquelas que eventualmente não tenham sido ainda julgadas em primeiro grau ou recorridas. Ocorre que só se logrou obter tal listagem em duas capitais — São Paulo e Belém, a partir de pesquisa junto aos Tribunais de Justiça locais.

29 Assim, para a usucapião especial coletiva de imóvel urbana, o período compreendido é o situado entre 10 de julho de 2001 a 31 de dezembro de 2013; no caso da concessão de uso especial para fins de moradia, o lapso entre 04 de setembro de 2001 a 31 de dezembro de 2013; e, com relação à legitimação da posse, o tempo decorrido entre 07 de julho de 2009 a 31 de dezembro de 2013



SEÇÃO 2 — METODOLOGIAS

3.2 Abordagem Multimetodológica

A pesquisa desenvolveu-se a partir de uma perspectiva multimetodológica: cada um dos três instrumentos objeto da pesquisa foi investigado a partir de um viés teórico e através de uma abordagem empírica que, a seguir, serão descritos:

3.2.1 Teórico-Dogmática

A abordagem teórico-dogmática compreendeu:

- (a) **mapeamento normativo**, com reunião de todas as normas internacionais, constitucionais e da legislação federal/nacional atinentes ao direito à moradia adequada e a cada uma das espécies de instrumentos de regularização fundiária pesquisados. Além das normas internacionais sobre direito à moradia adequada (Apêndice K) e da Constituição, os principais diplomas federais/nacionais analisados foram: o Estatuto da Cidade (Lei Federal n. 10.257/2001), que trouxe a modalidade da usucapião especial coletiva de imóvel urbano, em seus artigos 10, 11 e 12, a Medida Provisória n° 2.220, de 4 de setembro de 2001, que regulamentou a concessão de uso especial para fins de moradia e se mantém em vigor até hoje em virtude do disposto no artigo 2° da Emenda Constitucional n° 32, de 11 de setembro de 2001, e a Lei Federal n° 11.977/2009, que, instituindo o PMCMV, criou o instrumento da legitimação de posse³⁰, bem como as leis que instituíram a gratuidade dos respectivos registros e as alterações à Lei de Parcelamento do Solo e ao Regime Jurídico dos Bens da União. A coleta englobou, ainda, textos normativos sobre os instrumentos da concessão de uso especial para fins de moradia, como sua inclusão como direito real no Código Civil, e sobre a legitimação da posse, bem como as legislações regionais e locais, como Constituições do Estado, Leis Orgânicas Municipais e Distrital, leis de instituição de Zonas de Especial Interesse Social — ZEISs etc., estas, colhidas no bojo da pesquisa de campo realizada através desde respostas a questionários, mediante preenchimento de formulários, e da análise dos estudos de casos.
- (b) **revisão de bibliografia** de cada um dos institutos, mediante leitura e “fichamento” de todas as obras monográficas específicas de cada um e, em parte atinente aos institutos, das “generalistas”, relativas ao Direito da Cidade, no que concerne à constitucionalidade, natureza jurídica, requisitos, aplicabilidade e aspectos controversos de cada um dos institutos pesquisados, acrescidos da síntese construtiva de seus conceitos, à luz dos valores constitucionais que inspiram o direito urbanístico, em especial, a funcionalização da propriedade e da cidade ao social (Apêndices A, B e C); e
- (c) **levantamento jurisprudencial** de todas as decisões que deles tenham tratado desde que instituídos (usucapião coletivo e concessão de uso especial para fins de moradia, desde 2001, e legitimação de posse, desde 2009) até 31/12/2013³¹, proferidas por Tribunais — de segundo grau, tanto dos Estados quanto Federais, e superiores —, de todo o Brasil, com preenchimento de tabelas sistematicamente refinadas, nas quais constavam as hipóteses de questões hábeis a tornar “inefetivas” as decisões, para que delas extraíssem dados comparativos indispensá-

30 Note-se, que nessa fase não será abordado o delineamento normativo referente à usucapião coletiva, pois a mesma não possui densificação normativa local, por tratar de matéria cuja competência legislativa de esgota na União, nos termos do inciso I, do artigo 22, da Constituição da República.

31 Como lapso temporal para a investigação, decidiu-se abranger desde o período de inserção dos instrumentos no ordenamento jurídico nacional até o dia 31 de dezembro de 2013. A fixação desta data final se justifica por se considerar que, até o início desta etapa da pesquisa — por volta de trinta dias após o início dos trabalhos — as informações referentes ao ano de 2013 já terão sido inseridas nos sites dos Tribunais. Assim, para a usucapião especial coletiva de imóvel urbana, o período compreendido é o entre 10 de julho de 2001 a 31 de dezembro de 2013; no caso da concessão de uso especial para fins de moradia, o lapso entre 04 de setembro de 2001 a 31 de dezembro de 2013; e, com relação à legitimação da posse, o tempo decorrido entre 07 de julho de 2009 a 31 de dezembro de 2013



veis às respectivas análise e tabulação bruta, com estatísticas precisas acerca do grau de incidência dos principais obstáculos levantados, por instituto de direito urbanístico pesquisado (nestes casos, apenas a usucapião coletiva e a concessão especial de uso para fins de moradia). A coleta dos julgados, em sede recursal, foi efetivada junto aos buscadores de decisões jurisprudenciais das páginas eletrônicas (sites) dos Tribunais de Justiça de todos os Estados da Federação, bem como dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça — STJ e do Supremo Tribunal Federal — STF. As palavras-chave de busca foram “usucapião”, “coletiva”; “concessão de uso especial para fins de moradia”; e “legitimação de posse”. Todos os julgados encontrados, coletados e analisados — de segundo grau e superiores — fazem com que a amostra seja (praticamente) idêntica ao universo, conforme demonstrado no item 3.1. O levantamento jurisprudencial permitiu: (a) não só estabelecer um novo *ranking* dos principais óbices jurisprudenciais à efetividade dos institutos³², que será adiante demonstrada, através da tabulação dos dados coligidos, (b) como também compreender o tipo de interpretação adotada pelo Judiciário brasileiro em matéria de efetivação do direito à moradia, com profunda diferenciação em relação a imóveis privados e públicos³³. Os dados dessa fase da pesquisa encontram-se tabulados no Apêndice F.

- (d) **direito comparado**, mediante análise comparativa dos modelos peruano e colombiano com o PMCMV brasileiro e seu conceito amplo de regularização fundiária. Para a análise das experiências estrangeiras, privilegiou-se a investigação de “tipo jurídico-comparativo” (GUSTIN e DIAS, 2002), elegendo-se, como elementos de comparação, o enfoque conferido aos instrumentos jurídicos de regularização fundiária: estritamente “registral” ou “pleno”, de acesso à posse/propriedade *tout court* ou deste conjugado com o acesso à infraestrutura e aos serviços públicos, respectivamente, bem como outras políticas públicas de garantia da segurança da posse; como fontes de comparação, a doutrina referente ao tema e seus eventuais marcos teóricos; e, como modelos a serem comparados, os programas fundiários em geral (Peru) ou marcos regulatórios específicos (Colômbia) adotados. Nota-se que a escolha destes ordenamentos jurídicos se deu em virtude de diversos critérios: (i) serem ordenamentos de matriz romano-germânica, na qual também se insere o Brasil, com políticas públicas voltadas à instrumentalização da função social da propriedade e à efetividade do direito à moradia social, (ii) localizados na América Latina, (iii) dotados de instrumentos afins aos pesquisados e (iv) cujas capitais apresentam densidades demográficas que se encontram em patamares logo abaixo das cidades brasileiras mais populosas, embora na lista daqueles com população entre 20 e 50 milhões de habitantes em 2010 (ONU/UNI-HABITAT, 2013).
- (e) **diálogos acadêmicos**, através da realização de oficina de monitoramento da pesquisa³⁴, *workshops* internos, seminários e encontros ao longo da pesquisa — e mesmo após seu término, para fins de divulgação e discussão acerca de seus resultados³⁵ —, que contribuíram para o enriquecimento da pesquisa e para novos vieses de abordagem de temas controversos. A referência a esses diálogos constará: (i) do elenco de Produtos da Pesquisa (Apêndice U), bem como (ii) de referências expressas ao enriquecimento do debate ao longo do texto.

32 O *ranking* de possíveis óbices jurisprudenciais à efetividade da usucapião coletiva e da concessão de uso especial para fins de moradia, efetividade esta que, neste caso, corresponde à procedência da ação ou provimento do recurso ou acolhimento da defesa de quem os alega a seu favor, é específico em relação às hipóteses da pesquisa e consta dos itens 4.1.4 e 4.2.4, quando se faz a análise jurisprudencial dos institutos.

33 Prova desta afirmativa está em relação aos próprios autores das ações, que utilizam o direito à usucapião (de imóveis particulares) nas ações principais, muito mais do que o fazem em relação às concessões de uso especial para fins de moradia (de imóveis públicos), geralmente arguidas apenas em caráter acessório, como forma de complementação de suas argumentações. (vide Quadro Comparativo relativo ao Apêndice F)

34 Trata-se: (a) da visita de monitoramento do MJ/SAL e do IPEA à UERJ; (b) do seminário internacional sobre pesquisa jurídica em direito da cidade, realizado em Maio, também na UERJ; (c) do seminário sobre “Pesquisa Empírica em Direito da Cidade: diálogos entre Academia e Estado”, realizado na Procuradoria Geral do Município do Rio de Janeiro, em outubro de 2014; (d) das “Rodas de Diálogos sobre Direito da Cidade com David Harvey”, ocorridos em Brasília, em novembro de 2014, com apresentação do Relatório Parcial da pesquisa no auditório do IPEA; e (e) da Roda de Diálogos sobre Pesquisa Empírica em Direito, ocorrida na UERJ no fim do ano de 2014. O trabalho também se beneficiou das discussões travadas quando se sua apresentação oficial no Salão Negro do Ministério da Justiça e Cidadania, em Brasília, no dia 1º/09/2015, em seminário intitulado “Direito à Moradia: atores múltiplos e versões plúrimas”. Os produtos da pesquisa constam do APÊNDICE U.

35 Cuida-se: (a) do seminário “Direito à Moradia: instrumentos múltiplos e visões plúrimas”, realizado no Salão Negro do Ministério da Justiça e Cidadania em 1./09/2015 e (b) da Mesa Redonda do Projeto Pensando o Direito, que se deu por ocasião do VIII Congresso Nacional de Direito Urbanístico, em Fortaleza, em Outubro de 2015.



3.2.2 Empírica

Por sua vez, a abordagem empírica contemplou:

- (a) **coleta de informações primárias**, mediante envio de questionários, mediante elaboração de formulários, para todos os órgãos envolvidos nos processos administrativos e judiciais de cada um dos instrumentos jurídicos pesquisados de todas as dez capitais da Amostra-Brasil 1 (vide item 3.1.), objeto do recorte metodológico inicial, tanto por via epistolar, quanto pessoalmente, quando possível, quanto por mensagem eletrônica através de *e-mail* institucional criado especificamente para este fim³⁶, após criteriosa elaboração das respectivas questões, que passaram por diversas reformulações, através de *workshops* internos, até chegarem à versão final que foi aplicada³⁷. Tais formulários de pesquisa foram especificamente dirigidos para cada grupo de atores a ser entrevistado e mesclaram mecanismos de apuração de dados quantitativos e qualitativos, com questões objetivas e discursivas. Constam como Apêndices (Apêndice G) ao presente Relatório os modelos de Questionários/Formulários encaminhados para cada uma das Instituições envolvidas nos processos de regularização fundiária, as Tabelas com os contatos de cada uma dessas Instituições³⁸ (Apêndice H), por Capital e anotações relativas aos contatos efetivados. Foram consultados em todas as localidades os representantes dos Executivos Municipais (Secretarias de Urbanismo e Habitação e equivalentes), representantes dos Executivos Estaduais (sobretudo seus Órgãos de Patrimônio), a Secretaria de Patrimônio da União (junto ao Estado), a Defensoria Pública, o Ministério Público, os Tribunais de Justiça dos Estados, os Tribunais Regionais Federais, os Cartórios de Registros de Imóveis e os representantes da Sociedade Civil Organizada.
- (b) **realização de entrevistas** com representantes de alguns desses órgãos, como ocorreu na sede-teste, o Rio de Janeiro³⁹, ou quando não respondido virtualmente o questionário, nas pesquisas de campo ou quando essa se tornou a amostra possível do entendimento de determinado órgão, como no caso dos Tribunais Superiores, que não haviam julgado nenhum recurso sobre a aplicabilidade dos instrumentos pesquisados⁴⁰, salvo o Supremo Tribunal Federal⁴¹;
- (c) **tabulação** das respostas já obtidas em plataforma survey especialmente criada para a pesquisa, da qual também resultaram análises quantitativas e qualitativas, dependendo da pergunta formulada, relativa a cada um dos questionamentos formulados; e
- (d) **cinco estudos de caso**, um representativo de cada região brasileira, nas cidades de Belém, Recife, Rio de Janeiro, Curitiba e Brasília⁴², esclarecendo-se que se tratam de “casos exemplares” e que o critério para sua escolha foi a

36 O endereço eletrônico institucional criado foi o urbanistico1.pensando@mj.gov.br e as respostas aos questionários, elaborados mediante formulários, foram endereçadas ao Gabinete da Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Todos os que responderam aos questionamentos e, de alguma forma, participaram da pesquisa, serão convidados para o seminário de apresentação de seus resultados.

37 Como teste dos mecanismos de investigação elegeu-se o Município do Rio de Janeiro para aplicação dos primeiros questionários e levantamentos. Realizados os necessários ajustes aos instrumentos de pesquisa, tornou-se possível a partir dele, e com base nas experiências adquiridas, estender para as demais localidades envolvidas.

38 Para que fosse possível viabilizar a aplicação dos questionários, empreendeu-se pesquisa junto às páginas oficiais de todos esses atores envolvidos na rede mundial de computadores, a fim de perquirir quais na esfera do Executivo, os órgãos públicos locais responsáveis pelas ações de regularização fundiária de interesse social, além dos titulares, endereços e demais informações relevantes de todos os atingidos pela pesquisa. A partir disso, foi elaborada uma planilha contendo todos os destinatários a serem contactados, que consta como Apêndice ao presente relatório (Apêndice H).

39 No Rio de Janeiro, o teste demonstrou extremas dificuldades para obtenção de dados, como no caso exemplar da publicação da Corregedoria, tendo sido extremamente proveitosas as duas entrevistas realizadas, com representante do Judiciário e do Executivo Municipal, cujas gravações e notas taquigráficas, respectivamente, também integram este Relatório Final. (Anexo 2 e Apêndice N).

40 Poucos recursos superiores foram admitidos. A maioria não foi sequer interposta. Nenhum foi ainda julgado. Esses dados poderão ser observados na análise jurisprudencial constante dos itens 4.1.1 e 4.2.4.

41 Neste caso, o entrevistado foi o Ministro Luís Roberto Barroso, em seu Gabinete, no Supremo Tribunal Federal, na data de 12/11/2014, entrevista esta transcrita no Apêndice N. Não se obteve resposta ao questionamento feito ao Ministro Marco Buzzi, do Superior Tribunal de Justiça, um dos raros casos de recurso especial admitido em relação aos instrumentos pesquisados. (Resp 1368092).

42 A rigor, verificou-se, através das entrevistas da pesquisa de campo e jurisprudencial, que a regularização fundiária em Brasília se dá através da alienação onerosa (empréstimo a baixo custo) ou gratuita (doação) de terras às populações de média e baixa renda, respectivamente, conforme esclarece o Relatório constante no Apêndice V, compensando-se a falta de um *case* paradigmático dos instrumentos pesquisados em Brasília com a apresentação de dois estudos de caso na cidade do Rio de Janeiro, nos itens 4.2.7.1 e 4.3.6. O gestor patrimonial, alega que: “(...) a cultura de regularização fundiária do DF é de transferência de propriedade”. (Apêndices L e N).



eleição pelos órgãos e instituições entrevistados na pesquisa, todas complementadas por observação participante dos pesquisadores.

A metodologia desenvolvida para a abordagem dos estudos de caso pode ser assim descritas: A eleição do “caso exemplar” era feita a partir das respostas obtidas por meio da aplicação dos questionários na fase da ‘coleta de informações primárias’ (item “a” da fase empírica). Os formulários destinados aos representantes do Executivo nas três esferas (municipal, estadual e federal⁴³), aos representantes da Defensoria Pública, Ministério Público e da Sociedade Civil Organizada, continham questões que solicitavam ao ator consultado que indicasse experiências de regularização fundiária em sua respectiva capital, que envolvesse a aplicação dos instrumentos objeto da presente pesquisa em comunidades vulneráveis e que fossem consideradas relevantes, de acordo com os critérios de quantidade de famílias envolvidas, estágio mais avançado do respectivo processo e grau de regularização urbanística dele decorrente. Eleito o caso a ser trabalhado, o pesquisador responsável deveria seguir o roteiro de metodologia de análise de estudo de caso constante do Apêndice J, analisando: (i) as características do Município onde se localiza o caso, sua área, sua população, seu Índice de Desenvolvimento Humano — IDH e índice de pobreza; (ii) o levantamento normativo completo da legislação local; (iii) a partir da análise de fontes primárias (autos de processos judiciais, administrativos, laudos, decisões e demais atos), as características da área objeto de regularização, o histórico de ocupação, a iniciativa da regularização e o processo e procedimentos da ação de regularização, o papel do poder público e de outros agentes externos ao processo que atuaram no caso e a urbanização da área ligada ao processo de regularização; (iv) com base na observação participante junto à comunidade, por meio de entrevista e fotos, a percepção dos moradores, o contexto atual e as perspectivas do caso; (v) e, *last, but not least*, a confirmação ou refutação das hipóteses levantadas no Plano de Pesquisa.

3.2.3 Sintético-Normativa

Na fase sintético-normativa, que entremeou o desenvolvimento da segunda fase da pesquisa e se depurou ainda mais ao final, na última, procedeu-se à(ao)(aos):

- (a) tabulação lógica dos dados coletados: tanto daqueles coligidos no (i) levantamento jurisprudencial (constante do modelo de análise de decisão judicial constante do Apêndice D) que, “somados”, deram conta da visão do Judiciário brasileiro acerca dos institutos da usucapião e da concessão de uso especial para fins de moradia⁴⁴, quanto coletados através de (ii) questionários e entrevistas, que forneceram a visão institucional de cada ator envolvido nos processos administrativos, cartorários, sociais e judiciais dos institutos pesquisados. Todos os gráficos e *word clouds*⁴⁵ relativos à tabulação dos dados de jurisprudência e de resposta aos questionários podem ser conferidas através dos Apêndices F e O, constando do corpo deste relatório os mais emblemáticos e aqueles dos quais resultaram as inferências mais ricas à formulação de respostas às hipóteses da pesquisa;
- (b) assim apelidados “links metodológicos”, através dos quais se promoveu um entrelaçamento de todas as abor-

43 Em relação ao Executivo Federal, foram consultados os respectivos órgãos de patrimônio, e em relação ao Executivo Estadual, foram consultados preferencialmente os órgãos de patrimônio.

44 Só houve 01 (uma) decisão judicial sobre legitimação de posse — o acórdão proferido nos autos do processo n. 0258873-29.2011.8.26.0000 da 31ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo — TJSP, na qual se requer a carência de ação de despejo movida por pretensa “locatária” que cedera o que entendia ser a posse precária de imóvel público ao “locatário”. Reconheceu o Tribunal que, em se tratando de imóvel público, a locadora exercia mera detenção, não se podendo então cogitar da validade do contrato de locação e que o início da posse do autor da “ação rescisória de locação” só ocorreu quando o próprio Município lhe concedeu o título de legitimação de posse, denominado “termo administrativo de uso especial de fração ideal de imóvel municipal para fins de moradia”. No julgamento dos embargos declaratórios opostos à referida decisão, o Relator chega a mencionar que “o embargado, por ato praticado pelo Município, recebeu a concessão de posse, o que lhe confere o exercício dela e, até mesmo, a possibilidade de depois invocar em seu favor a norma do artigo 60 da Lei 11.977/2009, invocada pela embargante.”

45 *Word clouds* (nuvens de palavras, numa tradução livre) são demonstrações visuais das principais palavras citadas por todos os entrevistados em relação a uma dada resposta, de forma que ficam em cores e tamanhos maiores as proferidas com mais constância, seguindo em ordem decrescente e colorida até as “bordas” das nuvens. *Word clouds are a method for visually presenting text data. They are popular for text analysis because they make it easy to spot word frequencies. The more frequent the work is used, the larger and bolder it is displayed.* (Nuvens de palavras são um método de apresentação visual de dados textuais. Eles são populares em análises de textos, porque facilitam a quantificação da frequência de utilização das palavras. Quanto mais frequente a utilização da palavra, maior e mais destacada ela é disposta. — tradução livre. Disponível em:

<https://www.surveygizmo.com/survey-blog/what-you-need-to-know-when-using-word-clouds-to-resent-your-qualitative-data/> Acesso em: 30 set 2015)



dagens metodológicas (teóricas e empíricas) por instituto pesquisado, de forma a se extrair uma síntese a mais “científica” o possível de suas reais aplicabilidades, sem prejuízo de permanente “problematização” das hipóteses ao longo de toda a pesquisa;

- (c) teste das quinze hipóteses formuladas em caráter genérico⁴⁶ e das vinte e duas hipóteses específicas em relação à inefetividade da utilização jurisprudencial da usucapião coletiva e da concessão de uso para fins de moradia⁴⁷, de forma a verificar quais foram confirmadas e quais foram eventualmente refutadas, testes estes que foram aplicados: (i) à análise jurisprudencial dos institutos, demonstrando quais sejam os principais obstáculos jurisdicionais à efetividade da usucapião coletiva e da concessão especial para fins de moradia; (ii) aos questionários entregues a todos os atores, públicos e privados, envolvidos nos processos judiciais e administrativos que formalizam todos os instrumentos; e (iii) aos estudos de caso, para que depois dos rankings “autônomos”, possa ser definido um comparativo final global, fruto do entrelaçamento das variadas abordagens metodológicas da pesquisa e de sua hierarquização de empecilhos à eficácia social dos instrumentos; e
- (d) à formulação de sugestões: (i) de cunho interpretativo; (ii) de jaez normativo e (iii) de natureza institucional, as quais serão descritas no item 7.2.

À luz da análise teórico-dogmática dos institutos, sob as diversas vertentes apontadas, e dos elementos colhidos na fase empírica, complementou-se a pesquisa com uma fase “normativa”⁴⁸, no sentido de ser propositiva menos de alternativas de (re)desenho dos institutos urbanísticos pesquisados, seja de cunho material, seja de natureza procedimental, do que de proposições de releituras interpretativas e mudanças de postura institucional por parte de quem os aplica.

46 Resumidamente, as hipóteses genéricas, aplicadas nos questionários que analisam as visões institucionais dos atores envolvidos nos processos de regularização urbanística que se valham de tais instrumentos, são: (a) desconhecimento da sociedade civil; (b) desinteresse da sociedade civil; (c) desinteresse da Administração Pública; (d) despreparo dos operadores do direito (Judiciário em especial) para as ações coletivas; (e) dificuldades de representação em relação às usucapiões coletivas; (f) descon sideração da função social da propriedade privada e pública; (g) descon sideração da eficácia direta do direito à moradia; (h) morosidade processual; (i) ausência de diálogo inter-institucional; (j) falta de capacidade dos Municípios; (k) ausência de legislação local específica; (l) ineficiência da legislação federal sobre os institutos; (m) “entrega” da questão ao mercado; (n) preferência por outras políticas públicas; (o) outros.

47 Resumidamente, as hipóteses específicas, aplicadas nos questionários que analisam as decisões jurisprudenciais que envolvem a usucapião coletiva e a concessão de uso para fins de moradia, são: (a) legitimidade das partes; (b) perícia; (c) sucessão de posse; (d) com posse; (e) dimensão do imóvel; (f) obediência ao prazo legal; (g) *animus domini*; (h) renda familiar; (i) propriedade de outro imóvel; (j) oposição à posse; (k) inconstitucionalidade do instituto; (l) não comprovação de posse; (m) individualização do imóvel; (n) desvirtuamento para interesse particular (somente para usucapião); (o) indeferimento da justiça gratuita; (p) descabimento usucapião de imóvel público; (q) discricionariedade do administrador público; (somente para CUEM) * desqualificação da posse; (s) falta de prévio pedido administrativo; (exclusivo da CUEM) (t) inovação em sede recursal; (u) prevalência interesse público sobre o particular (próprio à CUEM apenas); (v) outros. (vide APÊNDICE F)

48 Aqui se toma por empréstimo a metodologia aplicada à Análise Econômica do Direito denominada normativa, através da qual, em função de tal análise, se propõem políticas públicas e alterações legislativas. Ou a escolha, dentre várias alternativas, da mais eficiente.” (GICO JR, 2010). Na vertente pesquisa, pouco importa a análise econômica dos direitos sociais — até porque envolvem valores extrapatrimoniais como o direito a uma existência digna —, mas a abordagem metodológica em Direito desenvolvida: a normativa, que seria propositiva de escolhas “eficientes” ou mesmo de proposições de alterações legislativas e de adoção de políticas públicas. Nas palavras de Virgílio Afonso da Silva, que, concluindo sua tese de doutorado na Alemanha, prima pela metodologia jurídica, “com base nos resultados das análises conceitual e empírica objetiva-se fornecer uma resposta adequada para o problema enfrentado. Aí reside a dimensão normativa, que pretende prescrever soluções.” (SILVA, 2005, p. 26).



4. INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PLENA PESQUISADOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme já descrito no Capítulo dedicado às premissas e marcos teóricos e fundamentos jurídicos internacionais (estes constantes do Apêndice K) e nacionais de proteção do direito à moradia, previsto como direito fundamental social no artigo 6º, caput, da Constituição brasileira e, por isso, dotado de eficácia direta e imediata, a Lei Maior, ela mesma, previu um e deu substrato de validade direta para outros dois institutos jurídico-urbanísticos de garantia da proteção à função social da posse e da propriedade urbana daqueles que as utilizam como moradia: (i) a usucapião especial urbana de imóveis particulares de até 250 metros quadrados situados em área urbana e ocupados ininterruptamente e sem oposição por pelo menos cinco anos, para fins de moradia do usucapiente ou de sua família (artigo 183, caput, da CRFB), regulamentada pelo Estatuto da Cidade em suas modalidades individual e coletiva⁴⁹ (artigos 9º a 14 da Lei Federal n. 10.257/2001), desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, sendo imprescritíveis os imóveis públicos (artigo 183, §3º, da CRFB); (ii) a concessão de uso especial para fins de moradia (artigo 183, §1º, da CRFB) de imóveis que, porque públicos, seriam insuscetíveis de aquisição pela usucapião (artigo 183, §3º, da CRFB), também de até 250 metros quadrados, somente para aqueles que, até 30 de junho de 2001, tenham exercido sobre eles a posse, para fins de moradia sua ou de sua família, de forma ininterrupta e sem oposição no quinquênio anterior, desde que não seja proprietário ou concessionário de outro imóvel urbano ou rural, disciplinada pela Medida Provisória nº 2200/2001^{50 51}, cuja eficácia se tornou “permanente” em virtude do disposto no artigo 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, também nas modalidades individual e coletiva⁵²; e (iii) a legitimação de posse, que colheria fundamento magno de validade no artigo 183, caput c/c §1º, da Constituição, através da qual o Poder Público garante a segurança da posse do ocupante (ou de sua família) de imóveis situados dentro de área que haja sofrido prévio procedimento demarcatório próprio, mediante emissão de ato administrativo de respectiva legitimação de posse, passível de conversão, cinco anos depois (se de até 250 m²), em título de propriedade, desde que não seja concessionário, foreiro ou proprietário de outro imóvel urbano

49 Lei Federal n. 10.257/2001 Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

50 Graças à Emenda Constitucional n. 32/2001, a Medida Provisória nº 2200/2001 tornou-se “permanente”, uma vez que se estabelece que deverão vigorar até que sejam convertidas em lei as medidas provisórias que estivessem eficazes na data de publicação da reforma constitucional.

51 Medida Provisória n. 2.220/2001 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 o 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.

§§1º a 3º *in omissis*

Art. 2º Nos imóveis de que trata o art. 1º, com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, que, até 30 de junho de 2001, estavam ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva, desde que os possuidores não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

52 A propósito do instituto da concessão de uso especial para fins de moradia (CUEM), confira-se, entre outros: CARVALHO FILHO, 2009, p. 371–406; SAULE JÚNIOR, 2004; e DI PIETRO, 2002.



ou rural, conforme disciplinado, especialmente, pelos artigos 56 a 60 da Lei Federal n. 11.977/2009⁵³.

Ao conteúdo teórico de cada um desses instrumentos serão somadas as conclusões obtidas através das pesquisas empíricas realizadas no decorrer desta pesquisa, na seguinte ordem: (i) mapeamento normativo infraconstitucional no corpo das análises⁵⁴, uma vez que o constitucional já foi explorado no item 2⁵⁵; (ii) revisão de literatura do instrumento, com formulação de: (ii.1) análises das principais controvérsias debatidas; e (ii.2); síntese do conceito formulado; (iii) apreciação jurisprudencial dos institutos da usucapião coletiva e da concessão especial de uso para fins de moradia; (iv) formulação de links entre a doutrina (teoria) e a jurisprudência (aplicação prática); (v) apresentação do(s) estudo(s) de caso a eles afetos, tudo de forma que as múltiplas abordagens metodológicas concorram para a (vi) verificação ou refutação dos óbices à eficácia do instrumento, que constituem as hipóteses do problema colocado por esta pesquisa.

4.1 Usucapião Especial Coletiva

4.1.1 Mapeamento Normativo Infraconstitucional

O instituto da usucapião coletiva foi regulamentado no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei Federal n° 10.257/2001, Estatuto da Cidade. A lei previu, no art. 10 e parágrafos, que

[...] as áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural^{56 57}.

4.1.2 Revisão Bibliográfica

Segundo Sérgio Ferraz (2010), a usucapião coletiva é uma forma de aquisição originária da propriedade que depende de decisão judicial para ser declarada. O autor explica o instituto como o fenômeno que se dá quando uma coletividade de baixa renda ocupa, para fins de moradia, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, uma área urbana com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, com dificuldade na identificação jurídica dos terrenos individualmente ocupados, não sendo o possuidor proprietário de qualquer outro imóvel. Para o autor, a lei parte de uma suposição que adota como postulada: uma das maneiras de “atacar” os aglomerados de baixa renda é a atribuição de titulação do imóvel sobre o qual exerçam a posse.

53 Lei Federal n. 11.977/2009 Art. 47. Para efeitos da regularização fundiária de assentamentos urbanos, consideram-se:

I a II — *in omissis*;

III — demarcação urbanística: procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses;

IV — legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse

54 A lista do mapeamento normativo de cada instrumento consta dos APÊNDICES A, B e C.

55 A lista do mapeamento do direito humano à moradia adequada, no campo do direito internacional, consta do Apêndice K.

56 Este requisito legal — onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor — impediu que fossem reconhecidas jurisprudencialmente usucapiões especiais coletivas quando passíveis de individualização os imóveis. Neste caso, o que se pré-identificou nesta pesquisa como óbice à efetividade do instituto, a rigor, foi apenas uma interpretação literal, mas nem por isso equivocada, da lei. A análise jurisprudencial do instituto consta do item 4.2.1

57 Cada um dos parágrafos será pormenorizadamente analisado mais adiante, no item 4.1.3.



Sérgio Ferraz explica que o instituto da ‘usucapião’, desde as suas raízes no Direito Romano clássico, é forma de aquisição da propriedade. Embora a ideia de condomínio exercesse certo repúdio no espírito jurídico romano, a expansão do colonialismo durante o Império Romano levou ao abrandamento da noção exclusivista. Neste sentido, o conceito de propriedade condominial, com a atribuição de fração ideal do todo a cada condômino, está enraizada desde muito tempo em nosso ordenamento jurídico, como se observa atualmente na redação do art. 1.314 do Código Civil. Assim, se há a propriedade condominial coletiva, não há razão para não se admitir a aquisição coletiva da propriedade através da usucapião coletiva⁵⁸.

Para Sérgio Ferraz, como a lei trata de ação coletiva, cabe a propositura da ação pela associação de moradores da comunidade constituída, sendo necessária a autorização dos representados, por agirem na qualidade de substitutos processuais. Explica o autor também que a tramitação relativa a certo possuidor da ação coletiva não induz litispendência. Registra, ainda, o autor que a sentença atribuirá a cada possuidor uma fração ideal de terreno, independentemente da dimensão de sua posse específica, admitindo-se frações diversas mediante acordo escrito entre os condôminos. No que diz respeito ao requisito da população de baixa renda, o autor argumenta que não tendo a lei definido o que se entenda por ‘população de baixa renda’, a substanciação dessa condição legal ficou relegada ao prudente arbítrio do juiz, na inspiração do *logos del razonable* e com a utilização dos poderes-deveres que lhe são conferidos pelos artigos 126 e 127 do Código Processual Civil e 5º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro.

O doutrinador Francisco Loureiro (2004) entende que a inovação do artigo 10 do Estatuto da Cidade acrescentou à aquisição da propriedade a possibilidade da urbanização dos núcleos habitacionais degradados, o que é objetivo da regularização fundiária plena, tal qual a premissa adotada nesta pesquisa. Assim, a usucapião coletiva “vacionou” a usucapião urbana especial para uma finalidade urbanística, não havendo possibilidade de alegação de direito adquirido afrontado pela aplicação imediata da lei nova, sendo possível o ajuizamento imediato de ações de usucapião coletiva com o aproveitamento de período de posse anterior à vigência do Estatuto da Cidade. O autor explica que a dificuldade na operacionalização da ação de usucapião coletiva decorre de uma atitude refratária à admissão da legalização da ‘cidade ilegal’, a antítese existente entre as ordens formal e informal, entre a cidade que obedece aos cânones de respeito ao direito de propriedade privada e às regras de urbanismo e a cidade que, em tese, invadiria a propriedade privada e ignoraria a ordem urbanística. Diante da situação fática, corriqueira e irreversível representada pelos núcleos habitacionais desorganizados, o legislador resolveu criar mecanismos para dar visibilidade e oportunidade de urbanização, estabelecendo relevância jurídica a determinadas situações de fato.

Segundo o mesmo autor, a soma das posses individuais pode superar o antigo limite de duzentos e cinquenta metros quadrados, estando afastado neste ponto, o limite/teto constitucional (de 250 m²), o que não significa que eventuais posses individuais possam, cada uma, ter área quadrada superior ao teto ou que a fração ideal de domínio de cada um dos usucapientes os supere. O autor explica que o requisito da baixa renda se traduz no pressuposto lógico para o benefício da usucapião especial, que é a situação de hipossuficiente de quem o requer, o que afasta a possibilidade de aquisição individual de glebas extensas. O autor afirma que, quanto à impossibilidade de identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, esta deve ser interpretada pelo critério teleológico e com certa largueza, evitando-se, a todo custo, a exegese literal, uma vez que o legislador viu a posse sobre núcleos urbanisticamente desorganizados como uma pluralidade de poderes de fato sobre um mesmo bem, tomado o núcleo em sua totalidade. Acrescenta que:

(...) ao contrário do que ocorre na usucapião individual, aqui admite o legislador (§1º do art. 10º) — com generosidade — a soma das posses, tanto pela *accessio* como pela *successio possessionis*, bastando que ambas sejam contínuas e cumpram os demais requisitos do usucapião coletivo.

58 Adiante verificar-se-á que o belo discurso doutrinário não se coaduna com a opinião de quem opera o instrumento na prática, acusando-o de criar embaraços ao princípio da continuidade cartorária e mesmo à ideia de titulação de uma fração ideal do terreno pelos próprios moradores. Essa foi a tônica da crítica ao instituto num dos Ciclos de Debate organizados pelo Ministério da Justiça e Cidadania, em 2014, no IPEA, em Brasília, justamente para discutir o Relatório Parcial da Pesquisa e também o que se pode verificar de muitas respostas aos questionários respondidos pelos Oficiais de Cartório. (Apêndice L) A final, propõe-se uma alternativa para o impasse.



Ligia Melo (2010) discorre que o termo usucapião provém do latim e é composto pelo verbo *capio*, que exprime tomada, aquisição, e pelo sufixo *usus*, que significa a aquisição pelo uso. A autora lembra também a edição da Lei Federal nº 11.977/2009, que prevê a regularização fundiária de assentamentos urbanos, indicando as hipóteses de regularização fundiária de interesse social, estando previsto entre elas os casos que preencham os requisitos da usucapião urbana. Os instrumentos da legitimação de posse e o da demarcação urbanística, previstos no mesmo diploma legal, também “dialogam” com a usucapião, no sentido de servirem à regularização. Para a autora, o artigo 10 do Estatuto da Cidade admite que, onde não seja possível a identificação dos terrenos ocupados por cada possuidor, este possa acrescer à sua posse o prazo de ocupação do seu antecessor, desde que ambas sejam contíguas. Assim, no caso de óbito do possuidor, seu herdeiro que residia no imóvel na abertura da sucessão, poderá continuar na posse do bem, somando a contagem do prazo da posse para fins de usucapião.

A usucapião especial coletiva poderá ser declarada por sentença que representa título para registro no registro de imóveis. A legitimidade para a propositura da ação exige o cumprimento dos requisitos do artigo 12 do Estatuto da Cidade. As associações de moradores podem representar seus associados na qualidade de substitutas processuais, desde que legitimamente constituídas, na forma do artigo 5º, XXI, da Constituição Federal, que confere legitimidade às entidades associativas⁵⁹. A autora salienta ainda a necessidade de participação obrigatória do Ministério Público na ação e a adoção do rito sumário para a ação de usucapião coletivo, na forma da lei.

Explica, ainda, a autora, que a usucapião e as ZEIS instituídas pelo Estatuto da Cidade foram elencadas como instrumentos jurídicos com a função de instrumentalização da política urbana de ordenação do desenvolvimento das funções sociais da cidade. Na questão concernente ao direito de moradia e à regularização fundiária, a usucapião exerce a função de garantir a segurança da posse para fixação em imóveis que deixaram de cumprir a função social constitucionalmente determinada, como os imóveis desocupados e abandonados, favorecendo a política habitacional.

Gilberto Schafer (2004) discorre que, nas primeiras interpretações sobre as questões da usucapião de moradia, prevaleceu o entendimento em desfavor do direito social de moradia, em razão do entendimento adotado pelo STF e Tribunais, relativo à fixação do *dies a quo* para a contagem do prazo da usucapião a partir da promulgação da Constituição de 1988, razão pela qual a lei nova não alcançaria a prescrição em curso, em razão da ideia de vulnerabilidade do proprietário do bem e até de confisco⁶⁰. Para o autor, todavia, a usucapião é um dos institutos que mais revelam a tendência do direito à justiça e, por isso, os operadores do direito devem levar em conta este aspecto para a resolução dos casos concretos, uma vez que a modalidade da usucapião-moradia protege a população desfavorecida que não pode adquirir o bem de forma regularizada. Trata-se, pois, de um exemplo de interpretação conforme a Constituição que também se afina com as premissas teóricas adotadas por esta pesquisa.

4.1.3 Requisitos, Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados

O Estatuto da Cidade prevê, entre os artigos 10 a 14, os requisitos, pressupostos e procedimentos para a usucapião coletiva, que são:

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

59 A análise jurisprudencial do instituto, que pode ser conferida no Apêndice E, demonstra que o Judiciário adota uma posição formalista conservadora, no sentido de exigir a autorização individual de cada condômino para o ajuizamento de ações de usucapião especial urbana, a despeito da substituição processual conferida às associações.

60 Recurso Extraordinário nº 145004-5/MT, 1ª Turma do STF, Relator Min. Otavio Galotti.



§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

Art. 11. Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.

Art. 12. São partes legítimas para a propositura da ação de usucapião especial urbana:

I — o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente;

II — os possuidores, em estado de comosse;

III — como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

§ 1º Na ação de usucapião especial urbana é obrigatória a intervenção do Ministério Público.

§ 2º O autor terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis.

Art. 13. A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis.

Art. 14. Na ação judicial de usucapião especial de imóvel urbano, o rito processual a ser observado é o sumário.

Do texto legal, pode-se extrair as seguintes condições/características do instituto da usucapião coletiva:

- (a) área urbana com mais de 250m².

Daniel Pereira (2009, p. 284) explica que a usucapião especial urbana afasta ocupação por população de baixa renda

[...] o teto indicado no art. 183 da Carta Magna, já que a soma de eventuais posses individuais pode superar o antigo limite de duzentos e cinquenta metros quadrados. Não se admite, entretanto, que eventuais posses individuais possam, cada uma, ter área quadrada superior ao teto ou que a fração ideal de domínio de cada um dos usucapietes, declarada por sentença, corresponda a mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, sob pena de desnaturar-se o próprio instituto, idealizado como instrumento de urbanização e de regularização fundiária à população de baixa renda.

- (b) Fernanda Lousada Cardoso (2006) aponta diferentes posicionamentos do que se pode compreender como população de baixa renda. A doutrina que adota o critério objetivo e aponta um valor aproximado de renda familiar mensal de até 3 (três) salários mínimos, o que não se confunde com o conceito trabalhado para fins de concessão de gratuidade de justiça, definido pela Lei Federal nº 1.060/50. Outros doutrinadores entendem que a declaração dos autores é suficiente, gerando-se uma presunção relativa de condição social vulnerável da família. Fernanda Cardoso (2006, p. 144) entende que uma solução mais adequada implica na avaliação da condição econômica da coletividade em questão e não de cada família, o que se justifica pela natureza coletiva desta espécie de usucapião.



Francisco Loureiro (2004, p. 95) afirma que “o pressuposto lógico para o benefício da usucapião especial é a situação de hipossuficiente de quem o requer, o que afasta a possibilidade de aquisição individual das glebas existentes”.

Sérgio Ferraz (2010, p. 146) argumenta que:

[...] não tendo a lei definido o que se entenda por ‘população de baixa renda’, a substanciação dessa condição legal ficou delegada ao prudente arbítrio do juiz, na inspiração do logos del razonable e com a utilização dos poderes-deveres que lhe são conferidos pelos arts. 126 e 127 do Código Processual Civil e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil.

- (c) finalidade de moradia

Deve-se considerar este requisito com certa flexibilidade. É importante a mistura urbana com atividades de comércio e serviço, assim como as demais atividades necessárias à moradia na área objeto de regularização. Caramuru Afonso Francisco (2001, p. 145) entende que “não se exige que a área seja ocupada exclusivamente para fins residenciais, de modo que, provando o usucapiente que, além de manter pequeno comércio ou outra atividade profissional, também tem sua moradia na área usucapienda”, tem ele o bom direito⁶¹.

Francisco Loureiro explica:

Deve-se levar em conta, porém, que formam os núcleos habitacionais ou favelas um todo orgânico, coisa coletiva, tratado como unidade pelo legislador, de tal modo que excluir poucos imóveis comerciais — abrindo retalhos dominiais na gleba — pode significar, em casos concretos, a inviabilidade da urbanização futura. Parece que, ocorrendo tal hipótese, qual seja, a de que o recorte de imóveis não residenciais no interior da gleba desfigure o todo, a aplicação do princípio da razoabilidade e a vocação eminentemente residencial da área, vista como unidade, é que constituem fatores determinantes para o usucapião coletivo (LOUREIRO, 2004, p. 101).

- (d) posse de cinco anos ininterruptamente e sem oposição

Jacqueline Silva (2004, p. 137) entende que “o que importa é provar a posse quinquenal *ad usucapionem* de todos os litigantes, através de prova documental, ou de coleta de prova testemunhal em audiência de instrução e julgamento única”. Pedro Campany Ferraz (2007) explica que a moradia pelo prazo de cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, insere-se dentro da causa de pedir da ação de usucapião coletiva, traçando os contornos do direito subjetivo a ser postulado em juízo.

- (e) impossibilidade de identificação dos terrenos ocupados por cada possuidor.

Francisco Loureiro (2004, p. 96) afirma que:

[...] a “expressão deve ser interpretada pelo critério teleológico e com certa largueza, evitando-se, a todo custo, a exegese literal (...) viu o legislador a posse sobre núcleos urbanisticamente desorganizados como uma pluralidade de poderes de fato sobre um mesmo bem (tomado o núcleo em sua totalidade).

Na mesma linha de pensamento, Betânia Alfonsin (2007, p. 94) explica:

A expressão “onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor” deve ser lida de forma a abarcar a forma de ocupação de solo típica das favelas, em sua maioria desordenadas e

61 Aqui a flexibilização do requisito da usucapião coletiva “dialoga” com a da legitimação de posse, quando a exploração econômica é acessória à moradia, contribuindo para sustentabilidade financeira da regularização.



densas. Em verdade, com a tecnologia existente hoje em dia, para fins de levantamento topográfico e cadastral, praticamente não há favelas onde não seja possível identificar os lotes. Assim, para que o dispositivo seja eficaz e atenda ao “espírito da lei”, será necessário flexionar a interpretação para permitir que — em se tratando de favelas — possam ser regularizadas de forma coletiva.

Thiago Hoshino *et al* (2014, pp.9–10) explicam que

Assim sendo, antes de haver a urbanização, não é possível identificar os lotes ocupados por cada possuidor. Neste caso, a lei não está se referindo à morfologia da ocupação, isto é, não está se referindo à impossibilidade física de identificar a moradia de cada família, uma vez que isto sempre será possível. A exigência do art. 10 do Estatuto da Cidade refere-se, isso sim, à impossibilidade formal de se proceder a esta individualização, enquanto não houver a urbanização, operação esta que será decorrente da sentença da usucapião.

- (f) impossibilidade de os possuidores serem proprietários de outro imóvel urbano ou rural

Pedro Company Ferraz (2007) explica que este é o requisito guia para a constatação da baixa renda, em razão das dificuldades financeiras da população que impossibilitam a aquisição da casa própria, sendo a locação uma opção quase que obrigatória para esta parcela da população.

- (g) sucessão de posses (continuidade)

Gilberto Schäfer (2004, p. 124) explica que

as decisões judiciais vinham negando a possibilidade de *accessio possessionis* na usucapião moradia. Todavia, agora, por autorização expressa do art. 10, §1º é permitido ao possuidor acrescentar a sua posse à do antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

Francisco Loureiro (2004, p. 99) explica que,

(...) ao contrário do que ocorre no usucapião individual, aqui admite o legislador (§1º do art. 10º) — com generosidade — a soma das posses, tanto pela *accessio* como pela *successio possessionis*, bastando que ambas sejam contínuas e cumpram os demais requisitos do usucapião coletivo.

- (h) valimento da sentença declaratória judicial como título para registro imobiliário

Pedro Company Ferraz (2007) explica a alteração legislativa trazida pelo Estatuto da Cidade na Lei de Registros Públicos. Com efeito, o artigo 55 da Lei Federal n. 10.257/01 alterou o artigo 167, inciso I, item 28, da Lei Federal n. 6015/1973, incluindo como um dos objetos do Registro de Imóveis as sentenças declaratórias de usucapião, independente de regularidade do parcelamento do solo ou da edificação.

Neste sentido, a lei não exige que a sentença já especifique o perfeito delineamento de cada um dos titulares para que a sentença possa ser levada a registro, havendo a perda da propriedade da área como um todo e a aquisição em favor daqueles representados pelo legitimado ativo.

- (i) atribuição, pelo juiz, de fração ideal da área usucapida a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno, salvo acordo escrito entre condôminos estabelecendo frações diferenciadas

Pedro Company Ferraz (2007) explica que, por se tratar de uma composses, na sentença estará determinada fração ideal idêntica de terreno para cada compossuidor, não importando a dimensão do terreno ocupado por cada um, restando



configurada a formação do condomínio de cotas iguais para cada condômino, respeitado o teto individual máximo de 250m², não podendo ser dividido nem extinto sem decisão de, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio, salvo acordo escrito entre condôminos estabelecendo frações diferenciadas.

- (j) criação de um condomínio especial

Cuida-se de condomínio especial a organização coletiva que surge da decisão judicial, pois se faz um cotejo com o condomínio comum regulado pela Lei Federal n. 4.591/1964. O condomínio especial não cria a figura das áreas comuns do condomínio edilício. As áreas de circulação, as praças etc. manterão o status de bem de uso comum do povo. Essa forma de co-propriedade é, portanto, uma mistura jurídica entre as figuras do loteamento e do condomínio. Nessa situação, não só se gera uma co-propriedade, como, também, o Município tem a obrigação de promover a regularização urbanística para que se realize a posterior individualização dos imóveis.

Venício Salles observou que

(...) o que se depreende das poucas experiências de posse coletiva por frações ideais é que o beneficiário nunca se satisfaz com a obtenção de uma fração ideal de um todo. Ele sempre almeja seu pedaço particularizado, individualizado, para abrigar, com segurança, toda a sua família (SALLES, 2007, p. 174)⁶².

Hoshino *et al* (2014, p. 19) explicam que se trata de uma condição temporária, mas importante para que se realize a urbanização da área:

O condomínio especial de interesse social é, assim vislumbrado, forma de propriedade resolúvel (porque já nasce tendente à extinção), tendo por condição resolutiva a completa regularização fundiária do assentamento a ser empreendida pelo Poder Público, depois do que se poderão desmembrar os lotes para cada morador. Resta, *prima facie*, ao Município a obrigação de promover a urbanização da área coletivamente usucapida, nos moldes do parcelamento de interesse social da Lei n. 6.766/79 ou da regularização fundiária de *simile* teor consignada na Lei n. 11.977/09.

- (k) extinção do condomínio especial somente com deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio

Como mencionado por Hoshino (2014), a urbanização citada pode ser entendida como o parcelamento do solo nos moldes da Lei Federal n. 6.766/79, que enseja a extinção do condomínio especial, com a definição de unidades autônomas e espaços públicos.

- (l) sobrestamento de ações petitórias ou possessórias durante a ação de usucapião

Para Gilberto Schäfer (2004, p. 128), a dicção do artigo se refere às ações futuras, conforme se extrai do verbo 'venham' e não as atuais ações petitórias ou possessórias, que já estão propostas, as quais deverão ser reunidas para evitar julgamentos conflitantes. Nesse caso, melhor reunir as ações, como se vem fazendo, e julgá-las conjuntamente, tendo em vista a prejudicialidade e a comunhão de provas.

- (m) legitimidade ativa: i) o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente; ii) os possuidores, em estado de composses; iii) como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

Jacqueline da Silva (2004, p. 134), ao tratar da legitimidade ativa, explica que, pela usucapião coletiva, ou pela ação

62 Fontes primárias colhidas ao longo da pesquisa confirmam esta afirmação. Ao final, verificar-se-á como é possível conciliar o objetivo da regularização plena, que a usucapião coletiva induz, com a posterior individualização dos lotes, uma vez urbanizada a área pelo Poder Público. Neste sentido, a utilização do instituto se dá como estratégia processual para a titulação e a urbanização da área,



litisconsorcial ativa facultativa, hipóteses do art. 12, incisos II e I, respectivamente, do Estatuto da Cidade, associa-se o requisito procedimental ao alcance da celeridade processual. Sustenta a autora que um titular do domínio figurando no polo passivo da demanda agiliza, tanto na hipótese do inciso II, como na hipótese do inciso III, a tramitação do feito. A titularidade única representaria simplificação na instrução processual. Já Betânia Alfonsin (2007, p. 94–95) sugere que as ações coletivas sejam apoiadas pelas administrações públicas locais, como condição de eficácia da regularização:

Aconselha-se que a propositura das ações de usucapião seja apoiada pelas administrações públicas locais, por meio da criação de um órgão de assistência jurídica municipal. Tal órgão deve ter competência para realizar a orientação jurídica e defesa dos direitos individuais e coletivos, em qualquer esfera ou grau de jurisdição, das pessoas e entidades do Município comprovadamente necessitadas, nas questões atinentes a regularização fundiária urbana. (...) Essa instância deve ter o papel de intermediar os conflitos nas áreas em que o programa é desenvolvido e finalizar os processos de regularização fundiária, por meio de uma intervenção técnica específica, de regularização jurídica, cujo principal instrumento é a usucapião urbana. Teoricamente, o programa de regularização fundiária realiza todas as etapas necessárias à regularização jurídica e depois envia os processos ao órgão de assistência jurídica municipal, para fins de conclusão das intervenções, pela propositura das ações de usucapião. Insiste-se nesse ponto, pelo fato de que muitas favelas estão localizadas em áreas privadas, e o instrumento mais ágil para fins de regularização é de fato a usucapião. O Município, se resolve intervir, tem de fazer a intervenção completa, sob pena de se perder tempo e ter uma intervenção ineficaz.

Neste caso, se alguns dos moradores se recusarem a litigar no polo ativo e sua presença nos autos for fundamental para a urbanização da gleba e para que ocorra a usucapião coletiva, Francisco Loureiro (2004, p. 103) entende que:

O caso aqui é de litisconsórcio necessário, porque a recusa em figurar no polo ativo inviabiliza a demanda dos demais ocupantes. A solução para tal delicada questão é a da citação do possuidor omissor, para que venha integrar a lide, no polo ativo. Se comparecer ou anuir, a legitimação ficou atendida. Caso contrário, o juiz verificará se eventual procedência da demanda é inconveniente ao possuidor renitente, ou, em outras palavras, se a recusa em litigar é justificada ou configura abuso de direito. Caso entenda injustificada, prosseguirá o feito, em situação semelhante a suprimento de outorga do cônjuge.

Quando ao requisito da legitimidade, Sérgio Ferraz (2010, p. 148) sustenta que:

Por se tratar de ação coletiva, a legitimação também é coletiva, cabendo a propositura da ação à associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica. Como a associação atua como substituto processual, imprescindível é, aqui, a expressa e explícita autorização dos representados. Doutra parte, como é próprio das ações desse tipo, a tramitação, em relação a um(s) certo(s) possuidor(es), de ação individual e coletiva, concomitantemente, não induz em litispedência (até porque o possuidor *uti singuli* não é, na ação coletiva, parte em sentido processual), refletindo-se a duplicidade das vias tão apenas na execução da sentença, seguindo os cânones que a doutrina e jurisprudência têm traçado para hipóteses análogas (v.g. ações de consumidores, mandados de segurança coletivos etc.).

- (n) benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis

Pedro Campany Ferraz (2007) sustenta que a norma do Estatuto da Cidade concessiva dos benefícios de assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório do registro de imóveis, prevista no artigo 12, §2º, encontra respaldo no artigo 5º, LXXIV, da Constituição da República, que cuida da assistência jurídica e integral aos que comprovarem insuficiência de recursos. A norma se justifica em razão dos destinatários da usucapião coletiva serem pessoas carentes e incapacitadas economicamente.



- (o) rito processual sumário

Gilberto Schäfer (2004, p. 128) entende que o procedimento sumário não foi a melhor solução adotada pelo legislador para a ação de usucapião especial coletiva:

Errou a lei ao não criar um rito especial para essa usucapião. Estaria a lei dispensando os editais e a notificação das fazendas? Talvez essa interpretação possa ser sustentada em uma análise sistemática, já que se permite a simples transcrição da usucapião reconhecida como defesa no registro de imóveis. No entanto, no caso de a jurisprudência entender necessária a publicação dos editais e a notificação da fazenda, melhor adotar o procedimento especial do art. 941 a 945 do CPC que permite uma rápida solução do litígio (art. 125, IV do CPC). O procedimento especial do CPC dá mais agilidade ao processo, dispensada a audiência prévia. Qualquer falha na sistemática de intimações e publicações de editais e citações frustrará a audiência e o andamento do feito, não produzindo a agilidade desejada. As citações devem abranger os titulares do domínio, os confrontantes e eventuais possuidores ao tempo do ajuizamento da ação que não figurem no polo ativo da demanda.

Vistas as principais controvérsias doutrinárias acerca dos requisitos da usucapião coletiva, os quais giram principalmente em torno dos requisitos estabelecidos na legislação, passa-se a uma síntese conclusiva do instituto. Contudo, antes de tratar especificamente deste resumo, é importante esclarecer qual a natureza jurídica deste instituto e dos institutos que ela protege.

A posse é regulada pelo Código Civil, dentro do tema do “direito das coisas” (Livro III), mas não dentro do capítulo dos direitos reais (Título II). Tal condição leva a doutrina civilista a discutir sua natureza jurídica, se de direito real ou pessoal, até porque o mesmo código estabelece formalidade específica para a aquisição de direitos reais, que é o registro no ofício extrajudicial de registro de imóveis⁶³. Em contrapartida, o artigo 1.196 prescreve que “considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. Para a doutrina jurídica, a relação entre estes dois institutos ora se aproxima⁶⁴, ora se autonomiza, ora é colocada em mesmo nível de hierarquia, ora a posse é tratada como subordinada à propriedade.

A despeito dos embates, adota-se aqui a visão da doutrina jurídica que trata da posse como direito autônomo em relação à propriedade. Gustavo Tepedino (2006) explica que “a posse, no Novo Código, está posta como *mero exercício de fato de alguma das faculdades inerentes ao domínio, independente do domínio, sem o domínio e mesmo contra o domínio*”⁶⁵. Caso contrário, não seria possível, no campo das regularizações fundiárias, definir prioridades quando há conflitos entre posse e propriedade ou mesmo quando ocorre conflito entre o direito de posse e outros direitos próprios à cidade (ex: segurança, meio ambiente etc.).

Marcos Alcino de Azevedo Torres (2008, p. 403), partindo da mesma interpretação, entende que “[...] a posse qualificada pela função social é um direito, porque instrumento de satisfação de necessidades humanas e porque a um só tempo viabiliza, atende e materializa direitos fundamentais sociais”, que se pautam nos imperativos constitucionais.

A propriedade privada recebe o *status* de direito fundamental na Constituição Federal, mas sua proteção está condicionada à sua funcionalização social. Tal relação de determinação entre *propriedade* ↔ *função social* é sete vezes arrolada no texto constitucional⁶⁶, o que demonstra sua relevância e não-eventualidade. Neste sentido, o desamparo ao imóvel, em descumprimento do princípio da função social da propriedade, tem assumido, no discurso jurídico-constitucional

63 Código Civil Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código.

64 A relação de subordinação da posse em relação à propriedade se deve muito à influência das teorias subjetiva de Savigny e objetiva de Ihering, os quais explicam o instituto da posse a partir da propriedade. Sobre as teorias, confira-se: TORRES, 2008.

65 Sobre a autonomia da posse, confira-se: TEPEDINO, 2006, p. 154.

66 Artigo 5º, inciso XXIII; artigo 170, inciso III; artigo 173, inciso I, artigo 182, §2º, artigo 184, artigo 185, parágrafo único e artigo 186.



contemporâneo, um status de maior ilegalidade⁶⁷. É mais grave abandonar um imóvel próprio do que ocupá-lo irregularmente, mas lhe conferir uma utilidade efetiva⁶⁸. Deste modo, enfatiza-se a posse como elemento autônomo e essencial ao cumprimento do referido princípio, independente de ela estar sendo exercida por seu proprietário. Esse olhar tira a posse de uma posição de subordinação em relação à propriedade e prioriza a situação real em contraposição ao aspecto meramente registral. Entra em voga, por consequência, o princípio da função social da posse, que, por sua vez, “remonta, portanto, ao resgate da sua feição eminentemente fática, ou seja, a valorização do uso dos bens apossados, sempre em consonância com os valores sociais determinados pelo sistema jurídico” (PONTES e CORDEIRO, 2009, p. 51).

Tendo em vista as faculdades do proprietário previstas no artigo 1228 do Código Civil, a usucapião se contrapõe, portanto, ao direito de reaver o bem “do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. Este direito de seqüela é limitado no tempo e tem sido seguidamente relativizado na jurisprudência em função do que se entende atualmente por posse injusta. Não só a usucapião é um instituto que prioriza o direito do possuidor em face do proprietário registral, quando aquele dá efetividade à função social da propriedade, como também se confia particular tratamento para situações em que o bem é destinado para moradia, como no caso da usucapião coletiva.

A usucapião coletiva, portanto, é a aquisição coletiva da propriedade, pela população de baixa renda, para fins de moradia, quando a área a ser usucapida seja privada e esteja ocupada ininterruptamente e sem oposição do(s) proprietário(s) por, pelo menos, 5(cinco) anos consecutivos, de forma a que seja cumprida a função social da propriedade urbana. As frações ideais com que dividida a propriedade do imóvel — por sentença ou por acordo entre os condôminos, quando houver — não podem sobejar o teto constitucional de 250m² por lote. Uma vez promovida a urbanização a que a sentença declaratória da usucapião coletiva dá ensejo, realizando-se, desta feita, a função social da cidade, torna-se cabível a extinção da propriedade condominial e a individualização dos lotes.

Em suma, pode-se dizer que a usucapião coletiva especial urbana é vista como altamente positiva, porque vocacionada para a titulação e urbanização de áreas cujos limites são precários e insuscetíveis de exata definição e cuja infraestrutura urbana é inexistente ou deficiente, como no caso das favelas, não havendo óbice a que se reconheça a prescrição aquisitiva iniciada mesmo antes da Constituição. Cumpre analisar, então, em que medida a doutrina se compatibiliza ou não com a práxis jurisprudencial, a partir da análise das decisões colhidas dentro do universo metodologicamente demarcado no item 3.1, relativo às Amostras-Brasil da pesquisa.

4.1.4 Análise Jurisprudencial do Instrumento⁶⁹

O gráfico abaixo mostra o número de decisões sobre usucapião coletiva nos Tribunais de Justiça das capitais, Tribunais Federais e Tribunais Superiores da Amostra-Brasil 3 desta Pesquisa⁷⁰, no interregno de 10 de julho de 2001 a 31 de dezembro de 2013, num total de 57 (cinquenta e sete), com absoluta predominância nas instâncias comuns de primeiro e segundo grau.

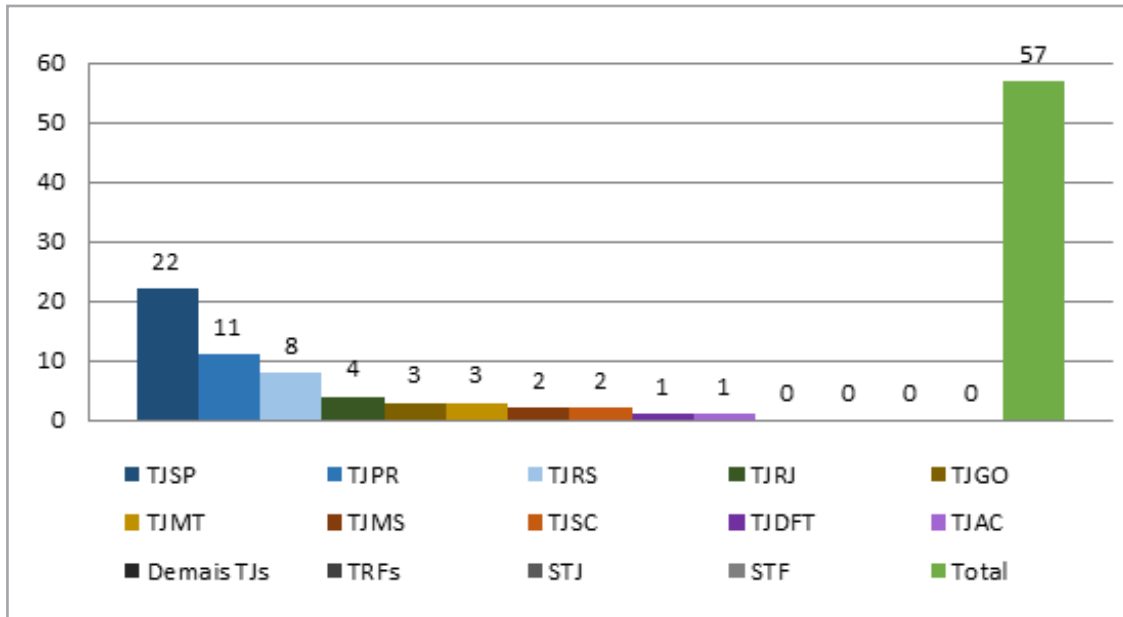
67 “Portanto, quando a propriedade não cumpre a função social, o Estado possui meios de destinar a um fim de utilidade social e, dentro destes meios encontra-se a usucapião coletiva, disciplinada no art. 10 do Estatuto da Cidade” Ação de reintegração de posse — usucapião coletivo — aquisição originária da propriedade e não créditos de terceiros com o falido — prescrição aquisitiva que não suspende com a falência — requisitos do art. 10 do Estatuto da Cidade atendidos — possibilidade — famílias que fixaram moradia há mais de 5 anos — posse ininterrupta e sem oposição — função social da propriedade atendida — recurso improvido (TJPR, Apelação Cível nº 917511-7, do foro central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba — 6ª Vara Cível, julgada em 30/01/2013), p. 10.

68 Sobre este tema ver TORRES (2008) e SANTOS (2012).

69 Uma análise jurisprudencial completa do Instrumento consta do APÊNDICE F: Gráficos da Tabulação de Dados das Decisões Jurisprudenciais — Usucapião Coletiva.

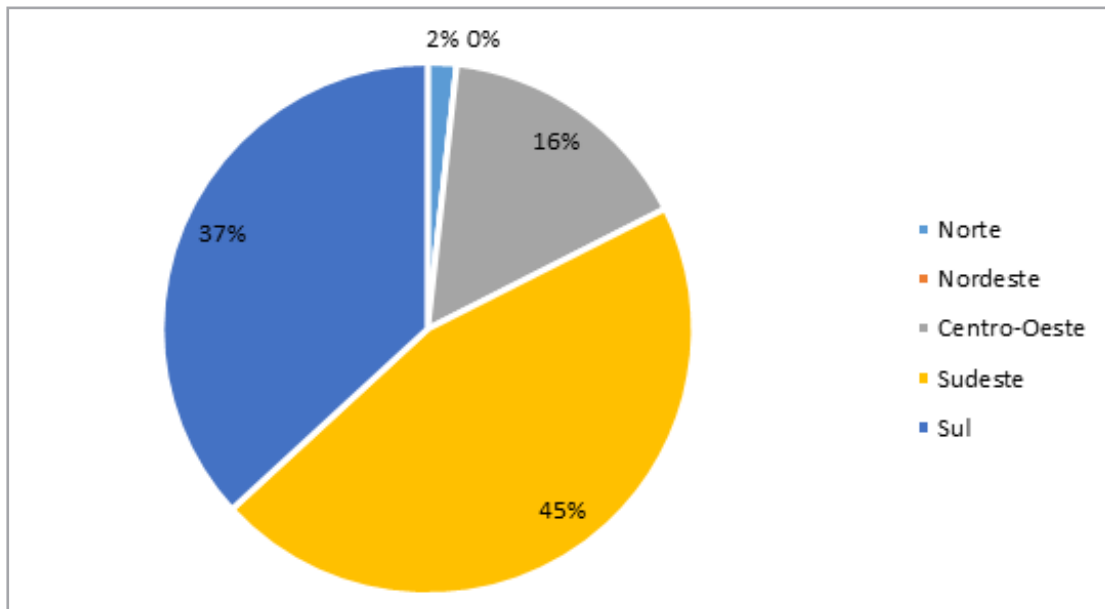
70 Vide item 3.1.

GRÁFICO 1 — NÚMERO DE DECISÕES POR TRIBUNAL SOBRE USUCAPIÃO COLETIVA



De acordo com esses dados, as decisões foram proferidas por juízos de Tribunais de Justiça de apenas 10 das 26 capitais brasileiras, localizados majoritariamente no Sudeste (TJ/SP, com 22 e TJ/RJ, com 4, num total de 26) e no Sul (TJ/PR, com 11; TJ/SC, com 2; TJ/RS, com 8, num total de 21), sendo minimamente representado o Norte (TJ/AC, com somente 1) e o Centro-Oeste (TJ/DF, com 1; TJ/GO, com 3; TJ/MT, com 3, e TJ/MS, com 2, num total de 9) e excluído o Nordeste, conforme gráfico abaixo:

GRÁFICO 2 — PERCENTUAL DE DECISÕES POR REGIÕES BRASILEIRAS SOBRE USUCAPIÃO COLETIVA



Levando-se em conta que as capitais da Amostra-Brasil correspondem aos mesmos municípios-sede das nove Regiões Metropolitanas incluídas no estudo que a Fundação João Pinheiro — FJP, do Governo do Estado de Minas Gerais publicou, por encomenda do Ministério das Cidades, sobre o déficit habitacional no país de 2008⁷¹, além de Brasília,

71 Fundação João Pinheiro; Governo do Estado de Minas Gerais. op.cit.



por ser a capital federal, conforme apontado no item 3.1, infere-se que, nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, a ausência de decisões judiciais não teria derivado da falta de assentamentos precários em seus limites geográficos, mas, sim, do baixo índice de judicialização da matéria, que sugeriria dificuldades no acesso à justiça e mesmo em relação ao conhecimento dos próprios direitos⁷², o que virá, neste caso, de ser confirmado mais adiante, com os resultados da pesquisa de campo junto às instituições envolvidas no processo⁷³.

Observe-se que cada uma das decisões judiciais veio a ser enquadrada num formulário que listava as supostas hipóteses de óbices processuais e contedutísticos que concorreriam para a falta de efetividade dos instrumentos⁷⁴, conforme elenco a seguir:

TABELA 1 — ÓBICES À EFETIVIDADE DA USUCAPÇÃO COLETIVA E DA CUEM NA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

a. Legitimidade	l. Não comprovação da posse
b. Perícia	m. Individualização do imóvel
c. Sucessão de Posse	n. Desvirtuamento do instituto para interesse particular (sucessão, posse individual etc.)
d. Composse	o. Indeferimento da justiça gratuita
e. Dimensão do imóvel	p. Descabimento de usucapião em imóvel público
f. Obediência ao prazo legal	q. Discricionariedade do administrador
g. Ausência de <i>Animus domini</i>	r. Desqualificação da posse (detenção, injusta, de má fé etc.)
h. Renda familiar	s. Falta de prévio pedido administrativo
i. Propriedade de outro imóvel	t. Inovação em sede recursal
j. Oposição à posse	u. Prevalência do interesse público sobre o individual
k. Inconstitucionalidade do instituto	v. Outros

Uma vez preenchidos todos os formulários e tabuladas todas as decisões, verificou-se o ranking de óbices apontados pela jurisprudência brasileira em matéria de usucapião coletiva⁷⁶, em ordem decrescente, conforme gráfico a seguir:

72 É famosa a frase atribuída (supostamente) a um juiz inglês da época vitoriana: "*Justice is open to all, like the Ritz Hotel*" ("A Justiça está aberta a todos, como o Hotel Ritz" — tradução livre). A propósito do tema relacionado às dificuldades processuais de acesso à justiça, confira-se, por todos: CAPPELLETTI, 1988. Em 1994/1995, numa pesquisa sobre Acesso à Justiça junto aos Juizados de Pequenas Causas do Estado do Rio de Janeiro, coordenada pelo Professor Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, da qual participamos, verificou-se que a maioria da clientela dos juizados pertencia à (então) classe média e não baixa, tendo por inferência, uma vez que a Justiça ficara mais próxima e menos solene e custosa, que a população mais necessitada sequer conhecia seus direitos.

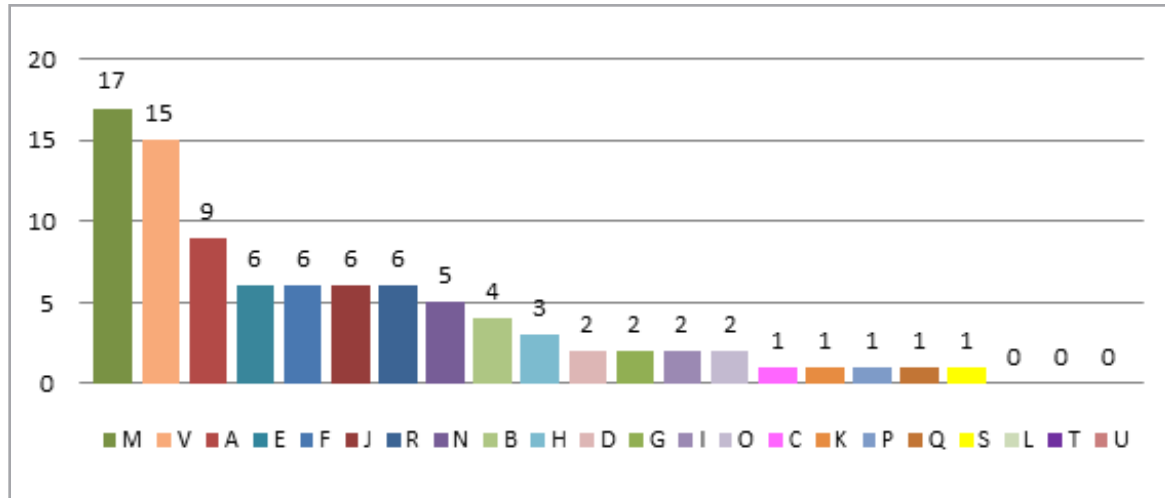
73 Confira-se o item 7.1.2, que lista o desconhecimento da sociedade civil como um dos principais óbices à efetivação do instrumento na visão das instituições entrevistadas, que fazem parte do todo o processo de regularização fundiária.

74 Observe-se que do formulário, correspondente ao APÊNDICE D — Formulário-Modelo "Dados Básicos Das Pesquisas Jurisprudenciais", constam hipóteses de óbices, a maior parte, comuns à usucapião coletiva e à concessão de uso para fins de moradia, sendo apenas alguns específicos de cada instrumento.

75 Do APÊNDICE E consta o Levantamento Jurisprudencial das Decisões do Judiciário Brasileiro e, do F, os Gráficos Resultantes da Tabulação dos Dados das Decisões dos Tribunais.

76 Observe-se que as hipóteses (q), (s) e (u) só se aplicam à CUEM e não à usucapião coletiva; as demais, em tese, a ambos os institutos.

GRÁFICO 3 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO URBANÍSTICA PARA A JURISPRUDÊNCIA (USUCAPIÃO COLETIVO)



Deste ranking, verifica-se que o principal óbice apontado é a questão da “individualização do imóvel”, a saber, numa leitura literal do artigo 10, *caput*, do Estatuto da Cidade, somente se entende cabível a usucapião coletiva, quando os limites individuais dos imóveis não possam ser traçados, descolando-a, sempre que possível, do aspecto coletivo — e remetendo os autores à usucapião individual —, numa resistência à análise do instituto com fundamento nos princípios constitucionais urbanísticos⁷⁷. Conforme salientado na revisão de literatura do instituto, Francisco Loureiro (2004, p. 96), interpretando a expressão “onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor” contida no referido preceito normativo, afirma que a

[...] expressão deve ser interpretada pelo critério teleológico e com certa largueza, evitando-se, a todo custo, a exegese literal (...) viu o legislador a posse sobre núcleos urbanisticamente desorganizados como uma pluralidade de poderes de fato sobre um mesmo bem (tomado o núcleo em sua totalidade).

Na mesma linha de pensamento, Betânia Alfonsin (2007, p. 94) explica:

A expressão “onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor” deve ser lida de forma a abarcar a forma de ocupação de solo típica das favelas, em sua maioria desordenadas e densas. Em verdade, com a tecnologia existente hoje em dia, para fins de levantamento topográfico e cadastral, praticamente não há favelas onde não seja possível identificar os lotes. Assim, para que o dispositivo seja eficaz e atenda ao “espírito da lei”, será necessário flexionar a interpretação para permitir que — em se tratando de favelas — possam ser regularizadas de forma coletiva.

⁷⁷ Acolhendo parecer ministerial e demonstrando desconhecimento acerca da “natureza condominial” (de copropriedade) mesma do instituto, o acórdão que julgou a Apelação n. 70007889538, proferido no âmbito do TJ/SC, corrobora o entendimento segundo o qual “(...) percebe-se que as áreas pleiteadas estão devidamente individualizadas e descritas na inicial. Daí que, em sendo acolhido o pedido das partes, estar-se-ia criando verdadeiro condomínio, diga-se de passagem inexistente, eis que não verificada a utilização coletiva da área objeto da demanda.” No julgamento da Apelação movida contra a sentença proferida em Ação de Usucapião Especial Coletiva Urbana relativa ao processo n. 0000829-21.2004.8.16.0001, no âmbito do Tribunal de Justiça do Paraná, deu-se tratamento individualista a um caso coletivo ao tratar como autor de usucapião individual cada um dos 374 interessados e não como usucapião coletivo, o que tende a inviabilizar as demandas, negando a natureza coletiva do pedido.



Neste sentido, verificou-se que a jurisprudência se encontra em franco descompasso para com a melhor doutrina e que ainda há um longo caminho a ser percorrido⁷⁸.

O segundo óbice é o residual, não previamente tipificado — a opção “v”, que corresponde a “outros”; significa dizer que, a despeito de todos os possíveis e plausíveis óbices suscetíveis de serem interpostos à procedência de ações de usucapião coletiva ou à improcedência de ações reivindicatórias, quando alegada aquela como matéria de defesa, outros, dependendo da “criatividade” jurídica do tribunal, acabam surgindo e fazendo com que a aquisição coletiva da propriedade urbana não seja reconhecida.

Em terceiro lugar, fulgura a questão da legitimidade, o que demonstra mais uma vez a visão individualista do Judiciário acerca de ações coletivas, na medida em que, muitas das vezes, se exige autorização específica de cada condômino para o ajuizamento da ação, independentemente de autorização assemblear para o ajuizamento da ação pela associação de moradores, esvaziando a competência atribuída às associações de moradores para atuarem como substitutos processuais e dificultando o reconhecimento da usucapião coletiva.

Também em matéria de legitimidade para a propositura da ação, é cediço que se a pode propor mediante litisconsórcio, formado pelos copossuidores. Neste caso, em pesquisa — de metodologia similar à vertente — realizada por Fontinelli e Costa (2013, p. 158 e 159), salientou-se que:

(...) alguns magistrados têm limitado o número de postulantes e determinam, com fundamento no artigo 46 do CPC, o desmembramento da ação em processos autônomos.

Este expediente destoia da finalidade da ação coletiva, que visa a economia processual e a análise da realidade daquele grupo como um todo — isto é, o instrumento se destina à aquisição do domínio de uma área inteira e não representa demandas individuais reunidas num único processo, o que demonstra a falta de compreensão da tutela coletiva por parte dos magistrados.

Acrescente-se a esta observação a de que a ação integrada do grupo a ser beneficiado pela tutela coletiva favorece que a etapa seguinte do instituto seja alcançada, “como a pressão popular junto ao Município para a urbanização da área.” (FONTINELLI e COSTA, 2013, p. 159). Neste sentido, o não reconhecimento de legitimidade às associações — ou as exigências relativas à autorização dos substituídos processuais — se tornam impeditivos ao êxito da demanda.

Em quarto lugar, tem-se empate para os seguintes óbices: dimensão do imóvel, obediência ao prazo legal, oposição e desqualificação da posse. A dimensão do imóvel e o prazo legal são previstos constitucionalmente, de forma que não se pode prever quaisquer alterações normativas infraconstitucionais em sentido diverso: há que ser respeitado o teto mínimo dos 250 m² por lote individual, ainda que a gleba como um todo os ultrapasse; tampouco se pode cogitar do preenchimento dos requisitos da usucapião coletiva urbana em prazo inferior ao quinquenal⁷⁹.

Quanto à oposição e à desqualificação de posse, hipóteses em que as ações reivindicatórias prevalecem sobre a usucapião ou/e não se reconhece a posse *ad usucapionem*, respectivamente, o que se vislumbra é um Judiciário que ainda trata a posse de forma subalterna à propriedade, não a entendendo como direito autônomo, tampouco conferindo à posse urbana para fins de moradia o valor de direito da cidade que contém⁸⁰. Nas palavras de Marcos Alcino Torres (20048, p. 374),

Deve ser reconhecido, depois de séculos de reflexão, que se protege a posse por si mesma, porque é através dela que se pode extrair as utilidades econômicas ou sociais de alguma coisa; que é através dela que uma coisa pode produzir riqueza, moradia, alimentação, lazer, em benefício do possuidor e da comunidade. (grifos nossos)

78 Por dever de lealdade científica, há que se levar em conta o julgamento pela procedência de uma ação de usucapião coletiva, em sentença proferida no âmbito da Comarca de Itaporã, no Estado do Mato Grosso do Sul, a despeito da existência de individualização dos lotes, conforme excerto a seguir: “Entendo que não é exigência que a área seja ocupada sem delimitação da posse de cada um, mas (sic) [e] que essa é uma possibilidade que não impede o usucapião. Em análise aos autos, verifico que não há nada que obste a declaração do usucapião urbano coletivo em favor da parte autora, como substituta dos moradores.” (Processo n. 0005306-87.2004.8.12.0037 (037.04.005306-3) — TJ/MS) É, porém, uma exceção à regra.

79 Observe-se, porém, a existência da prescrição aquisitiva de imóvel cuja metragem seja inferior a 250 m², no prazo de dois anos, em caso de abandono do lar por um dos coproprietários, na forma do artigo 1240-A do Código Civil, fato que pode ser conhecido de ofício pelo juízo de direito.

80 No julgamento da Apelação n. 606.830-4, no âmbito do Tribunal de Justiça do Paraná,



Em seguida vem o desvirtuamento do instituto para o interesse particular, o que demonstra uma deturpação não da aplicação da norma, mas de seu uso. Seria a hipótese da utilização do instituto como sucedâneo da partilha, quando pleiteado por uma mesma família com esta finalidade e não efetivamente para a regularização fundiária de uma comunidade⁸¹.

Logo a seguir, vem o óbice da perícia: significa dizer que ainda há gargalos judiciais na usucapião coletiva em matéria pericial, mesmo quando a escolha da área como universalidade tenha o propósito justamente de simplificá-la. Com efeito, a exigência de memoriais descritivos de custos vultosos, para populações de baixa renda, acaba se tornando um desserviço à justiça urbana que o instituto pretendia prestigiar. Em seguida, a renda familiar como óbice aponta o eventual desvirtuamento do uso do instrumento — no caso da modalidade coletiva, se protege a população de baixa renda — por quem dele, em tese, não necessite.

Os óbices seguintes — *composse* e *animus domini* — revelam certa má vontade do Judiciário para com o instituto: no primeiro caso, porque a *composse* é de sua essência, e, no segundo, porque o não reconhecimento do *animus domini* coloca por terra a pretensão dos autores sob um aspecto fático que inviabiliza os recursos raros.

Empatados com os anteriores vêm os óbices da propriedade de outro imóvel e do indeferimento da justiça gratuita. No primeiro caso, o óbice se compatibiliza com o intuito da preservação do direito de moradia não só para o autor, mas para todos, numa visão coletiva que, se, por um lado, respeita a natureza difusa do direito à cidade, por outro, recebe a crítica de desigualar direitos, na medida em que aos demais proprietários não seria interdita a possibilidade de novas aquisições; de toda forma, trata-se de requisito constitucional intransponível pelo legislador ordinário.

No segundo caso, causa espécie que o “indeferimento de justiça gratuita” possa ser uma hipótese comprovada de óbice jurisdicional para o ajuizamento de uma ação eminentemente vocacionada para a regularização de áreas precariamente ocupadas por população de baixa renda, negando-se o acesso à justiça antes mesmo do direito à propriedade condominial que seja hábil a exigir sua urbanização.

Os demais óbices aplicáveis à usucapião dizem respeito a casos isolados, de forma que não merecem maiores comentários, sendo que nenhuma decisão menciona a não comprovação da posse. As hipóteses de “discricionariedade do administrador”, “falta de prévio pedido administrativo” e de “prevalência do interesse público sobre o privado” só se aplicam à CUEM.

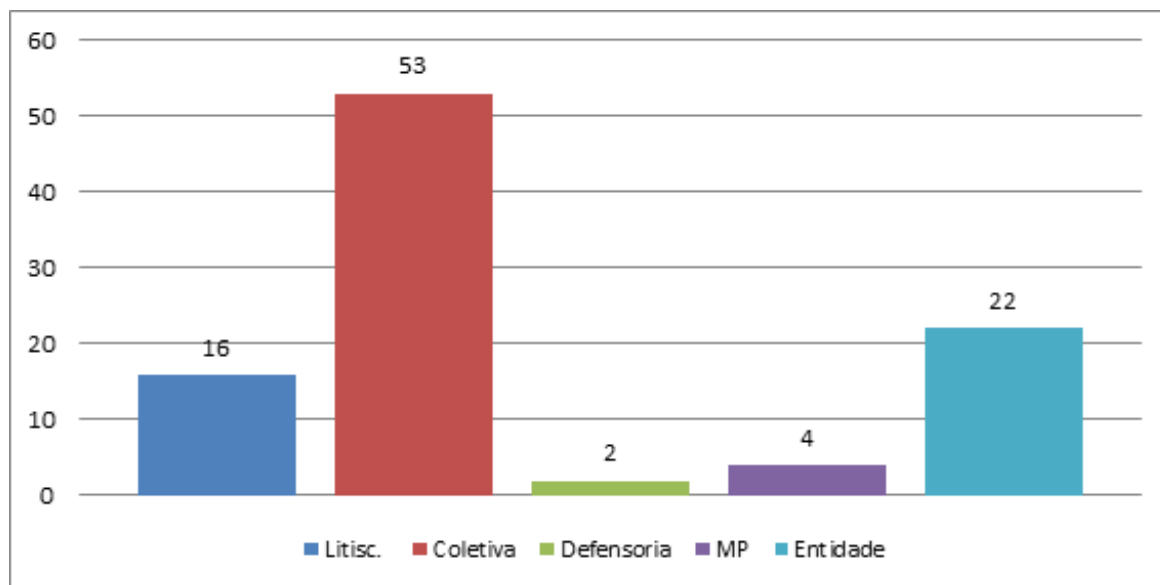
Com relação à legitimidade das partes nas ações de usucapião coletiva⁸², o gráfico abaixo indica que: (i) embora seja postulada na maioria das vezes como ação coletiva, há um percentual significativo de demandas por litisconsórcio ativo (ou passivo, quando alegada como defesa), o que leva muitas vezes ao já mencionado equivocado desmembramento; e que (ii) ainda é tímida a atuação da Defensoria Pública como autora de ações civis públicas relativas à matéria, prevalecendo a posição das entidades associativas como substitutas processuais:

81 Exemplo da hipótese seria o julgamento da Apelação n. 2005.010104-6, no âmbito do Tribunal de Justiça do Paraná, em que se consignou que, in casu, porém, não se está a tratar de favela ou aglomerado disforme de abrigos. Ao contrário, a planta descritiva do imóvel — fl. 14 — dá conta de que o terreno objeto da presente demanda é certo e determinado, bem como é possível delimitar os confrontantes. O fato de a posse no imóvel ser compartilhada entre o casal apelante, seus filhos e netos, por si só, não caracteriza múltiplas moradias informais e em comunidade aglomerada.”

82 O questionamento em relação ao patrocínio da causa ficou prejudicado por conta da não indicação da função exercida pelo advogado (se público ou particular) nos sites eletrônicos de jurisprudência, mas apenas pelo número do respectivo registro junto à Ordem dos Advogados do Brasil.

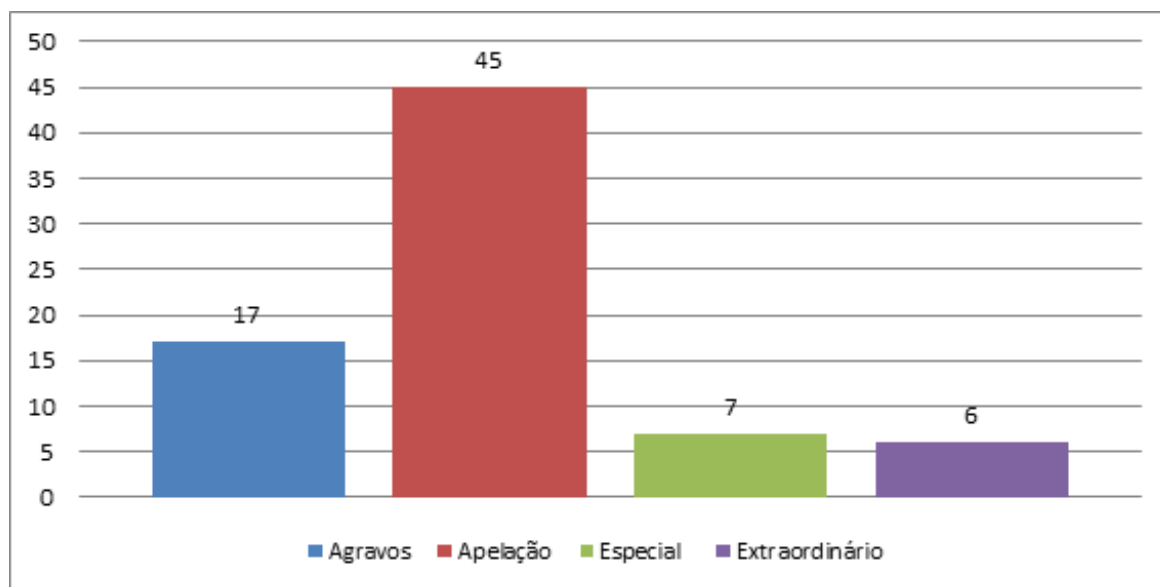


GRÁFICO 4 — TIPOS DE AÇÕES E PARTES (USUCAPIÃO COLETIVA)



Em matéria de recursos utilizados, há preponderância significativa de apelações (45% dos casos) em relação a agravos (15%) e recursos raros (um pouco acima de 5% para os extraordinários, com leve diferencial para os especiais), o que talvez se justifique em razão de não se reconhecer fundamento de validade direto na Constituição para a usucapião especial urbana **coletiva**⁸³, mas apenas no Estatuto da Cidade ou por envolver matéria eminentemente fática⁸⁴. O gráfico a seguir ilustra o que se diz:

GRÁFICO 5 — FREQUÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS (USUCAPIÃO COLETIVA)

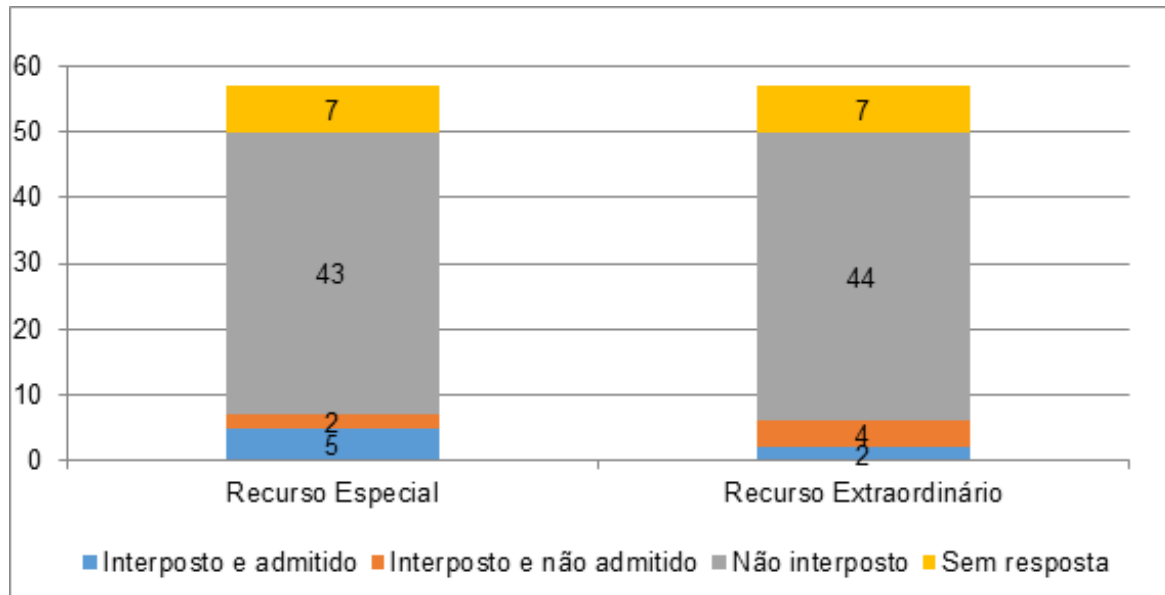


83 Em sede doutrinária, Francisco Loureiro (2004) demonstra que o fundamento constitucional é idêntico, o artigo 183, caput, da Constituição, sendo diverso apenas o número de beneficiário(s).

84 Verificar-se-á, porém, logo adiante, que já houve admissão de recurso extraordinário, embora ainda não julgado.

Um retrato mais fiel da dificuldade de acesso às instâncias raras está no gráfico abaixo:

GRÁFICO 6 — FREQUÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO E ADMISSÃO DOS RECURSOS SUPERIORES (USUCAPIÃO COLETIVO)



Note-se que, na maioria das vezes, entendendo-se provavelmente a matéria como estritamente fática, sequer se cogita da interposição dos Recursos Especial e Extraordinário e que, no STJ, houve mais admissão dos poucos interpostos⁸⁵ do que inadmissão e que, no STF, ao contrário, houve mais inadmissão, o que, de certa forma, vai ao encontro da leitura enviesada inicial da própria inconstitucionalidade da usucapião na modalidade coletiva pela doutrina⁸⁶, sendo incontroversa a competência do STJ.

A inexistência de julgados, mesmo dos recursos admitidos, impede que se aprofunde melhor a questão, tendo, inclusive, este aspecto, sido salientado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em sua entrevista, na qual ponderou, ao ser questionado sobre o raro tratamento do tema do direito à moradia nas decisões daquela Corte, que:

Eu teria que fazer uma pesquisa empírica para saber: se a matéria não chega aqui porque os recursos não são interpostos ou porque os recursos não são interpostos adequadamente ou porque exista uma certa má vontade em relação a essas questões. (...) O acesso aos Tribunais Superiores ao Supremo sobretudo se tornou relativamente sofisticado, portanto, parte do problema pode ser a dificuldade de colocar essas discussões dentro de uma moldura constitucional que permita o cabimento do recurso extraordinário. Essa é uma possibilidade que eu posso alvitrar.

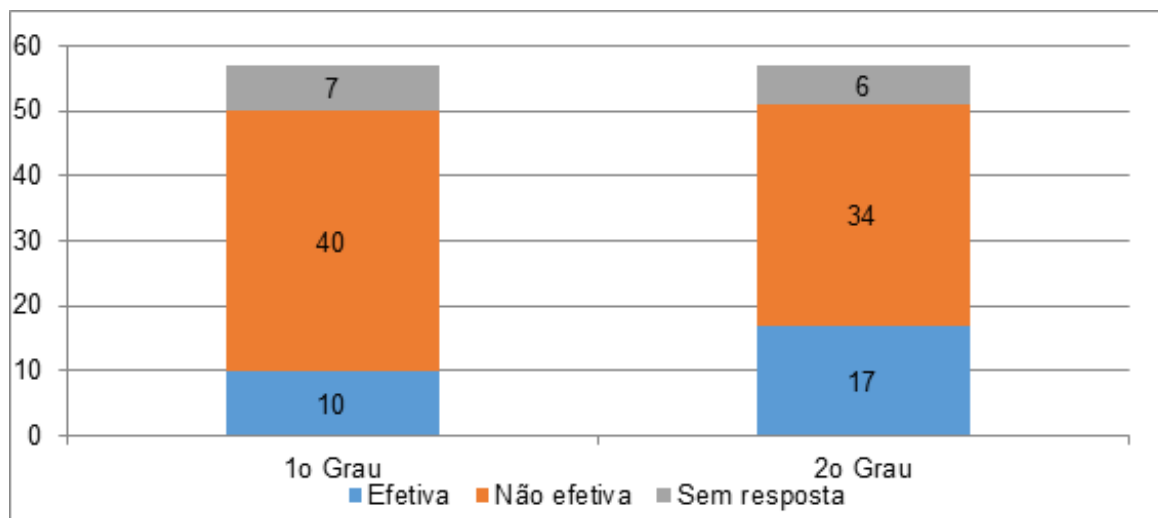
Em matéria de efetividade do instrumento nas decisões judiciais — leia-se, aqui, o reconhecimento do direito por qualquer decisão, seja ela de primeiro ou segundo grau — os números são significativamente baixos. Observa-se, porém, um alto índice de reversão das decisões improcedentes de primeiro grau, no âmbito da segunda instância, conforme se verifica no gráfico abaixo:

85 Tentou-se entrevistar o Relator de um desses RESps, o Ministro Marco Buzzi, mas, infelizmente, não conseguimos.

86 É Loureiro (2004) quem cuida do tema, ressaltando, como se observou antes, que o fundamento de validade da usucapião coletiva é o mesmo da individual.



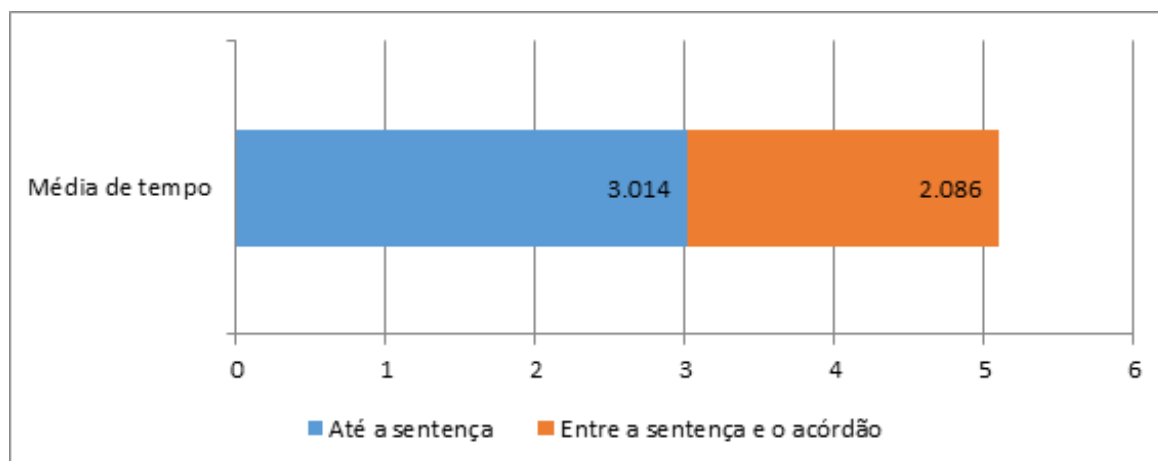
GRÁFICO 7 — EFETIVIDADE DAS DECISÕES EM 1º E 2º GRAUS (USUCAPIÃO COLETIVA)



Não se logrou identificar a causa de uma perspectiva mais “humanista” no segundo grau em relação ao primeiro em matéria de reconhecimento da usucapião coletiva, mas fato é que a segunda instância parece mais familiarizada com o instrumento do que os magistrados de primeiro. O que salta aos olhos, ainda assim, é o baixo grau de efetividade do instrumento, em percentuais pouco significativos em ambos os graus de jurisdição, sendo poucas as chances de êxito de ações de usucapião coletiva⁸⁷, as quais, muitas das vezes são preteridas em nome de usucapiões individuais, conforme já demonstrado e analisado.

Observe-se, por fim, o tempo médio de duração das ações, em ambas as instâncias:

GRÁFICO 8 — TEMPO DE DURAÇÃO DOS PROCESSOS (USUCAPIÃO COLETIVA)



No âmbito do primeiro grau, o processo costuma durar 3(três) anos, enquanto no segundo, 2(dois) anos. O prazo médio de 5(cinco) anos para a duração de um processo de usucapião coletiva coincide, portanto, com o tempo da prescrição aquisitiva necessária à sua deflagração.

⁸⁷ Chama atenção, todavia, uma das raras decisões em que a usucapião coletiva é reconhecida com fundamento nos princípios de direito urbanístico e cujo excerto demonstrativo a seguir se reproduz: “A Constituição Federal tem, dentre seus objetivos, buscar a redução das desigualdades sociais. Sem opor-se a garantia do direito de propriedade, não mais vigora o absolutismo de tal direito, dando amparo à socialização e à equitativa distribuição dos bens. Nesta esteira, o direito de propriedade subordina-se ao interesse coletivo, batizado de “função social”. No caso em tela, mostra-se praticamente inviável retirar tais famílias da área ocupada, tendo em vista a dignidade da pessoa humana e função social que transmitiram ao imóvel.”(Apelação 917511-7 — TJ/PR) A exceção, porém, só confirma a regra.



4.1.5 Links entre Doutrina e Jurisprudência

Ao cruzar as informações discutidas pela doutrina com os dados obtidos da análise de jurisprudência, como condição para o reconhecimento do direito à moradia por meio da usucapião coletiva, identificamos (a) muitos pontos em comum, (b) algumas questões que apenas a doutrina discute e (c) outras questões não identificadas na doutrina, mas que foram debatidas no âmbito da jurisprudência.

- a) Questões comuns entre doutrina e jurisprudência

Identificou-se que são discutidos tanto pela doutrina como pela jurisprudência, os seguintes pontos:

DOCTRINA	JURISPRUDÊNCIA
Área urbana com mais de 250m ²	Dimensão do imóvel
Ocupada por população de baixa renda	Renda familiar
Finalidade de moradia	Comprovação da posse
Posse de cinco anos ininterruptamente e sem oposição	Obediência do prazo legal
Não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor	Composse e individualização do imóvel
Sucessão de posses	Sucessão de posses
Legitimidade ativa	Legitimidade ativa
Benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita	Indeferimento da Justiça Gratuita

- b) Questões identificadas apenas na doutrina

Alguns temas, apesar de serem debatidos pela literatura jurídica, não foram identificados nas decisões judiciais que julgaram os pedidos de usucapião. São eles: impossibilidade de os possuidores serem proprietários de outro imóvel urbano ou rural; cabimento de ações petitórias ou possessórias serem sobrestadas durante a ação de usucapião; possibilidade de a sentença declaratória judicial servir de título para registro imobiliário; e necessidade de observância do rito processual sumário.

Outros argumentos não encontrados na jurisprudência são os seguintes: criação de um condomínio especial; atribuição, pelo juiz, de uma fração ideal a cada possuidor independentemente da dimensão do terreno, salvo acordo escrito entre condômino estabelecendo frações diferenciadas; extinção do condomínio especial somente com deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. A hipótese neste caso é que esses argumentos não foram levantados porque as ações ou não foram para a fase de execução ou não se teve acesso às decisões posteriores ao respectivo trânsito em julgado.

- c) Questões abordadas apenas pela jurisprudência

A jurisprudência traz alguns elementos que não foram identificados na literatura jurídica. São eles: a necessidade de perícia para avaliação dos imóveis e a necessidade de comprovação de que os moradores têm *animus domini*. Além disso, identificou-se na jurisprudência o uso das ações de usucapião de maneira desvirtuada, ou seja, para fazer divisão de patrimônio familiar ou outra causa que não envolva o reconhecimento do direito à moradia para a população de baixa renda.



Daí se verifica que a doutrina ainda tem largo espaço para contribuir para com a correta inteligência do instituto, muito embora nenhuma hermenêutica de vanguarda possa resistir a uma atividade jurisdicional de “retaguarda”, que aplica o direito novo como se velho fosse.

Os estudos de caso procuram, então, aprofundar o conhecimento acerca da utilização da usucapião coletiva especial urbana e descortinar que novos óbices se interpuseram e como foi possível superá-los.

4.1.6 Cases

4.1.6.1 Recife/PE — Comunidade de Mustardinha (Apêndice P)



A comunidade Mustardinha localiza-se no bairro de mesmo nome, na zona oeste da cidade do Recife (Região Político-Administrativa n.º 5 — RPA 5), a 6,5 km de distância do centro da cidade. Atualmente, conta com aproximadamente 12.600 habitantes, distribuídos por 51,44ha de extensão (PACHÊCO, 2014). Em 1983, dois terços da região foram transformados em ZEIS (por Decreto Municipal, segundo a Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo, de n.º 14.511/83), com instalação da Comissão de Urbanização e Legalização da Posse da Terra — COMUL⁸⁸ pelo Decreto Municipal n.º 15.630/91.

A situação jurídica predominante é de irregularidade fundiária urbana, visto que as áreas são particulares e foram historicamente ocupadas de forma espontânea. A origem da ocupação da área onde hoje se encontra a comunidade de Mustardinha se deu no início do século XX. A Associação de Moradores da Mustardinha solicitou assessoria jurídica do Centro Dom Helder Câmara de Estudos e Ação Social — CENDHEC para fins de regularização fundiária.

A partir de um processo participativo, foi elaborado o Plano de Regularização Fundiária com o envolvimento de grupos comunitários como a Associação de Moradores da Mustardinha, representantes da COMUL, Grupos de Mulheres, Grupos Culturais e Igreja Católica. Construiu-se, então, um Termo de Compromisso, definindo as atribuições de todos os segmentos envolvidos: as responsabilidades do CENDHEC, a quem coube a assessoria jurídica e social ao processo de regularização fundiária; o papel da Associação de Moradores, que representaria juridicamente os moradores na Ação de Usucapião Coletiva e coordenaria a mobilização social da comunidade; e a função dos Grupos Comunitários, que participaria da mobilização social e do cadastramento socioeconômico das famílias beneficiárias. Ao Poder Público Municipal coube a disponibilização do levantamento topográfico já realizado pela Secretaria de Saneamento e as custas do levantamento fundiário junto ao Cartório de Imóveis. Houve suporte, ainda, do Programa Papel Passado, do Ministério das Cidades. Pode-se afirmar, pois, que houve articulação institucional relevante no processo.

A seleção das primeiras quadras beneficiárias com a ação de regularização fundiária ocorreu pelos critérios definidos coletivamente. A escolha das áreas baseou-se em dois aspectos: aquelas já contempladas com o Sistema de Saneamento Integrado e que tivessem o maior número de famílias. Deste modo, a primeira ação iria contemplar quatro quadras, num total de 250 famílias.

Como fruto desse processo, foram ajuizadas 325 ações individuais e 91 ações coletivas de usucapião, beneficiando 1009 famílias, entre 2005 e 2006. Nas ações coletivas, a Associação de Moradores figura como autora litigando em

⁸⁸ A COMUL, segundo a lei, é um canal de interlocução entre a gestão pública e a comunidade, contando com dois representantes desta, um de organizações sociais e dois do poder público.



benefício de grupos de possuidores de lotes contínuos, optando-se pela substituição processual (Art. 12, III do Estatuto da Cidade), como uma forma de fortalecimento da mobilização comunitária.

Devido a obstáculos que não eram esperados pela instituição e muito menos pelas lideranças comunitárias, ainda hoje (2014) a maioria absoluta dessas ações continua tramitando devido ao acompanhamento e disposição do CENDHEC de recorrer de decisões negativas. Desse universo, após nove anos de tramitação, apenas foi possível lograr êxito em três ações, das quais apenas uma é coletiva. Trata-se do auto de processo judicial da Ação 0011910-66.2006.

Os réus foram citados e, diante de nenhuma manifestação, considerados revéis. As pessoas jurídicas de direito público citadas também não interpuseram qualquer impugnação. O Ministério Público, por sua vez, nada teve a registrar. Reconheceu-se a substituição processual à Associação dos Moradores da Mustardinha. Verificando-se o cumprimento de todos os requisitos legais da usucapião especial coletiva, proferiu-se sentença favorável aos substituídos e ordenação ao registro, em 29 de julho de 2008⁸⁹.

Considera-se, portanto, que houve o reconhecimento do direito de usucapião coletiva dos moradores envolvidos. Trata-se, dentre as ajuizadas, da primeira ação com retorno positivo, cujo tempo de análise foi somente de dois anos, o que torna este caso ímpar, tanto por essa relativa celeridade, quanto por salvaguardar o direito de moradia da comunidade local.

A área se encontra em perceptível estágio avançado de urbanização e não representa mais a demanda mais urgente da população, segundo informaram os representantes da Associação. Desta forma, já se tornou possível um refinamento dos discursos em torno dos pleitos sociais, já que a comunidade possui uma estrutura e serviços públicos de qualidade, o que não esmorece os trabalhos de articulação e de reivindicação junto aos órgãos competentes.

A regularização fundiária aparenta ser, neste caso, uma etapa adiantada na inclusão do local na lógica da cidade formal, uma vez que já foram quase superados os principais obstáculos à urbanização, como asfaltamento e saneamento básico. As quadras, embora não sigam, em sua divisão interna, um padrão específico, apresentam características bastante favoráveis à regularização, inclusive, do parcelamento e da individualização registral.

Considerando alguns condicionantes estudados nesta pesquisa e que são entraves à efetividade de instrumentos de regularização fundiária, pode-se afirmar que, para este caso, a quase ausência de impeditivos torna tal experiência exitosa uma exceção. Uma vez que o exame judicial foi célere e favorável ao direito de usucapião coletiva dos moradores, não parece ter havido despreparo dos operadores do direito em geral, superando-se até mesmo um raciocínio lógico-dedutivo formal, já que se priorizou o entendimento pela propriedade funcionalizada. Quanto aos envolvidos, permaneceram interessados, desde antes do ajuizamento, ao longo do processo (em que tiveram seu direito de representação — legitimidade ativa — reconhecido) e até o presente momento, demonstrando que não apenas conhecem seus direitos, como lutam para concretizá-los.

Acerca do papel da Administração Pública, embora haja legislação específica e órgãos próprios, não se pode afirmar que houve uma participação significativa ou que se contou com articulação institucional expressiva, o que poderia ter sido um óbice, mas não foi. A iniciativa foi dos moradores, que contaram com a assessoria jurídica de uma organização não governamental — ONG, demonstrando ser possível um empoderamento social nos pleitos fundiários e o fortalecimento das políticas de regularização, a despeito da existência de outras tratativas que também garantam o direito à moradia.

89 O tempo exíguo da ação, em comparação com o tempo médio das ações desta natureza antes apontado (item 4.1.4), de cinco anos, demonstra que, de fato, o case Mustardinha, cujo processo de usucapião durou menos que a média do tempo dos processos similares, é uma exceção no quadro de amostragem da jurisprudência brasileira.



4.1.6.2 Curitiba/PR — Comunidade Barracão: o caso dos Catadores de Material Reciclável no Bairro Boqueirão (Apêndice Q)



O case do Município de Curitiba envolve o manejo da usucapião coletiva como meio de defesa em ação de reintegração de posse. Trata-se de uma área de quase 1500m², ocupada por 32 famílias, cerca de 140 moradores, em um bairro formal em Curitiba, onde usam o local para moradia, armazenamento e seleção de material reciclável. O imóvel foi ocupado a partir de 1998 e o conflito fundiário foi provocado judicialmente no ano de 2004.

A discussão acerca da posse e da propriedade do imóvel aconteceu na Ação de Reintegração de Posse n. 1.170/2004, que tramitou perante a 6ª Vara Cível de Curitiba, cuja sentença foi objeto de apelação (nº 917511-7 — TJPR). O Judiciário havia concedido inicialmente a liminar para reintegrar a posse independente de ouvir os moradores, mas depois mudou o posicionamento e reconheceu o direito coletivo à usucapião. A decisão de primeiro grau foi confirmada pelo Tribunal de Justiça do Paraná – TJPR, negando provimento ao apelo da massa falida. Contra o acórdão do TJPR foram interpostos pela massa falida Recurso Extraordinário e Recurso Especial, os quais se encontram em fase de análise do cabimento.

Algumas dificuldades que em regra são identificadas nos processos de usucapião não foram identificadas como óbice neste caso, como problemas de legitimidade ativa para usucapião, despreparo do Judiciário e demais agentes, desinteresse dos moradores e falta de legislação municipal específica. A desarticulação entre os atores, que poderia ser um óbice, acabou sendo induzida pela intervenção judicial no caso. No entanto, alguns óbices foram confirmados, como a morosidade do processo que está dificultando a formalização da propriedade e a urbanização da área; a prevalência de um raciocínio lógico-formal pró-proprietário no início do processo, mas que foi revertido ao final e a preferência por políticas de remoção dos moradores à regularização fundiária no local de posse⁹⁰. Outra questão que chama atenção no caso é o Município ingressar no Judiciário contra os moradores em função do alegado problema ambiental e de saúde pública que estão gerando pelo acúmulo de material reciclável.

Trata-se de caso inédito no Estado do Paraná, pois a usucapião coletiva ultrapassou as fases constitutivas e está a ponto de ir para a execução. A dificuldade a partir de agora será o modo que a execução⁹¹ irá acontecer, pois é necessário que, junto à regularização do título, realize-se a urbanização da área e, também, a gestão do condomínio que será constituído.

90 Essa também foi uma das hipóteses formuladas no início da pesquisa, que se confirmaram em seu decorrer.

91 Já teria havido execução provisória do julgado, no sentido de se dar alguns passos básicos no caminho da urbanização da área.



4.2 Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia

4.2.1 Mapeamento Normativo

A matriz constitucional da CUEM consta do §1º do artigo 183 da Constituição Federal, dispositivo este inserido no Título VII da Carta, referente à ordem econômica e financeira, e, dentro deste, no Capítulo II, que trata da política urbana.

No ordenamento infraconstitucional, a CUEM está inserida no Estatuto da Cidade — Lei Federal n.º 10.257/2001 (artigos 4º e 48) —, sendo que o instituto foi regulamentado pela Medida Provisória n.º 2.220, de 04 de setembro de 2001⁹² (que se mantém em vigor até hoje com fundamento no artigo 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001), em virtude do veto presidencial aos artigos 15 a 20 do referido Estatuto. A Lei Federal n.º 11.481/2007 inclui a CUEM no rol dos direitos reais do Código Civil (artigo 1225, XI) e o direito de uso especial para fins de moradia passou a ser objeto de hipoteca (artigo 1417, VIII), permitindo que o concessionário obtenha financiamento junto ao Sistema Financeiro de Habitação para construção da casa própria, dando o próprio imóvel que foi objeto da concessão em garantia de pagamento (artigo 13 da Lei Federal n.º 11.481/2007)⁹³.

De acordo com o artigo 1º da MP 2.220/2001, tem direito à concessão quem possuir, por cinco anos ou mais, ininterruptamente e sem oposição, até a data de 30 de junho de 2001, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural; se o imóvel possuir mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, for utilizado por mais de um possuidor e não for possível identificar individualmente a área ocupada, a concessão será feita de forma coletiva, na forma de frações ideais, limitadas a duzentos e cinquenta metros quadrados por unidade (artigo 2º da MP). Em determinados locais, como nas encostas e nas áreas de proteção aos ecossistemas, a ocupação pode acarretar riscos à vida e à saúde das pessoas. Nesses casos, segundo a lei, o Poder Público deve garantir o exercício do direito em outro local (artigo 4º e 5º da MP)⁹⁴. É preciso estar atento, porém, para que a justificativa do risco à vida e à saúde, de que trata o artigo 4º da MP, não seja um ardil com o qual se tenta justificar uma remoção arbitrária da população. Já se teve oportunidade de enfatizar que:

Tampouco a prerrogativa de a Administração assegurar a concessão de uso especial para fins de moradia em outro local, nas situações de risco, pode significar uma faculdade discricionária, mas ato vinculado à princiologia urbanístico-constitucional como um todo e, em específico, ao princípio da preferência de manutenção da população na área de ocupação consolidada, sempre que possível, [conforme previsão expressa no artigo 48, inciso I, da Lei Federal n. 11.109/2009.] (CORREIA, 2015)

Por tal razão, nesta pesquisa não se entende efetiva a CUEM se concedida mediante reassentamento da população em outro local, se o permissivo legal do artigo 4º da MP for utilizado como falsa motivação para a remoção arbitrária⁹⁵.

O título da concessão será concedido pela via administrativa ou judicial. Pela via administrativa, a Administração

92 O artigo 2º da Emenda Constitucional n.º 32, de 11 de setembro de 2001, dispõe que as medidas provisórias editadas em data anterior à EC n.º 32/2001, como é o caso da MP n.º 2.220/2001, continuam em vigor até que a medida provisória ulterior revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

93 Para áreas da União, há que se observar também a Lei Federal n. 9.636/1998, que “aplica” a concessão de uso especial para fins de moradia aos imóveis da União, exceptuando, entre outros, os imóveis funcionais (art. 22-A, §1º).

94 Ainda assim, a prerrogativa do reassentamento em outro local deve ser vista *cum granis salis*, principalmente na modalidade coletiva (ou quando existente uma pluralidade das individuais no mesmo local, se individualizáveis os lotes), devendo ser conciliada a proteção ao meio ambiente natural e artificial, como no exemplo da possibilidade de regularização fundiária em áreas de proteção permanente. A propósito deste tema em específico, confira-se: CORREIA e TALDEN, 2015.

95 Uma das pesquisadoras, Cláudia Mendes, desenvolveu melhor o argumento em sua dissertação de Mestrado, no âmbito do Programa de Pós-graduação em Direito da Cidade, em setembro de 2015, sob o título “Resistência e Oposição às Remoções Injustas”. De outro turno, outro integrante do NEPEC e Mestrando em Direito da Cidade da UERJ, Rafael Mota, também orientando da coordenadora desta pesquisa, trata da hipótese à luz de um estudo de caso: o do Horto, do qual também se cuidará mais adiante neste volume.



Pública não poderá ultrapassar o prazo máximo de 12 meses; somente em caso de recusa ou omissão do Poder Público competente é que o interessado deverá ingressar em juízo e a concessão se dará por meio de sentença judicial. Em ambos os casos, deve ser registrada no registro imobiliário (artigo 6º e parágrafos da MP). A concessão não será reconhecida ao mesmo concessionário mais de uma vez. O direito à concessão é transmissível por ato *inter vivos* ou *causa mortis* e extingue-se se o concessionário der ao imóvel destinação diversa da moradia ou se adquirir a propriedade ou a concessão de outro imóvel (artigo 8º e incisos da MP).

O Estatuto da Cidade, no artigo 4º, V, “g”, incluiu a concessão de uso especial para fins de moradia entre os institutos jurídicos e políticos que serão utilizados para atender ao objetivo fundamental da lei, expresso no caput do artigo 2º, de “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana.” O instituto estava disciplinado nos artigos 15 a 20 do projeto de lei do Estatuto da Cidade, que asseguravam o direito à concessão de uso especial, para fins de moradia, de área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, situada em imóvel público, àquele que, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, a utilizasse para sua moradia ou de sua família, desde que não fosse proprietário ou concessionário de outro imóvel rural urbano. A concessão seria outorgada gratuitamente. Tais dispositivos foram vetados por razões de interesse público, embora o Chefe do Executivo reconhecesse a importância do instituto “para propiciar segurança da posse — fundamento do direito à moradia — a milhões de moradores de favelas e loteamentos irregulares”. Os inconvenientes apontados no veto foram, resumidamente, os seguintes: a) a previsão do direito de concessão em “edificação pública”, que “poderia gerar demandas injustificadas do direito em questão por parte de ocupantes de habitações individuais de até duzentos e cinquenta metros quadrados de área edificada em imóvel público”; b) a ausência de norma que ressaltasse o direito à concessão de imóveis públicos afetados ao uso comum do povo, assim como áreas urbanas de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental ou destinadas a obras públicas; c) a não-fixação de uma data-limite para a aquisição do direito à concessão de uso especial, “o que torna permanente um instrumento só justificável pela necessidade imperiosa de solucionar o imenso passivo de ocupações irregulares gerado em décadas de urbanização desordenada”; d) a inexistência de dispositivo que fixe prazo para que a Administração Pública processe os pedidos de concessão, sem o quê haverá “o risco de congestionar o Poder Judiciário com demandas que, num prazo razoável, poderiam e deveriam ser satisfeitas na instância administrativa”. Tal promessa foi cumprida com a Medida Provisória 2.220/2001, que dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o §1º do artigo 183 da CRFB, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano — CNDU e dá outras providências.

Após as alterações, as características básicas da concessão de uso especial para fins de moradia ficaram delineadas na lei da seguinte forma⁹⁶: a) a CUEM continua prevista como direito oponível à Administração, por via administrativa ou, em caso de recusa, por via judicial, porém assegurada apenas aos possuidores que preencheram os requisitos até 30 de junho de 2001 (artigo 1º), a saber: ser possuidor, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, de até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para fins de moradia ou de sua família, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural; b) a mesma limitação de tempo — 30 de junho de 2001 — é prevista no caso de concessão outorgada de forma coletiva, assegurada à população de baixa renda, quando não for possuidor, observados os demais requisitos estabelecidos no artigo 1º (artigo 2º); c) é assegurada expressamente a opção de exercer os direitos de que tratam os artigos 1º e 2º aos ocupantes, regularmente inscritos, de imóveis públicos da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios, situados em área urbana; d) além da hipótese de risco à vida ou à saúde dos ocupantes (artigo 4º), é garantido o direito à concessão em outro local quando se tratar da ocupação de imóvel: de uso comum do povo, destinado a projeto de urbanização, de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção do ecossistemas naturais, reservado à construção de represas e obras congêneres ou situado em via de comunicação (artigo 5º); e) é estabelecida a possibilidade de ser o direito exercido pela via administrativa ou, em caso de recusa, pela via judicial; para esse fim é fixado o prazo máximo de doze meses para a decisão do pedido na via administrativa, contado da data de seu protocolo (artigo 6º); f) é prevista a possibilidade de transmissão do direito por ato *inter vivos* ou *causa mortis* (artigo 7º); g) são indicadas duas hipóteses de extinção do direito de uso: quando o concessionário der ao imóvel destinação diversa da moradia para si ou para sua família e quando o concessionário adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural.

96 No debate a respeito das controvérsias doutrinárias que envolvem o instituto que se trará logo adiante serão expostas as posições da pesquisa.



4.2.2 Revisão Bibliográfica

Segundo Luiz Carlos Alvarenga, trata-se de instrumento de regularização fundiária em áreas de domínio público, que consubstancia direito subjetivo, uma vez que o indivíduo pode provocar o Estado para fazer valer a sua pretensão, além de se tratar de direito real, como tal previsto no Código Civil (ALVARENGA, 2014). Para o autor, uma vez preenchidos os requisitos legais, a outorga da concessão não exige prévia desafetação. Desta forma, a CUEM permite a regularização da posse exercida em imóveis públicos. No entanto, em determinados casos, é facultado ao Poder Público assegurar o exercício do direito em outros locais, consoante disposto no artigo 5º da MP.

Para Di Pietro (2010), a CUEM enquadra-se no conceito tradicional de concessão de uso, como uma das modalidades de outorga de uso privativo de bem público ao particular, conferindo-lhe caráter discricionário, conforme se verifica do conceito que adota: “contrato administrativo pelo qual a Administração faculta ao particular a utilização privativa de bem público, para que exerça conforme a sua destinação”. Segundo a mesma autora, cuida-se de contrato de direito público, sinalagmático, oneroso ou gratuito, comutativo e realizado *intuitu personae*. Sua natureza contratual serve para distingui-lo da omissão e da autorização de uso, que têm natureza de atos unilaterais, discricionários e precários. (DI PIETRO, 2010)

Para Toshio Mukai (2013), a MP seria inconstitucional, pois a lei não poderia determinar obrigação desse tipo ao Poder Executivo, porque o Legislativo, no caso, estaria administrando no lugar daquele, o que violaria o princípio da independência e harmonia dos Poderes, previsto no artigo 2º da Constituição Federal. Além disso, como se sabe, os bens públicos são imprescritíveis e, a seu ver, isso significa não serem suscetíveis de sofrer ônus reais obrigatórios. Em semelhante linha de argumentação, Carlos Bastide Horbach (2004) entende que a CUEM estabelece uma modalidade peculiar de prescrição aquisitiva de direito de uso em relação a imóveis públicos urbanos, incompatível com o regime jurídico dos bens públicos, bem como com o texto constitucional de 1988, entendendo que na lei de instituição há, ainda, uma impropriedade, quando fraciona a aquisição do domínio e a de uso, no mencionado art. 183, concluindo que se trataria de verdadeira usucapião de bem público⁹⁷.

Na lição de Carvalho Filho (2009), a lei instituiu uma série de requisitos a serem preenchidos pelo interessado em adquirir o direito à concessão de uso especial. Na verdade, esses requisitos se coadunam com os fins urbanísticos a que se destina a concessão, bem como ao sentido social de que ela se reveste. Os requisitos são cumulativos, não podem ser cumpridos parcialmente. O interessado na concessão deve atendê-los de forma integral, de modo que, faltante qualquer deles, não haverá ensejo para aquisição do direito. São eles: a) o requisito temporal com dois vetores, quais sejam, o requisito temporal relativo à existência do direito à concessão correspondente a data mencionada no artigo 1º da MP 2.220/2001 — 30 de junho de 2001 — e o requisito temporal relacionado à duração da posse mínima de cinco anos, exercida ininterruptamente; b) outro requisito é o territorial. O limite da área suscetível de concessão especial está fixado em duzentos e cinquenta metros quadrados, somente suscetível de ultrapassada se concedida na modalidade coletiva, conforme descrito anteriormente; c) o requisito finalístico corresponde ao fim a que se destina o uso do imóvel. Exige a lei que o possuidor o tenha usado para sua moradia ou de sua família, além de atribuir à destinação diversa a força de uma cláusula resolutiva do contrato; d) a lei impõe a observância do requisito patrimonial, exigindo que o possuidor não seja proprietário ou concessionário, a qualquer outro título, de outro imóvel urbano ou rural.

Segundo Júlia Moretti (2014), trata-se de direito subjetivo de todos os que possuíam, até 30 de junho de 2001, área pública urbana para fins de moradia, não havendo discricionariedade do Poder Público, mas obrigatoriedade quanto ao reconhecimento do direito, que também tem caráter de *justiciabilidade*. Entendendo a moradia (Art. 6º da CRFB) no contexto de garantia da mais ampla cidadania, advoga pela concretização dos preceitos constitucionais de erradicação da pobreza (Art. 23, IX e X da Constituição Federal) e de dignidade da pessoa humana (Art. 1º da CF/88). Dessa forma, os bens públicos deveriam servir de meio para a consecução de objetivos constitucionais e, já que também é da competência da União a promoção de melhorias nas condições habitacionais e de programas de construção de moradias (Art. 23, IX da CF/88), caberia à SPU atuar no sentido de regularizar.

⁹⁷ Embora seja bem claro que a concessão de uso especial para fins de moradia corresponda a um direito real distinto da propriedade e que, neste viés, não se esteja propugnando a prescrição aquisitiva de bem público, verificou-se que esta hipótese — a de que se estaria a entender o instituto como “usucapião de bem público” — corresponde a um dos óbices ao respectivo reconhecimento pelo Judiciário, conforme apurado na análise jurisprudencial do instituto de que cuida o item 4.2.4.



A autora considera, porém, as dificuldades para alcançar, na prática, os resultados esperados, especialmente para garantir que a terra pública urbanizada permaneça vinculada à função social de moradia para atendimento das famílias de mais baixa renda. Quanto à possibilidade de transferência, aponta que é necessária a criação de um mercado que beneficie não apenas os concessionários originais, mas qualquer família de baixa renda que não tenha acesso ao mercado imobiliário tradicional; mesmo porque, após a concessão do título, a terra continua sendo pública e é preciso garantir a destinação econômica e social adequada.

Segundo Ricardo Hermany e Danielle Soncini Bonella (2014), o processo de urbanização brasileiro é marcado por segregação e exclusão socioterritorial. A legislação urbanística busca apontar soluções que alterem essa perversa assimetria social, sendo possível a aplicação da CUEM para regularizar ocupações em terras públicas, concretizando, assim, o princípio da função social da propriedade.

4.2.3 Requisitos, Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados

Os artigos 1º e 2º da MP n. 2.220/2001 dispõem que:

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 o 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.

§ 1º A concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma gratuita ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo concessionário mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão. O herdeiro legítimo continua, de pleno direito, na posse de seu antecessor, desde

Art. 2º Nos imóveis de que trata o art. 1º, com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, que, até 30 de junho de 2001, estavam ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva, desde que os possuidores não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º Na concessão de uso especial de que trata este artigo, será atribuída igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os ocupantes, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 3º A fração ideal atribuída a cada possuidor não poderá ser superior a duzentos e cinquenta metros quadrados.

Art. 3º Será garantida a opção de exercer os direitos de que tratam os arts. 1º e 2º também aos ocupantes, regularmente inscritos, de imóveis públicos, com até duzentos e cinquenta metros quadrados, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que estejam situados em área urbana, na forma do regulamento.



Art. 4º No caso de a ocupação acarretar risco à vida ou à saúde dos ocupantes, o Poder Público garantirá ao possuidor o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local.

Do texto legal, pode-se extrair as seguintes condições/características do instituto da concessão de uso especial para fins de moradia:

- (a) posse, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, de imóvel público de até duzentos e cinquenta metros quadrados situado em área urbana, utilizando-o para moradia do possuidor ou de sua família

Observe-se que o instituto tem por fundamento o artigo 183, §1º, da Constituição. Neste sentido, enquanto a usucapião especial urbana, prevista no caput do artigo 183, recai sobre imóvel particular, instituto similar — que implica ônus real (de uso) sobre bem alheio e não aquisição do direito (pleno) de propriedade, porém — se aplica aos imóveis públicos usados para fins de moradia — a CUEM —, uma vez que os bens públicos são imprescritíveis. Assim, enquanto na usucapião especial urbana se tem a transferência de propriedade para o usucapiente; na CUEM, ao concessionário é dado usar o imóvel público para fins de moradia, embora o bem continue integrando o patrimônio do Estado.

De toda forma, o paralelismo traçado entre os institutos pela própria Lei Maior, que os prevê no caput e no §1º, do texto constitucional, respectivamente, indica que ao possuidor assistiria direito subjetivo à concessão especial do imóvel público, tanto quanto se o garantiria à usucapião, se particular o bem fosse. Tanto parte da doutrina, quanto o Judiciário⁹⁸, todavia, entendem ser discricionário o direito de a Administração Pública escolher a CUEM ou outro instituto que esteja à sua disposição — como a concessão do direito real de uso, por exemplo — quando da regularização fundiária de imóveis públicos, ainda mais que a respectiva gestão configura competência administrativa do Ente Federativo.

- (b) até a data-marco de 30 de junho de 2001

A MP exige que a posse do imóvel público tenha completado o quinquênio antes de 30 de junho de 2001. A fixação de uma data-marco decorreu, em parte, da circunstância de sua inexistência ter sido uma das motivações do veto aos artigos do Estatuto da Cidade que versavam sobre a CUEM, sob a justificativa de que cuidar do “imenso passivo de ocupações irregulares gerado em décadas de urbanização desordenada” (vide item 4.2.1) estaria superado com a nova política urbana em curso.

Nada, porém, mudou significativamente no quadro das ocupações urbanas irregulares das cidades brasileiras dos últimos (quase) quinze anos, de forma que parece afrontar a isonomia o discrimen fixado pelo legislador, podendo mesmo se dizer que, numa leitura da MP à luz da Constituição, das diretrizes do desenvolvimento urbano da Cidade e fundantes da República, da propriedade e cidade “funcionalizadas” à efetivação de direitos, entre os quais, o de moradia, tal data-marco há de ser reputada inconstitucional, configurando-se o direito subjetivo à CUEM quando preenchidos os demais requisitos postos nos artigos 1º e 2º da MP⁹⁹.

- (c) direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse

De acordo com o artigo 48, inciso I, da Lei Federal n. 11.977/2009, um dos princípios da regularização fundiária plena consagrada no PMCMV é o da ampliação do acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, com prioridade para sua permanência na área ocupada. Neste sentido, o artigo 4º da MP n. 2.220/2001, que autoriza o reassentamento daqueles que, embora preencham os requisitos da CUEM, ocupam imóveis com risco à saúde e à própria vida, obriga — mas, ao mesmo, tempo, legítima — que seja ela concedida em outro lugar que não aquele objeto da posse¹⁰⁰. A investigação quanto à veracidade das razões impõe à Administração o ônus da demonstração do risco à vida ou à saúde dos ocupantes e, mesmo em caso de cabimento do reassentamento, recomenda-se, diante do referido princípio

98 Verificar-se-á a visão jurisprudencial do instituto no item 2.4.2.

99 Trata-se, todavia, do que se tem notícia, de posicionamento isolado. A doutrina se inclina em sentido diametralmente oposto, para defender a inconstitucionalidade do próprio instituto da concessão de uso especial para fins de moradia, seja porque o legislador estaria invadindo a esfera de atribuições do administrador, em violação ao princípio da separação dos poderes, seja porque se estaria afastando um bem público de sua afetação original para submetê-lo ao gozo exclusivo de um particular, numa leitura distorcida do que seja o princípio da supremacia do interesse público, cujo caráter absoluto já vem sendo há algum tempo colocado em xeque no âmbito do direito constitucional. (OSÓRIO, 2000; ÁVILA, 2001; SARMENTO, 2005).

100 Por sua vez, o artigo 5º da MP n. 2.220/2001 cria outras hipóteses em que pretende que o reassentamento seja facultativo, entre as quais, a de ocupação de bem de uso comum do povo.



urbanístico, que seja para local próximo ao da ocupação originária, de forma que não sejam cortados os laços afetivos e de solidariedade da história de vida dos concessionários. Lira, muito antes da positivação do PMCMV, já defendia que a segurança da posse funcionaria como forma de garantia do direito fundamental à moradia e contra a remoção forçada arbitrária. (LIRA, 2007, p. 48)

- (d) desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

O “requisito negativo”, de não ser o beneficiário proprietário ou concessionário de outro imóvel, se compatibiliza com a *ratio legis* do instituto, no sentido de garantir a segurança da posse para quem não a tem.

- (e) quando, respeitados os requisitos antes enumerados, não for possível identificar os terrenos ocupados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva

Aqui se faz remissão ao que se disse a respeito da usucapião coletiva, quando ténues os limites entre os imóveis ocupados de um mesmo assentamento precário: é a modalidade coletiva que, a princípio, deverá prevalecer e não a soma de concessões especiais de uso para fins de moradia individuais, conferindo-se a uns, os providos de limites bem definidos, e negando-se a outros, seus vizinhos, os mesmos direitos, numa mesma comunidade.

- (f) Será atribuída igual fração ideal de terreno a cada possuidor, salvo hipótese de acordo escrito entre os ocupantes, estabelecendo frações ideais diferenciadas, observando-se que a fração ideal atribuída a cada possuidor não poderá ser superior a duzentos e cinquenta metros quadrados

Também aqui se aplicam as mesmas observações feitas em relação à aquisição da propriedade e respectiva divisão em frações ideais na usucapião coletiva — a possibilidade de o imóvel público ser dividido entre os concessionários, desde que a metragem do lote mínimo, de 250m², seja respeitada —, sendo de se ressaltar, porém, que não há regra similar à obrigatoriedade de extinção da concessão especial de uso coletiva em caso de urbanização do assentamento, sendo certo que ela se impõe sempre, independentemente de funcionar, naquele caso em específico, como condição resolutiva da propriedade condominial.

O legislador, para garantir a natureza de direito real, acrescentou a CUEM ao rol de direitos reais taxativamente previstos no Código Civil (artigo 1225, XI) e a tornou suscetível de ser objeto de hipoteca (artigo 1417, VIII). Não se olvida, todavia, que, no campo do direito administrativo, sua natureza é de contrato, a ser firmado entre o ocupante e o Poder Público. Trata-se a concessão especial de uso para fins de moradia, portanto, de direito dotado de múltiplas naturezas jurídicas, consoante a área do direito — de direito real, no âmbito civil; de contrato administrativo, na seara administrativa; e de instrumento de regularização fundiária, no campo do direito da cidade — oponível ao Estado, que garante a segurança da posse de bem imóvel, por contrato¹⁰¹, àquele(s) que já a exerça(m) há cinco anos ou mais, de forma mansa e pacífica, para fins de moradia, sua ou de sua família, quando não for(em) titular(es) ou concessionário(s) de outro imóvel.

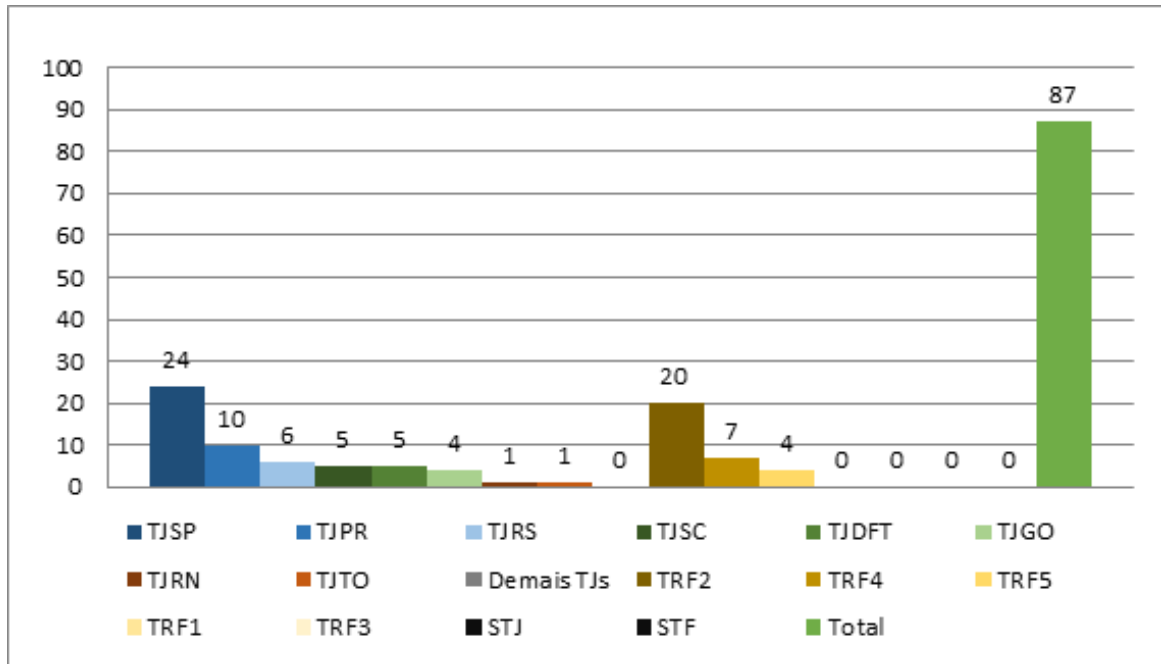
Cumpra analisar, então, em que medida a doutrina se compatibiliza ou não com a práxis jurisprudencial, a partir da análise das decisões colhidas dentro do universo metodologicamente demarcado no item 3.1, relativo às Amostras-Brasil da pesquisa.

101 Para uma análise da natureza contratual da CUEM, remete-se o leitor aos argumentos constantes do seguinte artigo: ALVES, Nelson Vieira. e COSTA, Igor Spoch. Subsídios à discussão dos contratos administrativos a partir da fundamentalidade do direito de morar: notas sobre a natureza jurídica da concessão de uso especial para fins de moradia. In: CORREIA, Arícia Fernandes. Meu (nosso) Pedaco de Chão: moradia e exclusão social na metrópole. Rio de Janeiro, 2015. Projeto de Editoração apresentado à FAPERJ, 2º. Sem./2015.

4.2.4 Análise Jurisprudencial do Instrumento¹⁰²

No quadro abaixo, verifica-se que, desde sua positivação no ordenamento jurídico brasileiro até a véspera do ano anterior ao de início destes estudos — a saber, de 4 de setembro de 2001 a 31 de dezembro de 2013 — foram proferidas apenas 82 decisões pelos órgãos jurisdicionais dos Tribunais de Justiça das capitais e dos Tribunais Federais da Amostra-Brasil 3 desta Pesquisa (os recursos delas interpostos perante os Tribunais Superiores serão analisados mais a frente), que trataram especificamente da CUEM, distribuídas pelos números absolutos abaixo indicados:

GRÁFICO 9 — NÚMERO DE DECISÕES POR TRIBUNAL SOBRE CUEM

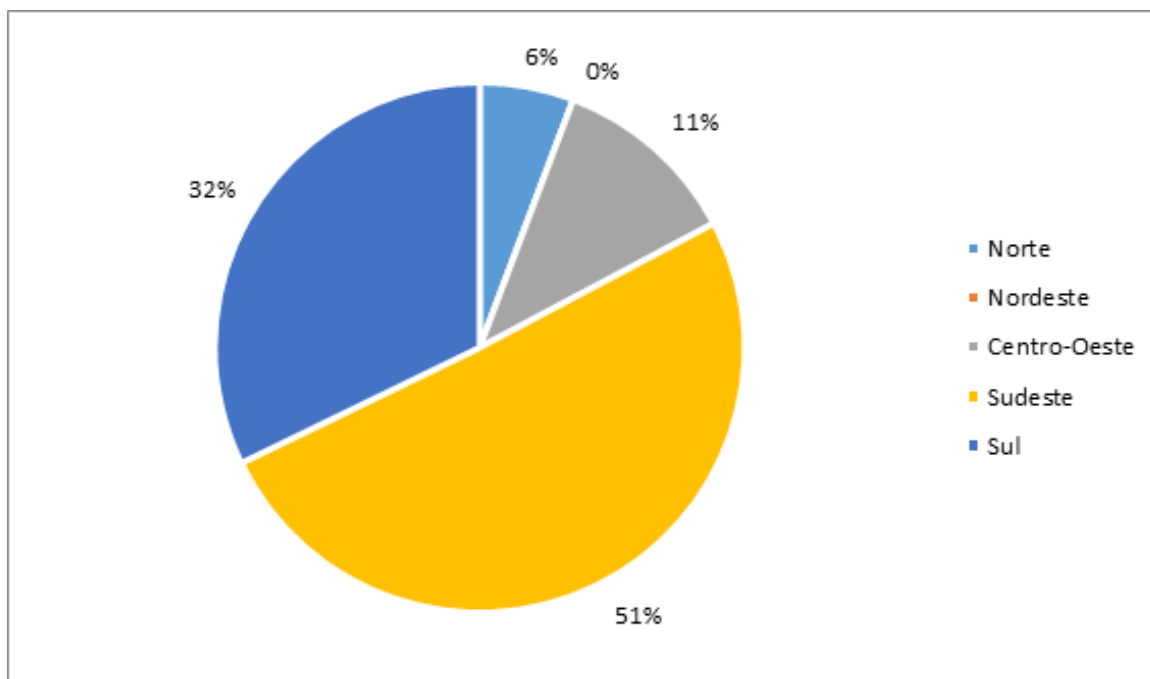


De acordo com esses dados, as decisões foram proferidas por juízos de segundo grau de apenas 8(oito) Tribunais de Justiça e de 3 (três) Tribunais Regionais Federais localizados majoritariamente no Sudeste (TJ/SP, com 24 e TRF2 (RJ e ES), com 20, num total de 44, correspondente a 51% das decisões) e no Sul (TJ/PR, com 10; TJ/SC, com 5; TJ/RS, com 6; TRF4 (PR, SC e RS), com 7, num total de 28, ou num percentual de 32%), o que corresponde a quase a metade do número total das decisões. Houve, também, algumas decisões no Nordeste (TRF5 (AL, CE, PA, PE, RN, SE), com 4 e TJ/RN, com 1, num total de 5) e no Centro-Oeste (TJ/DF, com 5; TJ/GO, com 4 e TJ/TO, com 1, num total de 10). Não houve decisão, por parte do STJ e do STF, dos recursos superiores eventualmente interpostos das decisões de segundo grau pesquisadas. O gráfico abaixo mostra a distribuição espacial das decisões pelo território brasileiro:

102 Uma análise jurisprudencial completa do Instrumento consta do APÊNDICE F: Gráficos da Tabulação de Dados das Decisões Jurisprudenciais — CUEM.



GRÁFICO 10 — PERCENTUAL DE DECISÕES POR REGIÕES BRASILEIRAS SOBRE CUEM



Assim como no caso da usucapião coletiva, as decisões se concentram no Sudeste e no Sul, seja porque são mais adensados em termos demográficos, seja porque parece haver maior acesso à justiça pelos interessados, no sentido não só da capacidade de *judicialização* da matéria, como, também, do conhecimento acerca dos direitos, ficando as demais regiões com uma representatividade diminuta da realidade brasileira levada ao Judiciário, que pode ser inversamente proporcional à escassez de regularização urbanística no plano fático real, escondida sob o manto de uma “litigiosidade contida” (WATANABE, 1985, p. 9), mas descortinada nos índices alarmantes de déficit habitacional da população¹⁰³.

Diferentemente dos resultados obtidos através da análise jurisprudencial da usucapião coletiva, houve decisões nos Tribunais Regionais Federais, o que faz presumir a utilização de imóveis públicos federais como objetos da CUEM. Cumpre ressaltar, também, numa visão cruzada entre as *multimetodologias* adotadas nesta pesquisa, que a inexistência de decisão judicial no Estado da Bahia¹⁰⁴ se justifica em razão do altíssimo número de concessões administrativas, de *motu proprio*, do instrumento¹⁰⁵, o que demonstra que a vontade política e a discricionariedade do administrador público ainda são a tônica na sua aplicação e não a *judicialização* da matéria.

Segue abaixo o gráfico, com índice resumido¹⁰⁶, que elenca o ranking de óbices apontados pela jurisprudência brasileira em matéria de CUEM¹⁰⁷, em ordem decrescente de relevância:

103 A despeito da farta carência, registra-se que houve redução no déficit: com base na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD-2012), estudo do IPEA mostra que o déficit de 10% do total dos domicílios brasileiros registrados em 2007 caiu para 8,53% em 2012, o que representa 5,24 milhões de residências. (LIMA NETO et alli, 2013) Ainda assim, os números são alarmantes. Em contradição para com o parco lastro jurisprudencial, nos Estados o comportamento geral foi de queda, mas em diferentes níveis: no Centro-Oeste, à exceção do Mato Grosso do Sul, houve aumento do déficit absoluto; o déficit em São Paulo manteve-se estável, com leve incremento de 0,6% em valores absolutos; na região Nordeste, apenas os estados do Rio Grande do Norte e Sergipe mantiveram índices crescentes, enquanto no Norte do país, os estados de Roraima, Acre, Amazonas e Roraima apresentaram alta do déficit habitacional. Observe-se, outrossim, que todos os componentes do índice sofreram queda (precariedade da habitação, coabitação e adensamento em imóveis locados. O único componente que apresentou elevação no período de 2007 para 2012 foi o ônus excedente de aluguel, que passou de 1,75 milhões de domicílios para 2,293 milhões (aumento aproximado de 30% em cinco anos — LIMA NETO et alli, 2013), o que demonstra que, ao lado ou acima do problema de regularização, está o do excessivo endividamento com despesas de locação. **Tanto ou mais que os não proprietários aptos a terem suas posses seguras ou propriedades garantidas, estão os locatários, não proprietários sem quaisquer perspectivas de titulação.** Mas isso já é tema para uma outra pesquisa ... A propósito, Raquel Rolnik (2014), na condição de Relatora do ONU-Habitat, elaborou um relatório sobre aluguel social na América Latina, no qual a matéria não é tratada como a casuística da judicialização do direito à moradia que começa a se assistir no Brasil, mas como política pública habitacional e, como tal, desenvolvida de forma contínua pelo Estado. (BUCCI, 2006)

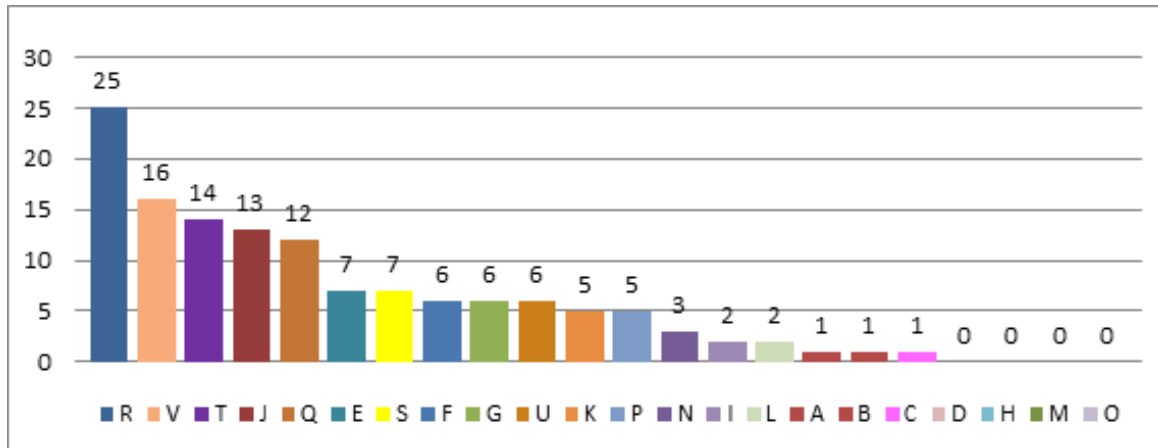
104 Vide gráfico 6.

105 Vide análise do survey no APÊNDICE O e dados quantitativos sintéticos no APÊNDICE V.

106 O índice com a descrição completa das hipóteses consta do item 4.1.4. O mesmo formulário foi preenchido tanto para as decisões sobre CUEM, quanto para as que versavam sobre usucapião coletiva. Confira-se, outrossim, a análise jurisprudencial completa do Instrumento, no APÊNDICE F: Gráficos da Tabelação de Dados das Decisões Jurisprudenciais — CUEM.

107 Observe-se que todas as hipóteses se aplicam, em tese, à CUEM.

GRÁFICO 11 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO URBANÍSTICA PARA A JURISPRUDÊNCIA (CUEM)



- | | | | |
|---------------------------|----------------------------------|----------------------------------|----------------------------------|
| A. legitimidade | G. <i>animus domini</i> | L não comprovação da posse | R. desqualificação da posse |
| B. perícia | V. outros | M. individualização imóvel | S. falta prévio pedido administ. |
| C. sucessão de posses | H. renda familiar | N. desvio p/ interes. Particular | T. inovação em sede recursal |
| D. comosse | I. propriedade outro imóvel | O. indefer. justiça gratuita | U. int. públ. s/ ind. |
| E. dimensão imóvel | J. oposição à posse | P. "no" usucapião imóvel públ. | |
| F. obediência prazo legal | K. inconstitucionalid. instituto | Q. discricionariedade administ. | |

Deste *ranking*, se verifica que o principal óbice à efetividade da CUEM nas decisões jurisprudenciais é a “desqualificação da posse”, que significa que toda e qualquer relação jurídica que tenha por objeto imóvel integrante do patrimônio da Administração Pública por pretensão beneficiário do instituto desqualifica a posse como mansa e pacífica; ou, dito de outro modo, a posse sobre bem público é sempre considerada ou mera detenção, ou injusta, o que impede que se reconheçam presentes seus requisitos, tornando praticamente impossível que se extraia a função social da propriedade pública para fins de concessão de uso para fins de moradia¹⁰⁸.

A exemplo do ocorrido com a análise jurisprudencial da usucapião coletiva no item 4.1.4, o segundo óbice à efetividade da CUEM é o residual, não previamente tipificado — a opção “v”, que corresponde a “outros” —; significa dizer que, a despeito de todos os possíveis e plausíveis óbices suscetíveis de serem interpostos à procedência de ações que envolvem o julgamento da CUEM, quer como objeto de ação principal, quer como argumentação incidental, outros, dependendo das circunstâncias do caso concreto, acabam surgindo e fazendo com que a procedência do instituto não seja reconhecida¹⁰⁹. Observe-se, todavia, que é necessário distinguir a posse de imóvel público integrante de assentamento precário já consolidado, em que a Administração é omissa, daquela que deriva de eventual relação jurídica legitimamente travada com o possuidor, isoladamente, como no caso da permissão de uso de um imóvel funcional, por exemplo.

Em terceiro lugar, se encontra a alegação de direito à CUEM somente na segunda instância, em fase recursal (“inovação

108 Exemplos desse tipo de decisão, é a proferida no julgamento, em segundo grau, de uma ação reivindicatória de imóvel pertencente ao Município, que reformou a sentença que julgara improcedente a ação e reconheceu o cabimento da CUEM, na qual se alega a inexistência de título que legitime a posse, quando o propósito do instituto é justamente o de obtê-lo pela via judicial, quando não se consegue administrativamente, conforme trecho que a seguir se transcreve: “A posse injusta ocorre aqui quando o possuidor não detém justo título oponível ao proprietário. E, no caso, não há título algum que autorize os possuidores a manterem-se na posse. Dessa forma, é clara a injustiça de sua posse frente ao direito de propriedade do autor, e, portanto, a procedência da reivindicatória é conclusão que se impõe.” (Apelação n. 936628-9 — TJ/PR)

109 No julgamento de uma ação no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, a argumentação da sentença, pela qual se a julgou improcedente, é a de que: “(...) a Administração Pública, no exercício do poder-dever de polícia, que lhe é inerente, pode promover a demolição de obras construídas irregularmente, sem que para isso seja necessária a autorização judicial prévia. Qualquer construção, pública ou particular, deve ser precedida de observância das formalidades legais. Caracterizando-se o ato demolitório como simples e puro exercício dos direitos e poderes atribuídos à Administração com o fim de coibir construção irregular, edificada a obra em desconformidade com a legislação pertinente, não pode ser o ato qualificado como ilegal.” (Ação no. 20110110034835 — TJ/DF) O recurso extraordinário (2011 01 1 003483-5) interposto da decisão estava em fase de admissibilidade.



em sede recursal”) e — no mais das vezes — como argumento a *lattere*, o que impede o segundo grau de prover o recurso, alegando ampliação dos limites objetivos do pedido¹¹⁰, e que explicaria, em parte, o alto índice de reversibilidade das decisões a favor da CUEM em sede de segundo grau, quando esta é alegada *ab initio*.

Em quarto lugar, vem a oposição à posse — através de julgados em que o direito de propriedade pública prevalece sobre a posse funcionalizada à moradia em bem público —, o que mais uma vez demonstra que os Tribunais se inclinam muito mais pela procedência de ações reivindicatórias, por exemplo, de reintegração de posse de imóveis públicos, do que de reconhecimento de um direito real a favor do particular, mesmo que o Poder Público tenha permitido, por omissão, a consolidação quinquenal da posse no curso da gestão de seu patrimônio^{111 112}.

Em quinto lugar, fulgura o óbice da discricionariedade do Administrador Público, ao qual seria dado escolher discricionariamente o instituto de regularização urbanística com o qual contemplar o particular, mesmo quando ele preenche os requisitos da CUEM, em franca oposição a própria razão do veto ao Projeto de Estatuto da Cidade depois “sanada” com a edição da MP n. 2.220/2001: a fixação de um marco temporal para a regularização de um “imenso passivo de ocupações irregulares gerado em décadas de urbanização desordenada” (vide item 4.2.1), entendendo-se a Administração vinculada a tal desiderato.

O sexto óbice apontado pela pesquisa institucional seria a dimensão do imóvel e, em relação a este tema, não só se tem o parâmetro constitucional do *caput* do artigo 183 — sendo a CUEM baseada em seu §1º — como se verifica atendida a intenção de proteção da moradia e não da especulação imobiliária; a saber, a CUEM é destinada ao cumprimento da função social de moradia, devendo ser respeitado, tal qual na usucapião coletiva, a metragem mínima, por lote, de 250m², prevista constitucionalmente, ainda que a gleba o supere, caso se trate da modalidade coletiva.

Empatado com o óbice acima fulgura a falta de prévio pedido administrativo, o que pode significar: (a) uma leitura legalista do instituto pelo Judiciário, antepondo uma barreira desnecessária à demanda, tendo em vista o princípio da jurisdição *una*; ou (b) uma deferência para com o Administrador Público, ao qual seria dado gerir os bens públicos como melhor lhe aprouver¹¹³. De toda forma, mesmo diante desta segunda ilação passível de ser extraída do entendimento jurisprudencial, verifica-se que prevalece a tese da “discricionariedade do Administrador” no que tange à concessão da CUEM e não de um direito subjetivo do concessionário que preencheu os requisitos legais de tipificação do instituto.

Em seguida, tem-se empate entre os seguintes obstáculos: obediência ao prazo legal, ausência de *animus domini* e prevalência do interesse público sobre o individual. Confira-se cada um. Em relação à obediência ao prazo legal, duas considerações devem ser tecidas: (1ª) de que o prazo mínimo de cinco anos se compatibiliza com o previsto constitucionalmente, não sendo dado ao legislador infraconstitucional — tampouco ao intérprete da Constituição —, modificá-lo; e (2ª) de que, em caso de consumação do prazo aquisitivo após 30/06/2001, o que se tem é uma exegese literal do preceito, que mereceria uma interpretação conforme a Constituição, o princípio da igualdade e os demais princípios fundantes da

110 Numa ação de Ação de Regularização de Lotes, da Vila Telebrasilândia, o argumento da CUEM só veio a ser aduzido por ocasião da apelação, concluindo o acórdão, que deixa de conhecer do recurso, que “a pretensão dos autores em sede recursal extrapola os limites delimitados na inicial e implica inovação em sede recursal, consoante sustentou o Ente Federativo, ora recorrido.” (Apelação no. 20030110810173 — TJ/DF) O recurso especial interposto da decisão foi conhecido pelo STJ.

111 De fato, a matéria está longe de ter uma equação simples, tamanhas as variáveis que envolve. Com efeito, mesmo propriedades plenas, herdadas por laços familiares, podem ser objeto de desapropriação pelo Estado, mediante prévia e justa indenização, diante de um novo projeto urbano aprovado pela Administração. No caso das ocupações de propriedades públicas, um dos critérios a ser levado em conta, além da longevidade da ocupação — pelo menos cinco anos, na dicção da lei (a exemplo do que a lei federal sobre direito administrativo estabelece como prazo razoável para a anulação de atos viciados, quando praticados de boa fé —, é a circunstância de integrar um assentamento consolidado, como no caso das concessões de uso especial para fins de moradia coletivas, o que excluiria, por exemplo, a ocupação individualizada de imóveis funcionais lastreados por título concedido por uma Administração não omissa, sendo, mesmo nestes casos, cabível a indenização pelas benfeitorias, senão pelo reconhecimento da posse, pela proibição ao enriquecimento sem causa da Administração.

112 Observe-se, todavia, por uma questão de imparcialidade acadêmica, que diversa é a hipótese em que o pretense beneficiário não possui o imóvel como seu, mas em razão de uma relação jurídica previamente travada com a Administração, como, por exemplo, um termo de permissão de uso de imóvel público. Mesmo nestas hipóteses, é preciso caminhar com cuidado, porque, a despeito de um título precário, pode ser que o Poder Público tenha dado azo à consolidação de uma situação coletiva permanente. Pelo menos nestes casos, a possibilidade de reassentamento noutra local — observado o princípio da preferência de manutenção no local ocupado (ou seu entorno próximo) — pode ser “positiva” e não “negativa” da efetividade do instrumento.

113 No julgamento da Ação n. 03804013477-3, no âmbito do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, a Ação de Concessão de Uso Especial para fins de Moradia foi julgada extinta por falta de interesse processual em razão da ausência de prévio pedido administrativo; na segunda instância, no julgamento da Apelação n. 2005.032953-4, ressaltou-se que o interessado deverá requerer, expressa e formalmente, a concessão de uso especial do imóvel urbano público para fins de moradia diretamente ao órgão da Administração Pública competente (via administrativa) e, somente se houver recusa ou omissão deste, é que o pedido poderá ser formulado judicialmente”.



República e aplicáveis ao direito urbanístico, que permitiria a consumação do quinquênio a qualquer tempo¹¹⁴.

No caso de alegação de inexistência de “*animus domini*”, faz-se remissão as mesmas observações feitas a propósito da “desqualificação da posse”; segundo o Judiciário, não possui com ânimo de domínio quem exerce mera detenção de bem pertencente a Ente Federativo, porquanto público; ou, dito de outra forma, a moradia em bem público só pode configurar detenção, jamais posse, o que impede o reconhecimento de que ela seja exercida com ânimo de dono; até porque são bens insuscetíveis de prescrição aquisitiva e, neste sentido, há uma certa confusão entre CUEM e usucapião. Para o mesmo Judiciário, interpretar de forma diversa implicaria suposta prevalência do interesse privado sobre o público, na medida em que o bem, público, ficaria afetado a uma pessoa ou sua família individualmente e não a todos, como se presume que o seja quando integrante do patrimônio estatal¹¹⁵.

Em seguida no pódio, vêm os óbices da “inconstitucionalidade do instituto” e do “descabimento de usucapião de bem público”. A primeira hipótese revela o descompasso entre jurisprudência e doutrina, no seio da qual já resta superada a questão da constitucionalidade do instituto, enquanto a segunda demonstra desconhecimento do Poder Judiciário acerca do instituto jurídico da CUEM, na medida em que se confunde exercício de direito real sobre bem imóvel público (o direito de morar, na CUEM) com transferência de propriedade (a que a usucapião corresponde)¹¹⁶.

O óbice do desvio para interesse particular implica uso tergiversado do instituto: não de sua concepção, mas da respectiva aplicação.

Os óbices seguintes, “propriedade de outro imóvel” e “não comprovação da posse”, merecem a mesma análise já empreendida por ocasião do escrutínio dos óbices à usucapião coletiva no item 4.1.2. Os demais óbices — legitimidade, perícia e sucessão de posses — são diminutos, não merecendo análise autônoma. Observe-se que não há registros em relação aos óbices da composses e da individualização do imóvel, próprios à modalidade coletiva dos institutos, até porque é diminuta esta modalidade na CUEM, nem a respeito da renda familiar e do indeferimento da justiça gratuita.

No que tange à legitimidade das partes que propõem a ação de CUEM ou a manejam como argumento de defesa da posse, o gráfico abaixo indica que: (i) a utilização da modalidade coletiva é praticamente inexistente; e (ii) que a atuação da Defensoria Pública ou do Ministério Público como autores eles mesmo é irrisória¹¹⁷.

114 É inclusive por esta razão que uma das propostas desta pesquisa é a de se conferir ao preceito dos artigos 1º e 2º da MP n. 2.220/2001 interpretação conforme à Constituição, no sentido de se entender inconstitucional, porquanto contrário ao princípio da igualdade e da justiça social, a data-limite fixada pelo legislador, reputando-se perfectibilizado o direito quando consumado o interstício da posse mansa e pacífica do imóvel público (que não seja funcional) sem oposição, pelo interregno contínuo de 5(cinco) anos.

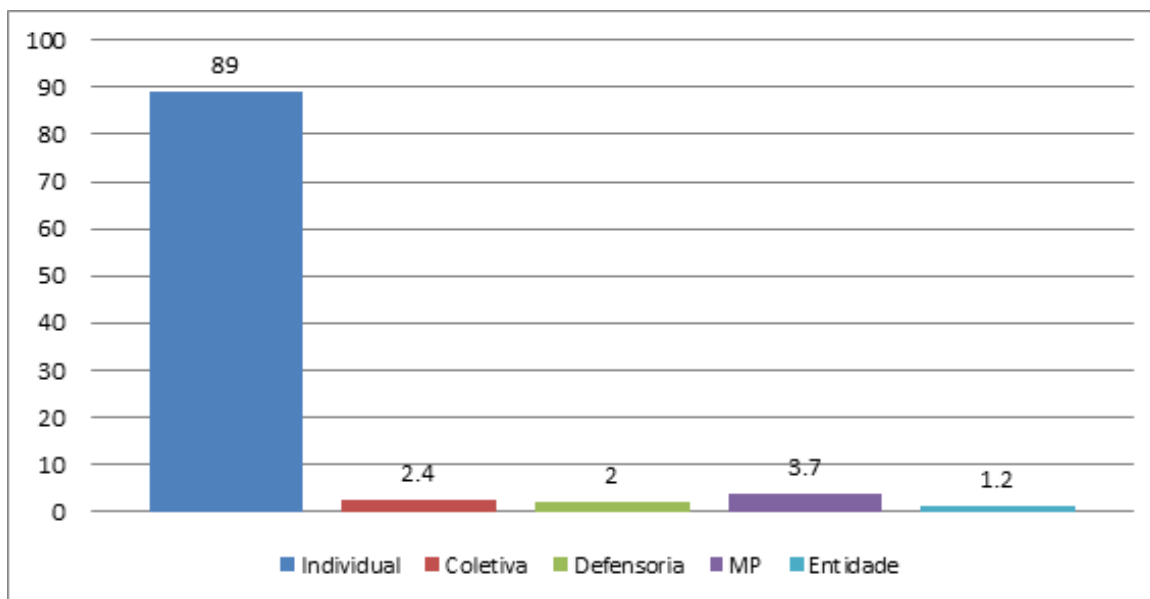
115 O direito administrativo admite várias outras hipóteses em que isso é possível: autorizações, permissões e concessões (genéricas) de uso. Admite inclusive a alienação de bem público a particular, mediante prévia autorização legislativa e certame público.

116 Exemplo ilustrativo do óbice em apreço é a decisão que julgou procedente uma reintegração de posse, “primeiro, porque os recorrentes nunca exerceram posse sobre o imóvel, mas mera detenção. Segundo, porque os bens públicos, como se sabe, são insuscetíveis de usucapião.” (Acórdão n. 470376-8 — TJ/PR)

117 Quanto ao patrocínio da causa, vale aqui a mesma observação da nota de rodapé n. 80.

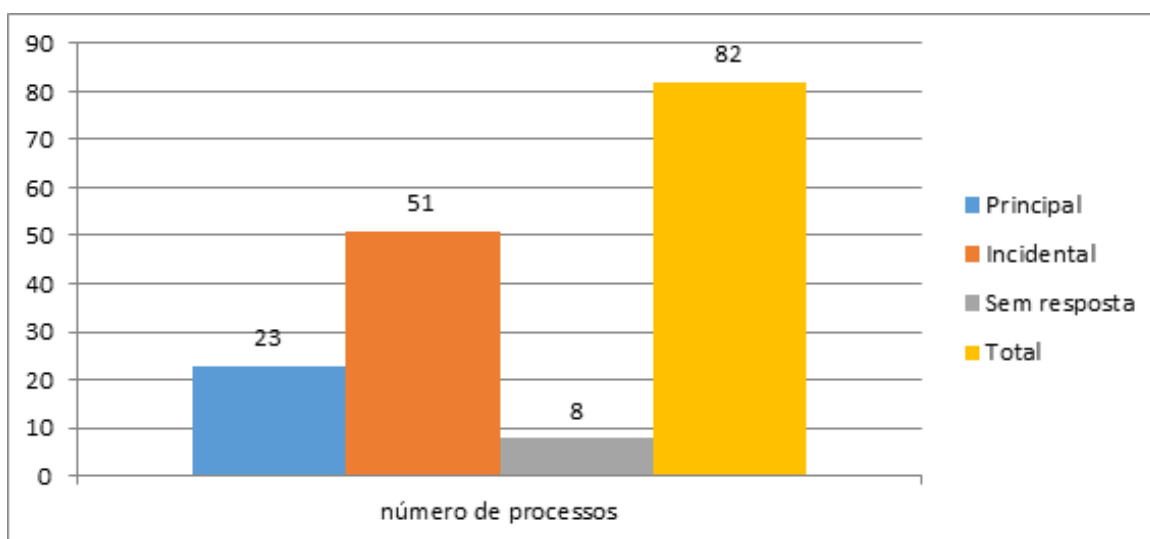


GRÁFICO 12 — TIPOS DE AÇÕES E PARTES (CUEM)



Nas decisões sobre CUEM, apenas 23% dos autores utilizaram o instrumento como ação principal; como argumento incidental, a CUEM foi aduzida em 51% dos casos, conforme demonstra o gráfico a seguir:

GRÁFICO 13 — FREQUÊNCIA DA ARGUMENTAÇÃO UTILIZADA (CUEM)

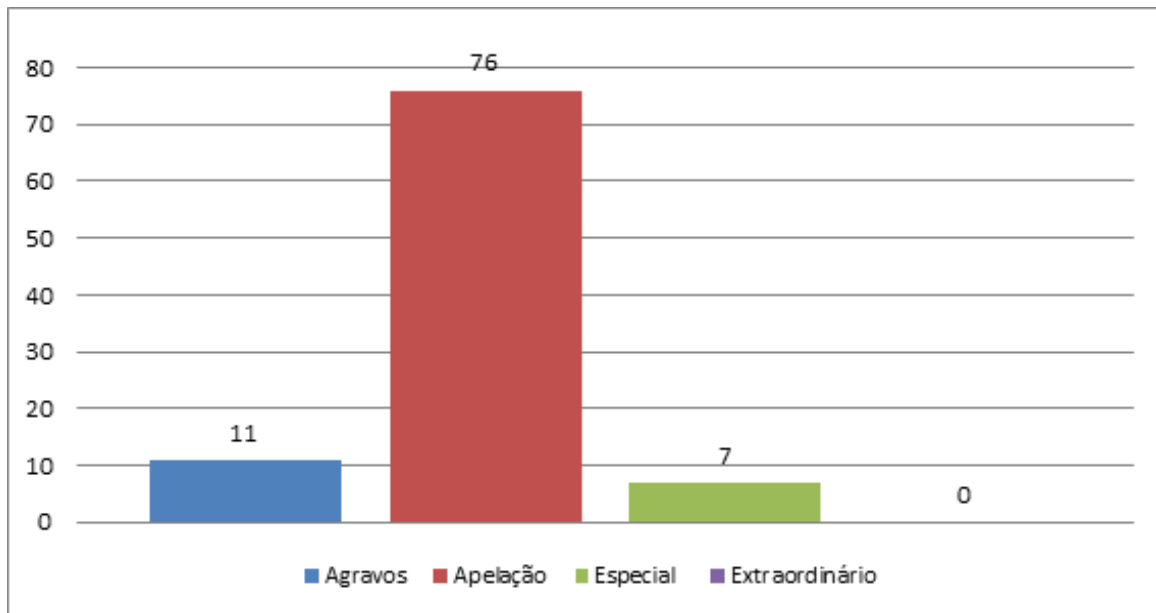


O gráfico, do ponto de vista quantitativo, aponta o baixo índice de propositura de ações de CUEM, o que permite a ilação de que sequer o beneficiário a entende como um direito subjetivo, mas como uma liberalidade do Administrador Público, bem como o próprio desconhecimento quanto à possibilidade de utilização autônoma, sendo mais utilizado para reforçar a argumentação no apelo às instâncias de segundo grau¹¹⁸.

Verificou-se, outrossim, que a maior incidência de recursos se concentra nas apelações ao segundo grau — das 82 decisões analisadas, apenas 8 continham acórdãos relativos a agravos de instrumento manejados em razão de tutelas de urgência —, conforme se verifica a seguir:

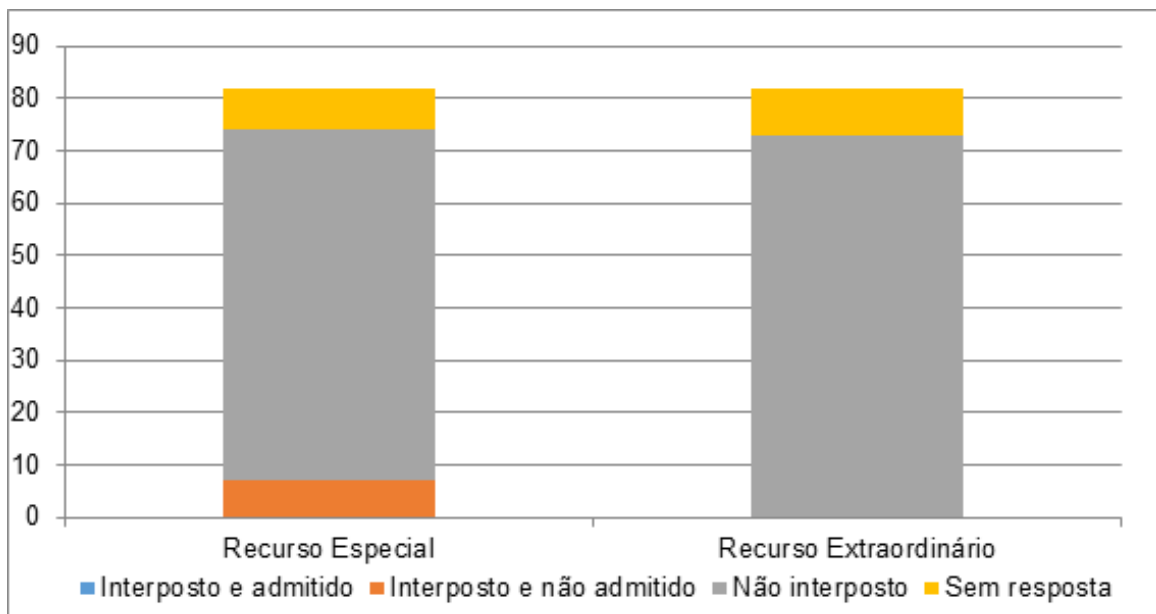
118 Houve muitos acórdãos que julgaram improcedentes ações de regularização fundiária, porque a CUEM só foi alegada em segundo grau, argumentando-se que os limites da jurisdição estariam traçados na formulação do pedido, mesmo quando genérico. Para ter acesso a tais julgados, confira-se o Apêndice E do Relatório Final em sua versão integral.

GRÁFICO 14 — FREQUÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS (CUEM)



Também são raras as ofertas de recursos especiais e inexistente a interposição de recurso extraordinário, muito embora o instituto colha fundamento de validade diretamente da Constituição (artigo 183, §1º), o que parece não ser reconhecido pelos respectivos beneficiários, cujas decisões, na maior parte das vezes, se mostrou desfavorável. Confira-se:

GRÁFICO 15 — FREQUÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO E ADMISSÃO DOS RECURSOS SUPERIORES (CUEM)

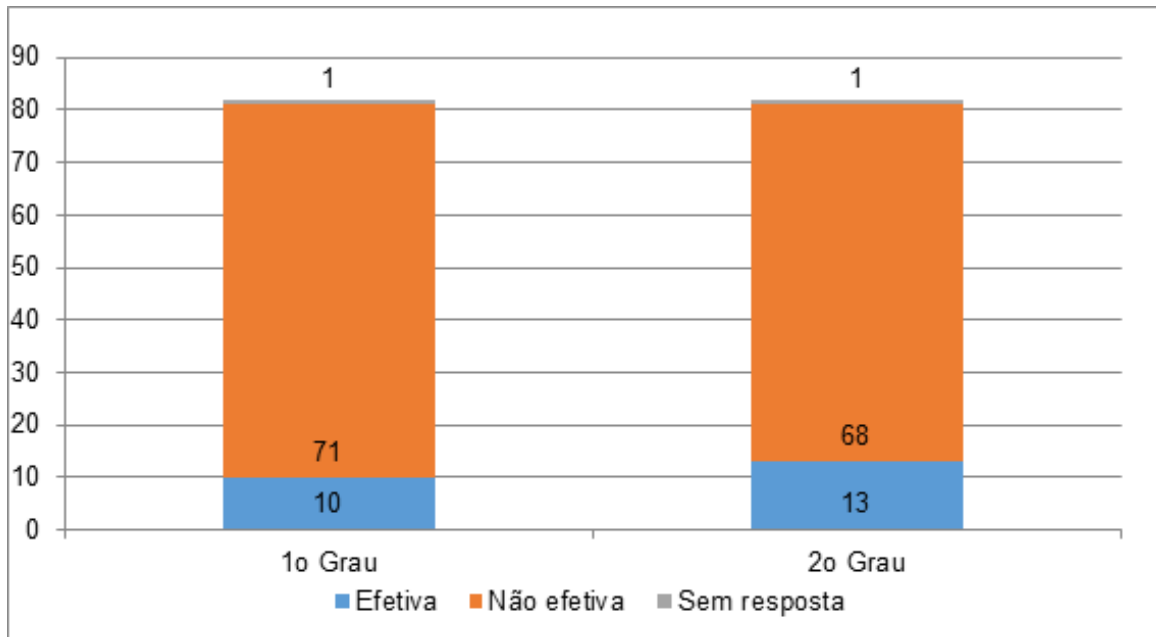


Observe-se que os poucos Recursos Especiais interpostos não foram admitidos. Isso demonstra que a questão deve ser resolvida nas instâncias locais, sendo raríssimas as chances de o debate chegar aos Tribunais Superiores. De outro turno, a ausência do manejo de recurso extraordinário demonstra que não se reconhece fundamento de validade da CUEM diretamente no artigo 183, §1º, da Constituição, o que reforça a presunção de desconhecimento do instituto.



Em matéria de efetividade das decisões jurisprudenciais, os números também são desalentadores.

GRÁFICO 16 — EFETIVIDADE DAS DECISÕES EM 1º E 2º GRAUS (CUEM)



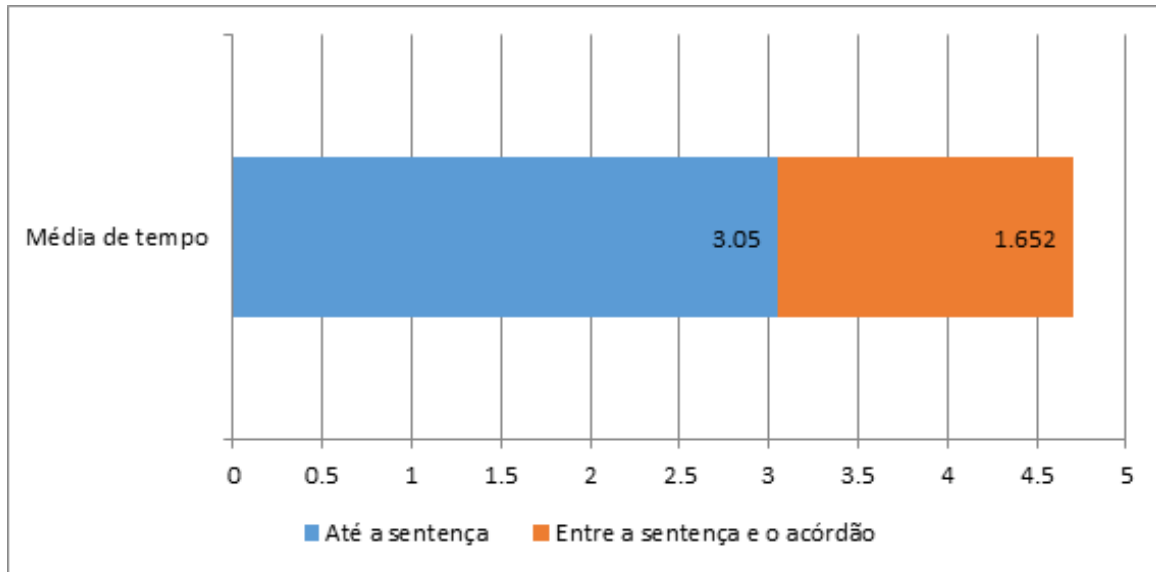
Com efeito, é baixíssimo o grau de efetividade da *judicialização* da CUEM, seja como argumento principal, seja como incidental, sendo pouco promissora a estratégia de utilizá-los em juízo.

Por outro lado, o gráfico também demonstra que há chances de reversão de decisões improcedentes em primeira instância, no segundo grau, tal qual verificado em relação à usucapião coletiva. Nesse sentido, pode-se afirmar que a segunda instância jurisdicional brasileira é mais afeita ou está mais familiarizada com o direito urbanístico e os princípios que o informam do que os juízos de primeiro grau¹¹⁹.

Quanto ao tempo de duração dos processos, levam uma média de 3,05 anos entre a distribuição do processo e a sentença, e 1,6 ano, entre a sentença e o acórdão, conforme gráfico abaixo:

119 Exemplar desta assertiva é o acórdão relativo à apelação n. 20130111115179, do TJ/DF, em que o juízo de segundo grau deu provimento a recurso de ocupante, por 19(dezenove) anos de área pública, para que Mandado de Segurança para impedir a demolição do imóvel em que residia — que não se entendera cabível, porquanto se tratasse de ação possessória — fosse processado, reconhecendo-se o deferimento ou não da CUEM como ato vinculado da Administração, se preenchidos seus requisitos, conforme excerto a seguir: “Sendo assim, ou estará obrigado [o Poder Público] a outorgar a concessão ao possuidor, se observados os requisitos da lei, ou, se não observados, estará obrigado a denegá-la. Tudo isso demonstra que a concessão de uso especial é formalizada por ato administrativo vinculado. Averte-se, ainda, que a lei instituiu um direito subjetivo em favor do possuidor que tenha cumprido as suas exigências. Por via de consequência, consumado o suporte fático previsto na lei, o possuidor tem direito subjetivo à expedição do ato de concessão de uso pela Administração.”

GRÁFICO 17 — TEMPO DE DURAÇÃO DOS PROCESSOS (CUEM)



O tempo de duração de um processo judicial que envolve a alegação de concessão de uso especial para fins de moradia é idêntico ao da própria prescrição aquisitiva administrativa em si — tempo que vai do registro da legitimação à possibilidade de conversão em propriedade. Não é um processo longo, levando-se em conta que o prazo entre a demarcação urbanística e a concessão dos títulos de legitimação de posse a que se refere o estudo de caso da pesquisa¹²⁰ — no qual uma das vantagens seria a maior celeridade processual em relação à usucapião judicial¹²¹ — também foi de (mais) 5(cinco) anos. Ou seja, o processo administrativo como um todo durará dez anos. A se aguardar a convalidação da legitimação da posse em propriedade por mais cinco anos, o que era para ser mais rápido por ora levará o dobro do tempo neste caso exemplar.

4.2.5 Links entre Doutrina e Jurisprudência

Ao cruzar as informações discutidas pela doutrina com os dados obtidos da análise de jurisprudência, como condição para o reconhecimento do direito à moradia por meio da CUEM, identificamos: (a) muitos pontos em comum, (b) algumas questões que apenas a doutrina discute e (c) outras questões não identificadas na doutrina, mas que foram debatidas no âmbito da jurisprudência.

- (a) pontos em comum (ainda que com visões colidentes)

Curioso que, embora coincidente o ponto, doutrina e jurisprudência divergem quanto à natureza do direito à CUEM: para aquela, no mais das vezes, vinculado (direito subjetivo do beneficiário) (ALVARENGA, 2014); para esta, preponderantemente, facultativo (potestade do Administrador Público). Também Di Pietro (2010) entende que a medida é discricionária da Administração.

Enquanto a doutrina contextualiza a CUEM na dinâmica do direito à cidade inclusiva e à efetivação do direito à moradia adequada, focando a matéria sob uma perspectiva coletiva, o Judiciário entende cada pleito com a visão liberal do direito de propriedade, encarando as ações sob uma perspectiva individualista e civilista, sendo rara a aproximação ao tema constitucional subjacente.

120 Trata-se do Apêndice T — Relatório Estudo de Caso Rio de Janeiro/RJ - Rocinha

121 De fato, a usucapião administrativa só ocorrerá cinco anos após o registro cartorário dos títulos de legitimação de posse; mas antes dela, a fase em que se reconhece a existência da posse, com a maturidade do instituto, deverá apresentar tempo menor. Por outro lado, quando reconhecida a já consumação dos cinco anos de posse contínua e sem oposição, defende-se, no Relatório Final da Pesquisa, uma interpretação da lei conforme à Constituição, para se entender cabível a já conversão da legitimação em propriedade ato contínuo ao registro daquela, o que poderá diminuir drasticamente a duração do processo administrativo para esses casos em espec.



- (b) questões que só a doutrina discute

Só a doutrina se preocupa com as consequências práticas da utilização da CUEM, seja mencionando a impossibilidade do desvirtuamento de sua finalidade, seja chamando atenção para que, em relação à possibilidade de transferência, é necessária a criação de um mercado que beneficie não apenas os concessionários originais, mas qualquer família de baixa renda que não tenha acesso ao mercado imobiliário tradicional. (MORETTI, 2014)

- (c) questões somente identificadas na jurisprudência

Somente na jurisprudência se dá uma leitura de que a posse de bem público caracteriza mera detenção e, como tal, não induz a caracterização do requisito da CUEM: posse mana e pacífica, não tendo a doutrina se debruçado sobre este aspecto.

Daí se verifica que a doutrina ainda tem largo espaço para contribuir para com a correta intelecção do instituto, levando-se em conta que a “desqualificação da posse” de bem público como tal foi p maior óbice à efetividade da CUEM, de acordo com a pesquisa jurisprudencial empreendida no item 4.2.4.

4.2.6 Cases

4.2.6.1 Rio de Janeiro/RJ — O Caso da Comunidade do Horto Florestal (Apêndice R)



Foto de casa que teria reminiscência histórica



Pesquisa de campo do Grupo de casa de senhor de engenho

O *case* do Horto, localizado no Município do Rio de Janeiro, envolve a possibilidade de utilização da concessão de uso especial para fins de moradia como meio de garantir o direito fundamental à moradia, formalizando posses históricas e consolidadas em áreas públicas.

Trata-se de uma área de 1.401.325 m² ocupada pelo Instituto de Pesquisa Jardim Botânico e por 621 famílias, que usam o local exclusivamente para moradia. A ocupação da área se iniciou em 1596, quando foi construído o Engenho de Nossa Senhora da Conceição da Lagoa, por Diogo de Amorim Soares, passando a abrigar escravos na localidade. (SOUZA, 2013; MOTA, 2015)

A discussão acerca da posse da área tem início quando a União Federal, a partir de 1985, distribuiu 215 ações de reintegração de posse na Justiça Federal do Rio de Janeiro em face de algumas das famílias ocupantes da área. O Judiciário julgou procedentes os pedidos de reintegração, em sua maioria na década de 1990, mas as decisões não foram executadas.



Em 2006, com a mudança no contexto jurídico e político nacional, em razão da extensa legislação que busca consagrar o direito fundamental o direito à moradia, a União mudou de posicionamento e através da sua Secretaria de Patrimônio no Rio de Janeiro realizou convênio com a Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal do Rio de Janeiro — UFRJ para elaboração de um projeto de regularização fundiária para o Horto Florestal.

Com a finalização do projeto e iminente possibilidade concreta de regularização da situação jurídica dos moradores na área, o Tribunal de Contas da União — TCU instaurou procedimento administrativo para fins de respectiva análise. A decisão do TCU anulou a proposta de regularização fundiária e determinou a criação de uma comissão interministerial composta pelos Ministérios do Meio Ambiente, Planejamento e Cultura, com objetivo de analisar a área de interesse do Instituto de Pesquisa Jardim Botânico — IPJB, entendendo que todas as famílias que estivessem dentro da referida área deveriam ser removidas.

A comissão apresentou seu relatório final e sugeriu a saída de 520 famílias da comunidade e a celebração de CUEM com os remanescentes, sob o argumento de que tal área será destinada à ampliação das funções do IPJB. Segundo a comissão, as famílias devem ser removidas e inseridas no PMCMV; daí o questionamento sobre se o artigo 4º da MP n. 2.220/2001 efetiva o direito à moradia ou não, tendo esta pesquisa adotado a premissa segundo a qual não o faz, se reassenta populações de comunidades já consolidadas no espaço e no tempo sem que haja efetiva ocupação de área de risco e quando o “argumento ambiental” parece apenas uma falsa motivação para uma verdadeira política higienista. (CORREIA e FARIAS, 2015; VASQUES, 2015)¹²².

Inconformada com a decisão, a comunidade do Horto Florestal, através de sua associação de moradores, impetrou Mandado de Segurança sob o n. 31707 no STF, ainda pendente de julgamento¹²³. O objetivo do mandado é anular a decisão do TCU e garantir a implementação do projeto de regularização previamente elaborado.

A associação de moradores realizou requerimento de concessão de uso especial para fins de moradia junto à Secretaria de Patrimônio da União — SPU, ainda em análise. Interessante notar que, neste caso, a Associação prefere a CUEM à Concessão de Direito Real de Uso — CDRU¹²⁴.

Algumas dificuldades que em regra são identificadas em ocupações históricas com direito à concessão de uso especial não foram identificadas como óbice neste caso, como o desinteresse dos legitimados a agir, seja judicial, seja administrativamente, pois assim que tiveram sua condição de posse ameaçada, os moradores recorreram a movimentos sociais, assessoria jurídica e outras alternativas para defenderem seus direitos; morosidade na apreciação dos instrumentos; desconhecimento da sociedade civil acerca da existência de tais instrumentos; regularização fundiária e direito à moradia relegadas ao mercado e às iniciativas particulares e não entendidas como realização de direitos fundamentais. Muito ao contrário: a comunidade conhece bem seus direitos e luta por eles. No entanto, alguns óbices foram confirmados, como a falta de capacidade institucional dos Municípios para planejar e regular o uso do solo, definir ZEIS etc.; a desarticulação institucional entre Município, Estado e União, que deveriam interagir para a efetividade dos instrumentos. A articulação existiu apenas entre os órgãos e ministérios da União Federal, uma vez que a questão do Horto envolve tópicos referentes ao patrimônio público, meio ambiente e cultura.

Outro óbice foi a prevalência de raciocínio lógico-dedutivo formal, na argumentação judicial, descompassado com a constitucionalização da função social da propriedade pública¹²⁵ e privada e a eficácia direta dos direitos fundamentais, principalmente nas ações individuais de reintegração de posse, em que a argumentação judicial foi pautada apenas na visão patrimonialista do bem público e na sua indisponibilidade e na preferência por outras políticas públicas de garantia da moradia social (como, por exemplo, a construção de moradia ao invés de regularização ou o aluguel social).

122 Em pesquisa de campo realizada junto à comunidade, colheu-se depoimento acerca da resistência física dos moradores à execução de um mandado de reintegração, única forma de impedir — a tempo de não esmorecer o direito, mesmo com uma tutela de urgência — a lesão ao direito à moradia. A decisão, todavia, ao depois, veio a ser cumprida. A construção, diversamente das demais 520 famílias, era recente, com histórico distinto das demais ocupações da comunidade.

123 A decisão liminar (MS 31707) foi indeferida pelo Ministro Luís Roberto Barroso, que foi entrevistado no curso da pesquisa acerca do exato conteúdo do que entende por direito à moradia, conforme se pode conferir do Apêndice N.

124 Em entrevista à colaboradora desta pesquisa para o preenchimento do formulário na fase da pesquisa de campo, o representante da SPU no Rio de Janeiro afirmou, no entanto, que as organizações sociais preferem via de regra a CDRU à CUEM, uma vez que esta abriria justamente a possibilidade de remoção da população envolvida para outro local, por força do disposto no artigo 4º da Medida Provisória n. 2.220/2001, ao passo que a CDRU, uma vez concedida, exigiria do poder público o pagamento de indenização pelo valor de mercado do imóvel para a sua retirada, consoante se observa no Apêndice L.

125 A propósito do tema da funcionalização da posse/propriedade pública urbana, tanto Luciana Lima, que atuou como colaboradora especial nesta pesquisa, quanto Igor Spoch, que contribuiu para o seu desenho inicial, sob ângulos diversos, desenvolvem suas teses de doutorado junto ao PPGD da UERJ. A conferir.



A posição da Administração Federal é a remoção dos ocupantes com construção de habitação popular em locais isolados no município do Rio de Janeiro, sem infraestrutura urbana, através da inserção dos moradores no PMCMV, para longe de seu local de pertencimento, situado numa das áreas mais nobres da Cidade do Rio de Janeiro.

4.2.6.2 Belém/PA — O Caso da Ação de Regularização Fundiária em Terras da União sob a Tutela da Universidade Federal do Pará — UFPA (Apêndice S)



O caso estudado localiza-se no Município de Belém¹²⁶. A área objeto de regularização fundiária é de titularidade da União e destinada à Universidade Federal do Pará — UFPA. As ocupações se estendem por uma área territorial de 1.910.585,40m², o que corresponde a 41% das terras do *campus*. Segundo relatório da Comissão de Regularização Fundiária (UFPA, 2006), a área ocupada reunia em torno de 12.000 imóveis, nos quais se estimavam a existência de 56.400 moradores.

A área em questão foi em 1993 reconhecida pelo Plano Diretor de Belém como Zona Habitacional no Zoneamento Urbano. Em 1997, com a revisão do Plano Diretor, a área passa a integrar a Zona Especial de Interesse Social (ZEIS). A regularização fundiária,

neste caso, surgiu por uma iniciativa da UFPA, uma vez que a ocupação se estendia por grande parte da área territorial de seu campus. As primeiras ocupações ocorreram no início da década de 1990, mas somente no ano de 2007 o processo de inicia efetivamente. O processo de regularização fundiária correu todo pela via administrativa, não havendo notícia da *judicialização* de qualquer demanda.

A UFPA criou uma Comissão de Regularização Fundiária para estudar e propor soluções técnicas para proceder à regularização da situação dos ocupantes. A comissão optou pela utilização do instrumento da CUEM, já utilizado em outras áreas de titularidade da União, por vislumbrar o preenchimento dos requisitos para a utilização do instituto. Entabulou, então, parcerias com o governo do Estado, por meio da Secretaria de Desenvolvimento Urbano do Estado do Pará — SEDURB e com a Secretaria de Patrimônio da União — SPU, órgãos com competência constitucional, recursos financeiros e operacionais capazes de subsidiar ações de regularização.

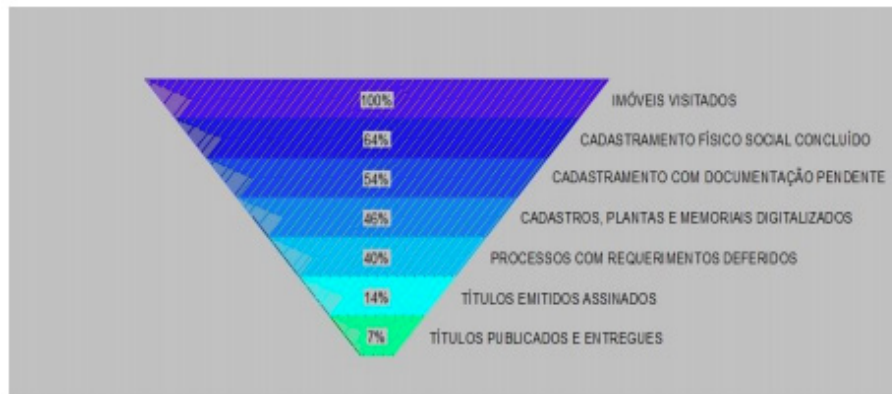
A Universidade cadastrou e procedeu à medição física de 2 mil imóveis para fins de elaboração das plantas e memoriais descritivos e georreferenciados dos imóveis sob o impacto do projeto de urbanização do entorno do Igarapé Tucunduba. Porém, a intervenção física a ser realizada por meio do Projeto de Aceleração do Crescimento — PAC pelo governo estadual não foi realizada. No período compreendido entre 2010 e 2012, deu-se a etapa voltada à titulação individual dos lotes, em prol das famílias ocupantes. Em momento distinto, a UFPA iniciou o processo de regularização jurídica das famílias, adotando como referência o 'Manual de Regularização Fundiária Plena', publicado em 2007 pelo Ministério das Cidades.

Os resultados das ações de cadastramento e regularização fundiária desenvolvidas pela UFPA, em termos quantitativos, e suas interpretações podem ser observada em tabela constante do Apêndice S.

Os dados registrados sobre o resultado das ações de regularização fundiária denunciam uma espécie de efeito de afunilamento. Do universo de 100% de imóveis visitados, apenas 40% tiveram seus processos deferidos, o que podemos

126 Análise imprescindível para a melhor compreensão do caso e que muito subsidiou a pesquisa pode ser encontrada em CARDOSO, MÜLLER, DUARTE e LIMA, 2014.

considerar um percentual médio de aproveitamento, mas tão somente em 7% desses imóveis visitados, os beneficiários já estavam com seus títulos em mãos, o que podemos considerar como percentual de plena inefetividade da ação.



Registre-se que se está considerando a efetividade tão somente da regularização estritamente fundiária e registral; se ampliado o foco para a regularização fundiária plena, a realidade com que se depara é a seguinte: 100% dos imóveis pesquisados localizam-se em vias com precariedade na pavimentação e/ou ausência de calçadas, praças e espaços públicos de lazer, e 44% dos imóveis, em áreas com deficiência na oferta de serviços de transporte, limpeza e coleta urbana, telefonia, drenagem e esgoto.

Pela análise detalhada no Apêndice S, constata-se que apenas uma das hipóteses foi de fato confirmada — a morosidade dos processos e procedimentos — enquanto outra — a falta de capacidade institucional dos Municípios — foi verificada apenas parcialmente, no que diz respeito à capacidade de urbanizar a área após a titulação. Todas as demais hipóteses não foram identificadas como óbices neste caso concreto. Todavia, outros óbices (não delineados como hipóteses no projeto de pesquisa) se revelaram relevantes, quando se analisam os números de títulos efetivamente entregues e a efetividade (ou *inefetividade*) da utilização do instrumento da CUEM neste caso concreto. O mais expressivo é mesmo o óbice legal, ou seja, exigências trazidas pela redação da própria Medida Provisória 2.220/2001, que exige, por exemplo, em seu artigo 1º, *caput*, o cumprimento do prazo legal de 05 (cinco) anos até 30 de junho de 2001, ou seja, que a ocupação date, pelo menos, de 1996. As exigências de dimensão do imóvel (até 250 m²) e de destinação da ocupação (moradia) também foram obstáculos a que parcela da comunidade não conseguisse obter seu título.

Na realidade, mais que o próprio requisito legal, o obstáculo talvez seja uma leitura formalista e restritiva desses requisitos legais pelo administrador, não coadunada com os ditames constitucionais e os princípios da função social da propriedade e da cidade.

Ademais, a excessiva burocracia dos agentes públicos, que leva à exigência de requisitos não previstos em lei, como a comprovação formal de endereço ou estado civil, também se revelou significativo óbice. Paraphraseando Cappelletti (1988), tão discriminatória e elitista a quanto a dificuldade do acesso à justiça é a do acesso à administração.



4.3 Legitimação de Posse por Demarcação Urbanística

4.3.1 Mapeamento Normativo

O instituto da legitimação de posse em sua atual conformação foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei Federal n. 11.977/2009, conhecida como Lei do PMCMV, que dispõe também sobre a regularização fundiária de assentamentos urbanos. Referida lei previu, em sua segunda parte, no capítulo III, dedicado à 'regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas'¹²⁷, a criação de dois institutos jurídicos — a 'demarcação urbanística' e a 'legitimação de posse', este último objeto da presente investigação. A Lei Federal n. 11.977/2009 sofreu algumas alterações redacionais por força da Lei Federal n. 12.424/2011.

Por outro lado, em se tratando de títulos de legitimação de posse, sujeitos a registro perante o Registro de Imóveis, para a população de baixa renda, o legislador federal também cuidou de lhes garantir gratuidade, através das Leis Federais n. 10.931/2004 e 11.481/2007, em decorrência da inclusão do §15 do artigo 213 e do artigo 290-A na Lei Federal n. 6015/73.

4.3.2 Revisão Bibliográfica¹²⁸

A legitimação de posse urbana é o ato administrativo, decorrente de procedimento administrativo de regularização fundiária, através do qual o Poder Público, mediante prévia demarcação urbanística da área cujos imóveis a regularizar estejam inseridos, reconhece voluntariamente a posse de quem o ocupe sem oposição de pretensão titular, sujeito a registro cartorário, o qual, após cinco anos, pode ser convolado em domínio, conforme disciplina prevista na lei que instituiu o PMCMV.

Em seu livro *Elementos de Direito Urbanístico* (LIRA, 1997), o Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Ricardo Lira, apresentava anteprojeto de lei em que, entre outras regras, dispunha acerca da legitimação de posse convolável em domínio, já então preconizando a importância da "desjudicialização" da proteção da posse, a ser garantida não mais por um longo e solene processo de usucapião, mas por um procedimento mais célere e simplificado, perante a própria Administração Pública: o da legitimação de posse. Revisitando o tema em um artigo, o Professor Ricardo Lira (2007, pp. 50–51) ponderava que:

(...) o juiz poderia solicitar aos locatários a mudança do pedido inicial da ação de usucapião para pretensão de legitimação de posse, que se convolaria em domínio se, dentro de certo prazo, não surgisse alguém com domínio evidente sobre o espaço em questão. Tal solução implica [todavia] alteração do Código de Processo Civil.

Por tal razão — e pela dicção legal do texto normativo, que admite a convalidação da legitimação da posse em propriedade, "na forma do artigo 183 da Constituição", que trata da usucapião especial urbana — é que se concede ao instituto da convalidação de posse legitimada pela Administração em domínio demandado junto ao cartório após o transcurso de cinco anos o *nomen juris* de usucapião administrativa ou usucapião extrajudicial.

127 A pesquisa se atém à regularização fundiária de interesse social, prevista no artigo 53 da Lei Federal n. 11.107/2009.

128 A revisão bibliográfica completa pode ser encontrada no Apêndice C.



Num traçado histórico acerca do instituto, Chalhub (2014) descreve que a legitimação de posse, enquanto medida preliminar de reconhecimento de propriedade, não constitui novidade, havendo no Brasil o precedente histórico da Lei nº 601 de 1850, pela qual eram passíveis de legitimação “as posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante, que se acharem cultivadas, ou com princípio de cultura e morada habitual do respectivo posseiro ou de quem o represente”. Tal regime, resultante da falência do sistema sesmario, segundo o autor, assemelha-se a um regime português pelo qual terras cultiváveis, cujo aproveitamento econômico fosse negligenciado pelos donos, podiam ser redistribuídas a quem as cultivasse¹²⁹.

Posteriormente, o procedimento foi novamente adotado para a legitimação de terras públicas federais, com vistas à implementação da reforma agrária, por meio da Lei Federal n. 4.504/64, em seus artigos 97 a 99. Em ambas as hipóteses, a legitimação de posse consubstanciava-se em uma via de acesso à propriedade da terra devoluta quando o possuidor houvesse nela instalado sua moradia habitual ou a tivesse tornado produtiva. Em imóveis urbanos, antes da Lei Federal n. 11.977/2009, a matéria já havia sido debatida no Congresso Nacional, no Projeto de Lei nº 1.092/2007, que contemplava o acréscimo dos artigos 38A a 38L à Lei Federal n. 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), propondo a regulamentação de todo o procedimento de demarcação e aquisição da moradia a partir da legitimação de posse, pormenorizadamente descrita por Marco Aurélio Bezerra de Melo em obra monográfica acerca do tema. (MELO, 2008) Finalmente, a Lei Federal n. 11.109/2009 veio definir de forma expressa o instituto em seu artigo 46, somente válido se precedido de um procedimento administrativo, o de demarcação urbanística, também definido pelo mesmo diploma legal, em seu artigo 47, inciso III:

Art. 47, III

demarcação urbanística: procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária, demarca o imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses

Art. 46:

legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse.

Para a obtenção do título de legitimação de posse, portanto, é preciso que se percorra uma série de etapas, que vão da demarcação da área a ser objeto de regularização, via de regra uma ocupação consolidada, na medida em que ela não comporta oposição de eventuais proprietários, à elaboração do cadastro de moradores, para fins de elaboração de um auto de demarcação urbanística e respectivo registro até a expedição do título de legitimação de posse, conversível em domínio após cinco anos.

No caso da regularização fundiária por interesse social, cabem ser esclarecidos didaticamente os aspectos e temas a seguir tratados em forma de tópicos, a respeito do conteúdo material e procedimental da Lei Federal n. 11.977, de 7 de julho de 2009: (a) **requisitos** da regularização fundiária de interesse social (artigo 47, inciso VII, alíneas “a” a “c”): as ocupações devem ser predominantemente por população de baixa renda e preencher uma das seguintes hipóteses: (i) ocupação mansa e pacífica há pelo menos cinco anos; (ii) localização dos imóveis situados em ZEIS e (iii) localização em área pública declarada de interesse para este fim específico; (b) legitimados à promoção do processo de regularização fundiária (artigo 50, caput e incisos I e II): seus próprios beneficiários, individual ou coletivamente, a sociedade civil organizada que os represente e quaisquer dos Entes Políticos da Federação; (c) critérios de elegibilidade dos beneficiários da legitimação: (i) não ser concessionário, foreiro ou proprietário de outro imóvel, urbano ou rural; (ii) ocupar lote com área inferior a 250 metros quadrados (ou, se a legitimação for na modalidade coletiva, área superior, desde que a fração ideal de cada ocupante não ultrapasse aquele teto) e (iii) não ter sido beneficiado anteriormente por outra legitimação de

129 A este propósito, Marco Aurélio Bezerra de Melo denuncia, porém, que, com a libertação dos escravos, a Lei de Terras (Lei n. 601/1850) passou a privilegiar a propriedade, com o objetivo de evitar que a posse viesse a agraciar os recém-libertos, emprestando-lhe um “valor de troca” pelo qual, em razão da exploração escravocrata pretérita, não poderiam pagar. (MELLO, 2008)



posse e (d) etapas do procedimento administrativo: (i) a de demarcação urbanística (artigo 47, inciso III)¹³⁰, (ii) a lavratura do auto de demarcação urbanística, (iii) a inscrição do auto no registro imobiliário, (iv) seguido de notificações e editais, (v) a elaboração e aprovação do projeto de regularização fundiária pelo Poder Público; (vi) o registro do parcelamento dele decorrente no cartório de registro de imóveis; e (vii) a legitimação de posse dos imóveis pelo poder público, os quais, transcorridos cinco anos, poderão ser convertidos em títulos de propriedade perante o órgão cartorário competente.

As etapas do procedimento administrativo de regularização social, que novamente se enumeram a seguir, vêm doravante acompanhadas das definições e observações cabíveis:

- (i) a de **demarcação urbanística** (artigo 47, inciso III), que consiste no procedimento administrativo pelo qual o Poder Público demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses.

Observe-se que a demarcação urbanística é um procedimento exclusivamente público, de forma que somente podem processá-lo os Entes Públicos: União, Estados, Municípios e Distrito Federal, embora possam ser impulsionados por iniciativa do particular, individual ou coletivamente. No caso de áreas particulares, qualquer um dos Entes Federativos pode fazer a demarcação; em sendo públicos, podem os próprios fazer sobre bens de seu domínio ou de ente político diverso, desde que conte com anuência deste e ressalvadas as terras federais, que só podem ser demarcadas pela própria União (Seção III-A do Decreto-Lei n. 9.760/46).

Observe-se, outrossim, que, como aos Municípios compete a execução da política de desenvolvimento urbano e a disciplina do parcelamento, uso e ocupação do solo, a proposta de regularização deve observar a legislação municipal incidente na espécie.

- (ii) a **lavratura do auto de demarcação urbanística**,

O auto de demarcação urbanística é ato administrativo através do qual se promove o levantamento planialtimétrico cadastral do assentamento irregular, se elaboram planta e material descritivo, se confronta o perímetro da área demarcada com a dos imóveis registrados no cartório de registros de imóveis e tudo o mais que seja relevante para a exata definição da área e dos registros cartorários nela existentes.

Quando se verificar que a demarcação abrange área pública ou com ela confronta, o ente público titular do domínio deve ser notificado.

- (iii) o **envio do auto ao registro imobiliário, (iv) seguido de notificações e editais, e, caso não haja resistência, a respectiva averbação;**

O auto de demarcação urbanística deve ser enviado ao cartório do registro de imóveis competente, instruído com os documentos necessários à identificação da área e endereço daqueles que figurem como proprietários, a fim de que possam ser notificados, não somente eles, mas, também, os confrontantes, titulares de imóveis ou de ônus reais que os gravem, demais interessados e Poderes Públicos, caso existam imóveis públicos.

É também nesta fase que se promove tentativa de acordo pelo oficial de registro, no caso de impugnação por qualquer interessado. Impugnada a demarcação da área toda e não havendo acordo, arquiva-se o procedimento; na hipótese de inexistência de impugnação ou de eventual resolução de conflito, procede-se à averbação do auto de demarcação urbanística na matrícula correspondente ou se procede à sua abertura, quando for o caso.

- (iv) a **elaboração e aprovação do projeto de regularização fundiária pelo Poder Público**

Ao Ente responsável pela regularização, cabe a elaboração do projeto de regularização fundiária. O projeto de regularização fundiária (artigos 51 a 53 do PMCMV) deve definir quais sejam as áreas ou lotes a serem regularizados, as vias de circulação existentes e outras áreas destinadas ao uso público (numa espécie de parcelamento do uso do solo a partir de parâmetros já existentes), as condições para a promoção de segurança da população em situação de risco, as medidas

¹³⁰ A definição legal do que seja demarcação urbanística, legitimação de posse, zona especial de interesse social e outros conceitos relevantes para o processo de regularização fundiária consta da própria lei do PMCMV.

de infraestrutura básica devidas e as demais, necessárias à promoção de sustentabilidade urbanística, social e ambiental da área ocupada, incluindo as compensações urbanísticas e ambientais previstas em lei, sendo que, por força desta visão macro de urbanização e regularização da área a ser demarcada, a aprovação de um projeto de regularização fundiária pode corresponder a própria concessão, pelo Poder Público Municipal, do devido licenciamento urbanístico e ambiental, neste caso, por este, se provido de órgão ambiental capacitado e conselho de meio ambiente, ou, se não, pelo Estado.

Observe-se que a aprovação do projeto de regularização fundiária poderá funcionar como respectivo licenciamento urbanístico e ambiental. Com efeito, já se ressaltou alhures que “faz-se necessário que o licenciamento ambiental não apenas leve em conta os impactos ambientais urbanos, mas se articule com os instrumentos da política urbana (...) [de forma a] contribuir de forma significativa para a melhoria da qualidade de vida nas cidades” (MUKAI, 2011; FARIAS e CORREIA, 2013, p. 225; CORREIA e FARIAS, 2015), o que se aplica, em tudo e por tudo, nas hipóteses de regularização urbanística em apreço, que congreguem todas as suas dimensões: ambiental, urbanística, dominial e social em seu escopo.

- (vi) o **registro do parcelamento** decorrente do projeto de regularização fundiária no cartório de registro de imóveis, com abertura de matrículas das parcelas resultantes; e
- (vii) a **emissão dos títulos de legitimação de posse dos imóveis demarcados**¹³¹ por parte do Poder Público, os quais, transcorridos cinco anos, poderão ser convertidos em títulos de propriedade¹³².

Segundo o Manual de Regularização Fundiária do Ministério das Cidades (MCIDADES, 2007), no caso de áreas públicas demarcadas, vários instrumentos de regularização típicos poderão ser utilizados, tais como a concessão de uso especial para fins de moradia, a concessão de direito real de uso, o direito de superfície etc., sendo certo que, em se tratando de ônus reais sobre a propriedade, também deverão ser levados a registro, dando-se publicidade à sua constituição¹³³.

Observe-se que o título de legitimação de posse deverá ser levado a registro na matrícula do lote resultante do parcelamento da área particular. Transcorrido o quinquênio legal, também a conversão da legitimação de posse em propriedade — vulgarmente conhecida como “usucapião administrativa”, porquanto terão sido preenchidos os requisitos da usucapião especial urbana (artigo 183, caput, da CR) — deverá ser objeto do devido registro imobiliário.

4.3.3 Controvérsias Debatidas e Conceitos Adotados

São várias as controvérsias travadas no âmbito da doutrina acerca dos institutos da demarcação urbanística e da legitimação de posse, a despeito da didática legislação que os rege. Vejamos: (i) quanto à natureza jurídica do instituto, Arthur Rios (2012) e Chalhub (2014) a consideram um direito autônomo, que se reveste da natureza de direito real, sobretudo para fins de moradia, a despeito de não estar incluído na legislação civil entre os direitos de natureza real, a qual, como se sabe, é considerada *numerus clausus*. Para Lígia Melo (2010, p. 194), o ato de legitimação apenas cria a possibilidade de aquisição da propriedade por usucapião, não podendo ser considerada direito real, haja vista a tipicidade dos direitos reais; (ii) Arthur Rios (2012) e Chalhub (2014) reputam constitucional a Lei Federal n. 11.977/2009 em relação à desjudicialização do procedimento de outorga dos títulos de propriedade via usucapião, ressaltando que a iniciativa veio contribuir para a realização do direito fundamental de moradia e da função social das cidades, justificando que tal procedimento não comporta litigiosidade, circunstância que torna desnecessária a intervenção judicial, conforme já preconizara Ricardo Lira no passado; (iii) Para Rios (2012), o novo prazo prescricional de cinco anos imposto pela Lei Federal n. 11.977/2009, a partir do registro da legitimação de posse, em vez de contribuir para a desburocratização do

131 As discussões acerca do cabimento da conversão dos títulos de legitimação de posse em propriedade, após o quinquênio legal, vêm apontadas quando das análises dos aspectos controvertidos do instituto.

132 O título também poderá ser extinto pelo Poder Público quando constatado que o beneficiário não está na posse do imóvel e não houve registro de cessão de direitos. (artigo 60-A do PMCMV)

133 A maioria da parca doutrina acerca do tema entende que só cabe “usucapião administrativa” — a conversão da posse legitimada em propriedade após o transcurso de cinco anos — de terras particulares e não públicas, porquanto os bens públicos sejam insuscetíveis de prescrição aquisitiva, na forma de mandamento constitucional, o que estaria a ocorrer de forma sub-reptícia. Pode-se cogitar, todavia, de uma interpretação conforme a Constituição que autorize a conversão da legitimação de posse de bem imóvel público em domínio, seja porque a lei não fez distinção, seja porque, diferentemente da usucapião, que exige o binômio transcurso do tempo omissão do titular do domínio, no caso da legitimação de posse, o proprietário não é omissor: é ele mesmo quem a reconhece. A questão, todavia, exige maior aprofundamento e reflexão, que ficam para uma próxima oportunidade.



procedimento de usucapião e facilitá-lo, dificulta-o, chegando a afirmar que tal exigência seria inconstitucional, uma vez que a Constituição assegura a conversão da posse em propriedade, uma vez satisfeitos os requisitos do seu artigo 183. Para o autor, se a posse já contasse com cinco anos, não seria necessário esperar mais cinco anos após o registro da legitimação de posse para a conversão, ou seja, não haveria que se falar em novo prazo prescricional. Por sua vez, Chalhub (2014) não questiona a exigência legal do transcurso de novo prazo prescricional, admitindo que nesse interregno o possuidor é investido na condição de titular legitimado da posse, por força do título de legitimação concedido pelo Poder Público, só sendo admitida sua investidura na propriedade depois do decurso de um novo prazo de mais cinco anos, contados do registro do título de legitimação. Para Marco Aurélio Bezerra de Melo, entrevistado a respeito do tema¹³⁴, tal exigência legal, nestes casos, deveria ser mesmo abolida, contribuindo, de *lege ferenda*, mais uma vez, para o aprimoramento legislativo do instituto jurídico da legitimação de posse, mas ao mesmo tempo condicionando a possibilidade à alteração legislativa superveniente; (iv) Quanto aos imóveis suscetíveis de legitimação, Chalhub sustenta a legitimação de posse como instrumento de garantia do direito de moradia, enquanto a tese de Rios (2012, p. 87) é de que o instrumento também poderia ser utilizado em lotes ocupados por atividades econômicas; e (v) A maioria da parca doutrina acerca do tema entende que só cabe “usucapião administrativa” ou “usucapião extrajudicial” — a conversão da posse legitimada em propriedade após o transcurso de cinco anos — de terras particulares e não públicas, porquanto os bens públicos sejam insuscetíveis de prescrição aquisitiva, na forma de mandamento constitucional, o que ocorreria por via oblíqua.

Como sínteses das controvérsias, entende-se, nesta pesquisa, que (i) embora não dotado de natureza jurídica de direito real, é deste jaez a sua eficácia, porquanto já assegure ao ocupante um direito condicional de propriedade se preenchido o requisito da posse mansa e pacífica por mais de cinco anos no imóvel cuja posse haja sido titulada; (ii) o instituto colhe fundamento direto no artigo 183 da Constituição, (iii) em relação à titulação, se reconhecida a posse quinquenal mansa e pacífica pretérita à legitimação, a questão se resolve com uma interpretação conforme a Constituição, para entender já preenchidos os requisitos da imediata conversão do título de posse em domínio; (iv) sendo discutível não a possibilidade de legitimação do imóvel público, mas sua conversão em propriedade.

4.3.4 Links entre Doutrina e Jurisprudência

Com relação aos dados obtidos sobre o instituto da legitimação de posse, verificou-se apenas uma única decisão no âmbito do TJ/SP, consoante já mencionado alhures¹³⁵, o que se compadece de sua vocação administrativa. O amadurecimento do instituto, todavia, pode levar à respectiva judicialização, se, porventura, da averbação da demarcação urbanística não resultar a titulação dos que preencham os respectivos requisitos legais.

Assim, a análise comparativa entre os posicionamentos da doutrina e da jurisprudência, empreendidos nos outros dois institutos objetos da pesquisa, queda-se prejudicada no tocante à legitimação de posse, até porque a única decisão só menciona a ‘legitimação de posse’ como uma possibilidade futura, por conta do argumento da parte recorrida¹³⁶. De outro turno, o estudo de caso a seguir permite que se analise a efetividade ou não do processo administrativo de demarcação urbanística e de legitimação de posse, o qual será complementado pelas respostas aos questionários formulados, que fornecem dados quantitativos e qualitativos surpreendentes acerca do instituto¹³⁷. Antes do estudo de caso, portanto, é possível ter acesso ao número ínfimo de demarcações urbanísticas e de títulos de legitimação de posse já concedidos no Brasil.

134 A entrevista, em pesquisa de campo levada a cabo pela autora deste ensaio e sua orientanda no Programa de Pós-Graduação em Direito da Cidade, Cláudia Mendes da Silva, dizia respeito à efetividade dos instrumentos de regularização urbanística ora em foco e veio de ser realizada no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro — TJRJ, no dia 5.06.2014.

135 Vide nota 36.

136 Confira-se a nota de rodapé 36.

137 Confira-se o Apêndice O.

4.3.5 Análise institucional do(s) Instrumento(s)

Na Seção 2 do Capítulo 6, proceder-se-á primordialmente a uma análise qualitativa da pesquisa de campo realizada junto a todos os atores envolvidos nos processos de regularização fundiária. Como não há ainda lastro jurisprudencial para a legitimação de posse, seja porque a demarcação urbanística, que lhe é prévia, se trata de um procedimento a ser executado pelo Poder Público, seja porque a legislação é recente, seja pelo desconhecimento quanto seu teor, o que também se demonstrará como óbice mais apontado pelos entrevistados, fato é que os institutos — tanto do procedimento administrativo da demarcação urbanística, que lhe é prejudicial, quanto do ato administrativo da legitimação de posse, com o qual se o completa — serão analisados também, neste momento, sob o aspecto quantitativo, por capital da Amostra-Brasil 1 e por órgão envolvido: Executivos Municipais, Órgãos de Gestão Patrimonial Estadual e Federal, Defensorias Públicas, Ministérios Públicos, Cartórios dos Registros de Imóveis e representantes da Sociedade Civil.

Nos quadros abaixo, verificam-se, em cada Capital da Amostra-Brasil 1, por órgão entrevistado, quantas, no primeiro caso, seriam as experiências de demarcações urbanísticas e, no segundo, de legitimação de posse vivenciadas¹³⁸.

TABELA 2 — QUADRO QUANTITATIVO DE EXPERIÊNCIAS DE DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA EM CADA CAPITAL DA AMOSTRA-BRASIL 1, APONTADAS POR ÓRGÃO ENTREVISTADO

ÓRGÃO/CAP.	PA	NA	PE	BA	DF	MG	RJ	SP	PR	RS
Defensoria	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Sociedade	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Estado	1	0	2	0	0	0	0	8	0	0
SPU-Estados	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0
MP	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Município	1	0	1	0	0	0	8	3	0	0
RGI	0	0	0	0	0	1	7	0		

É assombrosa a parca experiência do Poder Público com o instrumento: metade das capitais não apresenta uma experiência sequer de aplicação do procedimento de demarcação urbanística instituído através do PMCMV; dos poucos que apresentam, as experiências apontadas por cada órgão entrevistado são muitas vezes singulares; o único destaque fica para Rio de Janeiro e São Paulo e, mesmo assim, com quantidades entre 15 e 11 (média de 13), as quais podem apresentar “superposições” e que, mesmo que não as tivessem, significariam uma média de 2,16 procedimentos por ano.

Da demarcação urbanística à concessão dos títulos de legitimação de posse ainda medeia um significativo espaço de tempo, pelo menos de acordo com o estudo de caso que será descrito no item 4.3.6. Com efeito, o quadro abaixo reflete um quantitativo ainda menos alentador ainda com as legitimações de posse, levando-se em conta que os Cartórios de Registros de Imóveis responderam por número de títulos registrados e não por experiências conhecidas, como constava do questionário.

138 Já os Cartórios de Registros de Imóveis responderam por número de títulos registrados e não por experiências conhecidas, como constava do questionário.



TABELA 3 — QUADRO QUANTITATIVO DE EXPERIÊNCIAS DE LEGITIMAÇÃO DE POSSE EM CADA CAPITAL DA AMOSTRA-BRASIL 1, APONTADAS POR ÓRGÃO ENTREVISTADO

ÓRGÃO/CAP.	PA	NA	PE	BA	MG	RJ	SP	PR	RS	DF
Defensoria	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0
Sociedade	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Estado	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0
SPU-Estados	4	0	0	0	0	0	0	0	0	0
MP	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0
Município	1	0	1	0	3	1*	1	0	0	0
RGI	0	0	0	600	0	976	0	0	0	0

Note-se que foram 5 experiências na Região Norte, pelo menos 5 no Nordeste e 7 no Sudeste, sendo que nenhuma no Centro-Oeste e no Sul. Destas experiências, teriam resultado o registro de 600 títulos de legitimação de posse na Bahia e 976, no Rio de Janeiro. Considerando-se o déficit habitacional já apontado, verifica-se que a regularização urbanística por essas vias ainda não é a escolha prioritária da Administração Pública brasileira.

Dos insignificantes números apresentados diante do universo brasileiro de pretensos beneficiários se verifica a relevância do estudo de caso pioneiro de demarcação urbanística — e de concessão e registro de títulos de legitimação de posse —, ocorrido no âmbito da Cidade do Rio de Janeiro. Observe-se, desde já, todavia, que ainda não transcorreu o interregno de novos cinco anos, a contar do registro, para que as legitimações de posse sejam convertidas em títulos de propriedade, quando se poderá verificar, na prática, a controvérsia doutrinária acerca da possibilidade de, independentemente da natureza do imóvel, público e provado, conforme analisado na revisão de literatura dos instrumentos.

4.3.6 Case (Apêndice T)

Legitimação de Posse — Bairro da Rocinha. O Caso do Bairro Barcellos no Município do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ



O case da Rocinha, no Município do Rio de Janeiro, envolve a legitimação de posse como meio de garantir o direito fundamental à moradia, mediante segurança de posses consolidadas em áreas particulares no sub-bairro Barcellos no Bairro da Rocinha.



A área objeto de regularização fundiária tem extensão territorial de 53.000.m² e fica na Rocinha, localizada na Estrada da Gávea, lado ímpar a 226,00 m da Av. Niemayer, em um dos pontos mais valorizados da zona sul da cidade. A área em questão conta com registro de titularidade privada, em favor da Companhia Cristo Redentor, conforme certidão emitida pelo 2º Ofício do Registro de Imóveis.

A Fundação Bento Rubião iniciou o Projeto de Regularização Fundiária no Bairro da Rocinha em 2003, inicialmente em parceria com a Pastoral de Favelas da Arquidiocese do Rio de Janeiro e lideranças comunitárias e, mais tarde, com o apoio do Ministério das Cidades e do Ministério da Justiça e Cidadania e atualmente com a Secretaria Municipal de Habitação da Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro.

No que concerne ao presente caso, a Fundação Bento Rubião requereu junto à Prefeitura do Rio de Janeiro a aprovação do loteamento do Bairro Barcellos. A edição da Lei Federal nº 11.977/09, que instituiu o Programa Minha Casa Minha Vida, em sintonia com os instrumentos e princípios instituídos pelo Estatuto da Cidade, dispendo sobre a regularização fundiária por etapas, com a *desjudicialização* do processo de regularização nas hipóteses em que não existam conflitos judiciais pela posse da terra, favoreceu em muito a iniciativa de regularização pela Prefeitura do Rio de Janeiro. Ainda que o modelo de regularização fundiária no sub-bairro Barcellos não tenha sido o de etapas, tal como previsto na lei, em razão das novidades trazidas pela lei e do despreparo dos agentes municipais, o processo transcorreu com certa celeridade e com resultados positivos, já que dele resultou a concessão de 1.102 títulos de legitimação de posse, registrados em cartório, com perspectivas de concessão de mais.

O que chama atenção no estudo de caso de regularização fundiária do sub-bairro Barcellos no Bairro da Rocinha é a utilização do instrumento de legitimação de posse, seguido do registro de imóveis no RGI, sem a necessidade do penoso e, a princípio, presumidamente longo caminho do processo judicial. Considerando a visão patrimonialista que permeia as decisões judiciais relativas aos conflitos de natureza urbanística e fundiária, a utilização de instrumento que possibilite, por via administrativa, após o decurso do prazo de cinco anos, a aquisição da propriedade por usucapião para o seu detentor parece ser alternativa viável e promissora num cenário caótico como é o relacionado ao direito de moradia no Brasil.

De fato, a demarcação urbanística do sub-bairro Barcellos, além de tratada como pioneira (SOARES e GONÇALVES, 2014, p. 251), foi feita num prazo exíguo: “o processo durou aproximadamente um ano desde o início dos trabalhos em novembro de 2009 até a averbação do auto em 29 de novembro de 2010¹³⁹.” Neste sentido, o único óbice verificado para a concessão da legitimação de posse no caso concreto em exame foi o longo decurso de tempo entre a averbação da demarcação em si e a efetiva concessão dos títulos de legitimação de posse, que somente ocorreu em 2014, num total de 5(cinco) anos, o que, por ora, desmente o argumento doutrinário de que a desjudicialização evitaria a morosidade dos processos judiciais, cuja média de tempo para institutos “análogos” objeto desta pesquisa foi menor ou praticamente equivalente¹⁴⁰.

Leve-se em conta, todavia, que são pouquíssimas as demarcações urbanísticas havidas desde então — apenas 9 (nove), segundo a Amostra-Brasil 1 desta pesquisa, quando entrevistados os Executivos Municipais, sendo 8 (oito) delas só no Rio de Janeiro¹⁴¹ —, em parte devido à “novidade” do instituto, o que talvez explique, pelo menos por ora, esse retardo.

De toda a revisão doutrinária e pesquisa jurisprudencial extensivamente cotejadas neste Capítulo, verifica-se que, na letra da lei, todos os institutos pesquisados são altamente vocacionados para a regularização fundiária plena de imóveis públicos e privados, sendo, na prática, todavia, confirmadas a grande maioria das hipóteses levantadas para seu baixo déficit de efetividade.

De toda forma, torna-se interessante verificar se essa — a regularização fundiária plena — também é a tônica no direito comparado e se há instrumentos similares aos do ordenamento jurídico brasileiro para colocá-la em prática, bem como se são também dotados da mesma falta de eficácia social.

139 *ibidem*, p. 256.

140 Confirmam-se os itens 4.1.4 e 4.2.4.

141 Em dependendo do órgão consultado, o número de demarcações variou. Segundo os cartórios de Registro de Imóveis, teriam sido averbados 7 autos de demarcação no Rio de Janeiro e 1 em Belo Horizonte. Segundo os órgãos estaduais de gestão patrimonial, em São Paulo foram 8; Pernambuco, 2; e Pará, 1. Confira-se, no APÊNDICE O, os quantitativos apontados por cada órgão entrevistado.



5. MARCOS REGULATÓRIOS E PROGRAMAS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA NO DIREITO COMPARADO

“Com 80% da população vivendo em cidades, a América Latina e o Caribe são uma das regiões mais urbanizadas do planeta” (UNI-HABITAT, 2012). A urbanidade latino-caribenha, todavia, não se confunde com a urbanização das áreas de maior densidade demográfica das proximidades e do lado de baixo da Linha do Equador, as quais geralmente se confundem com os espaços mais degradados ambiental e socialmente mais vulneráveis: sobra cidade e urbano, mas falta infraestrutura urbana, urbanização, integração da precariedade à formalidade urbana. Segundo relatório produzido pelo UNI-HABITAT (2012, p. 9), *“many of its cities have experienced traumatic transformation because of the speed and sometimes violent processes of urbanization marked by deterioration of the environment and, above all, deep social inequality.”*

Com efeito, a América Latina e o Caribe apresentam altas taxas de assentamentos informais em suas conformações urbanísticas, principalmente nas cidades latino-americanas mais populosas, nas quais à alta concentração urbana de densidade demográfica se soma a precariedade de direitos urbanísticos básicos, entre os quais, o direito à moradia.

Neste contexto, a demanda por regularização fundiária cresce de forma proporcional ao incremento das relações travadas na informalidade, entre as quais avulta a negociação clandestina ou precária da terra urbana e toda a insegurança jurídica que da ilegalidade exsurge, expondo os ocupantes “não titulados” à permanente ameaça do despejo forçado, quer pelo proprietário da terra, quer pelo próprio Poder Público¹⁴². Segundo Smolka (2003), a população residente em áreas informais é vítima dos “círculos viciosos” que reiteram a sua condição de pobreza: não possuem endereço formal, sofrem discriminação em entrevistas de emprego e com o estigma da criminalidade, além de serem excluídos do mercado de crédito por não terem imóveis legalizados para serem ofertados como garantia.

Por tais razões, no século XXI, em que Mike Davis (2007) já prenuncia para o mundo o vislumbre de um *Planet Slum* (Planeta Favela), várias iniciativas latino-americanas se debruçam sobre o conceito de regularização fundiária das cidades informais, periféricas, precárias ou ilegais, adjetivos com os quais se identificam os assentamentos precários nos quais o trinômio *elevadíssima densidade demográfica informalidade das relações fundiárias infraestrutura básica precária* contribuem para um meio ambiente urbano natural, artificial e cultural alijado e à margem das conquistas urbanas básicas do Terceiro Milênio.

De fato, a primeira etapa do sistema de segurança da posse para essa população que habita o espaço urbano sob a égide da precariedade física e da ilegalidade jurídica é a titulação da terra: grande parte dos ocupantes dessas cidades informais não dispõem de título de propriedade válido perante o Estado, ou seja, concedido mediante escritura pública, formal, de direito, sendo as áreas ocupadas negociadas entre particulares de maneira informal, nas quais as posses são exercidas de fato. A só titulação, porém, não garante a eficácia do direito à moradia adequada, que está muito além da porta de uma casa “titulada” e que compreende, também, o acesso à cidade: aos equipamentos coletivos, à mobilidade urbana, às condições mínimas de salubridade, como, por exemplo, o saneamento básico.

142 Um estudo indica que entre 2004 e 2006 quase 150.000 pessoas foram despejadas em 15 países da América Latina, com os maiores números estando concentrados no Brasil (70.637), Peru (42.728), México (10.374) e Venezuela (6.848). (COHRE, 2006 *apud* FERNANDES, 2012)



Regularização fundiária urbana é um tipo de procedimento ou operação que permite lidar com essa larga informalidade urbana. No entanto, as ações adotadas pelo Poder Público por meio de procedimentos de regularização fundiária são determinadas pelo conceito que se emprega, ou seja, se é adotado um conceito restrito de regularização fundiária, enquanto titulação do morador, têm-se exemplos como o peruano, no qual a atribuição do título é entendida como suficiente. No entanto, se o conceito de *regularização fundiária* tomado como premissa pela Administração Pública abrange também urbanização e regularização edilícia, cabe a ela adotar estratégias que enfrentem e solucionem uma complexidade de questões exigidas para a efetivação do direito à moradia — como nos casos colombiano e brasileiro. Neste sentido, o conceito de regularização fundiária plena ganha especial destaque, na medida em que deixa de corresponder apenas ao aspecto dominial da terra urbana, para alcançar, também, o espectro de sua urbanização e conformação a um meio ambiente sadio, salubre e, assim, hábil a receber as gerações futuras em condições mínimas de dignidade, ainda negadas às gerações presentes.

Este estudo de direito comparado tem por objetivo também analisar alguns conceitos de regularização fundiária. Será dado enfoque ao projeto peruano de regularização em massa dos anos 90 e à fidúcia mercantil colombiana. Contudo, uma vez que o objetivo neste momento é fazer uma comparação com o caso brasileiro, será preliminarmente analisado como paradigma brasileiro o decréscimo do déficit habitacional, através do PMCMV, implementado a partir da primeira década do século XXI. Ao final será realizado um cotejo entre as três experiências.

5.1 Peru: Programa Peruano de Regularização Fundiária

Segundo o economista Hernando de Soto (2000), a regularização fundiária dos assentamentos precários da América Latina poderia significar uma alavanca para o desenvolvimento dessas regiões, transformando o “capital morto”, representado pela informalidade com que são travadas as relações jurídicas, em fontes de riqueza, seja pela valorização da terra, seja através da possibilidade de seu valimento como garantia de operações financeiras, seja pelo potencial de negociação segura, tudo concorrendo para o desenvolvimento urbano. O autor fala em “*trillions of dollars, all ready top up use if only we can unravel the mystery of how assets are transformed into live capital!*” (DE SOTO, 2000, p. 301)

5.1.1 Titulação Fundiária em Massa

Levando esse referencial teórico ao pé da letra e desprezando os riscos que ele implica, como, por exemplo, o fenômeno da “gentrificação”, pelo qual o próprio morador de baixa renda de um assentamento precário acaba precisando de migrar caso não suporte os custos decorrentes do incremento de seu valor, o Peru levou a cabo, entre 1994 e 2006, um programa de regularização fundiária em massa, de base estritamente escriturária: a legalização estreita da posse através da distribuição de escrituras públicas entre moradores de assentamentos precários. Segundo Edésio Fernandes¹⁴³, o programa peruano de regularização fundiária se baseou na regularização fundiária estrita de lotes individuais:

O programa de regularização do Peru envolve a legalização estreita da posse por meio de escritura pública. Essa abordagem foi inspirada na hipótese de Hernando de Soto de que a segurança da posse é um gatilho para o desenvolvimento, pois estimula o acesso a financiamento, atividade econômica e melhoria da moradia. De 1996 a 2006, o Peru emitiu mais de 1,5 milhões de escrituras de propriedades livres e alodiais a um custo médio de USD\$ 64 por família.

143 Confira-se o alentado estudo acerca da moradia social no Peru realizado por Edésio Fernandes: FERNANDES, 2014.



5.1.2 O Papel Centralizador da COFOPRI e o Procedimento de Titulação

Através do Decreto-Lei no. 803 de 1996, o Presidente Fujimori criou um órgão denominado Comissão para a Formalização da Propriedade Informal — COFOPRI, ligado ao Ministério da Justiça e Cidadania, apoiado pelo Registro Predial Urbano e outros instrumentos jurídicos (especialmente para a aquisição prescritiva), financiado com recursos nacionais, internacionais e do Banco Mundial, que forneceu milhões de títulos de propriedade a titulares de imóveis em assentamentos precários.

Segundo Edésio Fernandes, o processo de formalização envolveu três etapas: (1) a produção de informações sobre a terra e os obstáculos existentes à formalização dos assentamentos, (2) a identificação, a demarcação e o registro de lotes e de edifícios e (3) a identificação dos ocupantes de direito. Nora Clichevsky registra que o objetivo do programa era o de obter a formalização integral dos direitos de propriedade, de forma a garantir a segurança da posse e induzir a melhoria das condições de vida da população. (CLICHEVSKY, p. 30) Segundo a autora (*idem*, p. 31).

Entre 1996 e 2004 se entregaron em todo el Peru, incluindo Lima, 1.425.688 títulos. (...) De la totalidad de los títulos, 1.188.094 correspondem a propietarios de viviendas en barriadas, 43.272 a propietarios en asociaciones y cooperativas de viviendas, 194.322 a población de programas de vivienda del Estado, 24.396 a organizaciones de base e entidades titulares de lotes comunales, 8.719 a lotes comerciales, 182 a lotes de mercados en barriadas y 49 a lotes de mercados públicos. (...) Las organizaciones vecinales tienen personería jurídica pero no han podido obtener el título de propiedad, pues no se emiten títulos de propiedad colectivos.

Em entrevista com Miguel Mandamiento Paz, representante do COFOPRI, realizada por *skype* (Apêndice N), o advogado explicou como se dá o procedimento da “usucapião massiva”: verificando que a área já está ocupada há pelo menos dez anos, o Estado a desapropria por inteiro, move ações contra potenciais proprietários, inclui na matrícula do perímetro os “usos públicos” (equipamentos, áreas coletivas etc.) e, depois, titula os ocupantes em massa, tornando-os proprietários plenos de suas unidades, permitindo-lhes o acesso ao crédito.

5.1.3 Críticas à Visão Estreita de Regularização

Embora a escala da regularização seja merecedora de elogios, as críticas ao modelo peruano de regularização se concentraram justamente em sua visão estreita de titulação da terra urbana, com desprezo à indução de políticas públicas de urbanização da área e de seu entorno e de sua plena integração à cidade. Calderón (2014, p. 4) ressalta também que, a despeito do sucesso quantitativo do programa, alijar as Municipalidades do processo contribuiu negativamente para o desenvolvimento urbano como um todo¹⁴⁴. De acordo com o autor peruano,

In order to avoid troublesome formalities and speed up the distribution of land titles, COFOPRI took this responsibility away from municipalities and took full charge of this duty. The World Bank supported this policy, granting a 38 million dollar loan in December 1998. Between 1996 and 2000, 1,134,000 duly registered land titles were awarded, 645,165 of them in Lima, 112,631 in Arequipa and 74,180 in Trujillo, the second and third largest cities in the country (Zolezzi and Calderon, 2001). In terms of the distribution and registration of land titles, the success of the formal registration policy is undeniable. However, the fact that municipalities were cast aside is questionable, since this affected their legal role in the urban system.

144 Segundo o advogado peruano entrevistado, Miguel Mandamiento (vide entrevista no Apêndice N), em 2016, a competência para a titulação voltará às Municipalidades, cujos agentes serão capacitados pelo COFOPRI.



Segundo Riofrio, teria havido, inclusive, um retrocesso, na medida em que a nova concepção de regularização, a partir de então estritamente registral, teria implicado abandono à tradição anterior da política de regularização que, no Peru, incluía a melhoria das políticas e de outros programas socioeconômicos de promoção da integração socioespacial das áreas e comunidades informais. Por sua vez, para Arruñada, em vez de discutir a política de regularização sob o prisma coletivo, do assentamento, dos bairros ou das comunidades, a escrituração formal se volta para uma visão individualista, centrando-se em unidades, direitos de propriedade e operações do mercado livre individuais. Segundo o pesquisador, a escrituração se dá de forma desconectada das redes de segurança social e bem-estar, o que as enfraquece. Houve, além disso, denúncias de titulação de terras situadas em áreas de risco, sendo que posteriormente o COFOPRI passou a exigir uma análise prévia por parte da Defesa Civil. (CLICHEVSKY, p. 37)

Para Julio Calderón (2014), que estudou a fundo o programa peruano de regularização fundiária via titulações de propriedade, porém, pelo menos em Lima houve uma relação de consistência entre a formalização das propriedades e a melhoria das condições de vida da população¹⁴⁵. Verificou-se, todavia, que a formalização da propriedade influencia menos a obtenção de crédito junto a bancos privados do que a renda fixa e o trabalho estável, não havendo a relação de aumento proporcional entre ambas as variáveis, tal qual suposto por De Soto. (2000) Numa análise entre os possíveis pontos positivos apontados por De Soto e a realidade empírica do programa peruano de regularização estritamente registra, Edésio Fernandes aponta, porém, que:

As avaliações indicam que a segurança da posse teve pouco impacto sobre o acesso ao crédito, rendeu algum investimento em habitação e pode ter contribuído para certa redução da pobreza, embora os canais causais para este último efeito não estejam claros.

Mike Davis (2007, p. 81) critica de forma ácida a ideologia de De Soto, conforme tradução livre de trecho de sua obra:

Entretanto, a panaceia sotoana continua sendo imensamente popular por razões óbvias: a estratégia promete enormes ganhos sociais com o mero ato de uma caneta e, entretanto, coloca as vidas de volta ao paradigma do Mundo dos Bancos de auto-ajuda; isso está bem de acordo com a doutrina neoliberal, a ideologia anti-estatal, incluindo a ênfase dos bancos na facilitação governamental do mercado da casa própria; e também é atrativa para o governo, porque promete a eles algo — estabilidade, votos e impostos — por virtualmente nada.

5.2 Constituição Urbanística Brasileira e Regularização Fundiária

5.2.1 Regularização Fundiária Plena

Conforme premissas teóricas fixadas inicialmente, no Brasil a regularização fundiária se insere num contexto regulatório de profundas tentativas de transformação da Política Urbana, desde a Constituição de 1988, com a criação da usucapião especial urbana, passando pelo Estatuto da Cidade, a Medida Provisória n. 2.220/2001 e, em 2009, com a instituição do PMCMV, que, embora chamado de programa — como se fora uma iniciativa orçamentária complexa, porém passível de descontinuidade — significa um norte normativo para a expansão da política pública de regularização urbanística de assentamentos precários. Por isso, no quadro de Nora (CHAVINSKY, p. 21), Brasil e Peru diferenciam-se quanto à forma de instrumento de regularização: lá, mediante programa; aqui, através da lei.

145 O advogado do COFOPRI, entrevistado para essa pesquisa, assinalou que, depois de cinco anos, há uma mudança radical nessas áreas regularizadas, com desenvolvimento econômico e integração à cidade. (Apêndice N).



Ademais, o conceito doutrinário de regularização fundiária integra o aspecto estrito da titulação registral, as perspectivas urbanística e socioambiental, de forma a que à segurança da posse pela via da escritura pública (da posse ou da propriedade) se some a infraestrutura urbanística hábil à integração do assentamento precário à cidade, bem como às redes de proteção social e de recuperação ambiental que a tornem sustentável.

Com o PMCMV, instituído através da Lei Federal n. 11.977, de 7 de julho de 2009, deu-se roupagem normativa ao conceito de regularização fundiária plena, mais precisamente em seu artigo 46:

A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Verifica-se, portanto, que o conceito de regularização fundiária plena alia o direito à moradia adequada à função social da propriedade urbana, através dos quais, de resto, pela Constituição da República, se realiza o próprio direito fundamental à cidade. Seguindo esta linha, do ponto de vista empírico, Edésio Fernandes (2014) sinaliza que “os programas mais amplos de regularização no Brasil combinam escrituras legais com a modernização dos serviços públicos, criação de empregos e estruturas de apoio comunitário.” Na avaliação do pesquisador,

Alcançar a integração socioespacial exige um amplo conjunto de estratégias e medidas que vão desde a promoção da sustentabilidade urbana e ambiental ao fortalecimento das comunidades locais e o poderio das mulheres. Algo que motiva essa abordagem integrada no Brasil é o direito social à moradia adequada, promovida pelo Programa da ONU para o Direito à Moradia Adequada (Programa UNHRP) entre outras organizações, e que inclui o direito de todos a viver em condições dignas e de participar de modo justo das oportunidades e dos benefícios gerados pelo desenvolvimento urbano.

5.2.2 Papel do Planejamento Urbano Municipal

Antes do referido Programa, o Brasil, por força dos Planos Diretores, sob competência municipal, já desenvolvia programas de melhoria de infraestrutura urbanística em comunidades carentes e assentamentos precários através da legislação local, o que, de resto, continua a existir, apenas agora com o incremento de uma legislação urbanística ainda mais moderna e dotada de novos instrumentos de regularização, como a “usucapião administrativa”, com a qual se intitula a legitimação de posse convolada em domínio, e a já referida concessão de uso de terras públicas para fins de moradia. Neste contexto, Segundo Laranjeira (LARANJEIRA, 2002 *apud* FERNANDES, 2012),

Os municípios brasileiros têm sido muito mais bem sucedidos em melhorar os assentamentos informais do que em legalizá-los, embora a maioria dos programas de modernização não tenha levado à escrituração. O internacionalmente aclamado programa Favela-Bairro, no Rio de Janeiro, distribuiu apenas 2.333 escrituras em um universo de mais de 50 mil famílias, e somente 145 concluíram o processo de registro.

Recentemente, porém, a mesma Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro, com a utilização da legislação do PMCMV, logrou fornecer 2.100 títulos de legitimação de posse para os moradores de um sub-bairro da Rocinha, um dos maiores assentamentos precários consolidados da Cidade: em cinco anos a contar do registro dos títulos de legitimação junto ao Cartório competente, as posses reconhecidas de ofício pelo Poder Público Municipal poderão ser convertidas em



propriedade plena de seus ocupantes¹⁴⁶. Neste caso, em entrevista à Coordenadora de Regularização Fundiária da Secretaria de Habitação da Prefeitura carioca¹⁴⁷, verificou-se que a urbanização, no caso do Município do Rio de Janeiro, deve preceder a titulação, somente sendo escolhidas para fins de demarcação urbanística — etapa prévia necessária à posterior legitimação de posse dos lotes nela localizados — comunidades nas quais já se promoveram as obras de infraestrutura e urbanização básicas¹⁴⁸. Isso demonstra que, pelo menos no Município do Rio de Janeiro¹⁴⁹, a regularização urbanística precede a dominial, de forma que esta não consegue induzir aquela, como se pretende, por exemplo, através da usucapião coletiva, vocacionada justamente para o tratamento da área usucapienda por parte do Poder Público sob uma perspectiva coletiva e não com a visão individualista liberal e mais: para ditar o momento de sua implementação, subtraindo-lhe a discricionariedade quanto à oportunidade de fazê-lo.

De toda forma, sob a perspectiva registral, houve um incremento significativo entre o Programa Favela Bairro e as legitimações de posse factíveis de concessão pelo Município do Rio de Janeiro em função da legislação do PMCMV, concedidas no ano de 2014, conforme apontado no estudo de caso constante do item 4.3.5. Note-se, todavia, em comparação com o modelo peruano, que a visão de regularização fundiária que se tem no Brasil é holística, plena, e não estritamente “escriturária”, registral, com exceção da Favela do Cantagalo¹⁵⁰, na qual o ideário de De Soto (2000) também foi levado ao pé da letra, tendo a comunidade toda sido titulada, quer por ações de usucapião, em caso de imóveis particulares, ou mesmo através da doação de imóveis públicos pelo Estado do Rio de Janeiro, viabilizadas por mudanças tanto na legislação ordinária, quanto na constitucional. (CASTRO, 2011)

5.3 Colômbia

5.3.1 Regularização fundiária na Colômbia por meio da fidúcia mercantil

O exemplo colombiano que será ora descrito não pertence ao principal formato de regularização fundiária urbana adotado na Colômbia — se é que se pode afirmar a existência de alguma política principal. Trata-se, porém, de uma estratégia jurídica bastante interessante estabelecida pelo Poder Público para dar conta dos problemas de titulação, resistência dos proprietários e irregularidade urbanística, cuja execução depende da participação efetiva dos diferentes atores envolvidos.

O instrumento que será descrito é a *fidúcia para fins urbanísticos e habitacionais*. No entanto, para entender em que contextos e a partir de que lógica esse instrumento opera, é necessário esclarecer resumidamente como é a organização político-administrativa colombiana e em que planos a fidúcia pode ser empregada. Além do mais, é importante destacar que o planejamento e a intervenção do Poder Público na Colômbia acontecem amplamente pautados no princípio da justa distribuição das mais-valias urbanas, o que acaba conferindo um caráter mais redistributivo às ações do Estado.

146 Vide estudo de caso constante do item 4.3.6.

147 Vide Apêndice N

148 Interessante é registrar que fenômeno oposto se verifica, em matéria de regularização fundiária, em Curitiba, município que só promove a urbanização de áreas que já tenham sido tituladas, conforme informações primárias colhidas em campo. O diálogo dessa diferença é rico, mostrando, por um lado, que não há uma só estratégia possível para a regularização plena, o que é positivo, mas, por outro, que quem dita essa preferência não é o cidadão juridicamente inseguro quanto à sua posse/propriedade, mas o Poder Público, o que demonstra baixo índice democrático da política pública habitacional no país.

149 Diferentemente ocorre no RS, o que demonstra a pluralidade de estratégias de regularização fundiária disponíveis no ordenamento jurídico brasileiro, às quais se deve somar a respectiva visão como poder-dever e não mera liberalidade do Gestor Público.

150 Através do livro *O Galo Cantou!* (CASTRO, 2011, p. 39–40), se pode comprovar o quanto a obra de Hernando De Soto inspirou a iniciativa de regularização fundiária do Morro do Cantagalo. Segundo o autor, “Hernando de Soto enxergara a força da atitude de uma comunidade inteira ao fixar sua verificação científica e social sobre o que chamou de “avanços da informalidade” sobre o terreno da legalidade”.



5.3.2 O Estado Colombiano e o planejamento urbano

A Colômbia é constitucionalmente caracterizada como um Estado Social de Direito, tendo a forma de uma República Unitária Presidencialista em que o poder político é do governo nacional e se descentraliza em 32 governos departamentais e nas administrações municipais. O caráter unitário do Estado permite que se promovam modificações das atribuições conferidas aos governos dos Departamentos e dos Municípios, sem que haja a necessidade de uma nova Constituição — diferente do Brasil onde as competências constitucionais não podem ser modificadas. A independência da Colômbia ocorreu em meio a um processo que envolveu a própria Colômbia e os atuais países da Venezuela, Equador, Panamá, conduzidos pelo libertário Simon Bolívar. Desde a independência (1819) até os dias atuais, foram 7 constituições (1819, 1821, 1832, 1858, 1863, 1886 e 1991). A Constituição atualmente em vigor e celebrada por seu caráter democrático data de 20 de julho de 1991¹⁵¹.

O Judiciário colombiano segue o modelo europeu que separa o contencioso administrativo da intitulada jurisdição ordinária. São três âmbitos estruturais principais, entre os quais não há hierarquia, capitaneados, respectivamente, pela Corte Suprema de Justicia (jurisdição ordinária), pelo Consejo de Estado (contencioso administrativo) e pela Corte Constitucional (jurisdição constitucional¹⁵²). Portanto, questões urbanísticas podem ser submetidas à jurisdição administrativa, podendo o judiciário cível atuar em questões cujo cerne seja o exercício do direito de propriedade privada.

No Direito Urbanístico Colombiano, os marcos legais desempenham um papel jurídico fundamental. Um marco histórico importante da legislação urbanística colombiana está na sua lei de Reforma Urbana (Ley de Reforma Urbana) nº 9/1989, que, segundo Pedro Pablo Morcillo Dosman (2007, p. 120), “com a lei se avançou extraordinariamente na implantação legal, controle e vigilância do planejamento urbano, mas muito pouco em termos de aplicação das normas¹⁵³”. Trata-se de um diploma regulatório importante, mas que teve uma escassa aplicação.

No entanto, na sequência do novo status jurídico estabelecido pela Constituição de 1991, em 1997 surgiu a mais importante lei colombiana que regula o uso e ocupação do solo no país, que é a Lei de Desenvolvimento Territorial (Ley de Desarrollo Territorial) nº 388/1997, que complementou, reformou e adicionou disposições à lei de 1989, constituindo estes dois diplomas normativos, o que Dosman intitula de “el actual estatuto urbanístico del país” (DOSMAN, 2007, p. 167). Com elas, a Colômbia passou a ter normativas nacionais que sistematizam dois aspectos principais do urbanismo, que são os *instrumentos de planeamiento do território e os instrumentos de gestão do uso e ocupação do solo*.

Como técnica de Planejamento Urbano, a Lei 388/97 adotou um sistema de planos em cascata, tendo na figura do Plano de Ordenamento Territorial — POT sua base, equivalente à figura dos Planos Diretores Municipais do Brasil. Assim como no sistema brasileiro, é no âmbito municipal que o planejamento e a regulação do uso do solo ganham concretude, sendo os arranjos urbanísticos principais de planejamento nestes ambientes os *planes de ordenamiento territorial (POTs), os planes parciales e as unidades de actuación urbanística*¹⁵⁴.

Em relação ao sistema colombiano, Maria Mercedes Maldonado Copello (2006, p. 40) refere como o novo padrão constitucional, instituído no país com a Constituição de 1991, passou a ser responsável por configurar o direito de propriedade:

Bajo la Constitución de 1991, la jurisprudencia ha definido e integrado diferentes fuentes constitucionales que habilitan la potestad estatal para ordenar el territorio y, en consecuencia, para configurar el derecho de propiedad a través de la normatividad urbanística. Las primeras son las facultades cons-

151 Para obter mais informações sobre a história política, cultura e demais informações sobre a Colômbia, acessar o site <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/indice>.

152 Organograma disponível no site do Consejo Superior de la Judicatura em <http://200.74.129.84:8080/portal/index.php?idcategoria=214>.

153 Tradução livre para o texto “Con la ley se avanzó extraordinariamente en la implantación legal, control y vigilancia de la planeación urbana, pero muy poco en términos de la aplicación de las normas”.

154 Los primeros sirven para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio municipal e la utilización del suelo. De acuerdo con el tamaño de la población, se denominan esquemas hasta 30.000 habitantes; planes básicos, hasta 100.000; y planes de ordenamiento territorial, de 100.000; em adelante. Todos ellos responden a un componente general, urbano y rural (arts. 9º a 17). 2. Los planes parciales desarrollan y complementan las disposiciones de los planes de ordenamiento territorial para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística (arts. 19 y 27). 3. Las unidades de actuación urbanística son áreas conformadas por uno o varios inmuebles, delimitadas en las normas urbanísticas del plan, que deban ser urbanizadas o construidas como una unidad de planeamiento de forma integral o completa (art. 39). (DOSMAN, 2007, pp.167/168).



titucionales de intervención del territorio y usos del suelo (artículos 82, 312 y 313 de la Constitución Política) y de planeación (artículos 334 y 339 y siguientes de la Constitución), hasta llegar a constituir, más que una prerrogativa, un deber u obligación de las administraciones municipales.

No direito urbanístico colombiano existe um importante princípio intitulado reparto equitativo de *cargas y beneficios* previsto na Lei nº 388/1997. Ele está presente em diferentes dispositivos da Ley de Desarrollo Territorial, cabendo citar o artigo 38 que traz uma espécie de conceituação ampla desta diretriz urbanística:

ARTICULO 38. REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIOS. En desarrollo del principio de igualdad de los ciudadanos ante las normas, los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen deberán **establecer mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados**. Las unidades de actuación, la compensación y la transferencia de derechos de construcción y desarrollo, entre otros, son mecanismos que garantizan este propósito.

O princípio do *reparto equitativo de cargas y beneficios* (da repartição equitativa de ônus e benefícios) tem sede na Constituição Colombiana de 1991, onde esta disciplina, no inciso primeiro do artigo 82, que “*las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común*”. Tal previsão vem na direção do referido artigo 58 da Carta Política colombiana que dispõe que a propriedade é uma função social que implica obrigações.

As distribuições de benefícios e ônus ocorrem em espaços definidos, nas chamadas **Unidades de Atuação Urbanística**, as quais são delimitadas de forma a permitir o cumprimento conjunto das cargas de cessão e urbanização da totalidade da superfície, mediante divisões equitativas entre os proprietários.

5.3.3 A fidúcia e seus fins urbanísticos e habitacionais

Segundo o art. 36 da Lei n. 388/97, “as entidades municipais e distritais e as regiões metropolitanas poderão participar na execução de projetos de urbanização e programas de moradia social mediante a celebração, entre outros, de contratos de fidúcia”. Tal dispositivo permite, portanto, o emprego do instituto jurídico da **fidúcia**, que é instituto tradicionalmente do direito civil e do direito comercial, para fins de promoção de políticas de urbanismo e habitação social. A Lei no 1.450/2011, que estabelece a Política Nacional de Desenvolvimento 2010–2014, em seu art. 121, também autoriza o desenvolvimento de projetos de renovação urbana por meio de contratos de fidúcia mercantil.

A fidúcia, à luz do que prevê o artigo 1.226 do Código Comercial Colombiano é definida como:

Um negócio jurídico em virtude do qual uma pessoa, chamada fiduciante ou fideicomitente transfere um ou mais bens especificados a outra pessoa, chamada fiduciário, que se obriga a administrá-los ou aliená-los para cumprir uma finalidade determinada pelo constituinte, em proveito deste ou de um terceiro chamado beneficiário¹⁵⁵.

A fidúcia mercantil é um instituto conhecido também no direito brasileiro, ainda que adotado com pouca frequência e destinado para negócios privados. Milena Donato (2013, p. 13) explica que o negócio fiduciário é uma espécie de negócio indireto no qual “ocorre a transmissão da titularidade de uma situação jurídica subjetiva ativa do fiduciário, para que este

155 Tradução livre para “un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de este o un tercero llamado beneficiario”.



dela se utilize de determinada forma, com vistas a atingir os objetivos estipulados pelo fiduciante”. A fidúcia permite a criação de um patrimônio separado, com a conseqüente afetação de certos bens, vinculando-os aos fins inicialmente estipulados.

A autora (2013) acrescenta que:

O titular do direito transferido fiduciariamente deve exercer os poderes inerentes à titularidade consoante o avençado com o alienante. Não se mostra o titular livre para se utilizar do direito como bem entender, eis que o titulariza não para si, mas para promover o escopo pretendido pelo alienante. Trata-se da atribuição de um poder-dever; o poder oriundo da condição de titular e o dever proveniente do pacto obrigacional assumido, pelo qual o titular deve exercer o direito que lhe foi atribuído não para si, mas para a consecução dos seus fins.

No direito colombiano são juridicamente autorizadas atuações diretas do particulares ou formas mistas de associação entre o setor público e o setor privado para: a) a execução de projetos de renovação urbana; b) para as chamadas unidades de atuação urbanística, com gestão associada entre proprietários de imóveis que integram sua superfície; c) para as atuações urbanísticas integrais — ligadas a políticas específicas —; d) em Macroprojetos de Interesse Social Nacional (MISN) e; e) em Projetos Integrais de Desenvolvimento Urbano (PIDU). Nesses casos, o dinheiro para a aquisição de imóveis e realização de desapropriações pode vir de terceiros.

É no âmbito das referidas **Unidades de Atuação Urbanística** que a Lei no. 388/1997 permite que entidades públicas se associem a particulares, utilizando negócios fiduciários mistos para desenvolver dois tipos de ações principais: *projetos de urbanização e programas de moradia de interesse social*. As Unidades de Atuação Urbanística são áreas conformadas “por um ou vários imóveis, explicitamente delimitadas nas normas do plano de ordenamento territorial, que deve ser urbanizada ou construída como uma unidade de planejamento” (artigo 39, Lei n388/1997). Um de seus objetivos é a **renovação urbana**, ou seja, a recuperação de áreas degradadas cujas metas podem incluir o provisionamento de novas moradias ou a recuperação de moradias degradadas.

Para que o instrumento fiduciário seja empregado, deve-se criar o *patrimônio* separado com bens públicos e privados que integram a área que vai sofrer a intervenção. Os proprietários das áreas atingidas podem alienar voluntariamente seus bens para a realização da intervenção ou optar por ceder seus bens na qualidade de investidores, tendo a recuperação deste investimento ao final da intervenção urbanística. Pode, também, o poder público desapropriar os bens necessários em caso de resistência do proprietário. A Lei 388 de 1997, em seu capítulo 3, regula a “aquisição de imóveis por alienação voluntária e por expropriação judicial”. O artigo 58 da lei declara de utilidade pública ou interesse social os imóveis destinados para “execução de programas ou projetos de renovação urbana e provisão de espaços públicos urbanos”, legitimando as referidas desapropriações, quando forem necessárias.

Nos projetos associativos, a Lei no. 388/1997 permite que, desde que respeitada a legislação, os recursos para o pagamento desses projetos pode vir de terceiros (artigos 61 e 62) Trata-se, deste modo, de uma ferramenta financeira para gestão urbana e imobiliária, a qual permite o estabelecimento de obrigações derivadas de créditos destinados ao financiamento de projetos imobiliários.

Para evitar que o anúncio do projeto de promoção de moradia social provoque uma supervalorização imobiliária apropriada pelo particular¹⁵⁶, o Decreto 2.729/2012 — que dispõe sobre o anúncio de programas, projetos e obras de utilidade pública ou interesse social — em seu artigo 2o, estabelece que: “com o anúncio do projeto será descontada da avaliação comercial de aquisição, o montante correspondente à mais-valia ou ao maior valor gerado pelo anúncio

156 No Brasil, pouco se utiliza o princípio da distribuição equitativa dos bônus e vantagens urbanísticos, os quais, via de regra, são apropriadas pelo mercado imobiliário, que “estoca” seus imóveis à espera da infraestrutura urbana que os valorize. Para evitar a apropriação privada da regularização fundiária de interesse social — que flexibiliza uma série de regras urbanísticas, com vistas à integração do assentamento de população de baixa renda à Cidade —, recomendável seria que sempre se instituisse uma zona de especial interesse social; mais do que isso, que se fiscalizasse a preservação de sua finalidade protetiva das famílias de baixa renda.



do projeto¹⁵⁷". Verifica-se, neste caso, uma redistribuição de benefícios da valorização que é gerada pela intervenção na área, evitando uma captação exclusivamente privada das mais-valias.

Além do mais, o Decreto no. 1.286/2014 prevê que as entidades públicas, ao promoverem políticas de moradia social, podem entregar bens ou transferir diretamente recursos aos patrimônios autônomos constituídos em função da fidúcia, definindo os grupos da população que será beneficiária com moradia em virtude desse aporte de bens e recursos (artigo 1º)¹⁵⁸. Nesta hipótese, a população que será contemplada com a moradia social ingressa na associação desse patrimônio separado como fideicomitentes ou portadores de patrimônio autônomo (artigo 2º)¹⁵⁹, ou seja, eles passam a ser atores da gestão da fidúcia cujo resultado final abrangerá produção de moradia social¹⁶⁰.

5.3.4 Desenho institucional da fidúcia: o exemplo de Medellín

Como já explicado, para que a fidúcia aconteça, deve ser criada uma Unidade de Atuação Urbanística. Feito isso, deve-se realizar a personificação de uma organização/instituição que irá titularizar o patrimônio de afetação, ou seja, que fará a gestão dos bens afetados para fins de reurbanização, recuperação da área e desenvolvimento de novos empreendimentos. Essa organização se compromete a executar os planos e especificações estabelecidas pelo ente promotor, urbanizando a área e recuperando imóveis, entre os quais se incluem moradias de interesse social. Neste caso, a sociedade fiduciária assume obrigações legais e contratuais para levar a efeito as finalidades estabelecidas, mas atua sobre um patrimônio que não é seu — diferente de um construtor que constrói nos moldes tradicionais. No entanto, para as fidúcias urbanísticas e habitacionais, esta organização será associativa, envolvendo representantes dos diferentes interessados — Poder Público, investidores, proprietários, moradores beneficiados etc.

Para entender em mais detalhes como é operacionalizada a fidúcia para fins de revitalização de uma área com respectiva regularização e/ou produção de moradia social, serão descritas algumas características do modelo adotado pela Prefeitura de Medellín.

O Município de Medellín instituiu uma pessoa jurídica para atuar nesta espécie de intervenção com gestão fiduciária, o intitulado Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín — ISVIMED. Ele tem por objeto a atuação em políticas e programas de moradia social "que envolvem atores públicos e privados ou comunitários na gestão e execução de projetos de construção de moradia, titulação e legalização, melhoramento de moradia, reassentamento, acompanhamento social, gestão urbana e imobiliária, relacionados com a moradia e a habitação em contexto urbano ou rural".

Nas fidúcias instituídas para operarem uma Unidade de Atuação Urbanística, são criadas Associações Gestoras da intervenção formadas pela: a) Administração Pública, representada pelo ISVIMED e as demais entidades municipais que participam; b) investidores do setor privado; c) os titulares de direitos imobiliários sobre os imóveis na área de intervenção — que decidiram contribuir com seus direitos para o desenvolvimento econômico da área — assim como d) os beneficiários de moradia social para os quais o Poder Público destinou bens e investimentos públicos.

O desenvolvimento de *Unidades de Atuação Urbanística* se inicia após a fixação das bases de ação e a partir do voto dos proprietários e/ou beneficiários que representem pelo menos 51% da área comprometida. Os imóveis dos proprietários

157 Tradução livre para "con el anuncio del proyecto se descontará del avalúo comercial de adquisición, el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyecto".

158 ARTÍCULO 1o. Cuando, en ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 8o de la Ley 1537 de 2012, cualquier entidad pública del orden nacional entregue bienes o transfiera directamente recursos a los patrimonios autónomos constituidos de conformidad con la misma norma, la entidad aportante de los bienes o recursos podrá definir los grupos de población beneficiaria de los proyectos de vivienda que se ejecuten con los recursos aportados, siempre y cuando se trate de población objeto de priorización y focalización, de conformidad con lo establecido en la ley.

159 ARTÍCULO 2o. En desarrollo de la facultad otorgada por el artículo 31 de la Ley 1537 de 2012, las entidades otorgantes de subsidios de vivienda de interés social rural podrán vincularse como fideicomitentes y/o aportantes de los patrimonios autónomos o esquemas fiduciarios que se constituyan por cualquiera de las entidades facultadas por el artículo 6o de la misma ley, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1o de este decreto.

160 Interessante notar que, no estudo de caso da Rocinha, verificou-se que um dos principais óbices à concretização teria sido a baixa adesão da população à iniciativa (SOARES e GONÇALVES, 2014), o que confirmou em pesquisa de campo, com a verificação de pilhas e pilhas de títulos de legitimação, acompanhados das respectivas certidões de ônus reais, sobre a mesa da associação de moradores, ou seja, sem que o beneficiário tenha ido lá busca-lo, num relevante sinal de alerta para quem busca a efetividade social de um direito, mas teme suas possíveis consequências. Não basta titular, se do título decorrerem ônus e tributação para os quais a comunidade não esteja preparada, o que reforça a ideia de que a regularização fundiária, mais do que plena, deve ser sustentável.



resistentes, ou seja, que não aderirem voluntariamente à gestão da área, serão objeto de alienação voluntária ou de desapropriação.

Ao longo da gestão da área sempre deverão ser respeitadas as finalidades estabelecidas pelo plano de intervenção (ex: se há a previsão de recuperação ou construção de moradia social, isso não poderá ser modificado durante o processo). Além do mais, as decisões a respeito de como serão as intervenções acontecem coletivamente, com a participação de todos os “sócios”. Ao final das atividades, cada um dos investidores e participantes receberá sua parcela recuperada e urbanizada.

5.4 Comparações: Brasil, Peru e Colômbia

A compreensão da regularização fundiária como fenômeno complexo, segundo qualificado pelo art. 46 da Lei Federal no 11.977/2009, implica assumir e enfrentar as diferentes questões que uma regularização põe aos Poderes Públicos e aos particulares para dar efetividade a direitos, principalmente, ao direito à moradia.

Note-se que, enquanto no Brasil se pretende garantir a regularização da informalidade pela via legal, no Peru a tentativa se deu por via de um programa governamental especificamente voltado para este fim¹⁶¹.

A fim de se proceder a uma comparação analítica, é válido transcrever a análise comparativa tecida por Edésio Fernandes (2011), que num primeiro momento enaltece o baixo custo da regularização fundiária no Peru, sendo que, no Brasil, é a legislação que tenta favorecê-la, através da gratuidade do primeiro registro decorrente do PMCMV.

Confira-se:

Os programas de larga escala de escrituração do Peru têm aumentado a segurança posse em assentamentos informais — uma grande realização. Eles também aumentaram o valor das propriedades dos moradores afetados, a um custo relativamente baixo. No entanto, esses programas também têm criado muitos problemas que poderiam ser resolvidos por meio da implementação de processos mais sustentáveis. Devido ao seu baixo custo, é irônico que um dos problemas dos programas de escrituração seja a sustentabilidade financeira. O custo financeiro imediato da primeira fase de operação do COFOPRI (1996–2004) foi de USD\$ 66,3 milhões, co-financiado por um empréstimo do Banco Mundial em 1998 e pelo Governo do Peru. Durante esse período, 1.481.000 títulos de propriedade foram emitidos, beneficiando cerca de 5,7 milhões de moradores urbanos. Não foram cobradas taxas substanciais dos beneficiários pela escrituração ou registro (ANGEL et al., 2006). O custo aparentemente baixo (média de USD\$ 64 por título) parece contradizer o argumento de que as políticas de escrituração em grande escala não são autossustentáveis financeiramente. De fato, muitas das famílias beneficiárias poderiam ter pagado os títulos no Peru, especialmente considerando-se que houve um aumento no valor das propriedades. Além disso, essas famílias poderiam também pagar os impostos de propriedade, embora muitas áreas legalizadas não tenham sido integradas ao sistema de imposto sobre a propriedade.

Edésio, todavia, critica a visão estreita de regularização fundiária encetada no contexto do programa peruano:

Sempre que a regularização fundiária foi reduzida apenas à dimensão de escrituração, pouca atenção tem sido dada à necessidade de promover um desenvolvimento urbano integrado do ponto de vista socioespacial, pois é muito caro. Essa abordagem não tratou as causas subjacentes dos assentamentos informais ou da pobreza. Além disso, tais programas de escrituração criaram a expectativa de que

161 Nora apresenta um quadro no qual mostra que países como Brasil e Bolívia partem de marcos regulatórios para a busca da regularização, enquanto outros, como Peru e Colômbia, buscaram programas de ação. (CLICHEVSKY, 2006, p. 22)



todos os assentamentos informais serão, mais cedo ou mais tarde, legalizados. Essa expectativa tem estimulado ainda mais o aparecimento de assentamentos informais, principalmente em terras públicas, onde a grande maioria das escrituras no Peru foi emitida. Lamentavelmente, alguns assentamentos que foram regularizados não são sustentáveis dos pontos de vista urbano e ambiental. A maioria dos programas de formalização não conseguiu reformar o sistema obsoleto de registro dos direitos à terra e à propriedade e, por vezes, gerou sistemas paralelos e conflitantes. Apenas recentemente foram feitos esforços no Peru para conciliar o sistema de registro público com o cadastro de terras urbanas paralelo, criado pela COFOPRI. Essa é uma questão importante, porque em muitos países latino-americanos o registro público do título de terra é o que constitui propriedade. A abordagem do Brasil em relação a assentamentos informais tem enfatizado que a segurança da posse e a integração socioespacial devem ser combinadas para garantir a permanência das comunidades, com melhores condições de vida e de habitação na terra que já ocupam há muito tempo. As políticas de regularização brasileiras relacionam a legalização aos programas de melhoria e, algumas vezes, a programas socioeconômicos, enfatizando a participação popular efetiva em todas as fases do processo. A experiência brasileira aplica diferentes soluções jurídicas para situações diferentes, usa diversos instrumentos jurídicos para lidar com assentamentos informais em terras públicas e em terras privadas, acarreta custos mais elevados por família, em razão dos custos de urbanização, e cobriu um número menor de lares. E o Brasil tem agora cerca de 1 milhão de escrituras em processo, ainda que por meio de um sistema fragmentado, liderado pelas administrações municipais, ao contrário do processo centralizado do Peru.

Verifica-se que o conceito de regularização fundiária adotado pelo Peru é muito mais restritivo do que o utilizado pelo ordenamento jurídico brasileiro; enquanto lá a mera titulação é considerada bastante para que se a tenha por atendida, no Brasil, à questão fundiária deve se aliar à urbanística e à socioambiental; enquanto o programa peruano foi centralizador e “uníssono”, no sentido de criar um órgão federal/nacional para cuidar apenas da concessão de escrituras públicas, descolando-a do desenvolvimento urbano através dos governos locais, no Brasil, as iniciativas costumam ser holísticas e plurais, variando conforme a Municipalidade, o que permite uma adaptação mais flexível da regularização fundiária à realidade de cada assentamento precário. Contrastam os valores: enquanto a regularização fundiária peruana significou U\$ 64,00 por família, no Brasil giraria em torno de U\$ 3.500,00 a U\$ 5.000 por família (FERNANDES, 2011, p. 5), mas o barato lá pode sair caro a longo prazo, no assim denominado “pacto intergeracional da pobreza” (ACOSTA, 2014, p. 13): gera a expectativa de regularização que induz à precarização de novas moradias, enquanto a regularização plena tende a ser mais autossustentável.

Já a fidúcia colombiana para fins urbanístico-habitacionais é um bom exemplo de como essa complexidade pode ser coletiva e democraticamente enfrentada. A instituição de *Unidades de Atuação Urbanísticas* permite destacar o espaço dentro do planejamento da cidade para lhe conferir um tratamento jurídico, gerencial e financeiro particular. A partir disso, são estabelecidas finalidades específicas e vinculantes para atuação na área, como a renovação urbana e a recuperação ou construção de moradias sociais. Essas estratégias se aproximam do que acontece no Brasil — ou deve acontecer — com a instituição das ZEIS e das operações urbanas consorciadas — OUC.

A partir desse “recorte urbanístico”, as condições operacionais que permitem a realização das finalidades previamente estabelecidas vão sendo estabelecidas conjuntamente por todos os beneficiados dentro das condições jurídicas do negócio fiduciário. Para que a especulação não seja uma questão prejudicial, já são fixadas inicialmente as condições de justa distribuição das mais-valias urbanas que a valorização da área irá gerar. A criação do patrimônio separado torna mais céleres e eficientes as intervenções e as resistências de alguns proprietários na área são respondidas com desapropriações, pois o interesse público e o interesse social prevalecem sobre interesses privados.



6. VISÕES INSTITUCIONAIS E TESTES DOS ÓBICES

Antes da análise das visões institucionais acerca da efetividade dos institutos de direito urbanístico pesquisados, mister é verificar as principais características físicas e urbanísticas das capitais que compõem a Amostra-Brasil 1 desta Pesquisa, bem como conhecer a estrutura básica de seus Executivos Municipais no que toca ao tema da regularização, a fim de bem dimensioná-la quantitativa e qualitativamente.

SEÇÃO 1 — QUESTIONÁRIOS E ENTREVISTAS (*SURVEY*)

6.1 Campo da Amostra Brasil 1

6.1.1 Belém — Pará

O município de Belém, capital do Estado do Pará, tem área total de 1.059,458 km², sendo que deste total 34,36 % do território se constitui de área continental e 65,64 % do território formam a área insular, composta de 43 ilhas. O município possui população residente de 1.393.399 habitantes, com incidência de pobreza de 40,60% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,746 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 72.401 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014)

O município de Belém experimentou na década de 1950 um intenso processo de *periferização*, sobretudo a partir da distribuição de terras para instituições públicas como o Exército, a Marinha e instituições de pesquisa. O Plano Diretor Urbano do Município de Belém foi editado em 1993, por força da Lei Municipal nº 7.603/93, e revisto em 2008, pela Lei Municipal 8.65/2008. Na revisão do Plano Diretor, foram criadas 13 (treze) ZEIS¹⁶², entretanto, tais zonas ainda não foram regulamentadas. O município também possui uma Lei Complementar de Controle Urbanístico (Lei Complementar nº 02, de 19 de julho de 1999). A Prefeitura criou um programa de regularização fundiária intitulado 'Chão Legal', por meio da Lei Municipal nº 8.739/10, regulamentado pela Resolução nº 010/13. O Executivo Municipal possui duas Secretarias com objetos afetos à pesquisa (Secretaria Municipal de Habitação e Secretaria Municipal de Urbanismo), além de uma sociedade de economia mista, a Companhia de Desenvolvimento e Administração da Área Metropolitana de Belém — CODEM, responsável pela gestão do patrimônio imobiliário do Município e pelas ações de regularização fundiária. Por sua vez, o Executivo Estadual possui uma autarquia, responsável pela gestão do patrimônio imobiliário do Estado, o Instituto de Terras do Pará — ITERPA.

162 A previsão está contida no Capítulo III — Da divisão territorial, sessão III, subseção I.



6.1.2 Belo Horizonte — Minas Gerais

O município de Belo Horizonte, capital do Estado de Minas Gerais, tem área total de 331,40km². O município possui população residente de 2.375.151 habitantes, com densidade demográfica (hab./Km²) de 33,41, incidência de pobreza de 26,60% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,731 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 78.340 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014).

O atual Plano Diretor Urbano do Município de Belo Horizonte foi editado em 2000, por força da Lei Municipal 8.137, alterando as leis 7.165 e 7.166, Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo, ambas de agosto de 1996. Especial atenção também merece a Lei 9074/2005, que trata da regularização de caráter social, de iniciativa da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. O Executivo Municipal possui duas Secretarias com objetos afetos à pesquisa (Secretaria Municipal Adjunta de Planejamento Urbano e a Secretaria Municipal de Regulação Urbana), além de uma empresa pública, a Companhia Urbanizadora e de Habitação de Belo Horizonte — URBEL, responsável pela implementação da Política Municipal de Habitação Popular, criada em 1993, quando pela primeira vez, a cidade incluiu entre suas prioridades a habitação para população de baixa renda. Por sua vez, o Executivo Estadual possui uma sociedade de economia mista, responsável pela concepção e execução de políticas que visem reduzir o déficit habitacional no Estado, a Companhia de Habitação do Estado de Minas Gerais — COHAB.

6.1.3 Brasília — Distrito Federal

Brasília, capital federal, tem área total de 5.780,00 km². Possui população residente de 2.570.160 habitantes, com incidência de pobreza de 37,71% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,824 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 126.169 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014).

O Plano Diretor do Ordenamento Territorial do Distrito Federal (PDOT) foi revisado pela Lei Complementar 803/2009. Outras legislações locais merecem destaque, como a Lei Orgânica do Distrito Federal, de 09/06/93, que trata, no Título VII, da política urbana e rural, estabelecendo diretrizes para a política de desenvolvimento urbano do Distrito Federal; a Lei Distrital 992/95, que dispõe sobre o parcelamento do solo para fins urbanos no Distrito Federal; o Decreto Distrital 28.864/08, que regulamenta a Lei 992/95; a Lei Distrital 2.105/98, que dispõe sobre o Código de Edificações do Distrito Federal; o Decreto Distrital 19.915/98, que regulamenta a Lei 2.105/98; o Decreto Distrital 19.071/98, que aprova a tabela padrão para Classificação de Usos e Atividades para o Distrito Federal; e a Lei Distrital 2.284/99, que altera a Lei 954/95 e dispõe sobre a alienação de lotes ou parcelas de terras públicas do DF. Importante menção deve ser dada ao Termo de Ajustamento de Conduta — TAC nº 02/2007 de 30/05/07, que dispõe sobre a regularização dos parcelamentos do solo no Distrito Federal. A Administração Regional de Brasília conta com uma Assessoria de Planejamento e Ordenamento Territorial — ASPOT e com uma Diretoria de Urbanismo e Projetos — DIRURP. Há, ainda, a Secretaria de Habitação, Regularização e Desenvolvimento Urbano do Distrito Federal — SEDHAB.

6.1.4 Curitiba — Paraná

O município de Curitiba, capital do Estado do Paraná, ocupa uma área de 435.04 km², com população residente totalizando 1.751.907 habitantes, com incidência de pobreza de 31,71% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,823 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 49.164 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014)

O Plano Diretor atual do município de Curitiba foi adequado ao Estatuto da Cidade pela Lei 11266/2004. O município possui ainda a Lei 9800/2000, que dispõe sobre o Zoneamento, Uso e Ocupação do Solo; a Lei 9.801/2000, que dispõe sobre os Instrumentos de Política Urbana; a Lei 9.802/2000, que institui incentivos para a implantação de Programas Habitacionais de Interesse Social; a Lei 12.450/2007, que institui áreas como ZEIS; além da Lei 12.816/2008, que dispõe



sobre o Programa Municipal de Habitação de Interesse Social — PMHIS e cria o Fundo Municipal de Habitação de Interesse Social — FMHIS. O Executivo Municipal possui duas Secretarias com objetos afetos à pesquisa (Secretaria Municipal de Urbanismo e a Secretaria Municipal Extraordinária de Política Habitacional), além de uma sociedade de economia mista, a Companhia de Habitação Popular de Curitiba — COHAB, responsável pela execução da política habitacional do município, e uma autarquia, o Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba — IPPUC, responsável pela coordenação do processo de planejamento e monitoramento urbano da cidade, compatibilizando as ações do Município com as da Região Metropolitana, por meio do desenvolvimento de planos e projetos urbanísticos. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com uma Secretaria do Desenvolvimento Urbano, além de uma autarquia responsável pela política pública fundiária do Estado, o Instituto de Terras, Cartografia e Geociências, e da Companhia de Habitação do Paraná — COHAPAR, empresa de economia mista responsável pela execução dos programas habitacionais do governo do Estado.

6.1.5 Fortaleza — Ceará

O município de Fortaleza, capital do Estado do Ceará, ocupa uma área de 314.93 km², com população residente totalizando 2.452.185 habitantes, com incidência de pobreza de 53,89% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,682 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 95.166 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014)

O Plano Diretor atual do município de Fortaleza foi instituído pela Lei Complementar Municipal 062/2009. Importante menção também merece a Lei de Uso e Ocupação do Solo, a Lei 7987/1996, consolidada em 1998. O município não possui legislação sobre ZEIS, a despeito da previsão no plano diretor. O Executivo Municipal possui uma Secretaria com objeto afeto à pesquisa — a Secretaria de Urbanismo e Meio Ambiente, além de uma fundação, a Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza — HABITAFOR, responsável pela política de habitação do Município. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com uma Secretaria das Cidades, responsável pelas ações de estrutura urbana, habitação, saneamento ambiental e fortalecimento institucional dos municípios do Estado do Ceará.

6.1.6 Porto Alegre — Rio Grande do Sul

O município de Porto Alegre, capital do Estado do Rio Grande do Sul, ocupa uma área de 496.68 km², com população residente totalizando 1.409.351 habitantes, com incidência de pobreza de 25,94% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,746 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 48.466 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014)

O Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental do município de Porto Alegre foi instituído pela Lei Complementar Municipal 434/1999. Merecem referência também a Lei Complementar 242/91, que disciplina a Concessão do Direito Real de Uso aos ocupantes de áreas de propriedade do poder público Municipal, alterada pela Lei Complementar nº 445/1991; a Lei Complementar Municipal 337/95, que cria o Conselho Municipal de Acesso à Terra e Habitação; a Lei Municipal 2.902/65, que fixa diretrizes para a política habitacional do Município; e o Decreto 17.963/2012, que institui o Caderno de encargos do Departamento Municipal de Habitação para projetos de engenharia, arquitetura, urbanismo e serviços correlatos destinados a empreendimentos habitacionais de interesse social de Porto Alegre.

O Executivo Municipal possui uma Secretaria com objeto afeto à pesquisa — a Secretaria Municipal de Urbanismo — SMURB, e um Escritório-Geral de Licenciamento e Regularização Fundiária — EGLRF, vinculado à Secretaria Municipal de Gestão, além de uma autarquia responsável pela gestão da política habitacional de interesse social do Município, o Departamento Municipal de Habitação — DEMHAB. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com uma Secretaria de Habitação e Saneamento, responsável pelas políticas de habitação, saneamento e desenvolvimento urbano do Estado do Rio Grande do Sul.



6.1.7 Recife — Pernambuco

O município de Recife, capital do Estado de Pernambuco, ocupa uma área de 218,44 km², com população residente totalizando 1.537.704 habitantes, com incidência de pobreza de 39,46% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,772 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 111.555 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014).

O Plano Diretor do município de Recife foi revisto pela Lei Municipal 17.511/2008. Merece referência a Lei de Parcelamento, Uso e Ocupação do Solo, de 14.511/83. A legislação municipal de zoneamento vigente, contida na LUOS 16.176/96, define as áreas de ZEIS, permitindo a aplicação de estratégias de regularização fundiária de interesse social.

O Executivo Municipal possui uma Secretaria com objeto afeto à pesquisa — a Secretaria de Habitação, e o Instituto da Cidade do Recife Engenheiro Pelópidas Silveira, vinculado à Secretaria de Controle Urbano, Desenvolvimento e Obras, o qual tem por missão a elaboração de estratégias de requalificação do desenvolvimento da cidade. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com uma autarquia responsável pela política de regularização e ordenamento fundiário do Estado, o Instituto de Terras e Reforma Agrária do Estado de Pernambuco — ITERPE.

6.1.8 Rio de Janeiro — Rio de Janeiro

O município do Rio de Janeiro, capital do Estado do Rio de Janeiro, ocupa uma área de 1.197,46 km², com população residente totalizando 6.320.446 habitantes, com incidência de pobreza de 23,85% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,799 (IBGE, 2010). No que concerne à política habitacional, o Estado do Rio de Janeiro apresenta, segundo pesquisa da Fundação João Pinheiro, realizada para o Ministério das Cidades em 2008, o déficit de 220.774 moradias.

O histórico de ocupação irregular no município do Rio de Janeiro é emblemático, sendo que alcança maior grau de complexidade nas favelas. No caso carioca, determina a Lei Orgânica no inciso VI do artigo 429:

A política de desenvolvimento urbano respeitará os preceitos da urbanização, regularização fundiária e titulação das áreas faveladas e de baixa renda, sem remoção dos moradores, salvo quando as condições físicas da área ocupada imponham risco de vida aos seus habitantes.

A Constituição do Estado do Rio de Janeiro dispõe no inciso I do artigo 234 que no estabelecimento de normas relativas ao desenvolvimento urbano, os Estados e Municípios assegurarão *“a urbanização, regularização fundiária e titulação fundiária de baixa renda, sem remoção dos moradores, salvo quando as condições físicas da área imponham risco à vida de seus habitantes”*. Vale lembrar a previsão contida no inciso III do art. 3º da Lei Federal nº 11.977/09, que determina *“a prioridade de atendimento às famílias residentes em áreas de risco ou insalubres ou que tenham sido desabrigadas, para indicação dos beneficiários do programa Minha Casa Minha Vida”*. O atual Plano Diretor do município do Rio de Janeiro foi aprovado pela Lei Complementar nº 111/2011.

O Executivo Municipal possui duas Secretarias com objetos afetos à pesquisa — a Secretaria Municipal de Habitação — SMH e a Secretaria Municipal de Urbanismo — SMU, além do Instituto Municipal de Urbanismo Pereira Passos, que atua em projetos de desenvolvimento urbano e é centro de referência de dados e conhecimento sobre o Rio, sendo utilizado para a formulação e acompanhamento de diversas políticas públicas. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com uma Secretaria de Estado de Habitação, a Companhia Estadual de Habitação do Rio de Janeiro — CEHAB-RJ, que atua prioritariamente na construção de novas unidades habitacionais, e o Instituto de Terras e Cartografia do Estado do Rio de Janeiro — ITERJ, autarquia cuja atribuição é a democratização do acesso à terra, por meio da intervenção em conflitos e ações de regularização fundiária.



6.1.9 Salvador — Bahia

O município de Salvador, capital do Estado da Bahia, ocupa uma área de 692,82 km², com população residente totalizando 2.675.656 habitantes, com incidência de pobreza de 35,76% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,76 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 106.415 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014). Na legislação urbanística do município, em especial na área de regularização fundiária, merecem menção a Lei n. 6586/2004, que dispõe sobre o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano do Município do Salvador; a Lei n. 8379/2012, que dispõe sobre a lei de ordenamento do uso e da ocupação do solo do município de Salvador; a Lei 5176/96, regulamentada pelo Decreto n. 18.440/2008, que dispõe sobre a regularização de edificações, parcelamentos do solo, arruamentos e atividades; a Lei 5088/95, que estabelece normas de uso e ocupação do solo para áreas integrantes da área de proteção cultural e paisagística estabelecida pela Lei n. 3.289/83; e a Lei n. 4487/92, que dispõe sobre o “solo criado”. O Executivo Municipal possui duas Secretarias com objetos afetos à pesquisa — a Secretaria da Cidade Sustentável e a Secretaria Municipal do Urbanismo e Transporte, além da Superintendência de Controle e Ordenamento do Uso do Solo do Município — SUCOM, autarquia responsável pelo controle e ordenamento do uso e da ocupação do solo do município, e da Companhia de Desenvolvimento Urbano de Salvador — DESAL, empresa de economia mista. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com a Companhia de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia, responsável pela execução de obras de habitação e requalificação urbanística.

6.1.10 São Paulo — São Paulo

O município de São Paulo, capital do Estado de São Paulo, ocupa uma área de 1.521,11 km², com população residente totalizando 11.253.503 habitantes, com incidência de pobreza de 26,60% e índice de desenvolvimento humano municipal (IDHM) atingindo 0,783 (IBGE, 2010). O déficit habitacional absoluto é de 474.344 moradias (PNAD, 2011 em CEI-FJP, 2014).

A legislação urbanística do município concentra-se sobretudo em três diplomas normativos: o Plano Diretor da Cidade, instituído pela Lei 16.050/2014; o Decreto nº 44.667/2004, que regulamentou as ZEIS; e a Lei 11.775/95, com as alterações da Lei 13.428/02, que permite e traça parâmetros para a regularização de loteamentos clandestinos ou irregulares. O Executivo Municipal possui uma Secretaria com objeto afeto à pesquisa — a Secretaria Municipal de Habitação, além da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo — COHAB. Por sua vez, o Executivo Estadual conta com a Secretaria Estadual de Habitação, a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano — CDHU, responsável pela execução de programas habitacionais, e a Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva” — ITESP, responsável pelo planejamento e execução da política fundiária do Estado.

SEÇÃO 2 — VISÃO DOS ÓRGÃOS DO PODER E SOCIEDADE CIVIL

A seguir, pretende-se mostrar a visão de cada instituição pesquisada através dos questionários e entrevistas realizados entre as dez capitais de nossa **Amostra-Brasil 1**, partindo-se do teste dos óbices elencados no item 1.2 deste Relatório e cuja enunciação ora se repete aqui, para fins meramente didáticos, já que suas alíneas e cores serão o índice de leitura dos gráficos deles resultantes doravante:



TABELA 4 — LISTA DE ÓBICES À EFETIVIDADE DA USUCAPIÃO COLETIVA, DA CUEM E DA LEGITIMAÇÃO DE POSSE NA VISÃO DAS INSTITUIÇÕES ENTREVISTADAS

a. desconhecimento da sociedade civil acerca da existência de tais instrumentos
b. desinteresse da sociedade civil acerca dos referidos instrumentos
c. desinteresse da Administração Pública na utilização de tais instrumentos
d. despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, para lidar com ações coletivas
e. dificuldades para aceitar a representação de autores nas ações de usucapião coletiva
f. desconsideração da função social da propriedade pública e privada na argumentação judicial
g. desconsideração da eficácia direta do direito fundamental à moradia nas decisões judiciais
h. morosidade dos processos judiciais e dos procedimentos administrativos relativos a cada um dos instrumentos
i. ausência de diálogo e cooperação entre os diversos atores que devem interagir para a efetividade dos instrumentos
j. falta de capacidade dos Municípios para planejar e regular o uso do solo, definir zoneamento de interesse social, identificar os moradores, caracterizar a ocupação e construir o auto de demarcação como óbices secundários
k. ausência de legislação local específica sobre zoneamento de interesse social, e de regras operacionais para regularização da posse, condições da demarcação urbanística etc.
l. ineficiência da legislação federal sobre os institutos
m. regularização fundiária e direito à moradia relegados ao mercado e às iniciativas particulares e não entendidas como realização de direitos fundamentais
n. a preferência por outras políticas públicas de garantia da moradia social
o. outros

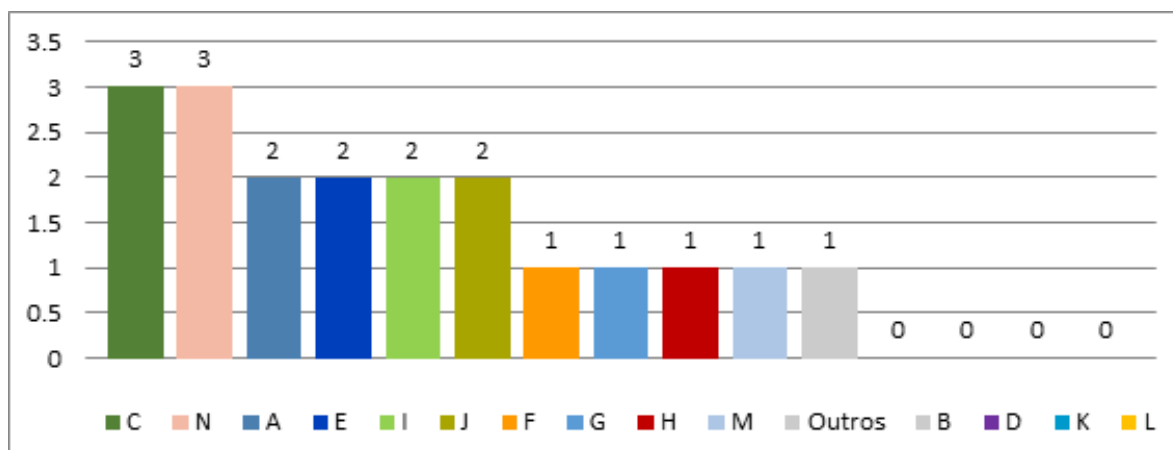
Observar-se-á a seguinte metodologia de apreciação dos dados primários coligidos, por instituição: *primeiro*, a análise dos óbices situados no topo do *ranking* (“visão geral: principais óbices”) e, *segundo*, todas as ilações, inferências, problematizações e interpretações acerca de questões específicas relativas aos principais dados coligidos, sejam entrevistas, quantitativos ou *word clouds* (“ilações e questões específicas”).



6.2.1 Poder Judiciário

6.2.1.1 Tribunais de Justiça

GRÁFICO 18 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA OS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

- (a) visão geral: principais óbices

A partir da observação dos dados apresentados, é possível verificar que os óbices mais votados entre os tribunais foram: (c) desinteresse da administração na aplicação dos instrumentos¹⁶³ e (n) preferência por outras políticas públicas de garantia da moradia social.

Essas escolhas, especialmente no que tange à segunda opção, revelam um certo conservadorismo da Administração e do próprio Judiciário, que tende a aplicar soluções tradicionalmente consagradas pela jurisprudência. Em outras palavras, instrumentos mais recentes são preteridos e escolhas que já detêm lastro administrativo pretérito ou que já encontram vasta produção jurisprudencial e intelectual sobre o tema são preferidas.

Recai sobre a Administração Pública — segundo a visão do Judiciário — a dificuldade de implementar os instrumentos estudados. Em resumo: para o Estado-Juiz, o problema está no Executivo e não no Legislativo.

- (b) ilações e questões específicas:

De certa forma, essa visão geral dos Tribunais de Justiça — TJs, de que o problema é não serem aplicadas soluções de ofício pela Administração, o que faz os interessados buscarem outras alternativas legais, inclusive, pelas vias judiciais, está estampada na resposta do Ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso à pergunta sobre se entendia

¹⁶³ O Executivo, por sua vez, irá elencar entre os principais óbices o despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, o que demonstra que o sobreprincípio da separação dos poderes (ÁVILA) influencia a visão dos órgãos, de forma a confirmar a máxima de Montesquieu (1956, 1979), de que “*le pouvoir arrête le pouvoir*”.



democraticamente legítima a *judicialização* do direito social à moradia nesta década, tal qual houve em relação ao direito à saúde na passada (BARROSO, 2007), quando responde:

Nos últimos anos tem havido no Brasil uma tendência generalizada à judicialização de quase tudo. Isso tem uma faceta positiva, que é o fato de que as pessoas tomaram consciência de seus direitos e os estão exercendo e, além disso, a outra faceta positiva, é que releva uma certa confiança no Judiciário. (...) Esses são aspectos positivos, mas há evidentes aspectos negativos. Neste caso específico [da moradia], o que eu destacaria é o fato de que uma matéria estar sendo judicializada significa que ela não está sendo resolvida politicamente ou administrativamente. E a judicialização é sempre uma situação patológica. O Judiciário é uma instituição patológica, porque as questões só chegam ao Judiciário quando elas não puderam ser resolvidas administrativamente ou voluntariamente, de modo que ninguém deve achar que essa possa ser a forma desejável de se resolverem conflitos numa democracia. Mas, em havendo bloqueio das instâncias políticas, é melhor que tenha um Judiciário para que, em alguma medida, ainda que paliativa, possa atender a certas demandas sociais e a judicialização por vezes ajuda a colocar a questão na agenda política.

É a mesma ilação que se tem das respostas dos TJs à pergunta 6 de seus Questionários (Apêndice G), na qual se indaga o que poderia ser feito para que tais instrumentos fossem mais eficazes: são respostas conservadoras e teóricas que tendem a refletir um reduzido conhecimento empírico a respeito da matéria. Isso demonstra que o próprio Judiciário não se observa como locus primário para lidar com essas questões, que, a seu ver, devem ser conduzidas pela Administração Pública em primeiro lugar.

Quanto à pergunta sobre o que se entende por regularização fundiária, note-se que, enquanto que o Tribunal de São Paulo prefere fixar sua conceituação de regularização fundiária com base no art. 46 da Lei n. 11.977/09, incluindo uma ampla gama de direitos, além da própria moradia — tal como o Rio Grande do Sul o faz — Pernambuco e Bahia restringem o conceito. O primeiro centra sua atenção na questão da moradia, dando ênfase à questão social. Já o segundo, apresenta uma visão essencialmente formalista, voltada para uma perspectiva registral no qual a moradia é revestida juridicamente da posse e da propriedade¹⁶⁴. Há, também, uma diferenciação entre o conceito pleno de regularização fundiária (adotado pelo Sudeste/Sul) e restrito (indicado pelo Nordeste), da mesma forma que se viu na comparação entre os conceitos adotados no Peru (restrito), na Colômbia e no Brasil (amplo): a América Latina cabe no Brasil ou, de certa forma, este é amostra daquela.

6.2.1.2 Tribunais Regionais Federais¹⁶⁵

Não há como traçar uma visão panorâmica do pensamento dos TRFs brasileiros acerca da matéria, mas apenas extrair de uma resposta, formulada pelo único Tribunal Regional Federal — TRF que atendeu à pesquisa, a visão legalista e estrita acerca do que se deva entender por regularização fundiária:

Trata-se da regularização de imóveis em áreas públicas, invadidos e ocupados irregularmente pela população mais carente ou de baixa renda, normalmente sem condições de obter uma habitação de forma legalizada. São locais de ocupação desorganizada e sem o devido planejamento urbanístico pelo Poder Público responsável. Como disposição legal, cito a Constituição Federal de 1988, a Lei nº 10257/01 (Estatuto das Cidades) e a Lei nº 11.481, de 31/05/2007, que altera disposições pretéritas e determina as medidas para regulamentação fundiária em imóveis da União.

164 Vide Apêndice L.

165 Somente o Tribunal Regional Federal da 4ª Região respondeu ao questionário. Nesse sentido, não é possível apresentar um panorama completo dos Tribunais Regionais Federais. A análise, portanto, representa o posicionamento exclusivo de um tribunal apenas, razão pela qual será reduzida.



Ao apresentar uma definição própria sobre o conceito de regularização fundiária, o TRF da 4ª Região revela um posicionamento muito específico sobre o tema. Ou seja, inclui a regularização apenas como uma questão voltada para o que identifica como “população mais carente ou de baixa renda”. Neste sentido, regularizar significa legalizar a habitação que é confinada a locais sem planejamento e “desorganizados”. Novamente, é possível observar um posicionamento estritamente conservador por parte do Tribunal que não só restringe sua visão de regularização fundiária a um aspecto do instituto apenas, mas também fundamenta a necessidade da regularização exclusivamente para organizar e planejar conforme o conteúdo previsto em lei, como se a solução se restringisse ao aspecto legal.

6.2.1.3 Superior Tribunal de Justiça¹⁶⁶

O Ministro Marco Rizzi, único Relator de uma ação de usucapião cujo recurso especial veio a ser conhecido e admitido¹⁶⁷, mas que ainda não foi julgado, não respondeu ao questionário enviado pela Coordenadora do Projeto e ratificado pelo Ministério da Justiça e Cidadania, de forma que não foi possível extrair alguma ilação acerca da visão do STJ acerca dos institutos pesquisados.

6.2.1.4 Supremo Tribunal Federal

Nenhum recurso extraordinário veio a ser conhecido e admitido, de forma que não se pôde fazer uma análise jurisprudencial dos instrumentos junto ao Supremo Tribunal Federal¹⁶⁸. Ocorre que, num dos cases estudados, relativo ao Horto¹⁶⁹, houve uma decisão proferida pelo Ministro Luís Roberto Barroso, que, por esta razão, veio a ser entrevistado. Trechos da entrevista revelam o diagnóstico da judicialização do direito à moradia na visão da Corte Suprema de Justiça do país (Apêndice N), os quais a seguir se transcrevem:

Nos últimos anos tem havido no Brasil uma tendência generalizada à judicialização de quase tudo. Isso tem uma faceta positiva, que é o fato de que as pessoas tomaram consciência de seus direitos e os estão exercendo e, além disso, a outra faceta positiva, é que releva uma certa confiança no Judiciário. O Judiciário passou a ocupar um espaço no imaginário social. Esses são aspectos positivos, mas há evidentes aspectos negativos. Neste caso específico o que eu destacaria é o fato de uma matéria estar sendo judicializada significa que ela não está sendo resolvida politicamente ou administrativamente. E a judicialização é sempre uma situação patológica. O Judiciário é uma instituição patológica, porque as questões só chegam ao Judiciário quando elas não puderam ser resolvidas administrativamente ou voluntariamente, de modo que ninguém deve achar que essa possa ser a forma desejável de se resolverem conflitos numa democracia. Mas, em havendo bloqueio das instâncias políticas, é melhor que tenha um Judiciário para que, em alguma medida, ainda que paliativa, se possa atender a certas demandas sociais e a judicialização por vezes ajuda a colocar a questão na agenda política.

Verifica-se, pois, que, embora a decisão liminar tenha sido contra a anulação da decisão do TCU que anulou a concessão de CDRU para ocupante de longa data da Comunidade do Horto (item 4.2.7.1), o Ministro teve o cuidado de ressaltar que o fazia em razão da inexistência de urgência e não por questões meritórias e que a tendência do Tribunal, pelo efeito *erga omnes* potencial de suas decisões, é que a *judicialização* da política pública de moradia social leve não ao atendimento de questões individuais, devendo ser analisado sob o prisma coletivo. Reconhece-se, todavia, que, se houver falhas das instâncias administrativas, o Judiciário “poderá ajudar a empurrar a História.”

166 Como não havia decisões de mérito nos Tribunais Superiores, tentou-se uma entrevista livre com representantes do STJ e do STF que pudessem proferir ou que tivessem proferido alguma decisão acerca dos instrumentos: no primeiro caso, com o Relator do único RESP conhecido e admitido sobre usucapião coletiva, porém, ainda não julgado e, no segundo, pelo prolator da decisão afeta ao estudo de caso do Horto (item 4.2.7.1), o Ministro Luís Roberto Barroso. Não houve questionamento acerca especificamente do case, para evitar que se pudesse cogitar de eventual impedimento posterior.

167 Consta do APÊNDICE F a análise gráfica das pesquisas jurisprudenciais sobre a usucapião coletiva e a CUEM.

168 idem

169 Ver item 4.2.7.1. e transcrição da referida decisão no Apêndice R.

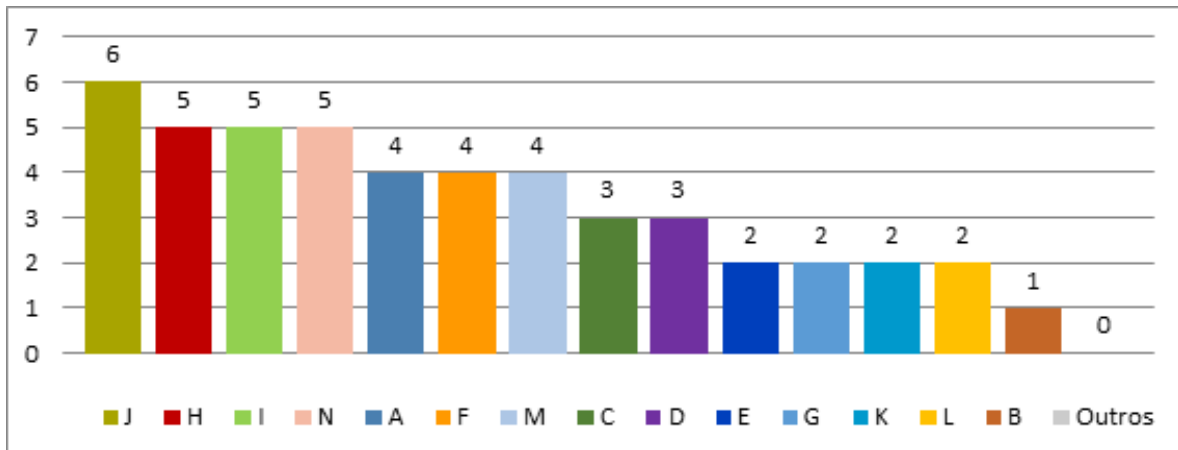
6.2.1.5 Conselho Nacional de Justiça

Diante da absoluta falta de controle estatístico acerca de tais instrumentos por parte do Conselho Nacional de Justiça — CNJ, conforme se confere pela resposta constante do Anexo 3, verifica-se o quanto o órgão se mantém alheio ao debate acerca da efetividade do direito à moradia no Brasil. É uma amostra eloquente de quanto o direito à cidade é negligenciado pelo Judiciário, não existindo sequer instrumentos de controle das decisões jurisdicionais relativas ao tema.

6.2.2 Poder Executivo

6.2.2.1 Administrações Federais de Patrimônio (nos Estados)

GRÁFICO 19 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA OS ÓRGÃOS DE GESTÃO PATRIMONIAL FEDERAL (NOS ESTADOS)



- a. desconhecimento sociedade civil
- b. desinteresse sociedade civil
- c. desinteresse Administração Pública
- d. despreparo operadores dir. e Judiciário
- e. dificuldade. representação ações coletivas
- f. desprezo função social propriedade
- g. desprezo eficácia direta direito moradia
- h. morosidade processual
- i. ausência de diálogo e cooperação
- j. falta capacidade técnica Municípios
- k. ausência legislação local específica
- l. ineficiência da legislação federal
- m. direito à moradia relegado mercado
- n. preferência outras políticas públicas
- o. outros

• (a) visão geral: principais óbices

Os principais óbices elencados pelos órgãos de gestão patrimonial federal junto aos Estados foram: (j) falta de capacidade dos Municípios, (h) morosidade dos processos administrativos e judiciais, (i) ausência de diálogo institucional e (n) preferência por outras políticas públicas¹⁷⁰.

Note-se que, mais uma vez, a responsabilidade é atribuída a terceiros, neste caso, os Municípios e o Judiciário. De toda forma, a indicação da falta de diálogo como óbice demonstra que o órgão está aberto à formação de consensos em matéria de regularização urbanística, sendo amplas suas redes de atuação. (vide Apêndice O)

170 Em *workshop* realizado em Brasília para tratar de Diálogos sobre Direito da Cidade, a Titular da Superintendência de Patrimônio da União testemunhou que há uma franca preferência institucional pela concessão do direito real de uso (CDRU) em detrimento dos instrumentos aqui pesquisados, salvo no Pará, de que o case de Belém é exemplo eloquente. (item 4.2.7.2).



- (b) ilações e questões específicas:

As respostas aos questionários indicaram que: (i) na SPU “existe um Grupo de Trabalho Nacional, cujo modelo foi replicado para as 27 Superintendências Regionais, com o intuito de identificar imóveis da União sob sua jurisdição com vocação para habitação” e produção social da moradia e que (ii) sua missão “está intimamente relacionada à destinação do Patrimonial da União, com foco na efetivação da função socioambiental da propriedade pública com vistas à promoção da inclusão social e territorial da população de baixa renda¹⁷¹.” Daí se infere que há um alto grau de comprometimento da SPU com os instrumentos de regularização fundiária em geral, embora não haja qualquer iniciativa de demarcação urbanística até hoje por parte da União.

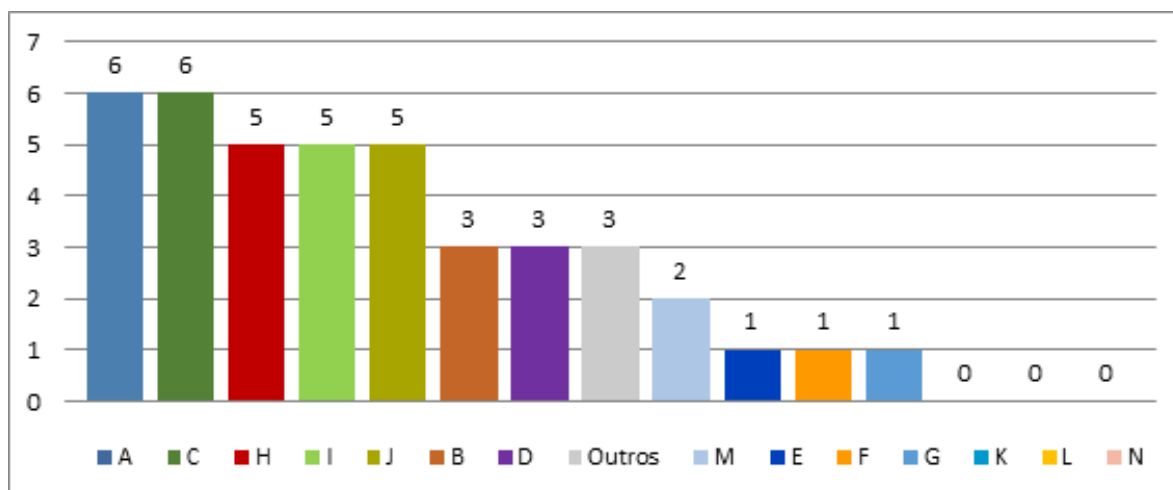
Dos depoimentos colhidos também se nota uma franca preferência pela CDRU em detrimento da CUEM. Confira-se uma das respostas ao questionário:

O esforço do poder público deve ser sempre a CDRU, tornar a pessoa titular daquela área (?), e se um ente da Federação precisar daquela área, ele faz a desapropriação como se dá em qualquer outro lugar. A CUEM é importante, mas deve ser um paliativo¹⁷².

6.2.2.2 Órgãos Executivos Estaduais de Gestão Patrimonial

Por parte dos órgãos do Executivo e de gestão patrimonial dos Estados, segue o gráfico com indicação dos principais óbices:

GRÁFICO 20 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA OS ÓRGÃOS DE GESTÃO PATRIMONIAL ESTADUAL



- | | | | |
|--|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | e. dificuldade. representação ações coletivas | i. ausência de diálogo e cooperação | m. direito à moradia relegado mercado |
| b. desinteresse sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | j. falta capacidade técnica Municípios | n. preferência outras políticas públicas |
| c. desinteresse Administração Pública | g. desprezo eficácia direta direito moradia | k. ausência legislação local específica | o. outros |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | h. morosidade processual | l. ineficiência da legislação federal | |

171 Confiram-se as respostas aos questionários no APÊNDICE 0 — Gráficos e Análises resultantes da Tabulação de Dados — Órgãos de Gestão de Patrimônio Federal.

172 A controvérsia acerca da preferência pela CDRU, pela SPU, e, da CUEM, pelos interessados está demonstrada exemplarmente no case do Horto, na cidade do Rio de Janeiro (vide item 4.2.6.1).



- (i) visão geral: principais óbices

Para o Executivo Estadual encarregado da gestão patrimonial dos imóveis públicos, os principais óbices foram: (a) desconhecimento da sociedade acerca dos instrumentos e (c) desinteresse da Administração Pública na utilização de tais instrumentos.

O Executivo Gestor Patrimonial dos Estados foi, aliás, a única instituição entrevistada que se reconheceu como responsável pela inefetividade dos instrumentos. Confira-se a resposta do gestor patrimonial do Estado de São Paulo:

Em relação à CUEM, faz-se necessária uma quebra do paradigma da sua utilização pela própria administração pública, que precisa verificar nela um instrumento de direito real. (...). Em relação à usucapião coletiva, entendo que ela deva ser compreendida como um mecanismo da 'regularização fundiária em degraus'. Ela pode ser considerada como um primeiro passo e não como um fim, e utilizada necessariamente em áreas em que não se tenha condições de verificar a individualidade de cada ocupação. Não se nega que é um instrumento razoável para reconhecer oficialmente direitos. Porém, eu me questiono talvez pela falta de experiência em áreas favelizadas em que há muita sobreposição, se a finalidade do trabalho, a fim de ordenar melhor e dar melhor qualidade de moradia à população, é de fato alcançada com a titulação por esse instituto. Entendo que é imprescindível a etapa seguinte, com os investimentos em urbanização.

- (ii) ilações e questões específicas:

Muitos dos entrevistados apontam, como outras políticas públicas, as doações de terras e os financiamentos imobiliários para pessoas de baixa renda. Parece haver uma preferência por esses modelos tradicionais de política habitacional por parte dos órgãos de patrimônio, o que concorre para o baixo grau de efetividade dos instrumentos.

Apenas um dos entrevistados aponta o papel de órgão de fiscalização ambiental como motivo de participação do Estado nos processos de regularização fundiária, o que induz que nos Estados providos de regiões metropolitanas consolidadas/longevas, os Municípios têm a gestão plena de seus territórios, de forma que poderiam se valer, também, larga e velozmente de tais institutos.



6.2.2.3 Executivos Municipais

GRÁFICO 21 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA O EXECUTIVO MUNICIPAL (CAPITAIS)



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

• (a) visão geral: principais óbices

A partir da observação dos dados apresentados, é possível verificar que os óbices mais votados no Executivo Municipal foram (a) desconhecimento da sociedade civil, (d) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, e em especial e (h) morosidade dos processos judiciais e dos procedimentos administrativos.

• (b) ilações e questões específicas:

Nas respostas qualitativas, verifica-se que o Executivo (Apêndice L e Anexo 3) é aquele que tem uma visão de regularização fundiária plena não apenas com base na teoria ou na lei, mas também na prática, conforme se verifica, aqui por amostragem, de uma delas, colhidas junto à Prefeitura de Recife e que traduz bem o cerne do problema posto nesta pesquisa:

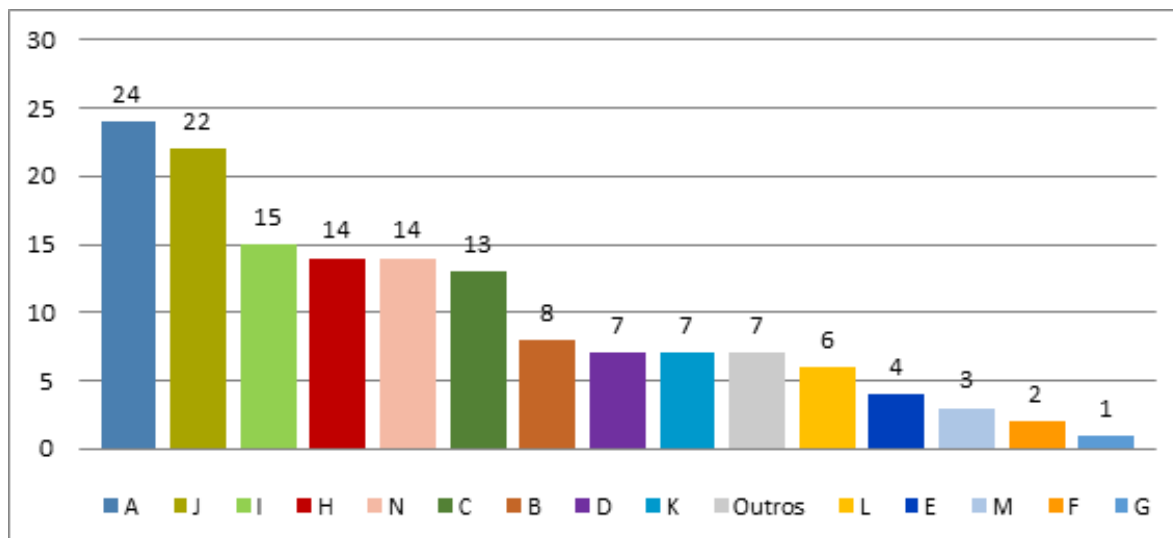
A efetividade da regularização fundiária, não se resume à criação de normas, Para que os processos de regularização fundiária avancem de maneira mais ágil, faz-se necessária a adoção de outras medidas: estabelecimento de critérios diferenciados para a doação de áreas institucionais aceitação do sistema viário já consolidado nas vilas; orientação técnica gratuita para moradores das ocupações em processo de regularização; estudo da possibilidade de concessão de direito de uso para as famílias residentes em pontos da ocupação onde há diretriz de arruamento mas a abertura da rua ainda não se concretizou; regularização de endereço (nomes de ruas e numeração predial) em todas as áreas em processo de regularização.

Interessante também notar que, na pergunta sobre o que pode ser feito para que tais instrumentos sejam mais efetivos (Apêndice L), haja destaque para a vontade política do Executivo. Vejamos o excerto da seguinte resposta,



6.2.3 Cartórios de registro de imóveis

GRÁFICO 22 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA OS CARTÓRIOS DE IMÓVEIS

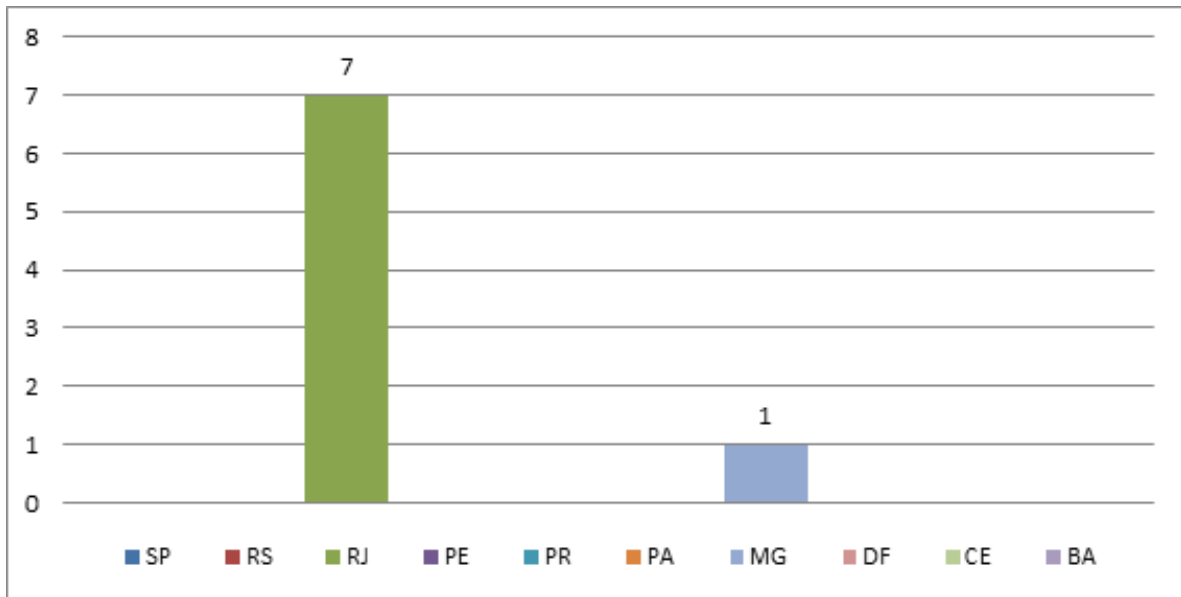


- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

- (a) visão geral: principais óbices

Além da opção (a) desconhecimento da sociedade, há a indicação, por parte dos Cartórios, de que um dos principais óbices à efetividade do instrumento é a (j) incapacidade de os Municípios elaborarem os autos de demarcação urbanística, o que se comprova pelo gráfico quantitativo abaixo indicado, no qual apenas duas das capitais da Amostra-Brasil 1 já conseguiram averbar autos de demarcação urbanística:

GRÁFICO 23 — NÚMERO DE DEMARCAÇÕES URBANÍSTICAS AVERBADAS SEGUNDO OS CARTÓRIOS DE REGISTROS DE IMÓVEIS



Daí se verifica que a atividade registral dos novos institutos do PMCMV depende fortemente do Executivo Municipal, ao qual se defere precipuamente, embora não exclusivamente, o poder-dever de regularização com fundamento na Lei Federal n. 11.977/2009.

- (b) ilações e questões específicas:

Os Cartórios são os críticos mais contundentes da usucapião coletiva que gera um condomínio de proprietários quando assim declarada. Veja-se excerto de resposta sobre se se consideravam eficazes os instrumentos:

A usucapião coletiva na forma como está idealizada na lei não funciona na prática. Qual é o problema de um assentamento informal? As pessoas saem, vendem, ficam com papel de padaria. Uma área coletiva, com 50 casas, faz um só processo com 50 nomes. Só que cada um vai ocupar uma casa específica, mas no papel está uma fração ideal de 1/50 por cabeça. Aí a pessoa vai e faz 1/50 de papel de padaria. Aí depois, daqui a dez anos, tá tudo informal de novo, porque não tem um documento específico de uma determinada casa. Tem documento de 1/50, e quem tem 1/50 não tem nada. Aí essa pessoa que tá com o papel vai ter que entrar com usucapião individual contra 49, que não estão mais lá. E vai ficar 50 anos na Justiça e não vai resolver (...)

De um modo geral, os cartórios de imóveis compreendem os instrumentos estudados como eficazes socialmente, à exceção de situações específicas, como no caso de São Paulo, que vivencia diversas experiências negativas de usucapião coletiva, o que torna o instituto fortemente repellido pelos agentes cartorários. Essas experiências singulares que repelem ou acolhem determinados instrumentos de modo muito próprio refletem como condições peculiares do funcionamento das instituições, forma de ocupação do território e interação entre os agentes são fundamentais para o desenvolvimento de políticas públicas de regularização fundiária.

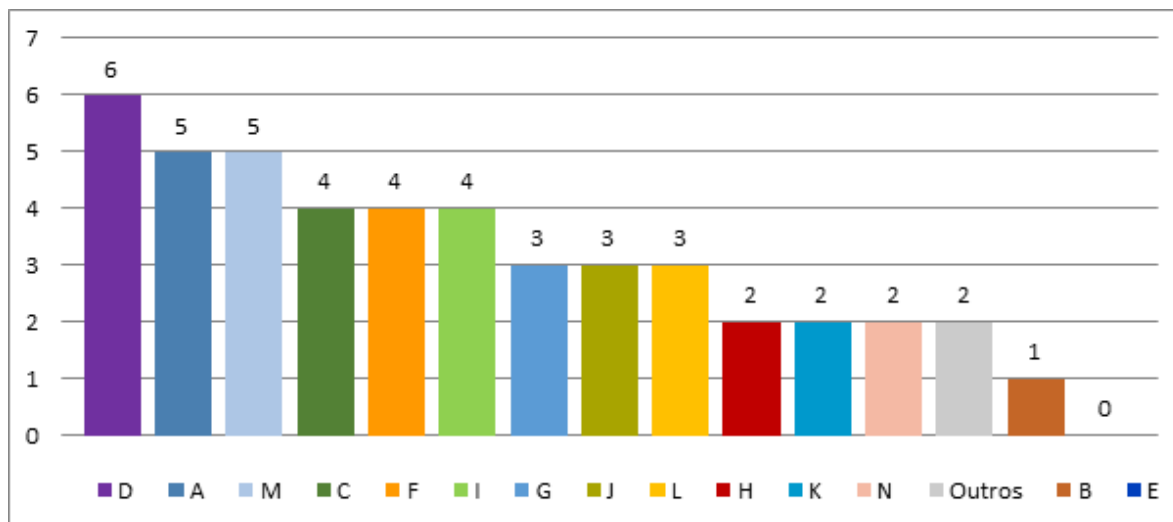
Há alguns dados quantitativos bem eloquentes da falta de efetividade dos instrumentos: desde 2001, houve apenas (a) 6(seis) sentenças de usucapião coletiva registradas em cartório, distribuídas entre duas capitais (5 em Salvador e 1 em Curitiba); (b) averbação de 8 demarcações urbanísticas (7 no Rio de Janeiro e 1 em Belo Horizonte).

Salvador foge da curva. Foram 20.978 termos administrativos e 915 sentenças declaratórias de concessões especiais de uso para fins de moradia concedidas desde 2001. Numa avaliação acerca das causas desse recorde, a representante do Ministério Público e uma das Oficiais de Cartório apontaram o alto grau de cooperação institucional entre os vários atores envolvidos (Apêndices L e N).



6.2.4 Defensorias Públicas

GRÁFICO 24 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA AS DEFENSORIAS PÚBLICAS



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

- (a) visão geral: principais óbices

A partir da observação dos dados apresentados, é possível verificar que o óbice mais votado para a Defensoria Pública foi: (d) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, para lidar com ações coletivas. Em seguida, foi apontado (a) desconhecimento da sociedade civil acerca da existência dos instrumentos estudados e (m) regularização fundiária e direito à moradia relegados ao mercado e às iniciativas particulares e não entendidas como realização de direitos fundamentais.

Para a Defensoria, o principal óbice também está no Judiciário. Tal como o Ministério Público, entende-se que a falta de capacitação dos operadores do Direito seria o obstáculo que impediria a efetividade dos instrumentos estudados. Essa visão pode derivar de uma atuação que está focada em tratar as demandas sob a perspectiva judicial. Ao acreditar que há uma dificuldade na operacionalização das ações, constrói-se a percepção de que o papel do Judiciário antecede ao do Poder Executivo na execução de políticas públicas de regularização, quando, na verdade, um dos instrumentos, a legitimação, depende unicamente da atuação do Executivo e a concessão especial, dele preponderantemente.

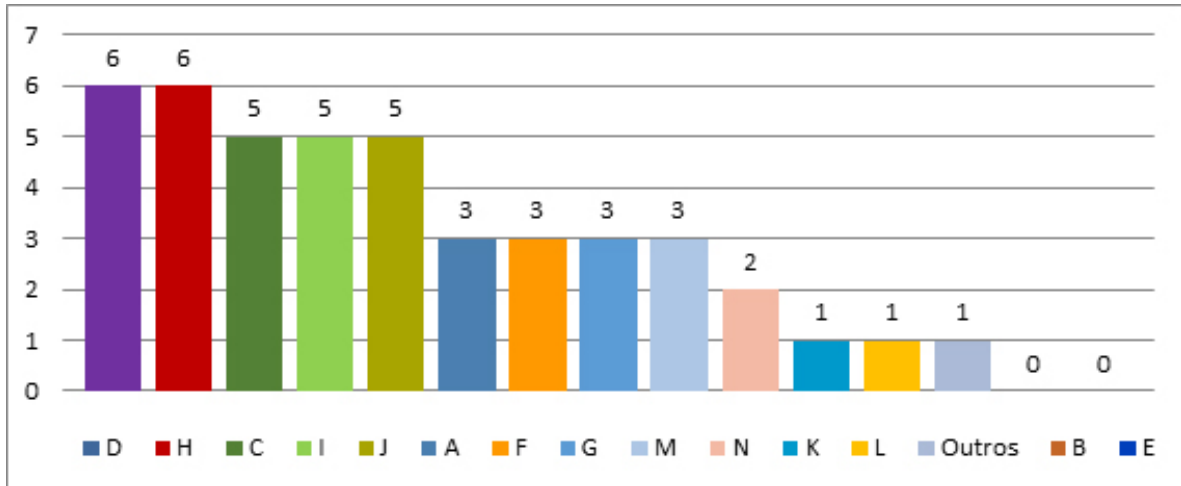
- (b) ilações e questões específicas:

Na resposta sobre a eficácia dos instrumentos, comparativamente ao Ministério Público, a Defensoria Pública é menos crédula, talvez porque verifique, na prática, que muitas das ações propostas não logram êxito¹⁷⁴. Mais uma vez, porém, a instituição pesquisada não se entende como possível protagonista deste processo de efetivação da regularização urbanística plena.

¹⁷⁴ Não foi possível precisar quantas foram ajuizadas por Defensores Públicos, mas certamente em percentual superior às do Ministério Público. O baixo grau de sucesso das ações resta demonstrado nos itens 4.1.4 e 4.2.4.

6.2.5 Ministérios Públicos

GRÁFICO 25 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

- (a) visão geral:

A partir da observação dos dados apresentados, é possível verificar que os óbices mais votados pelo Ministério Público estadual foram: (d) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, para lidar com ações coletivas, e (h) morosidade dos processos judiciais e dos procedimentos administrativos relativos a cada um dos instrumentos.

Para o Ministério Público estadual, o ponto central que impediria a aplicação dos institutos estudados seria o Poder Judiciário. Isso porque, os dois óbices mais votados apontam para a falta de preparo e morosidade dos tribunais para lidar com as questões relativas à aplicação dos referidos instrumentos. Apenas em seguida o Poder Executivo é listado como um obstáculo à implementação dos institutos. Desse posicionamento é possível extrair que, para o parquet estadual, a aplicação dos instrumentos está ligada diretamente à necessidade ou existência de intervenções judiciais, embora não se reconheça como possível autor-ator deste processo.

- (b) ilações e questões específicas

A ineficiência se comprova em números: dentre as ações ajuizadas, apenas 1,75% (ver Apêndice E) o foram pelo Ministério Público, o que demonstra que também ele se vê despreparado para ações de natureza coletiva, um dos principais óbices por ele apontado em razão do desconhecimento do instituto pelo Judiciário em especial, mas, também, pelos operadores do direito em geral¹⁷⁵.

Ao responder à pergunta sobre se os instrumentos são eficazes, pode-se notar, da resposta formulada pelo Parquet

175 A promotora de justiça entrevistada na pesquisa de campo em São Paulo mencionou, ela própria, à colaboradora desta pesquisa que a atuação do Ministério Público naquele Estado ocorre exclusivamente como custos legis e em ações judiciais, comprovando-se o esvaziamento da atuação extrajudicial e a ausência de iniciativa da Instituição na qualidade de *dominus litis*, conforme se observa no Apêndice N.



Estadual do Paraná, um claro conhecimento do instrumento, mas, novamente, um não reconhecimento seu como autor dessas ações. Confira-se:

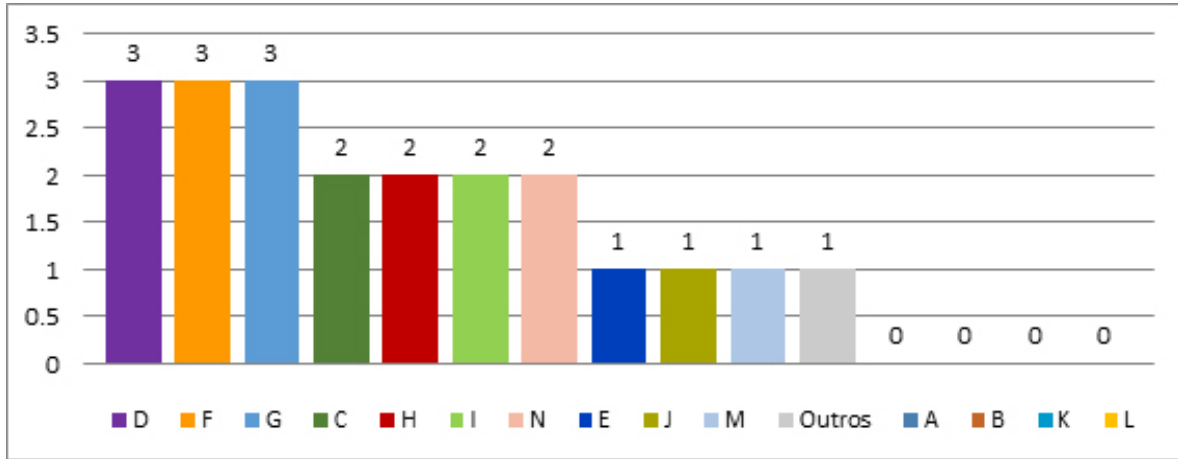
O usucapião coletivo resolve apenas uma parte do problema, pois depois deverá ocorrer a partilha/divisão/parcelamento das unidades habitacionais, e as intervenções/obras para obter melhorias urbanísticas e ambientais. A concessão de uso especial para fins de moradia é útil para dar segurança jurídica da posse em áreas públicas, não sujeitas a usucapião. A legitimação de posse é interessante alternativa ao processo judicial de usucapião e reflete a tendência de valorização do Poder Executivo na realização dos direitos sociais prestacionais ou na construção e execução de políticas públicas. Contudo, esses instrumentos não terão eficácia se não vierem acompanhados de outras ações de assistência social (acompanhamento de longo prazo) buscando emancipar / empoderar os moradores para exercício da cidadania e de trabalho digno gerador de renda.



Apesar de o Rio Grande do Sul haver nominalmente citado a legislação que fundamentaria sua definição de regularização fundiária, a posição apresentada na resposta aos questionários é menos legalista, se comparada, por exemplo, com os dados obtidos junto ao Poder Judiciário. Há no Ministério Público a compreensão, em sua maioria, de que regularizar significa conduzir um conjunto de medidas para atingir um determinado fim que é a ordenação do espaço urbano, visando à moradia. Prova disso é a *word cloud* extraída dos conceitos dados pelos entrevistados, na qual se verifica que a regularização fundiária implica medidas de efetivação do direito à moradia e de integração à cidade. Num resumo da visão ministerial, é possível identificar que, apesar de o Poder Judiciário ser observado como o principal obstáculo, haveria uma forte dependência do que seja identificado como “vontade política”, ou seja, a atuação do Poder Executivo, que a seu ver, seria ou deficiente ou mesmo inexistente. Entretanto, a atuação administrativa e judicial por parte do próprio Ministério Público é pouco significativa.

6.2.6 Entidades da Sociedade Civil

GRÁFICO 26 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA AS ENTIDADES SOCIAIS



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

- (a) visão geral

A partir da observação dos dados apresentados, é possível verificar que os óbices mais votados para a sociedade civil organizada foram: (d) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, para lidar com ações coletivas, (f) desconsideração da função social da propriedade pública e privada na argumentação judicial e (g) desconsideração da eficácia direta do direito fundamental à moradia nas decisões judiciais.

Segundo a sociedade, o Judiciário seria o locus de resolução dos conflitos fundiários, muito embora seja criticável sua forma de atuação, que tenderia a interpretar a matéria de forma contrária ao direito de moradia para o possuidor, geralmente dando mais razões ao proprietário. Prova disso é que, no universo de decisões pesquisadas sobre usucapião coletiva, em 1º grau, 70,17% e, no segundo, 59,65% foram desfavoráveis, enquanto na concessão de uso especial, esses índices foram de 86,58% e 82,93%, respectivamente. (APÊNDICES F)

- (b) ilações e questões específicas:

Por outro lado, esse descrédito na capacidade de o Judiciário interpretar os institutos à luz do direito fundamental à moradia tem levado a uma tendência de não mais a ele se recorrer, como atesta a resposta do representante da sociedade civil de Pernambuco a respeito das medidas capazes de torná-los efetivos:

O mais perverso nesse contexto de desinteresse das CUEM's é que tal inércia do poder público acaba por levantar a possibilidade de ajuizamento dos pedidos. Entretanto, a experiência negativa de acesso ao judiciário para garantia do direito à moradia tem levado o Cendhec a evitar a judicialização dessa demanda, pois poderia se traduzir na negativa de direitos ou no prolongamento excessivo do pleito. No que diz respeito às ações coletivas de usucapião, qualquer iniciativa esbarrará na resistência do judiciário Pernambucano em lidar com essa modalidade de usucapião. Diversos são os magistrados



que procrastinam indefinidamente decisões dessa modalidade ou que buscam interpretações restritivas dos dispositivos legais buscando justificativas para exigências descabidas ou para extinção sem julgamento do mérito.

6.2.7 Procuradoria

Muito embora as Procuradorias não tenham sido objeto de questionamentos¹⁷⁶, é possível extrair uma amostra da visão institucional das Casas Jurídicas Municipais das falas das Procuradoras¹⁷⁷ Vanice Regina Lírio do Valle e Cláudia Alves de Oliveira, esta Procuradora-Assistente da Especializada de Urbanismo da Procuradoria-Geral do Município do Rio de Janeiro. Pelas palestras proferidas, verificou-se que a Procuradoria atua exclusivamente na posição de defesa da Municipalidade quando a ação já foi posta, não lhe cabendo institucionalmente um papel proativo em relação a esta questão.

Verificou-se, outrossim, em demonstração, no referido seminário, por parte da também Professora Vanice Regina Lírio do Valle, que coordena uma pesquisa empírica, de natureza quantitativa, sobre as ações de judicialização do direito à moradia para fins de recebimento de aluguel social no âmbito do Município do Rio de Janeiro, que houve um aumento vertiginoso desse tipo de demanda nos últimos anos, junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Ingo Sarlet, em Congresso Internacional sobre Direitos Sociais realizado pela mesma Procuradoria em 2008, já advertia que, depois do direito à saúde, o direito a ser julgado seria o da moradia. A profecia se concretizou.

Nesta pesquisa, constatou-se, também, que os instrumentos de regularização fundiária hoje convivem, em todos os Executivos Municipais, com concessões de aluguel social, num viés paliativo diverso daqueles países em que ele é utilizado como política pública de moradia. (ROLNIK, 2014)

SEÇÃO 3 — PRINCIPAIS ÓBICES DA AMOSTRA-BRASIL INSTITUCIONAL

Interessante notar que nenhum dos atores questionados/entrevistados reconhece fragilidades que lhes possam ser atribuídas entre os principais óbices: o Judiciário atribui a responsabilidade à Administração Pública, enquanto esta reclama do desconhecimento dos instrumentos por todos os partícipes do processo em geral e, em especial, pelo Judiciário. Parte dos entrevistados tende à judicialização, numa posição tradicional em relação aos conflitos fundiários; outra parte, afeta a competência para solucioná-los ao Executivo, reconhecendo seu protagonismo na execução da Política Pública de concretização do direito à moradia.

A ordem de preferência dos óbices nas visões institucionais de todos os atores sociais envolvidos nos processos de regularização urbanística serão objeto da devida análise logo adiante, no item 7.1.4, antes tratar-se-á do *ranking* de obstáculos cuja apuração de votos se deu em relação às análises jurisprudenciais dos institutos da usucapião coletiva e CUEM empreendidas nos itens 4.1.4 e 4.2.4, respectivamente, em conjunto.

176 Não se julgou relevante a inclusão das Procuradorias entre os atores a serem entrevistados (Anexo 1), uma vez que a atuação se dá no campo da defesa judicial dos Municípios, mas como foi uma sugestão em relação ao relatório parcial desta pesquisa, embora não se pudesse retroagir no envio dos formulários para todas as Procuradorias das dez capitais, foi possível identificar uma amostra da visão institucional acerca do tema, porquanto um dos eventos ocorreu no âmbito da capital-teste do Rio de Janeiro, exatamente na respectiva Procuradoria Geral do Município, em seminário intitulado Pesquisa Empírica em Direito: diálogos entre Academia e Estado. (confira-se a programação no folder constante do Apêndice M) Destaque-se, outrossim, por dever de lealdade ao leitor, que a Coordenadora desta pesquisa também é Procuradora do Município do Rio de Janeiro, embora procure atuar, na qualidade de pesquisadora, com a imparcialidade que um trabalho acadêmico exige.

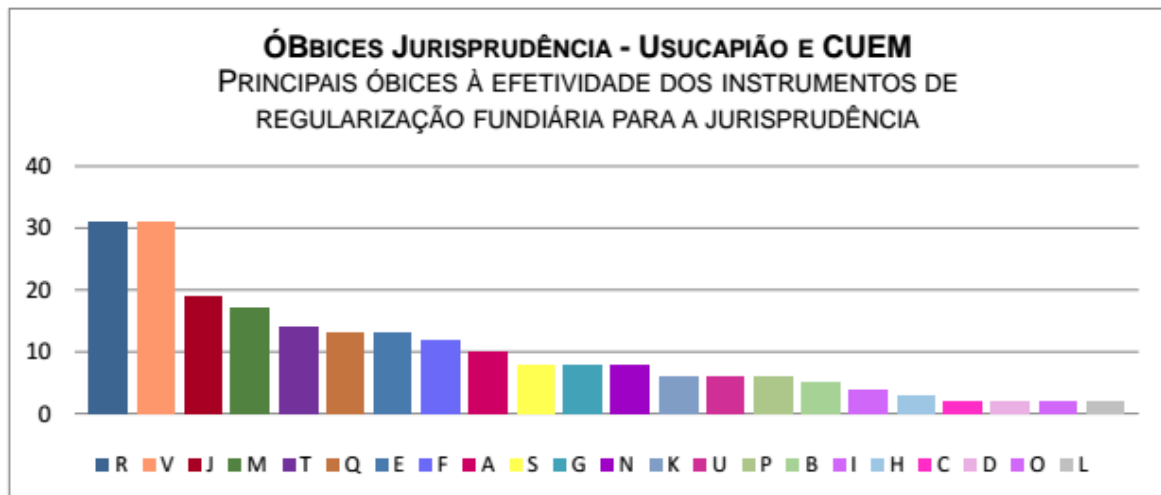
177 A Coordenadora desta Pesquisa, embora também Procuradora do Município do Rio de Janeiro e palestrante do evento, não se inclui neste rol, na medida em que deve manter uma postura imparcial neste contexto de análise acadêmico-científica acerca das visões institucionais.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

7.1 Testes dos Problemas e das Hipóteses

7.1.1 Teste dos itens da pesquisa jurisprudencial em geral

GRÁFICO 27 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO URBANÍSTICA PARA A JURISPRUDÊNCIA ACERCA DA USUCAPIÃO COLETIVA E DA CUEM



- A. legitimidade
- B. perícia
- C. sucessão de posses
- D. com posse
- E. dimensão imóvel
- F. obediência prazo legal
- G. animus domini
- V. outros

- H. renda familiar
- I. propriedade outro imóvel
- J. oposição à posse
- K. inconstitucionalid. instituto
- L. não comprovação da posse
- M. individualização imóvel
- N. desvio p/ interes. particular

- O. indefer. justiça gratuita
- P. "no" usucapião imóvel púb.
- Q. discricionariedade administ.
- R. desqualificação da posse
- S. falta prévio pedido administ.
- T. inovação em sede recursal
- U. int. públ. s/ ind.



É possível fazer uma análise relativa a cada um dos itens explorados na pesquisa jurisprudencial em relação à usucapião coletiva e à CUEM (Apêndice F), ora analisados conjuntamente, verificando-se que: (i) os principais óbices detectados — (r) desqualificação da posse e (v) outros — indicam, naquele caso, uma concepção “subalterna” da posse à propriedade, principalmente quando esta é pública, de molde a prestigiar, nos conflitos fundiários, o autor das ações de reintegração de posse em detrimento dos possuidores¹⁷⁸ e, neste viés, um desprezo pela função social da posse por parte do Judiciário brasileiro, bem como, no segundo, uma tendência à improcedência de ações que envolvam os institutos, seja por quais novos argumentos possam ser manejados, a par das demais vinte e uma hipóteses [(a) a (u)] concebidas. Observe-se que as decisões judiciais, nos casos apontados, negam, quando reintegradas as propriedades a seus “titulares”, inclusive as indenizações por benfeitorias de seus ocupantes, a fim de manter coerência com a tese de que a posse precária de imóvel público configura mera detenção¹⁷⁹; (ii) em segundo lugar, (j) a oposição à posse, vem de corroborar a dificuldade inicialmente apontada: a prevalência da concepção de propriedade absoluta sobre a posse “funcionalizada”; (iii) em terceiro lugar, o óbice relativo à (m) individualização do imóvel, que, em tese, poderia ser utilizado nas CUEMs coletivas, na verdade só ocorreu nas ações que envolviam usucapião coletiva, demonstrando um esvaziamento de seu potencial urbanístico pelo próprio Judiciário, a quem é dado, uma vez conhecidos os fatos, dar o Direito; (iv) na quarta posição, a (t) inovação em sede recursal — que somente ocorreu em relação à CUEM — demonstra que sua utilização se dá ainda *a latere*, como alternativa ao pedido principal, e não como o objeto precípua das ações, e, mesmo assim, somente em sede de segundo grau, havendo ainda pouca familiaridade com o instituto por parte daqueles que somente tardiamente o manejam; (v) na quinta posição, despontam a (q) discricionariedade do administrador — hipótese somente aplicável à CUEM -, o que demonstra seu não reconhecimento jurisprudencial como direito subjetivo e a (e) dimensão do imóvel, cuja metragem mínima de 250 m² por lote é uma exigência constitucional, que não pode ser utilizada para negar a modalidade coletiva, quando a sobeje, porquanto deva ser parâmetro apenas das porções ideais individuais resultantes da divisão do condomínio e não dele, como um todo; (vi) depois vem a hipótese de (f) obediência ao prazo legal, em relação à qual, tal como a dimensão do imóvel, descabe a atuação do legislador infraconstitucional em desconformidade para com a Constituição; (vii) em seguida, tem-se a questão da (a) legitimidade, que, na maioria das vezes, impede o êxito da usucapião coletiva, porquanto convirja para o desmembramento do processo em ações de usucapião individual, o que demonstra uma interpretação literal do artigo 10 do Estatuto da Cidade; (viii) logo depois, empatam (s) falta de prévio pedido administrativo, (g) ausência de *animus domini* e (n) desvio para interesse particular; nestes casos, a falta de *animus domini*, embora, a rigor, só devesse figurar nas decisões sobre usucapião, uma vez que a CUEM não gera direito de propriedade, mas direito real sobre ela, tende a ser utilizada também neste instituto, uma vez que não se reconhece exercício do direito de posse sobre imóvel público, mas de mera detenção, enquanto a falta de pedido prévio lhe diz respeito em caráter exclusivo, na medida em que somente ela está legalmente condicionada à prévia manifestação da Administração, o que poderia ser encarado como violação ao princípio da jurisdição *una*. Neste sentido, até se poderia sugerir sua supressão do diploma normativo, não fosse o consenso de todos os atores sociais envolvidos de que a ação conjunta e coordenada de todos os partícipes seria uma das melhores estratégias da regularização urbanística bem-sucedida, ainda que esse óbice possa demonstrar a visão ainda “autoritária” — ou pouco infensa a controle — com que os Poderes Públicos gerem o patrimônio público. Já o desvio para o interesse particular seria uma hipótese própria apenas à usucapião coletiva, quando demandada de forma desvirtuada, como “supedâneo de adiantamento de herança”. Por fim, os itens ainda dignos de nota, embora em baixo grau de significância, empatados, são: (k) a inconstitucionalidade do(s) instituto(s), (u) a prevalência do interesse público sobre o individual e a (p) impossibilidade de usucapião de imóvel público. A questão da possível inconstitucionalidade dos institutos já parece ter sido superada pelo Judiciário, inclusive através de uma interessante decisão do TJ/SP, que analisou a matéria *in abstracto* no caso da CUEM¹⁸⁰; no caso da usucapião, se já havia dispositivo expresso para a modalidade individual, pouco poderia se opor à sua configuração também coletiva. Herança de um direito administrativo ultrapassado (BINENBOJM, 2005), o argumento da prevalência do interesse

178 Entendam-se aqui possuidores que exerceram a posse sobre o bem público sem qualquer lastro jurídico de relação travada com a Administração Pública.

179 As decisões podem ser lidas nos formulários do Apêndice E. Em coerência com a nota de rodapé anterior, devem ser excluídas desta leitura, via de regra, aquelas posses não exercidas em virtude de omissão da Administração, com a exceção das presentes em assentamentos consolidados no tempo no âmbito da cidade, conforme já assinalado.

180 Trata-se da Representação de Inconstitucionalidade n. 0041454-43.2012.8.26.000, em que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reputou constitucional a MP n. 2.220/2001, não entendendo usurpada qualquer competência estadual/municipal, mas exercida atribuição da União para disciplinar o direito civil, tratando-se a CUEM de “verdadeira política pública de abrangência nacional”.



público sobre o particular *tout court* — hipótese também exclusiva da CUEM, muitas vezes é utilizado como “argumento de autoridade” da Administração¹⁸¹ e não como demonstração sólida da busca de efetivação de direitos fundamentais. Já a (óbvia) impossibilidade de usucapião de imóvel público como argumento para negar direito à CUEM demonstra um profundo desconhecimento jurisdicional acerca da natureza do instituto, a despeito de constar do elenco de direitos reais previsto no Código Civil. As demais hipóteses, porquanto ínfimas, podem ter por corroboradas as ilações já feitas por ocasião das análises jurisprudenciais específicas de cada um dos institutos. Chama a atenção a circunstância de a principal hipótese da pesquisa, formulada pelo próprio edital, qual seja, a “ineficiência” da legislação federal, ter sido a penúltima colocada no pódio: no Brasil, não há problema de falta de leis boas, mas de boas formas de se as aplicar — ou de boa vontade de as aplicar.

Observe-se que restou prejudicada a análise dos itens patrocínio da causa, perícia e sucessão de posses, seja, no primeiro caso, pela não identificação da função que o advogado que está patrocinando a causa exerce (se Defensor Público, Promotor de Justiça ou Advogado Privado), seja, nos demais, em virtude do baixíssimo índice de referências aos temas nas decisões pesquisadas.

7.1.2 Teste dos itens da análise jurisprudencial da usucapião coletiva em específico

Remete-se o leitor ao item 4.1.4

7.1.3 Teste dos itens da análise jurisprudencial da CUEM em específico

Remete-se o leitor ao item 4.2.4

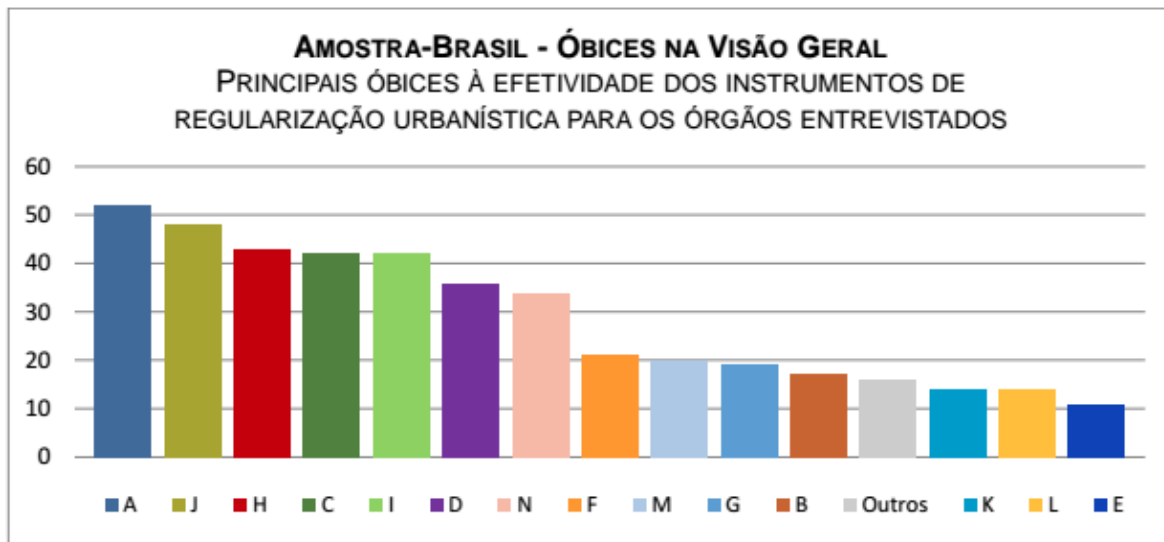
181 Em Sarmento (2005), há vários artigos acerca da desconstrução do princípio da prevalência a priori do interesse público sobre o privado.



7.1.4 Teste dos óbices das visões institucionais como um todo

Abaixo segue o ranking geral dos óbices nas visões institucionais de todos os atores envolvidos nos processos judiciais e procedimentos administrativos acobertados pela pesquisa, cujos “placares parciais” (por instituição) constam da Seção 2 deste Capítulo:

GRÁFICO 28 — PRINCIPAIS ÓBICES À EFETIVIDADE DOS INSTRUMENTOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA PARA TODOS OS ÓRGÃOS ENTREVISTADOS



- | | | |
|---|---|--|
| a. desconhecimento sociedade civil | f. desprezo função social propriedade | k. ausência legislação local específica |
| b. desinteresse sociedade civil | g. desprezo eficácia direta direito moradia | l. ineficiência da legislação federal |
| c. desinteresse Administração Pública | h. morosidade processual | m. direito à moradia relegado mercado |
| d. despreparo operadores dir. e Judiciário | i. ausência de diálogo e cooperação | n. preferência outras políticas públicas |
| e. dificuldade. representação ações coletivas | j. falta capacidade técnica Municípios | o. outros |

Os três primeiros óbices mais votados, em ordem decrescente de número de citações pelos entrevistados são: (a) desconhecimento da sociedade civil; (j) falta de capacidade dos Municípios e (h) morosidade dos processos judiciais e dos procedimentos administrativos.

No topo da lista está o (a) desconhecimento da sociedade civil acerca da existência de tais direitos, o que demonstra que seus potenciais beneficiários não se reconhecem como sujeitos de direitos à cidade e sofrem de um mal que antecede o do acesso à justiça, que é o do desconhecimento da norma. A precarização da moradia, em seu sentido o mais amplo o possível, parece uma realidade inexorável da qual moradores de assentamentos precários não podem escapar — e nem sabem bem como juridicamente remediar. Os movimentos de rua que assolaram o Brasil em 2012 (MARICATO, 2013) reivindicaram diversos direitos à cidade, como mobilidade urbana e acesso ao lazer e ao espaço público (à Ágora democrática e não ao estádio de futebol por cuja entrada na Copa do Mundo não se podia pagar), mas não tangenciaram o direito à moradia, cuja reivindicação vive de circunstâncias episódicas, e não de uma consciência plena acerca do direito à regularização urbanística ou, dito de outra forma, a uma cidade inclusiva social, econômica e culturalmente.

Os óbices apontados em segundo e terceiro lugar — (j) falta de capacidade dos Municípios e (h) morosidade processual administrativa e judicial — revelam a falta de prioridade da política pública de habitação, sob a vertente da regularização urbanística, por parte do Poder Público, quer pela morosidade de seus procedimentos, quer pelo despreparo de seus agentes.



Quanto aos demais óbices apontados que sejam dignos de nota, infere-se: (i) da (c) falta de diálogo institucional, a não responsabilização compartilhada do problema social, que se evidencia à medida em que um aponta o outro como responsável por seu enfrentamento; (ii) do (i) desinteresse da Administração, a razão do aumento da judicialização da matéria, aliás, de uma demanda reprimida — a de moradia digna — por séculos de marginalização e exclusão social; (iii) do (d) despreparo dos operadores do direito em geral e do Judiciário, em especial, a pouca intimidade de todos os atores com o manejo jurisdicional dos institutos, que se reflete ao baixo número de decisões verificado; (iv) da preferência por outras políticas públicas, que nem sempre a utilização de uma só estratégia de regularização fundiária é salutar, devendo ser aproveitada pelo cidadão e pela própria Administração a sua natureza multifacetada, o que se confirma pelos estudos de caso da pesquisa, cada um exemplar do instrumento que lhe seja mais afeito, mas também que isso pode significar a opção por aluguel social que, no Brasil, é tratado pelo Judiciário como medida meramente paliativa e não como política pública de locação subsidiada; (v) da (f) desconsideração da função social da propriedade, que esta ainda é tida como plena e absoluta, sendo sua função social tratada como fator exógeno e não elemento intrínseco ao seu conceito, o que determina a procedência de uma série de decisões de reintegração de posse por parte do Judiciário em detrimento dos pretensos beneficiários da usucapião coletiva e da CUEM; (vi) da (g) desconsideração da eficácia direta do direito fundamental à moradia, que o discurso jurídico hegemônico sobre direitos humanos prevalece no universo jurídico, embora, na prática, não reverbere no mundo da vida. (SANTOS, 2014)

O (b) desinteresse da sociedade civil e a (k) ausência de legislação específica aparecem com diminuta intensidade. Relevante notar, neste contexto, que a (l) ineficiência em si mesma da legislação federal acerca dos institutos foi um dos menos importantes obstáculos a sua implementação identificados pelas instituições questionadas, o que demonstra que o desafio é muito mais de aplicabilidade do que de conteúdo da norma.

7.2 Diagnósticos das Controvérsias

De uma rica discussão acerca das controvérsias tratadas na revisão de literatura, verifica-se que: (a) a usucapião especial coletiva urbana, embora especialmente vocacionada à regularização fundiária plena de assentamentos habitacionais precários, não mereceu de parte da doutrina o esforço de demonstração desta vocação, desde que sejam tratados como universalidades de fato, que são, e desde que se leve em conta que passam a exigir a urbanização da área por parte do Poder Público, ao invés de se esperar que ele o faça nas áreas que entende (por ora) discricionariamente como passíveis de demarcação urbanística; (b) a concessão especial de uso para fins de moradia teve superadas suas pechas de inconstitucionalidade em grande parte graças ao arcabouço teórico que se robusteceu a partir de uma releitura do direito à moradia não pela perspectiva da propriedade plena, mas da função social da posse do imóvel público; (c) a demarcação urbanística, a legitimação de posse e sua conversão em propriedade — através da vulgarmente denominada “usucapião administrativa” — apresentam uma plêiade de possibilidades para a regularização plena em sua potência máxima: regularização registral com titulação de todos os efetivos beneficiários que morem na área demarcada, urbanização obrigatória da área, através de projeto de regularização que também funcione como licenciamento urbanístico e ambiental, enfim, construção de um dos primeiros passos da cidadania rumo à inclusão social de seus moradores, vertente que, uma vez conjugada com a política pública de regularização urbanística, torna-a, mais que plena, sustentável, como deve ser.

Observe-se, outrossim, em relação à CUEM, que não se entendeu a princípio efetiva — no sentido de legal, mas não legítima — a regra que faculta à Administração reassentar aqueles a quem confere o direito em outro local de preferência por parte da Administração, por vezes em lugar bastante longínquo em relação ao de seu pertencimento, se por motivos diversos do risco à saúde ou à vida dos ocupantes, no caso de assentamentos precários, de forma que ela deve ser interpretada à luz da diretriz do PMCMV pela preferência a não remoção e com fundamento nos princípios



urbanístico-constitucionais de justiça urbana¹⁸².

Observou-se, neste caso, que este instituto abre ensejo à discussão acerca do direito de resistência das comunidades escolhidas para serem removidas/reassentadas, como no caso do Horto do Rio de Janeiro, que foi objeto de estudo de caso na segunda fase desta pesquisa, o que ensejou toda uma reanálise dos pressupostos teóricos desta Pesquisa com fundamento, também, nos movimentos de rua que varreram o país em 2013, dentro de uma perspectiva harveyana de cidadania como apropriação do espaço urbano e como meio de realização dos projetos de vida de seus efetivos titulares, os cidadãos.

7.3 Sínteses Propositivas

Diante das vicissitudes apontadas nos processos de efetivação dos direitos pesquisados, formulam-se as seguintes proposições:

- i) na órbita jurisprudencial, um comprometimento maior do Judiciário com a função social da moradia em detrimento da absolutivização do direito de propriedade, interpretando-se os instrumentos à luz da “Constituição Urbanística” e conferindo-se conteúdo autônomo à função social da posse;
- ii) do ponto de vista doutrinário, a necessidade insofismável de se repensar o direito à moradia no Brasil não sob uma perspectiva civilista em que se funda a propriedade privada, mas publicista, que serve de esteio à perspectiva coletiva de uso da propriedade urbana, e, também, em relação:
 - (a) à usucapião coletiva urbana, a demonstração de que, para fugir à dificuldade de administração do condomínio decorrente da declaração judicial de sua existência, apontado como ponto negativo do instituto em debates e entrevistas, basta dela se utilizar como estratégia para a indução à urbanização, o que não impede, se não induz, a posterior individualização dos lotes, na forma mesma da lei;
 - (b) à concessão especial de uso para fins de moradia, uma interpretação do artigo 4º. da MP n. 2.220/2001 conforme a Constituição e a diretriz, para a regularização fundiária, de manutenção dos ocupantes, sempre que possível, no local de pertencimento, traçada pelo PMCMV;
 - (c) à legitimação de posse, nova interpretação do artigo 60, caput, da Lei Federal n. 11.977/2009, conforme o artigo 183 da Constituição, para dispensar novo quinquênio — para fins de conversão da posse em domínio — nos casos em que a Administração reconheça que já exista pelo menos cinco anos de posse mansa e pacífica de imóvel com até 250 m².
- iii) de caráter institucional:
 - (a) criação de câmaras de conciliação para regularização fundiária junto às Defensorias Públicas;
 - (b) criação de varas especializadas em direito da cidade¹⁸³;

182 Sempre haverá uma brecha para que ações de urbanização que envolvam um processo democrático de requalificação urbana, até porque a cidade não é um organismo estático, mas vivo, possam ser legitimamente instituídas pelo Poder Público; só há que se ter em conta que as melhorias urbanísticas daí decorrentes devam reverter para todos, evitando-se uma “remoção branca” pelo fenômeno da “gentrificação”. Dito de outra forma, em hipóteses em que a requalificação urbana seja efetivamente democrática — para todos e não apenas benéfica para a especulação imobiliária que provoque “gentrificação” da área —, admite-se que a obrigatoriedade de reassentamento noutra local, preferencialmente próximo ao da antiga moradia, seja uma medida salutar, porquanto garanta o direito à moradia.

183 Para juristas mais ortodoxos ou menos abertos à multidisciplinaridade — ou mesmo como forma de o direito da cidade poder ser aceito com o *nomen juris* de uma de suas facetas —, tratar-se-iam de varas especializadas em direito urbanístico.



- (c) inclusão de código para a concessão especial de uso para fins de moradia (CUEM) no sistema LIBRA, por parte do Conselho Nacional de Justiça¹⁸⁴;
- (d) divulgação da existência mesma e a provocação do debate sobre os instrumentos junto ao Poder Executivo, ao Poder Judiciário e à sociedade civil;
- (e) capacitação de pessoal junto aos Municípios para lidar com os instrumentos e, em especial, para traçar o auto de demarcação urbanística, sob pena de o procedimento administrativo ser mais longo do que o judicial, o que justamente se queria evitar com a figura da “usucapião administrativa”;
- iv) sob o prisma normativo, desde já se pode sugerir:
 - (a) a supressão do limite temporal à configuração do direito aquisitivo à utilização da concessão especial de uso para fins de moradia, porquanto contrário ao princípio da isonomia e demais princípios urbanísticos do direito da cidade, nas hipóteses de assentamentos precários consolidados, ou seja, em sua modalidade coletiva; e
 - (b) o fim da exigência de transcurso de novo quinquênio, após a legitimação de posse, para a respectiva conversão em domínio para aquelas em cujo título já seja reconhecida a posse por prazo pretérito idêntico ou superior, o que, de resto, já se entendeu possível fazer com base apenas numa interpretação do instituto conforme a Constituição.

Há que se ter em conta também a necessidade de desconstrução do princípio da prevalência do interesse público sobre o particular não só no campo do direito constitucional e administrativo (OSÓRIO, 2000; ÁVILA, 2001; SARMENTO, 2005; BARROSO, 2007), mas, também, no da cidade, utilizado, via de regra, pela jurisprudência, em sua versão secundária, de interesse do Estado, e não primária, dos cidadãos.

Por fim, é de se ressaltar que cabe a todos os atores envolvidos nos processos de regularização fundiária entendê-la não como opção discricionária do Gestor Público, mas como dever de concretização de uma Política Pública. Como disse um dos entrevistados da pesquisa, “mais do que a solução de um problema, a regularização urbanística deve ser compreendida no contexto de construção de um novo modelo de cidade”.

184 No VIII Congresso de Direito Urbanístico realizado na Universidade Federal do Paraná, em Fortaleza, neste ano de 2015, Patrícia Cardoso, vinculada ao Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU), apresentou uma pesquisa jurisprudencial realizada no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que também revelou o despreparo dos próprios técnicos lotados em protocolos quanto ao enquadramento das causas de direito urbanístico, ora tratadas como direito civil — por envolverem ações reivindicatórias/possessórias —, ora como direito administrativo, quando relativas, por exemplo, a concessões de uso de bens públicos, mas nunca como direito urbanístico. A pesquisa de campo junto ao CNJ corrobora tais resultados, conforme indicado no item 6.2.1.5.



REFERÊNCIAS

- ACOSTA, Claudia. Vivienda digna en Colombia: texto, contexto y debates ante la Corte Constitucional. In: FERNANDES, Edésio e AFONSIN, Betânia. (Orgs.) *Direito à Moradia Adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Forum, 2014.
- ABRAMO, Pedro. *A dinâmica do mercado de solo informal em favelas e a mobilidade residencial dos pobres*. Rio de Janeiro: IPPUR/UFRJ e Prefeitura do Rio de Janeiro, 2003.
- ALFONSIN, Betânia. *Regularização fundiária sustentável — conceitos e diretrizes*. Brasília: Ministério das Cidades, 2007.
- _____. FERNANDES, Edésio. (Orgs.). *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Del Rey: Belo Horizonte, 2006.
- _____. FERNANDES, Edésio (Organizadores e co-autores) *Direito à Moradia e Segurança da Posse no Estatuto da Cidade. Diretrizes, Instrumentos e Processos de Gestão*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.
- _____. *A política urbana em disputa: desafios para a efetividade de novos instrumentos em uma perspectiva analítica de direito urbanístico comparado: Brasil, Colômbia e Espanha (Tese de Doutorado)*. IPPUR, UFRJ, 2008.
- ALFONSIN, Betânia. E FERNANDES, Edésio (coord.). *Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- ALVARENGA, Luiz Carlos. *A Concessão de Uso Especial para fins de Moradia como Instrumento de Regularização Fundiária e Acesso à Moradia*. Disponível em <<http://www2.udf.edu.br/servicos/periodicos/FCJ/Vol.IX/Artigos/A-CONCESSAO-USO-ESPECIAL.pdf>>. Acessado em 11.04.2014.
- ALVES, A. C. *Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas e Microrregiões: Novas Dimensões Constitucionais da Organização do Estado Brasileiro*. In: 1º Congresso Brasileiro de Advocacia Pública e Temas de Direito Ambiental e Urbanístico, 1999, Anais, 1999.
- ALVES, Nelson Vieira. e COSTA, Igor Spoch. *Subsídios à discussão dos contratos administrativos a partir da fundamentalidade do direito de morar: notas sobre a natureza jurídica da concessão de uso especial para fins de moradia*. In: CORREIA, Arícia Fernandes. *Meu (nosso) Pedaco de Chão: moradia e exclusão social na metrópole*. Rio de Janeiro, 2015. Projeto de Editoração apresentado à FAPERJ, 2º. Sem./2015.
- ANDRADE, Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Coimbra: Almedina, 2001.
- ANTONUCCI, Denise; ALVIM, Angélica Tanus Benatti; ZIONI, Silvana; KATO, Volia Costa. *UN-Habitat: das declarações aos compromissos*. São Paulo: Romano Guerra, 2010.
- ARAÚJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- ARRUÑADA, Benito. *Property titling and conveyancing*. Economics Working Papers 1177. Barcelona, Spain: Universitat Pompeu Fabra, Department of Economics and Business, 2009.
- ASCHER, François. *Los nuevos principios del Urbanismo*. Madrid: Aube, 2004.



- ÁVILA, Humberto. Repensando o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. *Revista Diálogo Jurídico*, Ano I, vol. I, n° 7, Bahia, 2001.
- BARCELLOS, Ana Paula de. O Mínimo Existencial e Algumas fundamentações: John Rawls, Michael Walzer e Robert Alexy. In: *Legitimação dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BARROSO, Luís Roberto. *Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- _____. Prefácio à obra *Interesses Públicos versus Interesses Privados: desconstruindo o princípio de supremacia do interesse público*. 2ª tiragem. Editora Lúmen Júris. Rio de Janeiro, 2007. p. xiii-xiv.
- _____. *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: 2003.
- BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- BOFF, Leonardo. *Sustentabilidade — O que É e o que Não É*. São Paulo: Vozes, 2012.
- BONDUKI, Nabil. *Origens da Habitação Social no Brasil: arquitetura moderna, lei do inquilinato e difusão da casa própria*. São Paulo: Estação Liberdade, FAPESP, 1998.
- _____. Do projeto Moradia ao programa Minha Casa, Minha Vida. *Teoria e Debate*, n. 82, São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2009.
- _____. Avanços, limitações e desafios da política habitacional do governo Lula: direito à habitação em oposição ao direito à cidade. In: *Direito à moradia adequada: o que é, pra quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- BONIZZATO, Luigi. *A Constituição Urbanística: elementos para elaboração de uma Teoria do Direito Constitucional Urbanístico*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- BORBA, Carlos Aguiar Tereza. Regularização fundiária e procedimentos administrativos. In: *Regularização Fundiária Plena: referências conceituais*. Brasília: Ministério das Cidades, 2007, p. 203.
- BORJA, Jordi e CASTELLS, Manuel. *Local e global: la gestión de las ciudades en la era de la información*. Madrid: Taurus, 1997.
- BRASIL. *Ações Integradas de Urbanização de Assentamentos Precários. Edição Bilingue*. Brasília/São Paulo: Ministério das Cidades/Aliança de Cidades, 2010.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. *Estatuto da Cidade: guia para implementação pelos Municípios e cidadãos*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2001.
- BRASIL. *Guia para regulamentação e implementação de Zonas Especiais de Interesse Social — ZEIS em Vazios Urbanos*. Brasília: Ministério das Cidades, 2009.
- BRASIL, Ministério das Cidades; FJP (Fundação João Pinheiro; Governo do Estado de Minas Gerais). *Déficit habitacional no Brasil 2008*. 141 f. Brasília: Ministério das Cidades; Secretaria Nacional de Habitação, 2008.
- BRASIL, Ministério das Cidades/Secretaria Nacional de Habitação. *Plano Nacional de Habitação*. Maio de 2010
- BRASIL, Ministério das Cidades. *Regularização Fundiária Plena: referências conceituais*. Brasília: Ministério das Cidades, 2007
- BRIFFAULT, Richard. *Localism and Regionism*. Columbia Law School: Paper n° 1, 1999. http://papers.ssrn.com/paper.taf?abstract_id=198822. Acesso em 10 de Julho de 2013.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.



CALDERON, Júlio. Official Registration (Formalization) of Property in Peru (1996-2000). Copy of with informality and illegality in human settlements in developing cities ESF N AERUS International Workshop. Disponível em: <http://www.ucl.ac.uk/dpu-projects/drivers_urb_change/urb_infrastructure/pdf_land%20tenure/NAERUS_ESF_Calderon_propiedad_Peru.pdf> Acesso em: 22 dez 2014.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. Coimbra: Almedina, 2003 e 1997.

CAPPELLETTI, Mauro. Acesso à Justiça. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARDOSO, Fernanda Lousada. Instrumento de efetivação da função social da propriedade: o usucapião especial urbano. In: Revista de Direito da Cidade, n. 1. Rio de Janeiro: 2006.

CARDOSO, Myrian Silvana da Silva. MÜLLER, Shirley Coelho. DUARTE, André Augusto Azevedo Montenegro. LIMA, José Júlio Ferreira Lima. Ações de regularização fundiária e de mensuração das desconformidades urbanas: o caso das terras da União sob a tutela da Universidade Federal do Pará na cidade de Belém (PA). In Revista Brasileira de Gestão Urbana, v. 6, n. 3, set./dez. 2014.

CARDOZO, Patrícia de M. Democratização do acesso à propriedade pública no Brasil: função social e regularização fundiária. Dissertação de mestrado. PUC/SP, 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Comentários ao Estatuto da Cidade. 3ª edição revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CASTRO, Paulo Rabello de. Galo cantou! A conquista da propriedade pelos moradores do Cantagalo. Rio de Janeiro: Record, 2011.

CAVALLAZZI, Rosângela L. (2008) Novas Fronteiras do Direito Urbanístico. In: Gustavo Tepedino; Luiz Edson Fachin. (Org.). O Direito e o Tempo - Utopias Jurídicas e Embates Contemporâneos. Rio de Janeiro: Renovar, v. , p. 683-709.

CHALHUB, Melhim Namem. Usucapião administrativa. In: SOUZA, Eduardo Pacheco Ribeiro de (ORG). Ideal direito notarial e registral. São Paulo: Quinta Editorial, 2010.

_____. Usucapião administrativa. In: Revista de Direito da Cidade. Vol. 06. Nº 01. Rio de Janeiro, 2014.

CLICHEVSKY, Nora. Regularizando la informalidade del suelo em America Latina e y el Caribe: uma evaluación sobre la base de 13 países y 71 programas. CEPAL, Serie Manuales, United Nations Publications, 2006.

COPELLO, María Mercedes Maldonado La Propiedad en La Constitución Colombiana de 1991: Superando La Tradición Del Código Civil. Lincoln Institute of Land Policy, Cambridge, Mass, 16-20 septiembre 2002.]

_____. El Proceso de construcción del sistema urbanístico colombiano: entre reforma urbana e ordenamiento territorial. Disponível em <http://info.worldbank.org/etools/docs/library/135753/M1-06-A-mariamaldonado.pdf>.

_____. PINEDA, Juan Felipe Pinilla, et al. Planes parciales, gestión asociada y mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios en el sistema urbanístico colombiano: Marco jurídico, conceptos básicos y alternativas de aplicación. Lincoln Institute of Land Policy, 2006.

CORREIA, Arícia Fernandes. Constitucionalização do Direito da Cidade. In: MELLO, Marco Aurélio Bezerra de. Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. Governança Metropolitana: Desafio para a Gestão Pública Fluminense. Revista do XXIII Encontro Nacional do CONPEDI/UFSC, Florianópolis, 2014. disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=-450f22a64f9498b7> Acesso em: 4.7.2014.

_____. Intangibilidade do poder local: um ensaio jusfilosófico sobre a descentralização do poder como condição necessária ao exercício da democracia. Revista de Direito da Procuradoria-Geral da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, v. 12, n. 17, pp. 109-146, jan./dez. 2008.

CORREIA, Arícia Fernandes. e FARIAS, Talden. Regularização Sustentável, Licenciamento Urbanístico-Ambiental e Energia



Solar. Revista de Direito da Cidade - Vol. 7, N°2, 2015. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/16955>.

_____. CORREIA, Arícia Fernandes. e FARIAS, Talden. Governança Metropolitana: desafio para a gestão pública fluminense. Revista de Direito Ambiental, v. 78, 2015.

_____. O Regionalismo como uma nova perspectiva do Federalismo: o leading case relativo à Região Metropolitana do Rio de Janeiro. Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico, n. 51, Dez-Jan/2014.

COSTA, Igor Sporch da. O urbanismo e o direito por um prisma interdisciplinar: um estudo sobre a produção normativa para a efetivação do direito à cidade. Revista de direito administrativo — RDA, Rio de Janeiro, v. 255, p. 161-192, set./dez. 2010.

Governança Metropolitana na Região Metropolitana do Rio de Janeiro. In: COSTA, Marco Aurélio. TSUKUMO, Isadora Tami Lemos (Org.) 40 anos de Regiões Metropolitanas no Brasil. Brasília: IPEA, 2013.

DALLARI, Adilson Abreu. DI SARNO (org.). Direito urbanístico e ambiental. 2a ed. rev. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DAVIS, Mike. Planet of Slums. London/New York: Verso, 2007.

DE SOTO, Hernando. The Other Path. Nova York: Harper & Row Publishers, 1989.

_____. The Mystery of Capital. Nova York: Basic Books, 2000

_____. O mistério do capital: Por que o capitalismo dá certo em países desenvolvidos e fracassa no resto do mundo? Rio de Janeiro: Record, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Concessão de uso especial para fins de moradia (Medida Provisória nº 2220, de 4.9.2001). In: DALLARI, Adilson de Abreu; FERRAZ, Sérgio (coords.). Estatuto da Cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2001. São Paulo: Malheiros, 3ª edição, 2010.

DI SARNO, Daniela Campos Libório. Elementos de Direito Urbanístico. Barueri: Manole, 2004.

DONATO, Milena. Do negócio fiduciário à fidúcia. Tese de doutorado — PPGDIR-UERJ. Rio de Janeiro: 2013.

DOSMAN, Pedro Pablo Morcillo. Derecho Urbanístico Colombiano: História, Normativa y Gestión. Bogotá: Editorial Temis S.A., 2007.

FARIAS, Talden; CORREIA, Arícia Fernandes. Licenciamento ambiental e sustentabilidade no meio ambiente urbano. In: SEABRA, Giovanni (Org.) Educação Ambiental: Paraíba: UFPB, 2013.

FERNANDES, E., ALFONSIN, B. (Coord.). Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

_____. Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

FERNANDES, Edésio. Regularização de Assentamentos Informais na América Latina. Disponível em: <<http://www.iabrij.org.br/morarcarioca/wpcontent/uploads/2012/12/3-Regularization-of-Informal-Settlements-Portuguese.pdf>> p. 3. Acesso em: 12 fev. 2014.

_____. Legalização de favelas em Belo Horizonte: um novo capítulo na história? In: FERNANDES, Edésio. e ALFONSIN, Betânia. (Orgs.) A Lei e a Ilegalidade na Produção do Espaço Urbano. Belo Horizonte : Del Rey, 2013.

_____. A Construção do Direito Urbanístico Brasileiro: 10 anos de Estatuto da Cidade, Avanços e Limites. In: RIOS, Mariza e CARVALHO, Newton Teixeira. (Orgs.) Direito à Cidade: moradia e equilíbrio ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

_____. Constructing the 'Right to the City' in Brazil. Social Legal Studies. London, 2007. Disponível em: <<http://sls.sagepub.com/cgi/content/abstract/16/2/201>>

FERNANDES, Marlene (elaboração e coordenação). Agenda Habitat para Municípios. Rio de Janeiro: IBAM, 2003.



- FERRAZ, Pedro Company. Análises sobre o usucapião especial urbano. *Revista de Direito da Cidade*. vol. 1, n. 3, Nov. 2007.
- FERRAZ, Sérgio. Usucapião especial. Instrumentos da política urbana. In: *Estatuto da Cidade: Comentários à Lei n. 10.257/2001*. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- FIX, Mariana. FIORI, Pedro. Como o governo Lula pretende resolver o problema da habitação Alguns comentários sobre o pacote habitacional Minha Casa, Minha Vida. Disponível em <http://www.unmp.org.br/>
- FONTINELLI, Maria Gabriela Telles; COSTA, Igor Sporch da. A usucapião especial urbana coletiva vista pelos Tribunais: apontamentos jurisprudenciais sobre os óbices e as possibilidades do instrumento para a concretização do princípio da função social do imóvel urbano. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 928, p. 101-184, fev. 2013.
- FRANCISCO, Caramuru Afonso. *Estatuto da Cidade Comentado*. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2001.
- FREITAG, Bárbara. *Teorias da Cidade*. Campinas: Papirus, 2012
- Fundação João Pinheiro. Centro de Estatística e Informações. *Déficit habitacional municipal no Brasil*. Fundação João Pinheiro. Centro de Estatística e Informações — Belo Horizonte, 2013.
- GADAMER, Hans Georg. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.
- GARSON, Sol. *Regiões Metropolitanas: por que não cooperam?* Rio de Janeiro: Letra Capital Editora, 2009.
- GASPARINI, Diógenes. *O Estatuto da Cidade*. 1ª Edição. São Paulo: NDJ, 2002.
- GALVIS-ACEVEDO, Osmar Andrés. *Fiducia Y Urbanismo*. Instituto de Urbanismo —FAU — UCV. junho de 2010.
- GICO JR, Ivo. Metodologia e Epistemologia da Análise Econômica do Direito. *Economical Analisis of Law Review*, v. 1, n. 1, jan-jun 2010.
- GONÇALVES, Rafael Soares. Repensar a regularização fundiária como política de integração socioespacial. In: *Estudos Avançados*. Vol.23. Nº.66, São Paulo, 2009.
- GOUVEA, Denise. RIBEIRO, Sandra Bernardes. A política nacional de regularização fundiária — Programa Papel Passado, avanços e desafios. In: *Direto à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. e DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- HARVEY, David. A liberdade da cidade. In: *Cidades Rebeldes: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2013.
- _____. *Rebel cities*. New York: Verso books, 2012.
- _____. *O enigma do capital e as crises do capitalismo*. Tradução de João Alexandre Perchanski. São Paulo: Boitempo, 2010.
- _____. *Condição Pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. São Paulo: Loyola, 1993.
- HERMANY, Ricardo; BONELLA, Danielle Soncini. A Concessão de Uso Especial para fins de Moradia como Meio de Regularizar Posses de Terras Públicas frente ao Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Disponível em <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/ricardo_hermany-1.pdf>. Acessado em 11.04.2014.
- HORBACH, Carlos Bastide. Dos Instrumentos da Política Urbana: da usucapião especial para imóvel urbano e da concessão de uso especial para fins de moradia. In: *MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias de (coords.)*. *Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.



HOSHINO, Thiago. COELHO, Luana. MEIRINHO, Bruno. A usucapião especial urbana como instrumento de regularização fundiária plena: desafios para um giro hermenêutico rumo à nova ordem jurídico-urbanística. No prelo, 2014.

JACQUOT, Henri. et PRIET, François. Droit de l'urbanisme. 6ª ed. Paris: Dalloz, 2008.

JARAMILLO, Samuel. La experiencia colombiana en la recuperación estatal de los incrementos del precio del suelo: la contribución de valorización y la participación em plusvalías. In: SMOLKA, Martim; FURTADO, Fernanda (Ed.). Recuperación de plusvalías en América Latina: alternativas para el desarrollo urbano. Chile: Eurelibros; Lincoln Institute, 2001.

JÉGOUZO, Yves. Droit de l'Urbanisme : dictionnaire pratique. Paris : Le Moniteur, 2011.

LEFEBVRE, Henri. O direito à cidade: o fenômeno urbano — sentido e finalidade da industrialização. O principal direito do homem. São Paulo: Documentos, 1969.

_____. A revolução urbana. Belo Horizonte: UFMG, 1999. 182p.

LIMA NETO, Vicente; FURTADO, Bernardo Alves; KRAUSE, Cleandro Henrique. Estimativas do déficit habitacional brasileiro (PNAD 2007-2012). Nota técnica. 17 f. Brasília: IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Secretaria Especial de Assuntos Estratégicos da Presidência da República), nov. 2013. [Série Notas Técnicas, v. 5].

LIRA, Ricardo Pereira. Elementos de Direito Urbanístico. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

_____. A Questão Urbano-Ambiental. Revista da EMERJ, v. 10, n. 38, 2007.

LOCKE, John. Segundo tratado sobre o governo. Trad. Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2004.

LOSANO, Mário G. VAREJÃO, Marcela (tradução). Os grandes sistemas jurídicos: introdução aos sistemas jurídicos europeu e extra-europeu. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

LOUREIRO, Francisco. Usucapião coletivo e habitação popular. In: Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

MAGALHAES, Alex Ferreira. O Direito das Favelas. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2013.

MARICATO, Ermínia. et al. Cidades Rebeldes: Passe Livre e as manifestações que tomaram as ruas do Brasil. São Paulo: Boitempo, 2013.

_____. Brasil, cidades: alternativas para a crise urbana. Rio de Janeiro: Vozes, 2011.

_____. Autoconstrução, a arquitetura possível. In: Produção capitalista da casa (e da cidade) no Brasil Industrial. 2ª edição. São Paulo: Alfa-ômega, 1982.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Bens públicos: função social e exploração econômica: o regime jurídico das utilidades públicas. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MARRARA, Thiago. Bens públicos: domínio urbano: infraestruturas. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MATTOS, Liana Portilho. Nova Ordem Jurídico-Urbanística: função social da propriedade na prática dos Tribunais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

_____. Estatuto da cidade comentado: Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

_____. Concessão de Uso Especial para fins de Moradia: um Caso Concreto. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. Direito à Moradia e Segurança da Posse: diretrizes, instrumentos e processos de gestão. Belo Horizonte: Fórum, 2006..

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal Brasileiro. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

MELO, Ligia. Direito à Moradia no Brasil: Política Urbana e Acesso por meio de Regularização Fundiária. Fórum: Belo Horizonte, 2010.



MELLO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. *Legitimação de Posse: Dos Imóveis Urbanos e o Direito à Moradia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de la Brède et de. *De L'Esprit des lois*. Paris: Flammarion, 1979.

_____. *De L'Esprit des Lois*, Paris: Édition Garnier Frères, 1956.

MORETTI, Julia Azevedo. A concessão de uso especial para fins de moradia como instrumento de regularização fundiária em áreas da União. Disponível em <<http://www.ibdu.org.br/imagens/aconecessaodeusoespecialparafinsdemoradia.pdf>>. Acesso em: 12 set. 2014.

MOTA, Rafael. Horto Florestal: uma crônica jurídica de avanços e retrocessos na cidade do Rio de Janeiro. In: CORREIA, Arícia Fernandes. *Meu (nosso) Pedaço de Chão: moradia e exclusão social na metrópole*. Rio de Janeiro, 2015. Projeto de Editoração apresentado à FAPERJ, 2º. Sem./2015.

MUKAI, Toshio. *O Estatuto da Cidade. Anotações à Lei Federal nº 10.257, de 10.7.2001. 3ª ed. rev.e ampl.* São Paulo: Saraiva, 2013.

MUKAI, Sylvia. O licenciamaneto urbanístico e ambiental previsto na Lei n. 11. 977, de 7 de julho de 2009. Programa Minha Casa, Minha Vida. Fórum de Direito Urbano e Ambiental, n. 58, v. 10, 2011

ONU/UNIHABITAT. *Estudo de las ciudades de America latina e el Caribe: rumbo a una nueva transición urbana*. Disponível em: < <http://www.unhabitat.org/pmss/listItemDetails.aspx?publicationID=3380>>, 2013, pp. 160-161. Acesso em: 12 fev. 2014.

_____. *State of Latin America and Caribbean Cities. Collection Regional Cities Reports*. 2012. Disponível em: <http://unhabitat.org/books/state-of-latin-american-and-caribbean-cities-2/> Acesso em 12 nov 2014.

_____. *Urban Indicators Guidelines: Monitoring the Habitat Agenda and the Millenium Development Goals*. Nairobi, 2004.

ÓSCAR, A. Alfonso R. ¡No hay suelo gratis! Un aporte desde la economía institucional urbana al desarrollo del principio de reparto equitativo de cargas y beneficios de la urbanización. *Revista Economía del Caribe*, nº 2, julio 2008.

OSÓRIO, Fábio Medina. Existe uma supremacia do interesse público sobre o privado no direito administrativo brasileiro ? *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 220:69-107, abr./jun./2000.

OSÓRIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In FERNANDES, E., ALFONSIN, B. (Coord.). *Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

_____. *Direito à Cidade como Direito Humano Coletivo*. In: FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. (Orgs.) *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rei, 2006.

PEREIRA, Daniel Queiroz. O usucapião especial urbano e a efetivação do princípio da função social da propriedade. In: *Transformações do direito de propriedade privada*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

PIRES, M. C Simões. Governança metropolitana em Minas Gerais e implementação do novo arranjo institucional de gestão. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental — FDUA*, Belo Horizonte, ano 7, n. 37, p. 73-83, jan./fev.2008.

PONTES, Daniele Regina. CORDEIRO, Noemia P. F. M. Posse: conteúdo mínimo da função social da propriedade. In: *Apontamentos Críticos para o Direito Civil Brasileiro II: Anais do Projeto de Pesquisa Virada de Copérnico*. Curitiba: Juruá, 2009.

PRESTES, Vanêsa Buzelato. A Concessão Especial para fins de Moradia na Constituição Federal e no Estatuto da Cidade — da Constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.220 de 04 de setembro de 2001. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. *Direito à Moradia e Segurança da Posse: diretrizes, instrumentos e processos de gestão*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.



RIOFRIO, Gustavo. Peru: Los casos y sus lecciones. PowerPoint presentation. Lincoln Institute of Land Policy Course, Mercados Informales de Suelo y Regularización de Asentamientos en América Latina, in Caracas, Venezuela, 2008.

RIOS, Arthur. Regularização fundiária urbana: procedimento administrativo de regularização de áreas pela Lei 11.977/2009. Curitiba: Juruá, 2012.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. Função social da propriedade pública. Malheiros: São Paulo, 2005.

ROLNIK, Raquel. Informe de la Relatora Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado y sobre el derecho de no discriminación a este respecto. Assembleia Geral das Nações Unidas. Conselho de Direitos Humanos. Disponível em: http://direitoamoradia.org/wpcontent/uploads/2013/02/A.HRC_.22.46_sp.pdf. Acesso em: 12 fev. 2014.

_____. Democracia no fio da navalha: limites e obstáculos para a implementação de uma reforma urbana no Brasil. 11, p. 31-50, 2010.

_____. O Direito à Moradia no Brasil e no Mundo. Oculum Ensaios Campinas: PUCCAMP, v. 2008, p. 147-163, 2008.

_____. A Cidade e a Lei: legislação, política urbana e territórios na cidade de São Paulo. São Paulo: Studio Nobel / FAPESP, 1997. v. 1.

ROUSSEAU, J.J. Do contrato social: princípios do direito político. Trad. e coment. de J. Cretella Junior e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RUA, Maria das Graças. Análise de Políticas Públicas: conceitos básicos. Acesso em 20 de Março de 2013 no site: http://franciscoqueiroz.com.br/portal/phocadownload/gestao/rua%20maria%20_%20analisedepoliticaspUBLICAS.pdf

SALLES, Venício Antônio de Paula. Regularização fundiária: questões enfrentadas pelos grandes centros urbanos e dificuldades procedimentais na implementação das metas para a melhor organização da cidade. In: Regularização fundiária plena: referências conceituais. Brasília: Ministério das Cidades. 2007, p. 203.

SANTOS, Angela Moulin S. Penalva, MARAFON, Glaucio Jose, SANT'ANNA, Maria Josefina Gabriel Sant'anna. Rio de Janeiro: um olhar socioespacial. Rio de Janeiro: Gramma, 2010.

SANTOS, Madalena Alves dos. Autonomia e tutela da posse urbana funcionalizada em face da propriedade urbana não funcionalizada (dissertação de mestrado), Rio de Janeiro: UERJ, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.) Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, internacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SARMENTO, Daniel. (Org.). Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

SAULE JÚNIOR, Nelson. A Proteção Jurídica da Moradia nos Assentamentos Irregulares. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

SCHAFER, Gilberto. Usucapião especial urbana: da Constituição ao Estatuto da Cidade. In: Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

SEN, Amartya Kumar. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SMOLKA, Martin O. Regularização do Solo Urbano: a solução que é parte do problema, o problema que é parte da solução. In: ABRAMO, P. (Org.). A Cidade da Informalidade. Rio de Janeiro: 7 letras, 2003.

_____. MULLAHY, Laura. Perspectivas urbanas: temas críticos em políticas del suelo en América. Lincoln Institute of Land Policy, 2007.

SOARES, Priscila. GONÇALVES, Rafael Soares et ali. A regularização fundiária na favela da Rocinha: aprendizados e desafios. In: FERNANDES, Edésio e AFONSIN, Betânia. Direito à Moradia Adequada: o que é, para quem serve, como defender e



efetivar. Belo Horizonte: Forum, 2014.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica à luz do princípio democrático. In: BARROSO, Luís Roberto. A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: 2003.

SILVA, Jacqueline S da. A usucapião especial urbana — legitimidade ativa. In: Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, Virgílio Afonso da. A Constitucionalização do Direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 18.

SOARES, Priscila. GONÇALVES, Rafael Soares e. al. A regularização fundiária na favela da Rocinha. In: Direito à moradia adequada: e que é, pra quem serve, como defender e efetivar. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

SOUZA, Laura Olivieri Carneiro de. Horto Florestal do Rio de Janeiro: um lugar de memória da cidade na luta pela afirmação de sua identidade e preservação do seu patrimônio histórico, 2013. Disponível em: http://amamor.org.br/Horto_Florestal_do_Rio_de_Janeiro:_um_lugar_de_mem%C3%B3ria_da_cidade_na_luta_pela_afirma%C3%A7%C3%A3o_de_sua_identidade_e_preserva%C3%A7%C3%A3o_do_seu_patrim%C3%B4nio_hist%C3%B3rico. Acesso em 13/12/2014.

SMOLKA, Martin O. Regularização do Solo Urbano: a solução que é parte do problema, o problema que é parte da solução. In: ABRAMO, P. (Org.). A Cidade da Informalidade. Rio de Janeiro: 7 letras, 2003.

_____. MULLAHY, Laura. Perspectivas urbanas: temas críticos en políticas del suelo en América. Lincoln Institute of Land Policy, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. A propriedade e a posse: um confronto em torno da função social. 2ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

VASQUES, Pedro. Regularização Fundiária em Unidades de Conservação de Proteção Integral no Estado do Rio de Janeiro: breve análise da atuação do executivo estadual frente à pequenos proprietários e grupos vulneráveis. In: CORREIA, Arícia Fernandes. Meu (Nosso) Pedaco de Chão: Moradia e Exclusão Social na Metrópole. Rio de Janeiro, 2015. Projeto de Editoração apresentado à FAPERJ, 2º. Sem./2015.

VAUDO, Catherina Gallardo. Propiedad urbana. Postgrado de derecho administrativo. Universidad central de venezuela, C.i. Nro. V- 17.423.094, 2010.

VENTURA, Zuenir. Cidade partida. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 1994.

VILABOY, Patricia. Contribución Especial por Mejoras. Marco legal y opciones para su aplicación em Venezuela Comparación con el caso colombiano. Universidad Central de Venezuela. 2010.

WATANABE, Kazuo. Juizado Especial de Pequenas Causas, Revista dos Tribunais, 1985, p. 9.



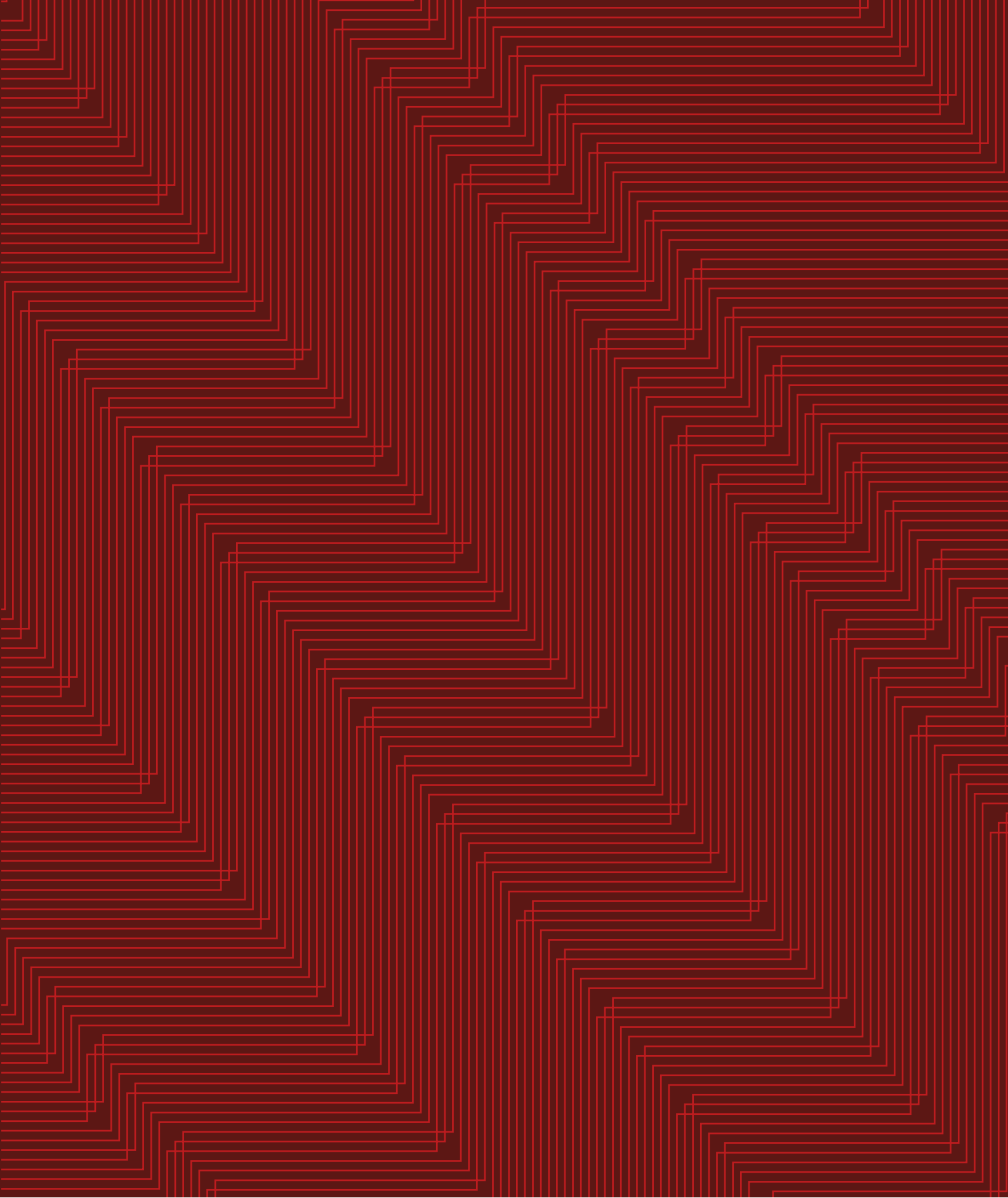
CONHEÇA OUTROS TÍTULOS DA SÉRIE “PENSANDO O DIREITO”

Por meio da Série “Pensando o Direito” são divulgados os resultados das pesquisas promovidas pelo Projeto. Já foram publicados mais de 55 volumes que tratam das temáticas mais diversas na área do Direito:

- 01** Tráfico de Drogas e Constituição
- 02** Pena Mínima
- 03** Propriedade Intelectual
- 04** Tratados Internacionais de Direitos Humanos
- 05** Direitos Humanos
- 06** Penas Alternativas
- 07** Conflitos coletivos sobre a posse e a propriedade de bens imóveis
- 08** Grupos de Interesse (Lobby)
- 09** Direito Urbanístico
- 10** As Resoluções do CONAMA no âmbito do Estado Sócioambiental Brasileiro
- 11** Igualdade de direitos entre mulheres e homens
- 12** Balanço do Código de Defesa do Consumidor e o necessário diálogo das fontes
- 13** Federalismo
- 14** Separação de Poderes – Vício de Iniciativa
- 15** Observatório do Judiciário
- 16** Estado Democrático de Direito e Terceiro Setor
- 17** Pena Mínima
- 18** Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica
- 19** Estatuto dos Povos Indígenas
- 20** Reforma Política e Direito Eleitoral
- 21** Agências Reguladoras e Tutela dos Consumidores
- 22** Análise da nova Lei de Falências
- 23** Os novos procedimentos penais
- 24** O Papel da Vítima no Processo Penal
- 25** Medidas Assecuratórias no Processo Penal
- 26** ECA: apuração do ato infracional atribuído a adolescentes
- 27** Conferências Nacionais, Participação Social e Processo Legislativo
- 28** Junta Comercial
- 29** Desconsideração da Personalidade Jurídica
- 30** Controle de Constitucionalidade dos Atos do Poder Executivo
- 31** Processo Legislativo e Controle de Constitucionalidade

**Acesse o Portal do Projeto Pensando
o Direito para ler as publicações e
participar dos debates.**

- 32** Análise das justificativas para a produção de normas penais
- 33** Coordenação do Sistema de Controle da Administração Pública Federal
- 34** Improbidade Administrativa
- 35** Medidas de Segurança
- 36** Propriedade intelectual e conhecimentos tradicionais
- 37** Dano moral no Brasil
- 38** O desenho de sistemas de resolução alternativa de disputas para conflitos de interesse público
- 39** Regime Jurídico dos bens da União
- 40** Repercussão Geral e o Sistema Brasileiro de Precedentes
- 41** Modernização do Sistema de Convênio da Administração Pública com a Sociedade Civil
- 42** Por um Sistema Nacional de Ouvidorias Públicas
- 43** Bancos de perfis genéticos para fins de persecução criminal
- 44** Prisão: para quê e para quem?
- 45** Internalização das normas do MERCOSUL
- 46** Regime Jurídico das cooperativas populares e empreendimentos em economia solidária
- 47** Crime de cartel e a reparação de danos no poder judiciário brasileiro
- 48** Registros públicos e recuperação de terras públicas
- 49** Mecanismos jurídicos para a modernização e transparência da gestão pública
- 50** O papel da pesquisa na política legislativa
- 51** Dar à Luz na Sombra
- 52** Violência contra a mulher e as práticas institucionais
- 53** A tributação das organizações da sociedade civil
- 54** Excesso de prisão provisória no Brasil
- 55** Panaceia universal ou remédio constitucional? *Habeas Corpus* nos Tribunais Superiores
- 56** Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios e IPTU progressivo no tempo: regulamentação e aplicação
- 57** Migrantes, Apátridas e Refugiados: subsídios para o aperfeiçoamento de acesso a serviços, direitos e políticas públicas no Brasil
- 58** As relações entre o sistema único de assistência social — SUAS e o Sistema de Justiça
- 59** Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses



Empoderando vidas.
Fortalecendo nações.

ipea Instituto de Pesquisa
Econômica Aplicada

Secretaria de
Assuntos Legislativos

MINISTÉRIO DA
JUSTIÇA E CIDADANIA

