

Desafios da regularização fundiária de assentamentos informais consolidados em áreas urbanas

Edésio Fernandes

Jurista e urbanista. Professor associado com o Development Planning Unit da University College London, com o Institute of Housing and Urban Development Studies em Rotterdam, e com diversas universidades brasileiras. Visiting Fellow do Lincoln Institute of Land Policy em 2008-2009.

Palavras-chave: Regularização fundiária. Assentamentos informais. Área urbana informal.

Sumário: Exceção, ou regra? – Causas do desenvolvimento urbano informal – Implicações do desenvolvimento informal: talvez seja a única opção, mas... – A necessidade de políticas públicas articuladas – As políticas e programas de regularização de assentamentos informais consolidados – Objetivos da regularização fundiária – A ação do Governo Federal – As dificuldades da legalização – A regularização “de interesse específico” – Perspectivas da regularização fundiária

Ao aprovar a Medida Provisória nº 459, a recente da Lei Federal nº 11.977/2009, além de instituir o Programa “Minha Casa, Minha Vida”, também dispôs sobre a regularização fundiária de assentamentos informais consolidados em áreas urbanas. Essa importante lei se insere tanto em um contexto mais amplo de leis federais que já consolidaram as bases de uma nova ordem jurídico-urbanística no país, quanto no contexto mais específico da ordem jurídica federal criada nos últimos 30 anos, a partir da Lei Federal nº 6.766/1979, aplicável ao tema da regularização fundiária dos assentamentos informais em áreas urbanas. Trata-se de medida inegavelmente importante, mas que necessita ser compreendida em um contexto histórico mais amplo.

Exceção, ou regra?

O desenvolvimento informal de áreas urbanas não é um fenômeno novo no Brasil — em cidades como o Rio de Janeiro há favelas há mais de 100 anos, ainda não plenamente reconhecidas pela ordem jurídica —, mas é inegável que a escala do processo e a diversidade de suas manifestações têm crescido enormemente nos últimos 30 anos:

favelas antigas cada vez mais densas e verticalizadas; novas favelas sendo formadas nas periferias, áreas públicas e áreas de proteção ambiental; velhos e novos loteamentos irregulares e clandestinos; proliferação de casas de frente e fundo; aumento dos cortiços nas áreas centrais, etc. Pesquisas recentes têm indicado o aumento significativo das práticas de aluguel em diversas favelas consolidadas de várias cidades.

Os dados são sempre imprecisos — em grande medida como resultado da imprecisão na definição do que se entende por “assentamento informal” —, mas diversos municípios brasileiros já reconheceram oficialmente que, se consideradas as condições de acesso ao solo e produção da moradia nas cidades, mais de 50% da população urbana estão vivendo informalmente. Dados do Ministério das Cidades indicam que o fenômeno aumentou também nas cidades de porte médio, e mesmo nas cidades pequenas. Nesse contexto, governos em todas as esferas e a população brasileira têm que acordar para a realidade e reconhecer que a informalidade não é mais a exceção, é a regra.

Causas do desenvolvimento urbano informal

Muitas das análises sobre o fenômeno da informalidade urbana tentam explicá-lo com os argumentos macroeconômicos que estão na base da produção da pobreza social — má distribuição da renda, desemprego, o papel elitista do Estado na economia capitalista e na reprodução da força do trabalho, as desigualdades geradas pela globalização financeira, etc.

Contudo, ainda que esse seja um fator crucial, não se pode explicar a informalidade no acesso à terra urbana e à moradia nas cidades tão somente pela pobreza social: sobretudo nos últimos anos, em muitos casos as taxas de crescimento da informalidade têm sido mais altas do que as taxas de crescimento urbano e de crescimento da pobreza, o que indica que há outros fatores importantes a serem considerados.

Esses fatores têm diretamente a ver com a maneira excludente como os governos, sobretudo na esfera municipal, têm organizado seus territórios e formulado políticas habitacionais e políticas urbanas sempre de forma dissociada da estrutura fundiária. De modo geral, não há nas cidades brasileiras políticas de ordenamento territorial que criem condições adequadas de acesso regular ao solo urbano

com serviços e equipamentos para grande parte da população. As leis urbanísticas são na sua maioria elitistas e tecnocráticas, especialmente na esfera municipal, determinando valores absurdos e preços de terrenos e construções, e não reservando espaço para os pobres nas áreas centrais dotadas de infraestrutura e serviços. Isso tem sido agravado pela concentração desigual de serviços e equipamentos em poucas áreas das cidades.

Enquanto o mercado formal historicamente não tem oferecido opções viáveis de acesso ao solo e à moradia para os grupos socioeconômicos mais pobres, ao longo de décadas do processo de urbanização os governos também não têm implementado políticas habitacionais suficientes, adequadas e acessíveis. A cultura jurídica dominante ainda não reconhece plenamente o princípio constitucional das funções socioambientais da propriedade e da cidade, e tende a favorecer uma leitura civilista anacrônica dos direitos individuais de propriedade, reafirmando uma noção patrimonialista da propriedade tão somente como mercadoria e assim estimulando toda uma série de processos especulativos.

Nesse contexto, historicamente, a informalidade passou a ser a única opção de produção da moradia nas cidades para grande parcela da população. A informalidade tem inegavelmente oferecido mais e melhores opções de acesso ao solo e à moradia nas cidades para os pobres do que os mercados formais e os governos juntos.

Implicações do desenvolvimento informal: talvez seja a única opção, mas...

Contudo, também deve ser reconhecido que essa única opção existente, por mais que efetivamente envolva grande dinamismo e criatividade por parte dos moradores em assentamentos informais, não pode ser considerada uma opção adequada em termos ambientais, urbanísticos, sociais e jurídicos. Além de viver em condições de grande precariedade urbanística e ambiental, a enorme população dos assentamentos informais não tem segurança jurídica da posse, ficando à mercê de despejos e remoções, pressões de proprietários, políticos, bandidos, traficantes e especuladores. Sem terem sequer

um endereço em muitos casos, são milhões de pessoas que não têm acesso aos benefícios da urbanização, ao crédito formal e às condições básicas de cidadania. O tradicional sistema clientelismo político tem se renovado ao manter tantas pessoas em uma condição de vulnerabilidade ao longo de décadas, reproduzindo todo tipo de ambiguidades e contradições, e sem que se reconheçam os direitos individuais, coletivos, civis e políticos dessa enorme parte da população brasileira.

Ademais, diferentemente do que muitos pensam, a informalidade não é uma opção barata. Além de pagarem preços abusivos para terem acesso a serviços improvisados, os moradores de assentamentos informais têm pago preços cada vez maiores para viverem em condições precárias. O metro quadrado em muitas favelas centrais, por exemplo, tem chegado a tetos absurdos em várias cidades, sendo que recentemente o processo de especulação que acontece na cidade como um todo tem se reproduzido com força também em muitos assentamentos informais, especialmente com o aumento das práticas de aluguel.

Cidades produzidas informalmente são profundamente fragmentadas, irracionais, ineficientes e de caríssima administração; programas de regularização de assentamentos consolidados também são caríssimos, lentos e complexos: seria muito mais fácil, rápido e barato prevenir o problema com políticas públicas que democratizem as condições de acesso regular ao solo com serviços e à moradia adequada nas cidades. Estudos recentes têm indicado que regularizar chega a ser três vezes mais caro do que prevenir.

A necessidade de políticas públicas articuladas

Nesse jogo todos perdem! Desde uma perspectiva mais ampla, o desenvolvimento informal é um problema. Esse problema deve ser enfrentado de duas maneiras principais, que devem ser necessariamente combinadas:

- *políticas preventivas* que articulem políticas fundiárias com políticas urbanas, habitacionais, ambientais e fiscais, sobretudo na esfera local; envolvendo terras vazias de propriedade privada e pública, especialmente em áreas centrais, e imóveis vazios e subutilizados privados e públicos; bem como envolvendo as administrações públicas em todas as esferas governamentais,

o setor privado, as comunidades organizadas (cooperativas, ONGs, movimentos sociais, etc.) e outros setores como a universidade para dar assistência técnica e jurídica às administrações municipais e às comunidades; e

- *políticas curativas* de regularização das situações de assentamentos informais já consolidados.

Nesse contexto, a regularização fundiária de assentamentos informais não pode mais ser a política habitacional por excelência dos governos, de maneira isolada ou juntamente com políticas de desregulação urbanística e subsídios habitacionais: em especial, os governos municipais têm que interferir com urgência na estrutura de ordenamento territorial, reservando áreas bem localizadas e servidas para habitação de interesse social, e o lugar mais adequado de fazer isso é nos seus planos diretores e leis de uso, ocupação e parcelamento do solo urbano, para assim criarem as condições de um novo pacto socioespacial nas cidades que seja socialmente incluyente e ambientalmente sustentável.

As políticas e programas de regularização de assentamentos informais consolidados

Se o fenômeno do desenvolvimento informal não é novo, tampouco as políticas públicas de regularização o são. Há muitas lições — ainda que negativas — que precisam ser aprendidas com urgência, para que os formuladores de políticas públicas não tenham sempre que “reinventar a roda”.

O marco jurídico para a regularização de assentamentos informais “de interesse social” — envolvendo aqueles assentamentos onde a maioria da população pertence a grupos socioeconômicos mais desfavorecidos — tem crescido de maneira sistemática e consistente nos últimos 30 anos. A Lei Federal nº 6.766/1979 abriu o caminho, ao dispor sobre a regularização de loteamentos irregulares e, no caso das favelas, ao reconhecer a possibilidade de lotes menores do que o mínimo federal nos casos de “urbanização específica”. Como resultado, programas municipais pioneiros como PRO-FAVELA de Belo Horizonte e PREZEIS do Recife, foram lançados, ambos em 1983, ainda dentro do âmbito da ação discricionária do poder público.

A discussão sobre a regularização fundiária urbana ganhou outro fôlego com a Constituição Federal de 1988, que reconheceu o *direito da população à regularização fundiária* nos casos estipulados, através do usucapião especial urbano nas terras privadas, mencionando também a “concessão de uso” de terras públicas. A Emenda Constitucional nº 26/2000 incluiu o direito de moradia no rol dos direitos sociais. O Estatuto da Cidade e a Medida Provisória nº 2.220, ambos de 2001, consolidaram e ampliaram essa ordem jurídica, especialmente ao regulamentarem a concessão de uso especial em terras públicas para fins de moradia como direito subjetivo e ao considerarem a possibilidade de utilização coletiva dos novos instrumentos, assim fortalecendo outros programas municipais como Favela-Bairro no Rio de Janeiro, Resolo em São Paulo, etc.

Outras leis importantes foram aprovadas posteriormente, quais sejam:

- nº 10.931/2004, que dispôs sobre a gratuidade do registro imobiliário dos programas de regularização;
- nº 11.124/2005, lei de iniciativa popular, que criou o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social;
- nº 11.481/2007, que possibilitou a transferência de terras da União para os Municípios, para que esses possam regularizar a situação dos ocupantes;
- nº 11.888/2008, que estabeleceu o direito a assistência técnica gratuita para o avanço dos programas de regularização.

A Lei Federal nº 11.977/2009 se insere perfeitamente nessa nova ordem jurídica. Esse marco amplo jurídico progressista quebrou com a tradição histórica que inicialmente invisibilizava as favelas e outros assentamentos informais — que nem constavam das plantas e mapas das administrações municipais até recentemente! — e das políticas de despejo e remoção forçada.

Objetivos da regularização fundiária

O princípio jurídico subjacente básico das políticas de regularização fundiária é garantir — por razões pragmáticas, financeiras, sociopolíticas e jurídicas — que as comunidades fiquem onde estão, naturalmente em condições melhores, e que tenham seus direitos

reconhecidos. Isso não significa dizer que não existam casos específicos onde a remoção das comunidades seja necessária, mas nessa hipótese a orientação jurídica contemporânea é de que alternativas aceitáveis têm que ser oferecidas e devidamente negociadas com as pessoas afetadas.

Os programas de regularização visam a promover, ao mesmo tempo, segurança jurídica da posse dos moradores e integração socioespacial das áreas e comunidades. Não basta legalizar, não basta urbanizar, as duas dimensões da regularização têm que ser articuladas, seu pleno sucesso requerendo também políticas de geração de emprego e renda para as comunidades excluídas. Para que a regularização seja sustentável, legalização e urbanização têm que caminhar juntas. Sobretudo, não bastam políticas isoladas, setoriais, sem recursos e erráticas.

A ação do Governo Federal

Com a criação do Ministério das Cidades, ainda em 2003 o Governo Federal criou o Programa Nacional de Apoio à Regularização Fundiária Sustentável, que se propõe a criar as bases jurídicas, institucionais, urbanísticas e financeiras para que os Municípios e Estados possam atuar, além de dar apoio às comunidades para que tenham seus direitos reconhecidos pelos juízes nos casos de ocupações de terras privadas (via usucapião especial urbano) ou de concessão de uso especial para fins de moradia (nos casos de terras públicas). Avanços significativos têm acontecido, ainda que em uma escala incipiente. Além da necessidade de mais recursos financeiros, maiores esforços precisam ser feitos para integrar plenamente esse programa com um programa federal anteriormente existente e ainda em vigor, o HBB-Habitar Brasil BID, e com a ação da Secretaria de Patrimônio a União (SPU).

Mas é inegável que o quadro institucional federal tem avançado de maneira muito significativa. Com os recursos do PAC na implementação de infraestrutura urbana, especialmente através de obras de saneamento ambiental, espera-se que avanços maiores na dimensão da urbanização de muitos assentamentos informais sejam possíveis.

As dificuldades da legalização

Já a questão da legalização dos assentamentos tem avançado com muito mais dificuldade, devido aos muitos problemas jurídicos ainda existentes, especialmente os decorrentes da legislação urbanística, ambiental, cartorária e processual em vigor. Por isso, no âmbito da revisão da Lei Federal de Parcelamento do Solo Urbano que se encontra no Congresso Nacional (PL nº 3.057), desde 2003 uma ampla discussão tem buscado encontrar as melhores maneiras de superar esses problemas jurídicos para facilitar a regularização dos assentamentos informais de interesse social. Já há diversos acordos e pactos entre diversos setores para que isso aconteça; avanços importantes aconteceram mesmo na articulação difícil entre o reconhecimento do direito de moradia nos assentamentos informais com as questões ambientais envolvidas, sobretudo no contexto das APPs urbanas.

Na formulação do Programa “Minha Casa, Minha Vida”, possivelmente devido às críticas de que as propostas iniciais do governo somente consideravam novas construções e não tocavam na questão da regularização dos assentamentos existentes, os formuladores da MP nº 459 buscaram no PL nº 3.057 a seção da regularização fundiária de interesse social e a inseriram, com algumas modificações positivas, na nova Medida Provisória que foi convertida na Lei Federal nº 11.977/2009. Embora não se deva esperar que essa lei vá promover uma revolução no tratamento da questão, espera-se que seja possível avançar na legalização dos assentamentos informais de interesse social com mais rapidez e eficiência, como consequência das importantes e inovadoras mudanças que foram feitas na legislação urbanística, ambiental, cartorária e processual. Em especial, a noção da demarcação urbanística já tem possibilitado avanços importantes em alguns municípios.

Nos casos de “interesse social” em que a regularização fundiária continua sendo da alçada da ação discricionária do Poder Público municipal, porém sempre dentro do contexto constitucional do direito social de moradia — isto é, aquelas situações onde não se caracterizam os direitos subjetivos reconhecidos pela Constituição Federal, pelo Estatuto da Cidade e pela MP nº 2.200 —, são muitos os instrumentos

jurídicos a serem considerados, com destaque para a utilização da Concessão de Direito Real de Uso individual e/ou coletivamente.

A regularização “de interesse específico”

Um ponto bem menos feliz da MP nº 459 foi ter tratado também da regularização “de interesse específico”, que não cabia no objeto daquela Medida Provisória — qual seja, moradia de interesse social — e que, além disso, foi tratada de maneira inadequada. Além das situações de assentamentos informais envolvendo grupos socioeconômicos desfavorecidos, há no Brasil inúmeros casos de informalidade urbana envolvendo grupos privilegiados; por exemplo, os loteamentos fechados e condomínios urbanísticos (que não têm base jurídica plena na ordem jurídica em vigor), além de casos de ocupações e parcelamentos de terras públicas, como os falsos “condomínios” do Distrito Federal. Naturalmente, é do interesse de todos regularizar também essas situações, mas não se pode tratá-las com os mesmos critérios jurídicos e políticos aplicáveis aos assentamentos informais de interesse social: enquanto o governo tem a obrigação constitucional de reconhecer o direito à moradia adequada para os pobres, as classes médias e altas que burlaram a lei têm que ser responsabilizadas de várias maneiras.

Em especial, se a legislação em vigor há muito permite a transferência de terras públicas diretamente para os ocupantes quando se trata de situações de interesse social, o mesmo princípio não deve ser estendido a outros grupos sociais privilegiados que ocuparam terras públicas. Além disso, a discussão sobre essa forma de regularização no contexto do PL nº 3.057 está longe de ter chegado a um pacto sociopolítico adequado — diferentemente da discussão sobre a regularização de interesse social — e a inserção desses dispositivos na MP nº 459 criou uma aberração que necessitava ser revista, deixando que a discussão sobre a regularização de interesse específico continue acontecendo no Congresso Nacional. Por essa razão, esses dispositivos foram vetados pelo Presidente da República e não constam da Lei Federal nº 11.977/2009.

Perspectivas da regularização fundiária

Com o marco jurídico cada vez mais sólido, mais do que nunca o avanço das políticas e programas de regularização vai depender da

escala e da qualidade técnica e política da ação do poder público, de maneira articulada em todas as esferas governamentais, sendo que nesse processo há um lugar essencial para a participação dos setores privado, acadêmico, comunitário e voluntário.

Deve-se ressaltar, contudo, que a recente Lei Federal nº 11.952/2009, que dispôs sobre a regularização fundiária na Amazônia Legal, incluindo uma seção sobre a regularização em áreas urbanas nessa região, não se enquadra com facilidade na ordem jurídica acima descrita, já que utilizou princípios distintos daqueles do Estatuto da Cidade, especialmente quanto à regularização de terras da União — e que são muito questionáveis.

O avanço dos programas de legalização dos assentamentos informais de interesse social vai depender da renovação da mobilização social da população afetada, especialmente através da propositura de um número maior de ações judiciais que demandem o reconhecimento dos direitos de usucapião e concessão de uso especial já reconhecidos pela ordem jurídica. Mesmo reconhecendo as enormes dificuldades envolvidas nos processos judiciais e que devem ser enfrentadas no contexto da revisão do Código de Processo Civil — uma citação inicial em ações de usucapião coletivo está levando sete anos no Rio de Janeiro —, as comunidades não podem mais ficar à mercê das pressões de todo tipo e das mudanças políticas constantes. Isso tem acontecido, por exemplo, no caso de São Paulo, onde, depois de alguns avanços importantes nos governos anteriores, tem havido recentemente um retrocesso enorme na implementação de uma política habitacional de interesse social, especialmente com a prática obscena da Prefeitura e do Estado de oferta de “vales-despejo”/“cheques-despejo” de valores ínfimos para que moradores — que já têm direito a títulos em muitos casos — “aceitem” sair das áreas que ocupam. Para muitos deles, essa quantia parece enorme... mas, naturalmente, não é suficiente para que tenham acesso regular à moradia em condições adequadas. O problema se perpetua, muda de lugar, e direitos constituídos são ignorados nesse contexto.

Em especial, o papel dos operadores do direito — juízes, promotores, defensores, advogados, registradores, estudantes — é fundamental para que essa nova ordem jurídico-urbanística seja plenamente materializada através de programas, planos, projetos, ações e decisões.

Promover a inclusão social pelo Direito: eis o desafio colocado para os juristas brasileiros. O papel dos juristas construindo as bases sociais e coletivas do Direito Urbanístico é de fundamental importância nesse processo de reforma jurídica e reforma urbana, que passa necessariamente pela regularização dos assentamentos informais, para que sejam revertidas as bases dos processos de espoliação urbana e destruição socioambiental que têm caracterizado o crescimento urbano no Brasil e para que conceitos de práticas de desenvolvimento sustentável sejam efetivamente materializados.