

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CENTRO DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO

DIREITO À MORADIA: REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Ana Flávia Jolo

Presidente Prudente/SP
2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CENTRO DE PÓS-GRADUAÇÃO, PESQUISA E EXTENSÃO

DIREITO À MORADIA: REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Ana Flávia Jolo

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do título de especialista em Interesses Difusos e Coletivos, sob a orientação do professor Gabriel Lino de Paula Pires.

Presidente Prudente/SP
2017

DIREITO A MORADIA: REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do Título de Especialista em Interesses Difusos e Coletivos.

Gabriel Lino de Paula Pires
Orientador

Examinador

Examinador

Presidente Prudente
2017

“Eu sou um intelectual que não tem medo de ser amoroso. Amo as gentes e amo o mundo. E é porque amo as pessoas e amo o mundo que eu brigo para que a justiça social se implante antes da caridade.”

Paulo Freire

Dedico esta monografia a toda a minha família, que sempre foi meu alicerce e conduziu o meu caminho, mas principalmente aos meus padrinhos de batismo, Álvaro e Marisa, que sempre me incentivaram a lutar pelos meus sonhos e acreditaram no meu potencial.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente e primeiramente a Deus, que me iluminou durante todo o caminho e demonstrou mais uma vez seu amor por mim ao me dar paciência, sabedoria e discernimento para realizar o presente trabalho, além de colocar pessoas maravilhosas em meu caminho para me ajudar a ter perseverança para concluí-lo.

Aos meus pais, Ana Paula e Flávio, meus exemplos de vida e meu porto seguro, pelo incentivo, paciência, amor, carinho, dedicação e por acreditarem nos meus sonhos a apoiá-los.

Aos meus padrinhos de batismo, Álvaro e Marisa, por acreditarem no meu potencial, investirem na minha formação, além de procurarem sempre me entender, aconselhar e incentivar na busca pelos meus sonhos.

Aos meus avós Maria Helena e Jesué, à minha irmã Rafaela e meus amigos, por estarem constantemente à minha disposição, me apoiando em todos os momentos.

Ao meu orientador, Dr. Gabriel Lino de Paula Pires, por ter aceitado me orientar e pela gigantesca colaboração e sabedoria, que foram fundamentais para a realização deste trabalho.

A todos os que contribuíram direta ou indiretamente para a realização deste trabalho.

RESUMO

A pesquisa visou tecer algumas considerações acerca do direito fundamental social à moradia, trazendo os problemas enfrentados pela população brasileira e demonstrando o tratamento dado pelo ordenamento jurídico pátrio no tocante ao tema. Inicialmente abordou os aspectos mais complacentes da evolução histórica da moradia, apresentando consigo noções básicas, e dimensões por este obtidas em vários períodos diferentes, para que se possa compreender porque e como está o Direito à Moradia atualmente. Em outro momento discorreu-se sobre a condição de Direito Coletivo, característica do Direito à Moradia, que, na maioria das vezes pode ser inserido dentro do ramo do Direito Urbanístico já que é na zona urbana que se concentra a maior parte da população brasileira. Abordou-se as previsões legais concernentes à regularização fundiária, em especial no tocante aos problemas de moradia e habitação mais comuns no Brasil, além de tratar dos instrumentos previstos em lei e utilizados pelo Poder Público e pela população, em alguns casos, a fim de solucionar tais questões. Explicou-se o processo empregado na promoção da regularização fundiária e da garantia do Direito à Moradia, considerado um direito fundamental social e direito humano essencial. Concluiu-se explicando que o problema da moradia no Brasil merece uma especial atenção do Poder Público e que os instrumentos de regularização fundiária devem ser aplicados com maior frequência e eficiência a fim de dar a população melhores condições de vida e de sobrevivência garantindo-se maior eficácia ao Direito Fundamental Social à Moradia e a Dignidade da Pessoa Humana.

Palavras- chave: Direitos Fundamentais. Direito à Moradia. Direito Urbanístico. Interesses Difusos e Coletivos.

ABSTRACT

The research aimed to make some considerations about the fundamental social right to housing, bringing the problems faced by the Brazilian population and demonstrating the treatment given by the legal order of the country on the subject. Initially, it approached the most complacent aspects of the historical evolution of the dwelling, presenting with it basic notions, and dimensions that it obtained in several different periods, so that one can understand why and how is the Right to Housing today. In another moment, we discussed the condition of Collective Law, characteristic of the Right to Housing, which, for the most part, can be inserted within the branch of Urbanistic Law since it is in the urban zone that the majority of the Brazilian population is concentrated. The legal provisions concerning land regularization were discussed, especially with regard to the housing and habitation problems most common in Brazil, as well as dealing with the instruments provided by law and used by the Government and population, in some cases, in order to resolve such issues. The process used to promote land regularization and the guarantee of the Right to Housing, considered a fundamental social right and essential human right, was explained. It was concluded by explaining that the problem of housing in Brazil deserves special attention from the Government and that land regularization instruments should be applied more frequently and efficiently in order to give the population better living conditions and survival guaranteeing greater effectiveness to the Fundamental Social Right to Housing and Dignity of the Human Person.

Key words: Fundamental Rights. Right to Housing. Urbanistic Law. Diffuse and Collective Interests.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL À MORADIA	12
2.1 Evolução Histórica da Moradia.....	12
2.2 Considerações Sobre o Direito à Moradia.....	14
2.2.1 Processo histórico e direitos sociais.....	14
2.2.2 Conceito de direito à moradia.....	15
2.3 Instrumentos Internacionais de Proteção ao Direito à Moradia	16
2.4 A Incorporação da Moradia na Constituição Brasileira.....	20
2.4.1 Reconhecimento constitucional do direito à moradia como direito fundamental	20
2.4.2 Reconhecimento constitucional do direito à moradia nos assentamentos urbanos e rurais informais	23
2.4.3 A proteção constitucional do direito à moradia das populações indígenas	24
2.4.4 A proteção constitucional do direito à moradia das populações negras	25
2.5 Moradia Como Direito Fundamental Social Humano	25
2.5.1 Conceito e características dos direitos fundamentais	26
2.5.2 A efetividade do direito à moradia como um direito fundamental de aplicação imediata.....	28
2.6 Moradia Adequada	30
3 DIREITO URBANÍSTICO	33
3.1 Processo Histórico e Importância do Direito Urbanístico.....	33
3.2 Noções Introdutórias, Conceito e Objeto.....	35
3.3 Princípios.....	38
3.3.1 Função social da propriedade	39
3.3.2 Função social da cidade	43
3.3.3 Planejamento urbano	45
3.3.4 Justa distribuição do ônus decorrente do processo de urbanização	46
3.3.5 Coesão dinâmica.....	46
3.4 Direito Urbanístico na Constituição Federal	47
3.5 Competência para a Criação de Normas Urbanísticas	48
3.6 Direito à Cidade como um Direito Humano Coletivo	49
3.7 Estatuto da Cidade	52
3.8 Instrumentos de Desenvolvimento Urbano.....	54
3.8.1 Planejamento urbanístico	54
3.8.2 Institutos tributários e financeiros	56
3.8.3 Institutos jurídicos e políticos.....	57
3.8.4 Instrumentos ambientais	58
4 REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA	59
4.1 Conceito e Objeto.....	59
4.2 Breve Histórico Legislativo	61
4.3 Princípios e Sujeitos	61
4.4 Espécies.....	63
4.4.1 Regularização fundiária de interesse social	63

4.4.2 Regularização fundiária de interesse específico	66
4.5 Tipos de Irregularidade e Procedimento para Enfrentá-las	67
4.5.1 Conjuntos habitacionais públicos	67
4.5.2 Conjuntos habitacionais privados	68
4.5.3 Loteamentos clandestinos e irregulares	69
4.5.4 Ocupações e favelas	70
4.5.5 Habitações coletivas de aluguel ou cortiços	72
4.5.6 Condomínios rurais	73
4.6 Instrumentos de Regularização	74
4.6.1 Inquérito civil e ação civil pública	74
4.6.2 Termo de ajustamento de conduta (TAC)	75
4.6.3 Zonas especiais de interesse social (ZEIS).....	75
4.6.4 Desapropriação	77
4.6.5 Concessão de direito real de uso (CDRU) e concessão especial de uso para fins de moradia (CEUM).....	80
4.6.6 Usucapião urbana	81
4.6.7 Título de compra e venda.....	84
4.6.8 Doação	84
4.6.9 Direito de superfície	85
4.6.10 Cessão da posse.....	86
4.6.11 Lei de parcelamento do solo	87
4.6.12 A Medida Provisória nº 759 de 22 de dezembro de 2016 e as principais alterações por ela trazidas	87
5 CONCLUSÃO	93
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	96

1 INTRODUÇÃO

A moradia, historicamente vem se mostrando uma necessidade fundamental dos seres humanos, em especial às pessoas de baixa renda, que infelizmente não tem condições de promover uma habitação digna às suas famílias, e constituem uma parcela razoável da sociedade.

Superando a questão histórica, compreendemos que o problema da falta de moradia digna a todos os cidadãos ocorre em virtude da falta de políticas públicas efetivas bem como de uma visão política que continuamente esteve focada nos interesses individuais, esquecendo-se dos menos favorecidos, usurpando, portanto, os tratados internacionais dos quais o país é signatário e os direitos sociais garantidos pela Constituição Federal.

Instituído e reconhecido como pressuposto à dignidade da pessoa humana, nos termos da Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, o direito fundamental social à moradia digna foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, através da Emenda Constitucional nº 26/2000.

Dessa forma, o direito à moradia ficou estampado no caput do artigo 6º da nossa Magna Carta, dentro do capítulo dos direitos sociais, promovendo um debate a respeito de sua validade e eficácia.

Ponderando que os direitos sociais encontram-se no rol dos direitos fundamentais do ser humano, tem-se, como implicação, que estes se sujeitam à regra da autoaplicabilidade, isto é, aplicação imediata de acordo com o artigo 5º, § 1º da Constituição Federal.

Diversos tratados internacionais, após 1948, ratificaram o dever dos Estados de proporcionar e resguardar o direito à moradia digna. Também neste intuito, foi criada a relatoria especial da ONU para o direito à moradia adequada, entretanto a efetivação desse direito ainda é um grande desafio.

Feitas estas considerações, o tema definido para análise através do presente trabalho reporta-se à necessidade de promoção de políticas públicas de regularização fundiária diante do direito fundamental social à moradia digna, em harmonia com os inúmeros instrumentos existentes em nosso ordenamento jurídico.

O Poder Público tem a obrigação de impulsionar e garantir o acesso ao direito à moradia digna pela população (em especial de baixa renda), empregando-

se para isso políticas públicas que viabilizem a regularização fundiária dos imóveis irregularmente ocupados.

Ora, exige-se que a questão do déficit urbano seja encarada pela Administração Pública, através de políticas públicas repressivas ou remocionistas, bem como por meio da elaboração de outras políticas hábeis a urbanizar os espaços irregularmente ocupados, equipando-os de infraestrutura e serviços públicos.

A presente monografia pretende, como objetivo geral, analisar, explicar e aprofundar os conhecimentos em relação a um problema tão comum em nosso cotidiano e que diversas vezes é deixado de lado.

Buscaremos entender os motivos que deram origem e continuidade aos problemas de moradia, em especial, a moradia precária, os loteamentos clandestinos, ocupações irregulares e moradia de rua, que atingem uma parcela razoável da população brasileira, bem como encontrar na lei e no ordenamento jurídico, como um todo, soluções e maneiras de minimizar tal problema a fim de efetivar e garantir os direitos constitucionalmente previstos.

Para isso utilizaremos os métodos dedutivo, histórico e comparativo. Faremos uma contextualização do tema ao longo da história, posteriormente partiremos de uma visão geral e afunilaremos à alguns problemas específicos sinalizando pontos de intersecção entre eles.

Nesta perspectiva, o trabalho explorará os conceitos constitucionais de propriedade, função social da propriedade, moradia e habitação. Ademais, serão abordados os principais instrumentos de regularização fundiária previstos na Lei Federal nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade) e Lei Federal nº 11.977/09 (Lei de Regularização Fundiária), disponíveis à população e a Administração Pública.

Em relação aos instrumentos técnicos, foi adotada neste trabalho a coleta de dados da pesquisa, tanto através da utilização de material bibliográfico (livros de doutrina, artigos de publicações periódicas e sites especializados na matéria) quanto por meio do emprego de técnicas documentais (uso de legislação específica acerca do tema proposto).

No primeiro capítulo faremos uma contextualização histórica da moradia e do processo de surgimento do direito à moradia, apontaremos os instrumentos de proteção deste direito, faremos uma análise das previsões legais a seu respeito, tanto na legislação pátria como nos diplomas internacionais de

proteção aos direitos humanos, além de tratar de sua efetividade e trazer o conceito de moradia adequada.

No segundo capítulo nos encarregaremos de entender a concepção de direito urbanístico, sua relação com a moradia, seus princípios, o conceito de direito à cidade e sua característica de direito humano coletivo.

Na sequência, no terceiro capítulo serão apresentados o conceito e princípios da regularização fundiária (urbana e rural), suas espécies, sujeitos e objetivos, bem como os principais problemas experimentados pela população brasileira e os instrumentos hábeis a solucioná-los. O embasamento será dado pelas Leis Federais nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade), nº 11.977/09, Código Civil (Lei 10.406/02) entre outros. Neste capítulo, também será abordada a Medida Provisória nº 759 de 22/12/16, que realizou uma verdadeira reestruturação do sistema de regularização fundiária brasileiro.

Por fim, cumpre assinalar que, levando em consideração as limitações físicas de uma monografia, assim como a ampla bibliografia sobre tema estudado, não foi possível exaurir com a profundidade que gostaríamos todas as particularidades envolvidas, que faria jus a uma dedicação exclusiva.

Pretendeu-se evidenciar a imprescindibilidade da execução efetiva das políticas públicas de regularização fundiária, de modo a diminuir o permanente aumento do déficit habitacional, considerando o direito fundamental social à moradia e garantindo a dignidade da pessoa humana à população brasileira.

2 DIREITO FUNDAMENTAL SOCIAL À MORADIA

2.1 Evolução Histórica da Moradia

Desde a Pré-História os seres humanos precisavam encontrar um lugar que os abrigassem durante o período noturno e principalmente para se protegerem dos fenômenos naturais, dentre eles as tempestades, ventanias, frio e calor, e dos animais, seus predadores naturais (feras).

Assim, as primeiras moradias que se tem notícia foram as das cavernas e grutas – daqui adveio a expressão “homem das cavernas” –, copas de árvores e saliências rochosas, sendo que os homens que as habitavam eram considerados nômades (não tinham moradia fixa) de forma que se estabeleciam em locais onde pudessem pescar, caçar, colher frutos, enfim sobreviver.

Conforme o tempo foi passando, os homens da pré-história aprenderam a construir seus próprios abrigos utilizando como matéria prima galhos, folhas de árvores, palhas, pedras e ossos de animais.

Mais adiante os homens descobriram que o barro poderia ser de grande utilidade na construção de suas moradias, e a partir disso surgiram as primeiras construções de pau a pique – entrelaçamento de galhos e bambu, preenchidos com barro para formar as paredes de uma casa –, seguidas do desenvolvimento de telhas e tijolos, que até hoje utilizamos.

Após o aprimoramento das moradias, o homem passou a desenvolver técnicas de cultivo de plantas e de animais de modo que se formaram as primeiras aldeias.

Nas palavras de Gilberto Cotrim (2012, p. 30), “as primeiras aldeias sedentárias surgiram quando as comunidades neolíticas se estabeleceram num território, dedicando-se, predominantemente, à criação de animais e ao cultivo agrícola”.

Algumas cidades retratavam a estrutura de aldeia, enquanto outras já possuíam traços particularmente urbanos consequência das novas utilidades desenvolvidas a partir das necessidades que foram aparecendo, quais sejam, comerciais, artesanais e políticas.

Desde o século VIII a.C, no início das primeiras civilizações, como a Grécia Antiga, o homem já habitava pequenos centros urbanos independentes, cada

qual com seu próprio governo, leis, moedas, pesos, medidas, calendário, etc. eram as chamadas “pólis” ou cidade-estado.

Cabe trazer aqui algumas considerações sobre o fenômeno conhecido como “êxodo rural”, que consistiu, basicamente, no deslocamento da população que residia no campo (zona rural) para as cidades (zona urbana) a procura de melhores condições de vida.

Na Roma Antiga, por ocasião do Império Romano, os trabalhadores livres foram sendo substituídos por escravos, no campo, de modo que os camponeses livres se viram obrigados a migrar para as cidades.

Entre os séculos XIII e XV, denominados de Baixa Idade Média, o comércio passou a ganhar destaque, inclusive dando origem a uma nova classe social, qual seja, a burguesia, assim a população da zona rural foi impulsionada a migrar para as cidades a fim de trabalhar e conseqüentemente obter melhores condições de vida e sobrevivência.

Entretanto a urbanização maciça da humanidade iniciou-se entre os séculos XVIII e XIX, com a Revolução Industrial, ocasião em que a indústria, procurando se firmar em lugares desassociados ao campo, que estava sob o forte domínio da agricultura, acomodou-se nas cidades e as pessoas que não eram detentoras de terras ou que eram funcionárias no campo migravam para tais cidades a fim de trabalhar para as indústrias e melhorarem de vida. Vale lembrar que ainda existiam indústrias instaladas no campo, contudo a grande maioria transportou-se para as cidades.

No Brasil, o êxodo rural ocorreu na segunda metade do século XX, especialmente nas décadas de 60 e 80, em virtude do processo de industrialização vivido pelo país.

Diversos problemas sociais tiveram origem no êxodo rural. Isto porque, as cidades, em sua grande maioria não estavam preparadas para receber o intenso fluxo de pessoas. Em virtude disso, não havia infraestrutura para fornecer emprego e assegurar direitos à educação (faltavam escolas), saúde (não haviam hospitais suficientes) e moradia.

Eis o surgimento dos maiores problemas ligados ao direito à moradia: As pessoas passaram a habitar locais precários e irregulares, como favelas e cortiços, aumentando, em grandes proporções, a população das periferias urbanas.

2.2 Considerações Sobre o Direito à Moradia

Ao tratarmos de direitos humanos, dentro dos quais o direito à moradia se inclui, percebemos que estes são resultado de grandes e árduas conquistas históricas que, foram e permanecem surgindo gradativamente ante as situações que vão se apresentando.

2.2.1 Processo histórico e direitos sociais

Importante fazer um breve comentário a respeito do contexto histórico em que nasceram os direitos sociais a fim de se entender melhor as suas nuances.

A partir da divisão dos direitos humanos em gerações ou dimensões (dependendo da doutrina adotada), temos que em um primeiro momento, denominado primeira geração de direitos humanos, surgiram os direitos individuais ou as chamadas liberdades públicas, que resguardavam as liberdades individuais (direitos naturais) e impunham limitações ao poder do Estado.

Num segundo momento, conhecido como segunda geração de direitos humanos, surgiram os direitos sociais, exigindo do Estado “não mais aquela atividade negativa, de restrição de sua atuação, mas uma ação positiva, através de uma efetiva garantia e eficácia do direito fundamental prestacional” (HUMENHUK, 2004, p.01).

Neste contexto de passagem do Estado liberal, no qual predominava o pensamento liberal-burguês, marcado pela Revolução Francesa, defendendo o ideal do Estado mínimo, para o Estado de bem-estar social, também conhecido como Welfare State, tendo como cenário os sérios problemas sociais e econômicos que cercaram a Revolução Industrial, os direitos sociais foram consagrados como direitos fundamentais, comprovando que a máquina estatal constitui instrumento ativo para a concretização da justiça social.

Sobre os direitos sociais surgidos:

Em apertada síntese, os direitos sociais, no que se referem aos direitos fundamentais do homem, são ações positivas estatais, enunciadas em normas de caráter constitucional, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais; portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade (BONOTTO, 2006, p.58).

O terceiro momento foi o do reconhecimento dos direitos humanos de terceira geração, discutidos posteriormente à Segunda Guerra Mundial, denominados direitos da solidariedade ou fraternidade, “caracterizam-se, assim, pela sua titularidade coletiva ou difusa, tendo coincidido o período de seu reconhecimento ou positivação com o processo de internacionalização dos direitos humanos” (TAVARES, 2006, p. 421-422; ALMEIDA, 1996, p. 45).

Flávia Piovesan (2004, p.124) assevera que:

A positivação dos direitos que hoje são alcunhados de fundamentais e que correspondem, de mais a mais, às gerações de direitos humanos deu-se, nas variadas Cartas Fundamentais, em correspondência ao transcurso da história da humanidade e efetivamente se perfectibilizou no ordenamento jurídico pátrio, com a proporção que hoje se concebe, com a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, como uma conseqüência histórica da transmutação dos direitos naturais universais em direitos positivos particulares, e, depois, em direitos positivos universais.

A partir dessas informações podemos entender o contexto do surgimento dos direitos sociais no mundo e no Brasil, assegurados explicitamente na Magna Carta de 1988.

2.2.2 Conceito de direito à moradia

Na tentativa de possibilitar uma melhor compreensão do tema e de atribuir maior efetividade as normas que o regulamentam os doutrinadores tomaram por bem trazer uma definição de direito à moradia.

Para Sérgio Iglesias Nunes de Souza (2004, p. 45):

A moradia consiste em bem irrenunciável da pessoa natural, indissociável de sua vontade e indisponível, que permite a fixação em lugar determinado, Não só físico, como também as fixação dos seus interesses naturais da vida cotidiana, exercendo-se de forma definitiva pelo indivíduo, e, secundariamente, recai o seu exercício em qualquer pouso ou local, mas sendo objeto de direito e protegido juridicamente. O bem da ‘moradia’ é inerente à pessoa e independente de objeto físico para a sua existência e proteção jurídica. Para nós, ‘moradia’ é elemento essencial do ser humano e um bem extrapatrimonial. ‘Residência’ é o simples local onde se encontraria o indivíduo. E a habitação é o exercício efetivo da ‘moradia’ sobre determinado bem imóvel. Assim, a ‘moradia’ é uma situação de direito reconhecida pelo ordenamento jurídico [...].

A moradia, assim, na concepção do autor supracitado seria um direito natural inerente à pessoa humana de sorte que a habitação corresponderia à efetivação deste direito.

Ao tratar do assunto, Nolasco (2008, p. 88) ensina que:

O direito à moradia consiste na posse exclusiva e, com duração razoável, de um espaço onde se tenha proteção contra a intempérie e, com resguardo da intimidade, as condições para a prática dos atos elementares da vida: alimentação, repouso, higiene, reprodução, comunhão. Trata-se de direito *erga omnes*. Neste sentido, moradia é o lugar íntimo de sobrevivência do ser humano, é o local privilegiado que o homem normalmente escolhe para alimentar-se, descansar e perpetuar a espécie. Constitui o abrigo e a proteção para si e os seus; daí nasce o direito à sua inviolabilidade e à constitucionalidade de sua proteção.

A partir desse texto podemos concluir que Nolasco tem uma concepção mais ampla do direito à moradia. Sob sua ótica não basta um simples lugar para o ser humano habitar, mas este lugar deve ser adequado a permitir que seus habitantes possam ter assegurados os direitos à alimentação, intimidade, reprodução, descanso e lazer.

No mesmo sentido temos a visão de João Luiz Stefaniak (2010, p. 3):

O direito à moradia como direito humano e fundamental, como veremos, está associado intrinsecamente ao princípio constitucional da dignidade humana e, portanto, não pode se resumir apenas a estrutura física, ou seja, ao prédio com destinação habitacional, devendo contemplar outros aspectos para então definirmos o conceito de moradia digna.

Assim, existe uma preocupação não só por parte da doutrina que define o direito à moradia, mas também das pessoas que lutam pela efetivação de todos os direitos humanos em associar a moradia à dignidade da pessoa humana.

É preciso lembrar que morar não é simplesmente fixar-se sob um teto, mas consiste também em morar em um lugar capaz de fornecer boas condições de habitação e que garanta os demais direitos da personalidade (saúde, intimidade, segurança, entre outros).

2.3 Instrumentos Internacionais de Proteção ao Direito à Moradia

A fonte originária de condecoração do direito à moradia no direito internacional dos direitos humanos foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos,

de 1948, que a despeito de não ter efetivo valor jurídico, abarca um conjunto de direitos da pessoa humana, que posteriormente foram incorporados aos ordenamentos jurídicos através dos tratados internacionais de direitos humanos.

Assim, “a moradia é reconhecida como uma necessidade básica da pessoa humana, com base na concepção da Declaração Universal dos Direitos Humanos sobre o direito a um padrão de vida adequado” (SAULE JUNIOR, 2004, p. 89).

Prevê a Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Artigo XXV

1. *Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, **habitação**, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle (grifos nossos).*

Quando a declaração fala em “habitação” entendemos estar evidente que se trata da garantia ao direito fundamental à moradia.

Desse modo, a partir da leitura do dispositivo supracitado, a pessoa humana somente terá um padrão de vida adequado se lhe forem garantidos os direitos à alimentação, vestuário, moradia, saúde, entre outros.

Após o advento da Declaração dos Direitos Humanos, a concepção do direito à moradia e as formas de sua proteção em âmbito internacional se deram por meio de tratados ou instrumentos internacionais de direitos humanos.

Assim, a Convenção das Nações Unidas relativa ao Estatuto dos Refugiados, também conhecida por Convenção de Genebra de 1951, prevê, no artigo 21, alojamento (habitação ou moradia) aos refugiados para que “residam regularmente” e tenham “tratamento tão favorável quanto possível”. Esta convenção foi efetivada pelo Brasil no artigo 5º da Lei 9.474 de 1997.

Em Nova York, em 1954 foi aprovada a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, em vigor em nosso país desde 1996, e promulgada pelo Decreto nº 4.246/02. Nesta convenção existe uma disposição (artigo 10, nº 1 e 2) sobre a residência dos apátridas, configurando uma forma de proteção ao direito à moradia das pessoas nessas condições.

Em 1965 foi editada a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, a qual foi ratificada pelo Brasil em 1968

(Decreto nº 65.810), prevendo o direito à habitação em seu artigo V, alínea “e”, inciso “III”.

Em 1966 foi firmado o Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais, contudo somente em 1992 o Brasil o ratificou através do Decreto nº 591/92. Foi o primeiro instrumento internacional a utilizar especificamente a expressão “moradia adequada”, em seu artigo 11, nº 1, obrigando os Estados Partes a tomar medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito.

Também em 1966 surgiu o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, homologado no Brasil por meio do Decreto nº 592/92, consagrando o direito à autodeterminação dos povos bem como seu desenvolvimento econômico, social e cultural. Neste diploma a moradia é garantida no artigo 17 que dispõe sobre a inviolabilidade do domicílio.

Após a Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver (1976) a ONU Brasil estabeleceu o Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos (ONU-HABITAT) em 1978.

Sobre esse projeto (ONU-HABITAT, 2016):

Com sede em Nairóbi, Quênia, a organização é a encarregada de coordenar e harmonizar atividades em assentamentos humanos dentro do sistema das Nações Unidas, facilitando o intercâmbio global de informação sobre moradia e desenvolvimento sustentável de assentamentos humanos, além de colaborar em países com políticas e assessoria técnica para enfrentar o número crescente de desafios enfrentados por cidades de todos os tamanhos. O Escritório Regional da ONU-HABITAT para América Latina e o Caribe funciona no Rio de Janeiro desde 1996.

Essa é uma enorme demonstração de cooperação internacional para a proteção do direito à moradia no Brasil e no mundo.

A Convenção Internacional de Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de sua Família (1977) é considerada uma forma de proteção à moradia ao estabelecer, em especial no artigo 43, 1, “d”, o acesso à habitação. Ocorre que o Brasil não ratificou tal convenção. Em relação aos trabalhadores migrantes, no entanto, o Brasil ratificou a Convenção nº 97 sobre Trabalhadores Migrantes (Decreto 58.819/66), garantindo o direito à habitação no artigo 6º, “a”, III.

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979), da qual o Brasil é Estado-parte (ratificou em

1984), assegura às mulheres o direito de “gozar de condições de vida adequadas, particularmente nas esferas da habitação, dos serviços sanitários, da eletricidade e do abastecimento de água, do transporte e das comunicações”, nos termos do artigo 14, n° 2, alínea “h”.

Ratificada pelo Brasil em 21 de novembro de 1990 (Decreto n° 99.710), a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), impõe aos Estados-partes a adoção de medidas apropriadas a efetivar os direitos das crianças proporcionando assistência material e programas de apoio, em especial no tocante à nutrição, vestuário e habitação (artigo 27, n°3).

A Agenda 21 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), ainda no plano internacional, prescreve o direito à moradia como um direito fundamental a ser perseguido por todos.

Estes foram alguns dos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos que de alguma forma tutelam o direito à moradia.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5°, dispõe:

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

A partir dessas disposições, por terem aplicabilidade imediata, existe a possibilidade de se conjurar imediatamente os tratados ou convenções internacionais de direitos humanos, dos quais o Brasil seja parte, não havendo a imposição de edição de atos com força de lei, dirigidos à concessão de vigência interna aos acordos internacionais.

Logo, os instrumentos internacionais firmados pelo Brasil têm força de lei e, assim sendo, criam como obrigação, por parte do Estado brasileiro, garantir e efetivar esse direito para todos os indivíduos.

Sobre a internacionalização do direito à moradia (SOUZA, 2004, p. 63):

A proteção do direito à moradia como direito humano no âmbito internacional, refletiu como um plano de desenvolvimento social adotado pelo Brasil, o qual deve, através das medidas legislativas, permitir o acesso

ao exercício da moradia, primordialmente, a fatia menos favorecida pela sociedade capitalista com o intuito de se aproximar, ao máximo, de um nível de vida tido como adequado internacionalmente.

Os instrumentos internacionais de proteção à moradia, por terem surgido antes dos nacionais, serviram de guia para que o ordenamento jurídico pátrio pusesse inspirado nas garantias dos direitos humanos já previstas criar seus próprios diplomas legislativos e demais instrumentos a fim de assegurar direitos.

2.4 A Incorporação da Moradia na Constituição Brasileira

O direito à moradia foi ganhando importância no ordenamento jurídico brasileiro através das normas que foram surgindo ao longo dos anos. Começou bem tímido, limitado à propriedade, porém foi ganhando espaço até ser finalmente reconhecido como um direito fundamental social humano.

2.4.1 Reconhecimento constitucional do direito à moradia como direito fundamental

O direito à moradia é objeto de proteção estatal desde a época do Brasil Império. Apesar de não estar expresso como direito à moradia, habitação e nem mesmo haver qualquer disposição a respeito da função social da propriedade, a Constituição do Império assegurava o direito à propriedade, incluindo a propriedade de bens imóveis. Assim, ainda que indiretamente, havia uma proteção à moradia.

Mais tarde, com o advento da Constituição de 1934, primeiro diploma brasileiro a tratar e assegurar os direitos sociais, o direito à propriedade (artigo 113) passou a ter uma nova roupagem, “isto devido a uma evolução dos seguimentos jurídicos para a edificação do Estado Social, dando abertura a uma visão social do direito” (FRANCO, apud SOUZA, 2004, p. 110).

Acompanhando essa evolução as Constituições de 1937 e 1946, nos artigos 122 e 141, respectivamente, elencaram o direito à propriedade no capítulo dos direitos e garantias individuais.

Neste cenário, diante de poucas disposições relativas à propriedade, foi editado o Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64), inaugurando as discussões sobre a existência de uma função social a ser desempenhada pela propriedade.

Em 1967, pela primeira vez a Constituição da República Federativa do Brasil tratou expressamente da função social da propriedade, especificamente no artigo 157, inciso III. Inclusive a “função social da propriedade” foi considerada um dos princípios de garantia da ordem econômica e social.

Em meados da década de setenta vivíamos em um contexto de mobilização da população atinente às questões políticas e sociais demonstrando uma quebra da representação política clássica.

Os movimentos associativos urbanos não somente em demandar pela garantia de bens e serviços coletivos, mas também na defesa dos direitos humanos, como um todo.

Nolasco (2008, p. 74) explica que:

Particularmente, no tocante ao direito à habitação, a luta pela moradia popular, em quase todo o País, é tão antiga quanto o próprio processo de urbanização da cidade. Trata-se de uma sucessão de atos de resistência e busca de condições mínimas de sobrevivência no cenário precário e espoliativo do espaço que se foi tornando o eixo da cumulação capitalista. Cenário este composto de cortiços, porões, viadutos, casebres, barracos de favelas, casas precárias na periferia, acampamentos, invasões, conjuntos embriões construídos pelo Poder Público e tantas formas com as quais no acostumamos a conviver na paisagem urbana.

Notamos que a função dos movimentos sociais constituem novas formas de sociabilidade básica, marcada pelo aumento da participação popular nos diversos níveis do processo de deliberação, criação e efetivação das políticas públicas.

Frente essa realidade de lutas sociais no país, foi promulgada a Constituição Federal de 1988, preocupada em garantir uma maior participação do povo no governo através da institucionalização da democracia.

Ora, em sua redação original, o art. 5º garante “direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade” e também o art. 6º traz como direitos sociais “a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”, não mencionando nenhum deles expressamente o direito à moradia. Contudo, esse direito já era reconhecido implicitamente.

Nas palavras de Nelson Saules Junior (1997, p. 68):

Porém ao analisar o conjunto das normas constitucionais é possível demonstrar que o direito à moradia está positivado em nosso ordenamento jurídico. Um elemento dessa demonstração é a adoção da usucapião urbano na Constituição, pelo qual o direito à moradia é reconhecido como elemento constitutivo para a aquisição do domínio de áreas urbanas utilizadas por pessoas e famílias para exatamente fins de moradia.

Ademais, a redação do artigo 7º, inciso IV já mencionava a moradia, vejamos:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
 [...]

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com **moradia**, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (grifo nosso)

[...]

Outro exemplo disso encontra-se no artigo 23, inciso IX da Constituição já que de sua leitura têm-se que é de competência de todas as esferas administrativas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) “promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”.

Neste ponto, a moradia ainda que não afirmada como direito social universal, já era objeto de apreensão e esquadrihada como status constitucional. Na disposição acima se vislumbra a moradia como necessidade essencial do indivíduo. A partir desse raciocínio, extrai-se sua marcante característica não só de direito fundamental social, mas também de direito personalíssimo, humano e fundamental perante a inequívoca necessidade desta para a sobrevivência das pessoas.

Outrossim, o entendimento que prevalece na doutrina é o de que os direitos previstos na Magna Carta são meramente exemplificativos e não taxativos. Isto porque o parágrafo 2º do art. 5º, CF, determina que:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

A partir dessa disposição já era possível entender que o direito à moradia se tornou parte de nosso ordenamento jurídico já que está expressamente previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos, tratado internacional ratificado pelo Brasil.

Somente em 14 de fevereiro de 2000, com a Emenda Constitucional número 26, houve uma alteração no caput do artigo 6º da Constituição Federal de modo a inserir expressamente o direito à moradia no rol dos direitos sociais.

Assim o artigo 6º passou a ter a seguinte redação:

Art. 6º - São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, **a moradia**, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.
(grifo nosso)

A criação dessa emenda revolucionária foi embasada nos direitos já garantidos pelos tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil fazia parte. Empreendeu-se o rol de direitos nacionalmente assegurados, já que esse direito ainda não se achava positivado expressamente.

Para Pinheiro (2008, p. 195):

Inovação tamanha é reflexo de uma nova visão universal de que o indivíduo é merecedor de uma vida digna, sendo assim, o direito à moradia, assim com tantos outros, é requisito para que se alcance a vivência plena. E dada a sua importância, é fácil de subtrair que esse direito esteve, desde a promulgação da Constituição, implícito devido a estar diretamente entrelaçado com o princípio da dignidade humana.

Portanto, a Constituição Federal demonstra a busca pela efetivação de direitos a fim de garantir uma vida digna a todos os seres humanos, em especial com o reconhecimento expresso do direito à moradia.

2.4.2 Reconhecimento constitucional do direito à moradia nos assentamentos urbanos e rurais informais

A Constituição Federal se preocupou em reconhecer o direito à moradia das pessoas de baixa renda que ocupam áreas urbanas, ou seja, nos assentamentos informais (loteamentos populares e favelas), em período ininterrupto

de cinco anos. Essa proteção é encontrada no art. 183, que trata da usucapião de imóvel urbano e rural.

Outra forma de reconhecimento do direito à moradia está prevista nos artigos 183, §1º e 189, parágrafo único, que tratam do título de domínio e da concessão de uso especial para fins de moradia.

O art. 191 perfilha o direito à moradia das populações rurais, desde que estejam em área rural, não superior a 50 hectares, por cinco anos ininterruptos, tornando-a produtiva e tendo nela sua moradia.

2.4.3 A proteção constitucional do direito à moradia das populações indígenas

As populações indígenas têm reconhecido, na Constituição Federal de 1988, o direito originário à terra das áreas que tradicionalmente ocupam.

Vejamos:

Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os **direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam**, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. (grifo nosso)

Saule Junior (2004, p.172) explica que:

A União é o ente da Federação com responsabilidade preponderante na proteção e efetivação do direito à moradia das populações indígenas. A Constituição considera as terras tradicionalmente ocupadas pelas populações indígenas, inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

Assim, a Magna Carta garante a posse permanente dessas terras aos indígenas, incumbindo-lhes o uso exclusivo das riquezas do solo bem como dos lagos e rios nela existentes (art. 231, §2º, CF).

Existe inclusive uma vedação à remoção dos povos indígenas de suas terras (prevista no parágrafo 5º do art. 231), com exceção dos casos de catástrofes ou epidemias.

O §6 do art. 231 determina que os atos que tenham por finalidade ocupação, domínio ou posse das terras indígenas são considerados nulos e extintos, de modo que não produzem qualquer efeito jurídico.

Portanto é evidente o objetivo de proteção do direito à moradia da população indígena através desses dispositivos constitucionais.

2.4.4 A proteção constitucional do direito à moradia das populações negras

Acerca do direito à moradia das populações negras, nossa Carta Constitucional concedeu um tratamento diferente às comunidades que residem em áreas rurais ou litorâneas reputadas remanescentes de quilombos.

O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias prevê:

Art. 68. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos

Nas palavras de Saule Junior (2004, p. 174):

O reconhecimento do direito à moradia reforça a segurança jurídica da posse para as comunidades das áreas remanescentes dos quilombos que foram ocupadas historicamente pelas comunidades afro-brasileiras, desde o período do regime da escravidão. Conferir a titularidade coletiva das propriedades para estas comunidades é uma forma de resgatar a grande dívida da justiça social do Brasil para com as populações negras das atuais e futuras gerações.

Corroborando com esse entendimento temos o artigo 216 da nossa Carta Constitucional, por meio do qual são resguardadas a memória dos diferentes grupos responsáveis pela formação da sociedade brasileira, incluindo seu modo de viver, usos e costumes, bem como os conjuntos urbanos ou rurais de valor histórico, paisagístico e artístico.

2.5 Moradia Como Direito Fundamental Social Humano

A partir dos apontamentos trazidos acima temos que o direito à moradia é considerado e tratado, em nosso ordenamento jurídico, como um direito fundamental social do ser humano, estando previsto no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais) da Constituição Federal de 1988.

2.5.1 Conceito e características dos direitos fundamentais

Sempre que analisamos um instituto faz-se necessário estabelecer-lhe um conceito e delimitar algumas de suas características a fim de permitir uma melhor compreensão deste.

João Trindade Cavalcante Filho (2016, p. 06), a respeito do conceito de direitos fundamentais, explica:

Com base nisso, poderíamos definir os direitos fundamentais como os direitos considerados básicos para qualquer ser humano, independentemente de condições pessoais específicas. São direitos que compõem um núcleo intangível de direitos dos seres humanos submetidos a uma determinada ordem jurídica.

Por outro lado, Ingo Wolfman Sarlet (2007, p.35) afirma que “o termo ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado”.

Os direitos fundamentais, portanto, são aqueles positivados no ordenamento jurídico pátrio de um Estado como tais, cuja finalidade principal é garantir o respeito à dignidade da pessoa humana.

As principais características dos direitos fundamentais são: historicidade, universalidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade, indivisibilidade, inalienabilidade, interdependência e efetividade.

Quando falamos em historicidade devemos enxergar o desenvolvimento dos direitos fundamentais ao longo do tempo sendo conquistados progressivamente por meio de lutas sociais.

Nas palavras de Norberto Bobbio (1992, p.5):

[...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. [...] o que parece fundamental numa época histórica e numa determinada civilização não é fundamental em outras épocas e em outras culturas.

No tocante à universalidade é importante lembrar que os direitos fundamentais se aplicam a todas as pessoas indistintamente. Aliás, o próprio *caput* do artigo 5º, da Constituição Federal deixa bem claro a condição de igualdade de todos os seres humanos perante a lei.

Os direitos fundamentais possuem não só uma eficácia subjetiva (ligada à pessoa em si), mas também uma eficácia objetiva (ligada à sociedade/coletividade como um todo) de sorte que não podem ser renunciados nem alienados pelo seu titular (irrenunciabilidade e inalienabilidade).

A questão da inalienabilidade vem da máxima que “as coisas tem valor patrimonial e as pessoas têm como valor a sua dignidade”, sendo que esta não admite valoração pecuniária.

Ao falarmos em imprescritibilidade dos direitos fundamentais temos que estes não estão sujeitos ao instituto da prescrição, ou seja, não se perdem pelo decurso do tempo sendo exercidos e exercíveis a qualquer tempo.

Apesar de ser uma regra geral esta não é absoluta já que alguns direitos fundamentais acabam sendo prescritíveis, como ocorre com o direito à propriedade, que pode ser perdido pelo instituto da usucapião.

Sob o prisma da indivisibilidade e da interdependência nota-se que os direitos fundamentais formam um conjunto de direitos e assim devem ser analisados, como um todo, não podendo, portanto, ser divididos.

A característica da efetividade demonstra a necessidade de uma ação positiva do Estado na proteção dos direitos fundamentais, o Poder Público deve atuar, inclusive usando de meios coercitivos, se necessário, para proteger e garantir esses direitos.

Ainda sobre a efetividade é interessante o posicionamento de Bernardo Gonçalves Fernandes (2012, p. 252):

[...] em termos teóricos temos que o Poder Público em suas ações deve sempre se voltar para o cumprimento dos direitos fundamentais. Todavia, aqui cabe pontuar que uma vez assumindo uma ou outra teoria sobre os direitos fundamentais, as conseqüências práticas serão radicalmente opostas: na perspectiva liberal, por serem os direitos fundamentais direitos subjetivos de todos os indivíduos de uma sociedade que se reconhece livre e igual, devem ser efetivados na mesma medida para todos, sem exceção. Além do mais, sua condição de norma pré-estatal não transmite o dever de efetivação ao Poder Público, garantindo-se desde o início, o mesmo catálogo de direitos fundamentais aos seus cidadãos; por outro lado, na perspectiva do comunitarismo, a tese dos direitos fundamentais como ordens de valores, delega ao Poder Público a sua implementação na sociedade, que se pode dar em graus, ou seja, de modo não efetivo para todos, mas sempre buscando um resultado otimizado.

Essas características atribuídas aos direitos fundamentais demonstram a preocupação do Estado e da sociedade com a proteção da dignidade da pessoa

humana, princípio e fundamento basilar do direito brasileiro, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.

2.5.2 A efetividade do direito à moradia como um direito fundamental de aplicação imediata

Antes de tratar da efetividade do direito à moradia sob o viés de direito fundamental de aplicação imediata é importante trazer a classificação da doutrina no tocante a aplicabilidade e eficácia das normas constitucionais.

A classificação mais conhecida e respeitada na doutrina é aquela trazida por José Afonso da Silva, em que se dividem as normas constitucionais em três, quais sejam: normas de eficácia plena, normas de eficácia contida e normas de eficácia limitada.

Por normas de eficácia plena entendem-se aquelas cuja aplicação é imediata, direta e integral, ou seja, produzem efeitos “desde já” não precisando de qualquer outra norma que lhe atribua efetividade. Estas normas possuem idoneidade e independência bastante para produzir todos os efeitos a que se preordena.

As normas de eficácia contida tem aplicabilidade imediata, direta e integral, porém podem ser restringidas através de lei posterior de modo a conter os seus efeitos. O legislador constituinte apesar de tratar suficientemente da matéria permitiu ao legislador ordinário reduzir os efeitos da norma constitucional.

Por fim, as normas de eficácia ou aplicabilidade limitada são aquelas que não produzem a plenitude de seus efeitos, precisando de uma norma posterior (atuação legislativa posterior) que lhe confira aplicabilidade. Portanto são caracterizadas pela aplicabilidade mediata, indireta e reduzida.

Estas normas se subdividem em normas de princípio institutivo (necessitam de lei para dar corpo às instituições, órgãos ou entidades) e normas de princípio programático (estipulam programas constitucionais a serem expandidos por intermédio de legislação integrativa).

Por outro lado, a doutrina mais moderna divide as normas constitucionais somente em duas: normas constitucionais autoaplicáveis e normas constitucionais não autoaplicáveis. Desse modo, normas autoaplicáveis compreenderiam as de eficácia plena e contida enquanto as não autoaplicáveis corresponderiam as normas de eficácia limitada.

Feitas estas considerações, temos que o artigo 5º, §1º, da Magna Carta de 1988, determina que “as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Torres (2008, p. 46):

“[...] todos os direitos consagrados no Título II da Constituição, sem prejuízo de outros decorrentes do regime e dos princípios, assim com constantes dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil (a teor do que dispõe o artigo quinto, parágrafo segundo, da CF), são direitos fundamentais e comungam do pleno regime jurídico assegurado pela Constituição aos direitos fundamentais, ou seja, integram elenco dos limites materiais a reforma constitucional e, na condição de norma de direitos fundamentais, são sempre diretamente aplicáveis, a teor do que dispõe o artigo quinto, parágrafo primeiro, da CF.

Não obstante o direito à moradia tenha sido tratado de forma genérica e sem adjetivações pela Constituição de 1988, a ausência de alguma particularização não permite que seu teor seja esvaziado a um mínimo exclusivamente fisiológico, aquém das exigências da dignidade da pessoa humana e do mínimo existencial.

Podemos afirmar que existe uma íntima relação entre o direito à moradia e o princípio da dignidade da pessoa humana. Isto porque morar sob um teto garante ao indivíduo a fruição de outros direitos da personalidade que compõem o núcleo de direitos fundamentais positivados em nosso ordenamento jurídico.

Vale lembrar a máxima de Immanuel Kant de que enquanto as coisas têm um preço os seres humanos possuem dignidade e que esta, portanto, não pode ser valorada em dinheiro.

Sarlet (2008, p. 53) ensina que a moradia possui caráter de liberdade positiva e de direito social, vejamos:

No âmbito da assim denominada dimensão negativa ou daquilo que também tem sido chamado de uma função defensiva dos direitos fundamentais, verifica-se que a moradia, como bem jurídico fundamental, encontra-se, em princípio, protegida contra toda e qualquer sorte de ingerências indevidas. O Estado, assim como os particulares, tem o dever jurídico de respeitar e de não afetar a moradia das pessoas, de tal sorte que toda e qualquer moradia que corresponda a uma violação do direito a moradia passível, em princípio, de ser impugnada em juízo, seja na esfera do controle difuso e incidental, seja no meio do controle abstrato e concentrado de constitucionalidade, ou mesmo por intermédio de instrumentos processuais específicos disponibilizados pela ordem jurídica. É também precisamente esta a dimensão- a função defensiva do direito a moradia – a que se referem às diretrizes internacionais acima mencionadas, quando utilizam os termos “respeitar” e “proteger”, embora a

proteção também envolva ações concretas (normativas e fáticas) de tutela da moradia contra ingerências oriundas do Estado ou de particulares, tudo a reforçar íntima conexão entre a dimensão negativa e positiva dos direitos fundamentais.

A partir dessa análise entendemos que as normas definidoras do direito à moradia têm aplicação imediata e, portanto possuem eficácia plena. Assim, o Estado brasileiro tem o dever de desenvolver políticas, ações ou qualquer outra medida a fim de dar efetividade a esse direito.

Neste sentido, assevera Saule Junior (2004, p.183):

Essa obrigação de tornar efetivo o direito à moradia significa que o Estado brasileiro tem que criar meios materiais indispensáveis para o exercício desses direitos. O Estado brasileiro está obrigado, de imediato, a promover a efetivação do direito à moradia, levando em conta as normas dos tratados internacionais de direitos humanos e as normas da Constituição que definem as obrigações e responsabilidades das entidades federativas e das instituições e organismos do Poder Público.

Não basta o reconhecimento do direito à moradia como direito humano, através dos tratados e convenções internacionais, ou como direito fundamental social, por meio da Constituição Federal de 1988. É preciso atribuir eficácia a esse direito considerado de aplicabilidade imediata. O Estado deve mover esforços cada dia mais para promover e assegurar o direito à moradia digna à população, em especial aos que se encontram em estado de pobreza e miséria.

2.6 Moradia Adequada

A Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República – SDH/PR, com o intuito de estabelecer um mínimo a ser fornecido à sociedade para garantir uma moradia digna, desenvolveu em 2013 uma cartilha sobre o direito à moradia adequada.

Por essa cartilha fica claro que existem muitas necessidades humanas a serem preenchidas a fim de gozar de uma vida digna. Contudo, há pelo menos três condições básicas que carecem ser consentidas para que as pessoas consigam sobreviver, quais sejam alimentação adequada, saúde e moradia.

O Comentário nº 4 do Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (UNITED NATIONS, 1991) considera uma moradia adequada quando esta abarca os seguintes aspectos:

- Segurança da posse: a moradia não é adequada se os seus ocupantes não têm um grau de segurança de posse que garanta a proteção legal contra despejos forçados, perseguição e outras ameaças.
- Disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura: a moradia não é adequada, se os seus ocupantes não têm água potável, saneamento básico, energia para cozinhar, aquecimento, iluminação, armazenamento de alimentos ou coleta de lixo.
- Economicidade: a moradia não é adequada, se o seu custo ameaça ou compromete o exercício de outros direitos humanos dos ocupantes.
- Habitabilidade: a moradia não é adequada se não garantir a segurança física e estrutural proporcionando um espaço adequado, bem como proteção contra o frio, umidade, calor, chuva, vento, outras ameaças à saúde.
- Acessibilidade: a moradia não é adequada se as necessidades específicas dos grupos desfavorecidos e marginalizados não são levados em conta.
- Localização: a moradia não é adequada se for isolada de oportunidades de emprego, serviços de saúde, escolas, creches e outras instalações sociais ou, se localizados em áreas poluídas ou perigosas.
- Adequação cultural: a moradia não é adequada se não respeitar e levar em conta a expressão da identidade cultural (UNITED NATIONS, 1991).

Neste diapasão, a interpretação que deve ser dada a este dispositivo é sempre extensiva e nunca restritiva por se tratar de um direito humano capaz de garantir paz, segurança e principalmente dignidade.

Sobre essa moradia adequada definida pelo Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais a Cartilha (2013, p.15) explica:

A melhor forma de entender o direito à moradia adequada é entender que ele é composto por três elementos: liberdades, garantias e proteções.

O direito à moradia adequada inclui, mas não se limita, às seguintes liberdades:

- Proteção contra a remoção forçada, a destruição arbitrária e a demolição da própria casa;
- O direito de ser livre de interferências na sua casa, à privacidade e à família;
- O direito de escolher a própria residência, de determinar onde viver e de ter liberdade de movimento.

O direito à moradia adequada inclui, mas não se limita, às seguintes garantias:

- Segurança da posse;
- Restituição da moradia, da terra e da propriedade;
- Acesso igualitário e não discriminatório à moradia adequada;
- Participação, em níveis internacional e comunitário, na tomada de decisões referentes à moradia.

Por fim, o direito à moradia adequada também inclui proteções:

- Proteção contra remoção forçada é um elemento-chave do direito à habitação adequada e está intimamente ligada à segurança da posse.

Tendo como base as informações acima vemos que o direito à moradia é um direito complexo que vai muito além de proporcionar um lugar em que uma pessoa e sua família possam morar.

A moradia adequada deve proporcionar ao morador liberdade de agir do modo como pensa em sua própria morada, tendo garantida sua privacidade, intimidade, bem como a proteção de que ninguém irá removê-lo dali sem nenhuma justificativa.

Aqui também entra o direito à individualidade da moradia, o que é bem difícil de enxergar ante a padronização das casas e apartamentos cedidos pelos programas habitacionais. Ora, o morador deve ter o direito de escolher onde vai morar, escolher o estilo de casa, a cor, como serão os cômodos e empregar neste lugar as marcas de sua personalidade.

A moradia deve ser estabelecida em um local em que o Estado promova saneamento básico e água, acesso a escolas, hospitais, transporte, energia elétrica, e demais serviços públicos.

Deve haver também um incentivo à iniciativa privada para que dentro dos bairros existam mercados, padarias, farmácias e demais comércios que garantam um mínimo a existência das pessoas.

3 DIREITO URBANÍSTICO

É fato que o Direito Urbanístico é um ramo do direito relativamente novo. Efetivamente, apenas após a década de setenta é que os doutrinadores e operadores do direito começaram a se dedicar mais detida e especificamente sobre a matéria, dando origem a uma crescente e qualitativa elaboração doutrinária e legislativa capaz de regulamentar o processo de urbanização brasileiro.

3.1 Processo Histórico e Importância do Direito Urbanístico

O processo de urbanização brasileiro encontra-se diretamente ligado ao processo de industrialização ocorrido no país.

Inicialmente, no período compreendido entre os anos 1500 e 1808, quando o Brasil ainda era colônia de Portugal, não foi possível a implantação de indústrias. Assim, a população concentrava-se na zona rural havendo apenas alguns centros urbanos próximos ao litoral, em razão da produção de açúcar.

Após a chegada da família real portuguesa ao Brasil (em 1808), foi permitida a implantação de indústrias no país, desde que preenchidos alguns requisitos, marcando o início do processo de urbanização.

Outro fator interessante, nessa época foi o declínio da produção do café, momento em que muitos agricultores abandonaram as atividades do campo e, com seus recursos, ingressaram no setor industrial, que indicava grandes perspectivas de prosperidade.

Apesar dessa mudança, em 1872 a população urbana era restrita a 6% do total de habitantes.

No início do século XX, principalmente a partir da década de 1930, o processo de industrialização se intensificou. Foram construídas vias de circulação de mercadorias, matérias-primas e pessoas, oriundas do desenvolvimento dos meios de transporte, facilitando a distribuição de produtos pelo país.

Com a redução das atividades no campo, ante a mecanização, e a partir do surgimento de empregos nas cidades a fim de suprir a necessidade das indústrias, grande parte dos trabalhadores rurais migrou para as cidades com a intenção de trabalhar no mercado industrial que se fortalecia.

O número de pessoas nos centros urbanos elevou-se de forma significativa representando, em 1940, 31% da população.

Em 1955 o presidente Juscelino Kubitschek impulsionou a abertura da economia e das fronteiras produtivas, liberando a entrada de recursos por meio de empréstimos e investimentos o que favoreceu a instalação de empresas multinacionais.

Formou-se um mercado interno integrado atraindo a população para o sudeste do país, região que dispunha de maior infraestrutura e, por conseguinte, a que reunia o maior número de indústrias.

De acordo com os dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), na década de 70, mais da metade da população brasileira vivia em áreas urbanas, onde se concentrava as maiores ofertas de emprego e se garantiam serviços básicos, como saúde, transporte e educação.



Gráfico com taxa de urbanização (Foto: IBGE)

Atualmente, mais de 80% da população do país reside na zona urbana e de acordo com os estudos da ONU, este percentual deve subir para 90% em 2020. Na região sudeste, por exemplo, esse número chega a 92,95%, conforme dados do Censo IBGE 2010. Por isso, discutir a qualidade de vida nas cidades é tão importante.

O crescimento desenfreado das zonas urbanas no país determinou a promoção de infraestrutura como fornecimento de energia elétrica, água, gás,

tratamento de esgotos, pavimentação, transportes coletivos, escolas, hospitais, comércio e outros serviços que atendam as necessidades da população.

Ocorre que, na falta de planejamento urbano, nem sempre essa infraestrutura chega a todas as localidades, de modo que as pessoas que residem nas áreas mais pobres e distantes ficam desamparadas.

Outro problema decorrente da urbanização é o aumento do trabalho informal, desemprego, marginalização dos excluídos, violência e criminalidade.

Diante de todos os dados apresentados acima fica evidente que era mais que necessária a regulamentação, através de instrumentos legislativos, do direito das pessoas que moram nas cidades, surgindo assim o Direito Urbanístico.

3.2 Noções Introdutórias, Conceito e Objeto

Antes de adentrar propriamente no conceito de Direito Urbanístico é interessante lembrar que se trata de uma disciplina jurídica recente, com poucos estudos profundos a seu respeito, sendo consequência de transformações sociais decorrentes do forte crescimento urbano ocorrido nos últimos tempos.

O termo “urbanístico” vem da palavra urbanismo que, na concepção de Guilherme Reisdorfer (2014, p. 7) “caracteriza-se pelo fenômeno histórico de concentração da população nas cidades, que origina formas específicas de organização do espaço”.

Neste contexto, urbanização “corresponde à ocupação permanente de um dado espaço físico por um núcleo social, marcada pelo desenvolvimento das relações sociais específicas e diferenciadas em face da realidade rural” (REISDORFER, 2014, p.7).

Apesar da primeira obra sobre Direito Urbanístico ter sido publicada no Brasil em 1964 com o título “Direito de Construir”, de autoria do ilustre Hely Lopes Meirelles, por um bom tempo pouco se falou a respeito do tema.

Anos mais tarde, especificamente em 1976, foi inserida a disciplina de Direito Urbanístico nos cursos de pós-graduação da USP, sob a orientação do professor José Afonso da Silva, que, em 1981, publicou a primeira obra de sistematização da matéria jurídica urbanística sob o título “Direito Urbanístico Brasileiro”.

Somente após a consolidação das normas e princípios de política urbana na Constituição Federal de 1988 que a disciplina de Direito Urbanístico ganhou importância. Isto porque foi dado ao Poder Público capacidade para desenvolver políticas que efetivassem os direitos das pessoas que vivem nas cidades.

Hely Lopes Meirelles (2007, p. 513) conceituou Direito Urbanístico como:

[...] ramo do direito público destinado ao estudo e formulação dos princípios e normas que devem reger os espaços habitáveis no seu conjunto cidade campo. Direito Urbanístico visa precipuamente à ordenação das cidades, mas os seus preceitos incidem também sobre as áreas rurais, no vasto campo da ecologia e da proteção ambiental, intimamente relacionadas com as condições de vida humana em todos os núcleos populacionais da cidade ou do campo.

Vitor Carvalho Pinto (1999, p. 145) ensina que “o direito urbanístico trata de aspectos fundamentais para o bem-estar das pessoas, que são os relativos ao meio ambiente construído”.

Para Andreia Cristiane Stanger e Ercilia de Stefano (2013, p.42):

Direito Urbanístico é disciplina autônoma do Direito que trata da ocupação, uso e transformação do solo, englobando mais do que o território das cidades, o território urbano propriamente dito. Tem por objeto um conjunto de normas específicas, voltadas para a realização e aplicação de princípios norteadores próprios e princípios constitucionais.

Antônio Silveira Ribeiro dos Santos (2016), por sua vez, entende que o Direito Urbanístico é o “ramo do Direito que regula a atividade estatal concernente à ordenação dos espaços habitáveis no meio ambiente urbano.

Existem ainda autores que conceituam o Direito Urbanístico conforme dois critérios distintos, quais sejam, o material (que se instala sobre o objeto regulado), e o substancial (que objetiva constituir o conhecimento organizado das normas urbanísticas).

Em relação ao primeiro critério, José Afonso da Silva (2010, p. 37) define o Direito Urbanístico Objetivo como sendo um “conjunto de normas que têm por objeto organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade”.

Ainda neste critério, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (1977, p. 56) afirma ser o Direito Urbanístico um “conjunto de técnicas, regras e instrumentos jurídicos, sistematizados e informados por princípios apropriados, que tenham por fim a disciplina do comportamento humano relacionada aos espaços habitáveis”.

Sob o prisma do segundo critério o Direito Urbanístico como ciência jurídica é conceituado como “o ramo do direito público que tem por objeto expor, interpretar e sistematizar as normas e princípios disciplinadores dos espaços habitáveis” por José Afonso da Silva (2010, p. 37), ou “um ramo do Direito Público que tem por objeto normas e atos que visam à harmonização das funções do meio ambiente urbano, na busca pela qualidade de vida da coletividade” por Daniela Campos Libório Di Sarno (2004, p. 33).

Diante dessa dicotomia conceitual, podemos estabelecer uma relação entre o objeto do Direito Urbanístico objetivo e o Direito Urbanístico como ciência, já que, “no fundo, aquele constitui o objeto de estudo deste último”.

Sobre este ponto, José Afonso da Silva (2010, p.38) explica que:

De fato podemos conceber o Direito Urbanístico, do ponto de vista científico, como ramo do direito público que tem por objeto expor, interpretar e sistematizar as normas e princípios reguladores da atividade urbanística. Seu objeto, portanto, consiste em expor, interpretar e sistematizar tais normas e princípios; vale dizer: estabelecer o conhecimento sistematizado sobre essa realidade jurídica.

Por outro lado, Edésio Fernandes (2006, p.12) afirma que o Direito Urbanístico “tem um objeto claramente definido e de maior importância, qual seja, promover o controle jurídico dos processos de desenvolvimento, uso, ocupação, parcelamento e gestão do solo urbano”.

Para José Carlos de Freitas (1999, p.287):

O Direito Urbanístico positivado em nosso país ocupa-se de um feixe de normas jurídicas que regulam as atividades do Poder Público destinadas ao ordenamento territorial dos espaços habitáveis, para a garantia do bem-estar social da coletividade.

Ainda no tocante ao objeto do Direito Urbanístico prevalece na doutrina a ideia de que esta nova ciência jurídica abarca uma natureza multidisciplinar ante a variedade e profundidade dos problemas urbanos.

Em razão disso, o Direito Urbanístico está intimamente ligado ao Direito Constitucional, Ambiental, Administrativo e Civil, além de relacionar-se com a História, Sociologia e Antropologia, ramos do conhecimento não jurídico.

3.3 Princípios

Muitos juristas trazem definições que entendem ser pertinentes sobre o termo “princípios”, que pode ter várias acepções (o que evidentemente não é o foco do presente trabalho). Contudo, entendemos ser necessário trazer algumas delas para facilitar a compreensão do tema.

Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro parafraseando o mestre José Cretela Júnior (2001, p.66), os princípios de uma ciência são "as proposições básicas, fundamentais, típicas que condicionam todas as estruturas subsequentes", ou seja, “princípios são os alicerces, os fundamentos da ciência”.

Para Celso Antônio Bandeira de Melo (2001, p. 451), princípios são:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

Grande parte da doutrina, portanto, entende que o direito deve ser interpretado à luz dos princípios que norteiam aquela determinada matéria tendo em vista que eles fornecem certa coerência ao sistema.

Os doutrinadores divergem bastante com relação aos princípios norteadores do Direito Urbanístico de modo que buscamos trazer aqui os que têm maior incidência e visibilidade quando da aplicação e interpretação dessa disciplina jurídica.

São princípios de Direito Urbanístico: função social da propriedade, função social da cidade, planejamento urbano, justa distribuição do ônus decorrente do processo de urbanização, coesão dinâmica e cooperação entre os setores público e privado.

Vale lembrar que além dos princípios supracitados também se aplicam e servem de inspiração ao Direito Urbanístico a dignidade da pessoa humana (art.

1º, III, da CF/88), ao lado da erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais (art. 3º, III, da CF/88).

3.3.1 Função social da propriedade

Não há como falar especificamente em função social da propriedade, em função social da empresa, do contrato, do trabalho, ou de qualquer ramo do direito (seja público, privado, coletivo ou difuso), sem que se compreendam essas funções sociais baseadas na ideia de “função social do direito”, que é quem propicia os alicerces metodológicos científicos para as instituições jurídicas.

Francisco José Carvalho (2016) ensina que:

A função social do direito é o fim comum que a norma jurídica deve atender dentro de um ambiente que viabilize a paz social. O direito sempre teve uma função social. A norma jurídica é criada para reger relações jurídicas, e nisso, a disciplina da norma deve alcançar o fim para o qual foi criada. Se ela não atinge o seu desiderato não há como disciplinar as relações jurídicas, e, portanto, não cumpre sua função, seu objeto.

A função social do direito é o fim comum a que a norma jurídica deve atender dentro de um ambiente que viabilize a paz social. Nisso, há que se ter presente que não há norma jurídica puramente individual, na medida em que ela regula relações humanas, sejam relações puramente de direito privado, relações de ordem pública, coletivas e/ou difusas.

Partindo dessa premissa interpretativa entendemos que as transformações sociais, econômicas, políticas, ou de quaisquer setores ensejam uma alteração no próprio direito, que busca satisfazer as necessidades da sociedade.

Apesar de ter servido de inspiração para a inclusão da modalidade de desapropriação por interesse social, na Constituição de 1946, o princípio da função social da propriedade só foi mencionado expressamente no ordenamento jurídico brasileiro na Constituição de 1967. Neste diploma legal, a função social da propriedade ganhou status de princípio da ordem econômica e social (art. 160, III), coexistente com a garantia da propriedade privada.

Antes disso, o conceito de propriedade era absoluto, extremamente individualista, marcado pela intangibilidade, impondo as pessoas o dever de respeitá-la e impedindo qualquer tipo de violação.

Isso fica bastante evidente no Código Civil de 1916, que atribuía ao proprietário o poder de uso ilimitado e incondicionado sobre seus bens. Em outras

palavras, a propriedade servia exclusivamente ao dono, e não guardava qualquer função instrumental em relação aos interesses públicos.

Essa visão de propriedade, no entanto, foi ganhando uma nova roupagem a partir do final do século XIX e início do século XX, ante as transformações pelas quais a sociedade passou.

Passou-se a considerar as necessidades coletivas além das necessidades puramente individuais relativas à propriedade, buscando evitar o abuso de direito do proprietário e incentivando-o a utilizá-la de maneira mais racional em prol do bem-estar da sociedade.

Neste contexto, Carlos Roberto Gonçalves (2008, p. 222) afirma que:

O princípio da função social tem controvertida origem. Teria sido, segundo alguns, formulado por Augusto Comte e postulado por Léon Duguit, no começo do século. Em virtude da influencia que a sua obra exerceu nos autores latinos, Duguit é considerado o precursor da ideia de que os direitos só se justificam pela missão social para o qual devem contribuir e, portanto, que o proprietário deve comportar-se e ser considerado, quanto á gestão dos seus bens, como um funcionário.

Diante dessa nova realidade estampada na Constituição de 1967, a doutrina passou a tratar a propriedade como um direito de viés não só individual, mas também coletivo. Assim, o indivíduo apesar de poder usar, gozar e dispor de seus bens (suas propriedades) deve, simultaneamente, cumprir a sua função social.

Com o advento da Magna Carta de 1988 o princípio da função social da propriedade ganhou maior importância dentro do nosso ordenamento jurídico já que recebeu um tratamento especial ao ser inserido, pela primeira vez na história das Constituições brasileiras, dentro do capítulo da Política Urbana.

Nas palavras de Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p. 70):

O princípio em tela é importantíssimo para a disciplina urbanística, de tal monta que se pode afirmar, sem qualquer excesso, que falar de função social da propriedade é falar de Direito Urbanístico. Por outras palavras, o Direito Urbanístico tem como núcleo central a função social da propriedade.

Consolidou-se a garantia do direito à propriedade (art. 5º, inciso XXII) desde que esta cumprisse a sua função social (art. 5º, inciso XXIII), seja à propriedade urbana (art. 182, §2º e §4º) ou rural (art. 186).

Sobre o assunto, José Afonso da Silva (1999, p. 249):

O princípio da função social traduz um novo regime jurídico à propriedade, pois incide no próprio conteúdo deste direito como elemento que determina a aquisição, o gozo e utilização; logo, ela só é considerada legítima enquanto considerada propriedade função.

A CF/88 além de confirmar as previsões já existentes e aperfeiçoá-las, também se incumbiu de definir o conteúdo da “função social da propriedade” e estabelecer sanções como forma de garantir o seu respeito e efetivo cumprimento.

A função social, considerada uma forma de harmonização entre a natureza do bem e sua utilização conforme os interesses da sociedade, atinge, de modo geral, as propriedades (sejam elas urbanas, rurais, acionárias, intelectuais, dos bens de consumo, etc). Cada uma destas propriedades, porém, apresenta seus delineamentos específicos.

O conteúdo de função social está disposto no art. 182, §2 da CF/88 e art. 39, *caput*, do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01) através dos quais “a propriedade urbana cumpre sua função social, quando atende às exigências fundamentais de ordenação de cidade expressas no plano diretor”.

Desta maneira, a designação do conteúdo da função social a ser cumprida pela propriedade urbana reporta-se ao plano diretor. Isto porque este “é o instrumento do planejamento urbanístico, assim entendido como meio pelo qual o Poder Público pode orientar e racionalizar a atuação urbanística, direcionando as áreas consideradas prioritárias” (COSTA, 2002, p.14).

O plano diretor, portanto, é o mais importante instrumento de planejamento urbano municipal (art. 182, §1º, CF e art. 40, Lei 10.257/01). Através dele a Administração Pública local será capaz de estabelecer quando, como e onde edificar ou utilizar a propriedade, levando em consideração as necessidades dos cidadãos no tocante a qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento das atividades econômicas, nos termos do art. 39 do Estatuto da Cidade.

No intuito de assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana o legislador prescreveu algumas sanções aos proprietários em caso de descumprimento, conforme se extrai do art. 182, §4º, CF/88.

Nestes termos:

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

- I - parcelamento ou edificação compulsórios;
- II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;
- III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Analisando esta disposição, Paulo Afonso Cavichi Carmona (2015, p.73) explica que tais sanções não são facultativas ao Poder Público de modo que este teria o poder-dever de aplica-las diante do caso concreto.

Segundo ele, a exigência desse cumprimento da função social, cujo conteúdo é a promoção do adequado aproveitamento da propriedade, nos termos do plano diretor, deve ser feita ao proprietário do imóvel.

Também ensina que, diante do descumprimento do princípio em tela, as penalidades previstas no §4º do art. 182, CF/88, devem ser aplicadas de maneira sucessiva (na ordem disposta), aplicando-se a pena mais grave unicamente quando a pena anterior aplicada não tiver sido eficaz.

A Constituição Federal tomou por bem trazer a definição de função social da propriedade rural e as sanções cabíveis quando de seu descumprimento.

Vejamos:

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

[...]

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

- I - aproveitamento racional e adequado;
- II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
- III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
- IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

A partir da leitura dos dispositivos supracitados vemos que a função social da propriedade tem tal importância que o seu descumprimento é capaz de gerar inclusive a perda da propriedade (desapropriação) mediante indenização.

Tal sanção evidencia a intenção do legislador em garantir o interesse da coletividade em detrimento do interesse individual, ou seja, a supramacia do interesse público sobre o interesse privado.

A função social da propriedade rural, diferentemente da urbana tratada acima, é considerada cumprida quando o proprietário atende simultaneamente os quatro requisitos estabelecidos pela Constituição.

Assim, ainda que a propriedade faça a utilização adequada dos recursos naturais, se ela não observar as disposições que regulam as relações de trabalho não estará cumprindo sua função social. Isto porque os requisitos para tal cumprimento devem ser cumpridos cumulativa e simultaneamente.

É importante lembrar que a função social da propriedade rural está intimamente ligada com a sua função ecológica de modo que precisa assegurar a proteção da fauna e flora, garantindo conseqüentemente o equilíbrio ecológico.

O titular da propriedade rural deve utilizar adequadamente os recursos naturais disponíveis mantendo o equilíbrio do meio ambiente não só para cumprir a função social da propriedade, mas também para assegurar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225 da Constituição Federal, direito este com viés coletivo.

3.3.2 Função social da cidade

A primeira ideia de função social da cidade surgiu em 1933 quando o Congresso Internacional de Arquitetura Moderna se reuniu em Atenas (Grécia) reconhecendo como funções do espaço urbano habitação, trabalho, circulação e recreação.

O artigo 182 da Magna Carta de 1988, inserido no capítulo da política urbana, prevê expressamente o princípio da função social da cidade, nestes termos:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Essa norma, por não trazer o conteúdo do princípio da função social da cidade, é considerada programática e, portanto, requer uma política pertinente à satisfação dos fins positivos nela indicados.

Grande parte da doutrina entende que este princípio seria um desdobramento do princípio da função social da propriedade.

Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p. 79) explica que:

Desse modo, o princípio da função social da cidade dá respaldo e sustenta o princípio da função social da propriedade, posto que, mais que a propriedade, a cidade deve existir e servir a seus habitantes. Não se pode olvidar que a Carta Magna, em seu capítulo “da Política Urbana”, relaciona de forma incontestada as funções sociais da propriedade urbana e da cidade.

Além disso, o legislador ordinário, ao elaborar o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), tomou por bem trazer algumas diretrizes gerais das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, em seu artigo 2º.

Vejamos alguns incisos:

- I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;
 - II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;
 - III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;
 - IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;
 - V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;
- [...]

Diante dessas previsões legais, concluímos que a cidade cumpre sua função social quando o acesso a bens, equipamentos, serviços, espaços públicos, transporte, educação, saneamento básico e moradia ocorrem de maneira relativamente igualitária pela população, de modo justo e democrático.

Nas palavras de Ermínia Maricato (1997, p.42):

Os espaços urbanos não se limitam também a ser locais ou palcos da produção industrial, da troca de mercadorias, ou lugares onde os trabalhadores vivem. Eles são tudo isso e muito mais; são produtos: edifícios, viadutos, ruas, placas, postes, árvores, enfim, paisagem que é produzida e apropriada sob determinadas relações sociais. A cidade é objeto e também agente ativo das relações sociais

Nesta perspectiva, a função social da cidade compreende o direito a ter uma vida individual e coletiva digna bem como participar das decisões concernentes à cidade, até mesmo através da criação de novos direitos.

3.3.3 Planejamento urbano

Por este princípio, que encontra respaldo no artigo 29, XI da CF/88 e arts. 2º, II e 40, §4º do Estatuto da Cidade, o Poder Público juntamente com a população deve elaborar o planejamento urbano da cidade garantindo à coletividade a efetivação de seus direitos.

O instrumento utilizado para tanto é o plano diretor, considerado obrigatório nos municípios com mais de 20 mil habitantes, cuja finalidade (nos termos do art. 30, VIII, da CF/88) é estabelecer o adequado ordenamento do território do município disciplinando o uso, parcelamento e ocupação do solo urbano.

Caramuru Afonso Francisco (2001, p. 241) define plano diretor como:

[...] o instrumento de que se deverá valer o Poder Público para satisfazer o direito a cidades sustentáveis, este direito múltiplo criado pelo próprio Estatuto da Cidade, que consiste no direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

Para Fernando Garrido Falla (1978, p.230), o princípio do planejamento urbano “deve ser pautado pela legalidade, publicidade e eficiência, visando a satisfação das carências da urbe e de seus cidadãos, especialmente no que tange às suas necessidades básicas”.

Por esta razão, apesar de não ser esta a realidade brasileira, o planejamento urbano deveria ser elaborado por profissionais qualificados após a realização de estudos técnicos e da oitiva da sociedade, já que é a sua qualidade de vida que será afetada.

3.3.4 Justa distribuição do ônus decorrente do processo de urbanização

O princípio da justa distribuição do ônus decorrente do processo de urbanização ou “justa distribuição dos benefícios e ônus derivados da atuação urbanística” (SILVA, 2010, p.45), previsto no Estatuto da Cidade, no artigo 2º, incisos IX e XI, provém do princípio da isonomia e pressupõe a distribuição de forma igualitária das “mais valias” do solo urbano.

Segundo Liana Portilho Mattos (2002, p. 93):

O princípio da justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização pretende estabelecer um equilíbrio na distribuição das vantagens e dos prejuízos característicos a esse processo, em obediência estrita ao princípio da isonomia consagrado na Constituição da República. Não é justo que um bairro ou uma região comporte sozinho e sem nenhuma compensação determinada atividade não desejada pelas áreas centrais e mais valorizadas da cidade. Por outro lado, o Poder Público municipal não pode destinar uma parcela maciça de seu orçamento para as áreas já dotadas de melhor infraestrutura, enquanto as áreas periféricas permanecem desprovidas das condições mínimas para a vida humana digna.

Um exemplo de aplicação deste princípio, por conseguinte, é o instituto da contribuição de melhoria, nos termos do art. 145, III da CF/88 e arts. 81 e 82 do CTN (Código Tributário Nacional).

3.3.5 Coesão dinâmica

Partindo da premissa de que o Direito Urbanístico possui a finalidade de melhorar a qualidade de vida das pessoas que habitam a zona urbana, suas ações devem ser dinâmicas, visando atender a realidade da coletividade naquele espaço e tempo.

Para Daniela Campos Libório di Sarno (2004, p. 52 e 53):

O princípio da coesão dinâmica surge justamente para que as modificações feitas pelas interferências urbanísticas sejam continuadas por ações gerais de Direito, pois deve ordenar qualquer sociedade. Os atos do Poder Público, sejam eles quais forem, deverão perseguir o bem da coletividade, pois será por meio da segurança e harmonização da sociedade que se conseguirá realizar os preceitos como cidadania, dignidade, isonomia, etc. Por exemplo, se uma família não consegue ter acesso à moradia própria, se não houver uma política e um planejamento por parte do Poder Público para este setor, dificilmente este problema, que na esfera familiar consome todas

as atenções de seus integrantes, será resolvido de forma digna respeitando os cidadãos.

Tal princípio demonstra que uma norma urbanística deve estar em harmonia, coesão (interligação) com as demais normas urbanísticas que estão em constante transformação (dinamismo) a fim de regulamentar a realidade vivida pela coletividade.

3.4 Direito Urbanístico na Constituição Federal

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi a primeira Magna Carta brasileira a dedicar um capítulo próprio e específico para a política urbana, dispondo nele o conjunto de normas fundamentais do ordenamento urbanístico brasileiro.

Na visão de Guilherme Reisdorfer (2014, p.32) a disciplina constitucional da matéria permitiu a divisão do direito urbanístico em dois regimes, quais sejam, “*regime jurídico urbanístico abstrato*” e “*regime jurídico urbanístico de execução*”.

Nesta toada, o regime jurídico abstrato “é concentrado basicamente na Constituição Federal, no Estatuto da Cidade e em outras leis federais, como a lei 6.766/79, que disciplina o parcelamento urbano em plano nacional” (REISDORFER, 2014, p.32).

Em contrapartida, o regime jurídico urbanístico de execução seria marcado fundamentalmente pelo planejamento, em especial no âmbito municipal (normalmente através do plano diretor).

Sobre esse segundo regime Reisdorfer (2014, p.32) ensina que:

O texto constitucional dispõe de amplo rol de competências e estabelece duas perspectivas de planejamento, a serem desenvolvidas de forma coordenada e harmônica: uma de planejamento interurbano, para o desenvolvimento de diretrizes e normas gerais, bem como um sistema de cidades em nível nacional ou macrorregional, e outra de planejamento intraurbano, de competência local.

Outros autores não fazem essa distinção, mas se incumbem de deixar evidente o avanço experimentado pelo direito urbanístico quando do advento da norma Constitucional de 1988.

Para José Afonso da Silva (2010, p.56), por exemplo:

A Constituição de 1988 deu bastante atenção à matéria urbanística, reservando-lhe vários dispositivos sobre diretrizes do desenvolvimento urbano (arts. 21, XX e 182), sobre preservação ambiental (arts. 23, III, IV, VI e VII; 24, VII e VIII; e 225), sobre planos urbanísticos (arts. 21, IX; 30, VIII; e 182) e sobre a função urbanística da propriedade urbana.

Observa-se, portanto, que muito se progrediu em matéria urbanística após o advento da Constituição Federal. Não só foram como continuam sendo elaboradas leis a fim de regulamentar a matéria.

3.5 Competência para a Criação de Normas Urbanísticas

A competência para a criação de normas jurídicas urbanísticas, que antes constituía um problema em virtude da falta de previsão legal, atualmente encontra-se bem delimitada no texto constitucional.

Ora, determina o artigo 21, incisos XX e XXI, e 24, I e §1º, da CF/88 ser da competência da União a edição de “normas gerais de urbanismo”, bem como estabelecer o “plano diretor urbanístico nacional e planos urbanísticos macrorregionais”.

Aos Estados compete editar “normas urbanísticas regionais”, suplementares às normas definidas pela União, nos termos do art. 24, I e §2º, CF/88, o “plano urbanístico estadual” e os “planos urbanísticos regionais”.

Já aos Municípios incumbe-se a missão de regulamentar a “política de desenvolvimento urbano”, cuja finalidade é “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes”, conforme determina o art. 182, CF/88, além de providenciar o apropriado “ordenamento de seu território”, por meio do “planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano” executando o plano diretor (art. 30, VIII, CF/88).

Estas últimas normas são as mais visíveis porque é nos Municípios que se demonstra a atividade urbanística de maneira mais direta, eficiente e movimentada.

A fim de simplificar a delimitação de competências vejamos a tabela trazida por Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p. 118):

Ente	Competências
União	- poderes enumerados (art. 21 e 22); - área comum de atuação administrativa paralela (art. 23); - área comum de atuação legislativa paralela (art. 24).
Estados-membros	- poderes remanescentes (art. 25, §1º); - área comum de atuação administrativa paralela (art. 23); - área comum de atuação legislativa paralela (art. 24); *podem legislar ainda sobre questões específicas das matérias de competência privativa da União, mediante delegação por meio de LC (art. 22, parágrafo único).
Municípios	- poderes enumerados (art. 30); - área comum de atuação administrativa paralela (art. 23); - suplementar e legislação federal e estadual, no que couber (art. 30, II).
Distrito Federal	- em regra, Estados + Municípios (art. 32, §1º); - área comum de atuação administrativa paralela (art. 23); - área comum de atuação legislativa paralela (art. 24).

3.6 Direito à Cidade como um Direito Humano Coletivo

A concepção de interesses ou direitos coletivos em sentido amplo (também conhecidos como direitos metaindividuais, transindividuais e supraindividuais) somente surgiu de forma expressa em nosso ordenamento jurídico quando da elaboração do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90).

Antes disso falava-se no assunto apenas quando da aplicação da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347), mas sem que houvesse regulamentação específica. Portanto os direitos eram tutelados pelo Estado de maneira individual.

Pela redação do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Neste contexto, ainda que a lei fale sobre direitos dos consumidores e das vítimas, os conceitos de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos não se restringem às normas consumeristas, mas se aplicam a qualquer direito dessa espécie, nos termos do art. 21 da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7347/85).

A professora Ada Pellegrini Grinover, na Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, em 1978, explicou que:

O surgimento da teoria dos interesses transindividuais advém da preocupação com a "questão social", decorrente do surgimento da "sociedade de massa", em que a maioria das relações econômicas e políticas é marcada pelo desaparecimento da individualidade do ser humano, diante da padronização dos comportamentos e das regras correspondentes. Na realidade, a relação não mais se estabelece com o indivíduo, mas com grupos mais ou menos imprecisos de pessoas, todas unidas por se encontrarem na mesma situação, jurídica ou fática.

Surgiu assim a necessidade de uma tutela estatal (tutela coletiva) que cuidasse das relações sociais que já não se encaixavam mais no modelo individualista e que permanecia gerando conflitos sem solução.

Unindo a concepção de interesses difusos e direitos humanos, Carlos Weis, ensina:

Para os direitos humanos, este novo vetor significou o ingresso, no rol de atribuições da Administração, do dever de interferir na sociedade, a fim de prover os recém estabelecidos direitos econômicos, sociais e culturais, cuja titularidade é coletiva na medida em que as prestações demandadas destinam-se a reparar a situação de iniquidade de todo um grupo de pessoas, ainda que seja possível a cada uma delas usufruir individualmente das facilidades instituídas (WEIS, 2016).

Feitas estas considerações é possível enquadrar o direito à cidade (ou o direito urbanístico) dentro da concepção de direito coletivo em sentido amplo já que são direitos pertencentes a um grupo de pessoas (que residem na zona urbana) e, portanto, ultrapassam a esfera individual.

Tendo como antecedentes o Tratado das Cidades, Vilas Povoados Justos, Democráticos e Sustentáveis, ratificado por várias redes sociais na Conferência Mundial do Meio Ambiente – Eco 92, no Rio de Janeiro, a Carta dos Direitos Humanos na Cidade, apresentada na VI Conferência Brasileira de Direitos Humanos, em 2001, surgiu com o ideal de fortalecer os movimentos sociais urbanos

da sociedade civil, para unir os fóruns sociais de sujeitos coletivos na luta pela reforma urbana e democratização.

Neste mesmo ano foi aprovado no Brasil o Estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257/01), tratando do desenvolvimento urbano, diploma este responsável pela difusão da ideia de direito à cidade como um direito humano coletivo.

Diante da ineficácia das estratégias sociais, os movimentos de direitos humanos, no âmbito das cidades, têm se mostrado um importante instrumento para o alcance da justiça social através da implantação de mecanismos jurídicos de exigibilidade de direitos.

Sobre o assunto, Letícia Marques Osório, no livro *Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil* (2006, p. 195):

Neste sentido, movimentos sociais e organizações não governamentais têm proposto a urgente necessidade de enfatizar o papel das cidades como espaço onde o usufruto coletivo da riqueza, cultura, bens e conhecimentos sejam garantidos a todos os seus habitantes, em oposição à proteção discriminatória assegurada somente para aqueles que são donos de propriedades, bens e capitais. Esse direito busca reverter a predominância dos valores econômicos sobre as funções sociais da cidade.

A Carta Mundial pelo Direito à Cidade, surgida a partir dos movimentos de direitos humanos no Fórum Social Mundial de 2001, sofreu algumas mudanças e melhoramentos, sendo publicada no Fórum Social Mundial Policêntrico de 2006, e tornou-se hoje o principal documento internacional a respeito do tema.

Em parte de seu preâmbulo dispõe o seguinte:

Por sua origem e significado social, a Carta Mundial do Direito à Cidade é, antes de tudo, um instrumento dirigido ao fortalecimento dos processos, reivindicações e lutas urbanas. Está chamado a constituir-se em plataforma capaz de articular os esforços de todos aqueles atores – públicos, sociais e privados – interessados em dar plena vigência e efetividade a esse novo direito humano mediante sua promoção, reconhecimento legal, implementação, regulação e prática.

Esta Carta se incumbiu de trazer expressamente o conteúdo do direito à cidade, sua definição, abrangência, quem são seus titulares, além de estabelecer princípios, fundamentos e diretrizes.

Vejamos o artigo I, n.2 da Carta:

O Direito a Cidade é definido como o usufruto eqüitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia, equidade e justiça social. É um direito coletivo dos habitantes das cidades, em especial dos grupos vulneráveis e desfavorecidos, que lhes confere legitimidade de ação e organização, baseado em seus usos e costumes, com o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito à livre autodeterminação e a um padrão de vida adequado. O Direito à Cidade é interdependente a todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, concebidos integralmente, e inclui, portanto, todos os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais que já estão regulamentados nos tratados internacionais de direitos humanos. Este supõe a inclusão do direito ao trabalho em condições eqüitativas e satisfatórias; de fundar e afiliar-se a sindicatos; de acesso à seguridade social e à saúde pública; de alimentação, vestuário e moradia adequados; de acesso à água potável, à energia elétrica, o transporte e outros serviços sociais; a uma educação pública de qualidade; o direito à cultura e à informação; à participação política e ao acesso à justiça; o reconhecimento do direito de organização, reunião e manifestação; à segurança pública e à convivência pacífica. Inclui também o respeito às minorias e à pluralidade étnica, racial, sexual e cultural, e o respeito aos migrantes.

O território das cidades e seu entorno rural também é espaço e lugar de exercício e cumprimento de direitos coletivos como forma de assegurar a distribuição e o desfrute eqüitativo, universal, justo, democrático e sustentável dos recursos, riquezas, serviços, bens e oportunidades que brindam as cidades. Por isso o Direito à Cidade inclui também o direito ao desenvolvimento, a um meio ambiente sadio, ao desfrute e preservação dos recursos naturais, à participação no planejamento e gestão urbanos e à herança histórica e cultural.

O direito à cidade figura expressamente como direito humano coletivo pelo qual a sociedade deve lutar a fim de obter do Estado sua efetivação. Exatamente por isso que o direito à cidade é tido como o fundamento do direito urbanístico.

3.7 Estatuto da Cidade

Ante a necessidade de regulamentação das relações sociais existentes nas cidades, que, como visto acima, abrigam a esmagadora maioria da população brasileira, foi elaborado o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01).

Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p. 145), sobre este diploma, afirma tratar-se de um “conjunto normativo intermediário entre o capítulo de política urbana previsto na Constituição Federal de 1988 (artigos 182 e 183), e a atuação interventora e disciplinadora do poder público local”.

Da leitura do artigo primeiro da Lei 10.257/01 extrai-se o objetivo de disciplinar os artigos 182 e 183 da Carta Maior, estabelecendo normas de ordem

pública e interesse social capazes de regulamentar o uso da propriedade urbana em benefício da coletividade.

Há quem diga, na doutrina, inclusive que é uma “Lei de Responsabilidade Social”, ao estabelecer as diretrizes da política urbana e zelar pela função social da cidade e da propriedade.

Márcio Cammarosano (2003, p.23) ensina que:

Ora, a lei que consubstancia o denominado Estatuto da Cidade não se limita a estabelecer regras orgânicas e procedimentais para a execução dos dispositivos constitucionais que “regulamenta”. Inova originalmente a ordem jurídica, estabelece obrigações e proibições a particulares e a agentes públicos, cria institutos jurídicos, prevê sanções para os que violarem as regras que prescreve.

Esse diploma demanda, por vezes, a produção normativa em âmbito municipal que lhe permita total aplicabilidade, por isso é entendido como “conjunto normativo intermediário”.

O Estatuto é composto por cinco capítulos. O primeiro, que compreende os artigos 1º a 3º, se incumbe de trazer as diretrizes gerais. O segundo trata dos instrumentos da política urbana e é composto pelos artigos 4º a 38. O terceiro fala especificamente sobre o Plano Diretor, tido como um dos mais importantes instrumentos da política urbana brasileira, nos artigos 39 a 42. Posteriormente vem o capítulo que dispõe sobre a gestão democrática da cidade (artigos 43 a 45) e finalmente as disposições gerais, formada pelos artigos 46 a 58.

Para Lucécia Martins Soares (2002, p.293):

O importante a ressaltar é que a Lei 10.257/2001 está possibilitando uma nova etapa na evolução do direito urbanístico. Na verdade, sua grande importância está em viabilizar a construção de uma política urbana, já que até o momento notamos uma desordem generalizada no crescimento das cidades, sobretudo nos grandes centros metropolitanos. A fiscalização, a intervenção estatal mais forte na busca da utilização justa da propriedade e, sobretudo, o planejamento são medidas essenciais para a organização urbana de acordo com os princípios constitucionais. Mas para que sejam eficazes pressupõem uma organização estatal. Isto, sem dúvida, impõe a tomada de medidas preventivas e a elaboração de estudos prévios. A atuação estatal costumeira nestes assuntos, entretanto, vem sempre se demonstrando tardia, posterior ao surgimento dos problemas.

Visto como um avanço para o direito urbanístico brasileiro, a Lei 10.257/01 foi recebida com aplausos já que consagrou diversos instrumentos

essenciais a organização urbana e regulamentou os já previstos constitucionalmente.

Percebe-se no texto legal uma preocupação em dispor sobre mecanismos de intervenção do Estado suficientes para completar as lacunas legais até então em vigor ou diminuir os conflitos encontrados no campo da política urbana nas cidades maiores.

Vale lembrar que muito ainda precisa ser feito e que é possível melhorar, entretanto também é necessário reconhecer os avanços já alcançados pelo direito urbanístico brasileiro.

3.8 Instrumentos de Desenvolvimento Urbano

O artigo 4º da Lei 10.257/2001 se encarregou de prever os mais importantes instrumentos de desenvolvimento urbano, contudo não teve a pretensão de exauri-los de modo que o rol previsto nele é meramente exemplificativo. Esse é o entendimento da maioria da doutrina.

Tomando isto como premissa, respeitadas as diretrizes constitucionais e as dispostas no artigo 2º do Estatuto da Cidade, os Estados e Municípios podem, a seu critério, instituir novos instrumentos de política urbana.

A lei tomou por bem organizar os instrumentos urbanísticos a fim de esclarecê-los melhor e dar-lhes maior eficácia. Os três primeiros incisos do artigo 4º do Estatuto da Cidade falam de planejamento e plano, o inciso IV trata de institutos tributários e financeiros, o V prevê institutos jurídicos e políticos e, finalmente, o inciso VI (e último) dispõe sobre o uso do estudo prévio de impacto ambiental e estudo prévio de impacto de vizinhança.

É importante destacar que a instrumentalização da atuação do Poder Público na área urbanística, agora descrita em lei, permitiu um desempenho mais vigoroso e concreto neste setor.

3.8.1 Planejamento urbanístico

A doutrina costumava definir o planejamento, de um modo geral, como um “processo técnico instrumentado para transformar a realidade existente no sentido de objetivos previamente estabelecidos” (SILVA, 2010, p.87).

Ocorre que a matéria sofreu uma grande mudança de modo que o planejamento urbano passou a ser um mecanismo jurídico através do qual “o administrador deverá executar sua atividade governamental na busca da realização de mudanças necessárias à consecução do desenvolvimento econômico-social” (SILVA, 2010, p.88).

Além de expressa previsão constitucional (arts. 21, IX e XX, 24, I, e §1º, 30, VIII; e 182, CF/88), o planejamento está disposto no artigo 4º, da Lei 10.257/2001, nestes termos:

- I – planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;
- II – planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões;
- III – planejamento municipal, em especial:
 - a) plano diretor;
 - b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;
 - c) zoneamento ambiental;
 - d) plano plurianual;
 - e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;
 - f) gestão orçamentária participativa;
 - g) planos, programas e projetos setoriais;
 - h) planos de desenvolvimento econômico e social;

Neste contexto, notamos que existe uma construção hierárquica de planos de ordenação territorial, partindo de uma amplitude maior (nacional) para uma amplitude menor (municipal).

Os planos urbanísticos se dividem em federais, estaduais e municipais.

Os **federais**, por sua vez, são compostos pelos nacionais, que estabelecem as diretrizes e objetivos gerais do desenvolvimento urbano; macrorregionais, sob a responsabilidade das superintendências do desenvolvimento das regiões geoeconômicas do país; e setoriais, responsável pela ordenação territorial especial (plano de viação, plano de defesa do meio ambiente, etc.).

Os **estaduais** abrangem planos gerais de ordenação do território estadual, respeitadas as diretrizes federais e os planos setoriais, responsáveis pela defesa do meio ambiente, plano de viação estadual, respeitadas as diretrizes e princípios do plano nacional de viação (CF, art. 21, XXI).

Os planos **municipais** podem ser gerais (planos diretores), parciais (zoneamento, alinhamento, melhoramento urbanos, etc) ou especiais (distritos industriais, renovação urbana, etc).

Dos planos supracitados merece especial destaque o plano diretor, em nível municipal. Isto porque, segundo Adilson Abreu Dallari (2003, p.78):

Não é mais um simples instrumento técnico de trabalho, mas sim, também, um instrumento jurídico de atuação do governo local. O plano diretor é o instrumento pelo qual a Administração Pública Municipal poderá determinar quando, como e onde edificar de maneira a melhor satisfazer o interesse público, por razões estéticas, funcionais, econômicas, sociais, ambientais, etc.

O planejamento urbanístico, portanto busca satisfazer os interesses da coletividade com o mínimo sacrifício para os indivíduos.

3.8.2 Institutos tributários e financeiros

De acordo com o Estatuto da Cidade (art. 4º, IV) são considerados institutos tributários e financeiros de direito urbanístico:

- a) Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU.
- b) Contribuição de melhoria.
- c) Incentivos fiscais e financeiros.

A previsão expressa destes institutos não impede a aplicação de outros tributos municipais ou instrumentos de política financeira já que a intenção do legislador foi apenas dar-lhes um destaque.

O IPTU, por exemplo, é considerado o principal instrumento de arrecadação de tributo no âmbito municipal estando ligado diretamente a política de desenvolvimento urbano por servir como instrumento de promoção do adequado nível de ocupação do solo e adensamento populacional.

Nos termos do art. 182, §4º, II da CF, o IPTU pode ser progressivo no tempo, promovendo o adequado aproveitamento do imóvel urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, podendo inclusive ser submetido a alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel (art. 156, §1º, II, CF).

Prevista no art. 145, III, da CF/88, a contribuição de melhoria utiliza como parâmetro a valorização trazida ao imóvel em razão da realização de uma obra pública, o que guarda íntima relação com a diretriz da política urbana disposta no art. 2º, IX, da Lei 10.257/01 (justa distribuição dos benefícios decorrentes do processo de urbanização).

Por fim, os incentivos e benefícios fiscais e financeiros exigem uma análise minuciosa do caso concreto devendo ser levados em consideração, quando de sua aplicação, os princípios do nosso sistema jurídico. Muitos o consideram um ponto de contraposição à aplicação do IPTU progressivo, mas não há consenso na doutrina sobre a questão.

3.8.3 Institutos jurídicos e políticos

Os institutos jurídicos e políticos trazidos no artigo 4º, inciso V do Estatuto da Cidade são considerados os principais mecanismos de política urbana.

Dispõe a Lei 10.257/01:

V – institutos jurídicos e políticos:

- a) desapropriação;
- b) servidão administrativa;
- c) limitações administrativas;
- d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
- e) instituição de unidades de conservação;
- f) instituição de zonas especiais de interesse social;
- g) concessão de direito real de uso;
- h) concessão de uso especial para fins de moradia;
- i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
- j) usucapião especial de imóvel urbano;
- l) direito de superfície;
- m) direito de preempção;
- n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
- o) transferência do direito de construir;
- p) operações urbanas consorciadas;
- q) regularização fundiária;
- r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
- s) referendo popular e plebiscito;
- t) demarcação urbanística para fins de regularização fundiária;
- t) demarcação urbanística para fins de regularização fundiária;
- u) legitimação de posse;

Alguns desses instrumentos são antigos, tradicionais, tendo sido introduzidos pela Constituição Federal de 1988, enquanto outros são bem recentes, uns inseridos em 2001 quando da elaboração do Estatuto da Cidade e outros através de reformas legislativas, sendo a mais recente realizada em 2009.

3.8.4 Instrumentos ambientais

Existem, nos termos do Estatuto da Cidade dois estudos propostos a garantir a preservação do meio ambiente, quais sejam, o Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EIA) - velho conhecido da legislação ambiental – e o Estudo Prévio de Impacto de Vizinhança (EIV) – introduzido pela Lei 10.257/01.

Amplamente utilizado no direito ambiental, o EIA consiste num relatório técnico em que são avaliadas as consequências positivas e negativas (de maneira imparcial) para o meio ambiente em razão da execução de um projeto. Sua aplicação também alcança o meio ambiente urbano, além do meio ambiente natural.

Sobre o EIV, Adilson Abreu Dallari (2003, p.85) explica:

Assim, o agora previsto Estudo de Impacto de Vizinhança, que é disciplinado com maior detalhamento nos arts. 36-38 do Estatuto da Cidade, é um Estudo de Impacto Ambiental especificamente voltado para o ambiente urbano. Sua exigibilidade, seu conteúdo e sua forma de execução vão depender do que vier a ser previsto na legislação municipal, a qual deverá estipular, no mínimo, a análise dos aspectos especificamente enumerados no art. 37 da lei em exame.

Além disso, o EIV é considerado um importante instrumento de controle da qualidade de vida nas cidades já que sua elaboração contribui para a conciliação do direito de empreender (interesse individual) e do direito a uma cidade sustentável (interesse coletivo).

Lembrando que para a sua elaboração, assim como o EIA, existe uma equipe multidisciplinar com profissionais tanto das áreas de engenharia, arquitetura e urbanismo quanto de comunicação e pesquisa de opinião da vizinhança.

4 REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Considerando o intenso processo de urbanização experimentado pelo Brasil e tendo como base jurídica a Constituição Federal e a Lei 10.257/01, cada cidade ganhou a missão de constituir os nortes específicos indispensáveis à organização de seus espaços urbanos, através da elaboração dos respectivos planos diretores.

No acertado entendimento de Vânesca Prestes (2011, p. 44-45):

A regularização fundiária é um enorme passivo socioambiental que precisa ser enfrentado. A irregularidade urbana expressada pelas ocupações irregulares, pelos loteamentos clandestinos realizados à margem da lei pelos assentamentos autoproduzidos que não respeitam regras e limites físico-territoriais, mas se configuram a partir do local e da organização dos próprios ocupantes, constitui-se uma realidade das cidades brasileiras.

A regularização fundiária, considerada um dos mais importantes instrumentos de política urbana capaz de promover a organização das cidades, é voltada à modificação da propriedade ou posse irregular em propriedade regular (por isso o termo “regularização”). Para isso se faz necessária a presença de todos os atributos legais próprios ao seu melhor uso e fruição, em virtude da urbanização, e a mais plena utilização social e financeira, em razão da titulação dominial.

4.1 Conceito e Objeto

O legislador se encarregou de trazer expressamente o conceito de regularização fundiária no artigo 46 da Lei 11.977/2009.

Nestes termos:

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.

Para a doutrina tradicional, a regularização fundiária consiste no “conjunto de medidas visando regularização civil do imóvel, estando relacionada com

o direito de propriedade, materializado pelo registro na matrícula no Ofício de Registro de Imóveis” (NALINI, 2013, p.35).

De maneira mais descomplicada, temos a definição de Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p.353), segundo o qual:

Regularizar significa por em ordem, normalizar. Fundiário é relativo a terrenos ou que diz respeito a imóveis. Assim, regularização fundiária, dito de modo simplista, é uma atividade que consiste em colocar terrenos em situação de legalidade.

A regularização fundiária tem a função de promover melhores condições de moradia bem como assegurar o cumprimento da função social da propriedade e da cidade.

Ivan Carneiro Castanheiro (2013, p.35), em artigo publicado no livro “Regularização da Terra e da Moradia”, sob a coordenação de Betânia de Moraes Alfonsin, aduz que:

Dentre os objetivos da regularização fundiária, estão o de evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano, a defesa dos direitos dos adquirentes de lotes, a adequação dos assentamentos ilegais ao modelo legal ou ao ideal de cidade sustentável, de maneira a contribuir para corrigir as distorções do crescimento urbano de seus efeitos negativos sobre o meio ambiente (art. 2º, IV, do Estatuto da Cidade).

No mesmo sentido, Fernando Fukassa (2013, p. 80) afirma:

A regularização fundiária objetiva, finalisticamente, a reordenação urbanística do local onde assentados os moradores, de maneira a integrar, física e populacionalmente, o conjunto da cidade e seus habitantes. É uma forma democrática de evitar o alijamento ou distanciamento social de parcelas de populações quase sempre menos favorecidas econômica e socialmente.

Portanto, a regularização fundiária tem como finalidade sempre corrigir uma situação ilegal ou anômala, promovendo assim o bem estar social tanto das classes mais pobres (regularização fundiária de interesse social) quanto das classes média e alta (regularização fundiária de interesse específico).

4.2 Breve Histórico Legislativo

Os primeiros diplomas legislativos que trataram da regularização fundiária foram a Lei 6.766/1979, nos artigos 38 e seguintes e o Provimento CG nº 58/89 (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo), nos itens 152 a 155 e 193 a 198.

Em 1988 foi promulgada a Constituição Federal que dedicou um capítulo à política urbana, onde podemos encontrar alguns instrumentos de regularização fundiária, em especial no artigo 182.

Neste sentido, Venicio Antonio de Paula Salles (2016):

Portanto, a Constituição como plano preordenado de governo, impôs como meta prioritária, a reordenação das cidades, e assim o fez de forma coerente e compatível como os propósitos do Estado, pois a este incumbe prever e conferir condições para a melhoria da qualidade de vida da população .

Posteriormente veio a Resolução CONAMA nº 369/06 que em seu artigo 9º elencava os requisitos para a regularização fundiária sustentável de área urbana.

Vale lembrar que De fato, a regularização fundiária apenas foi regulamentada no Brasil em julho de 2009 pela Lei nº 11.977, também conhecida como Lei da Regularização Fundiária, proveniente da conversão da Medida Provisória nº 459, de 25 de março de 2009, em lei.

De fato, a regularização fundiária pegou carona com o Programa “Minha Casa, Minha Vida” (PMCMV), o qual foi precipuamente definido na referida lei.

A Lei de Regularização Fundiária, contudo, sofreu algumas alterações em 2011 através da Lei nº12.424.

4.3 Princípios e Sujeitos

Os princípios da regularização fundiária estão expressos no art. 48 da Lei 11.977/2009. Assim, respeitadas as diretrizes gerais da política urbana previstas no Estatuto da Cidade, temos os seguintes princípios:

- I – ampliação do acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, com prioridade para sua permanência na área ocupada, assegurados o nível adequado de habitabilidade e a melhoria das condições de sustentabilidade urbanística, social e ambiental;
- II – articulação com as políticas setoriais de habitação, de meio ambiente, de saneamento básico e de mobilidade urbana, nos diferentes níveis de governo e com as iniciativas públicas e privadas, voltadas à integração social e à geração de emprego e renda;
- III – participação dos interessados em todas as etapas do processo de regularização;
- IV – estímulo à resolução extrajudicial de conflitos; e
- V – concessão do título preferencialmente para a mulher.

Sobre estes princípios, José Renato Nalini (2013, p.6):

Os princípios contidos no art. 48 da Lei 11.977/2009 e não alterados pela Lei 14.424/2011 são instigantes. Esse dispositivo deve motivar todas as pessoas providas de boa vontade e a principiologia é até mais importante do que a regra, na lapidar lição de Celso Antônio Bandeira de Melo. Ele contempla: a) acesso a terra urbanizada pela população de baixa renda, com respeito à permanência, habitabilidade e sustentabilidade urbanística, social e ambiental; b) articulação com as políticas setoriais de emprego e renda; c) participação plena dos interessados em todas as etapas; d) estímulo à resolução extrajudicial de conflitos; e) concessão de título preferencialmente à mulher.

Evidentemente os princípios basilares da regularização fundiária tem como fundamento principal a *dignidade da pessoa humana*, prevista na nossa Magna Carta, em especial com relação aos hipossuficientes representados pelas famílias de baixa renda (que são muitas em um país repleto de desigualdade social como o nosso) e mulheres.

Neste contexto, Denise de Campos Gouvêa e Sandra Bernardes Ribeiro (2007, p.10-11) sustentam que:

Ao mesmo tempo, a inserção social dos habitantes deve ser articulada às políticas públicas, por meio da geração de emprego e renda, da participação social nos processos de gestão dessas áreas e de ações que assegurem a permanência dessa população, prevenindo, inclusive, a formação de novos assentamentos informais na cidade.

Assim, a regularização fundiária engloba um conjunto de fatores. Não basta simplesmente regularizar o local em que a população se encontra fixada, mas é preciso garantir que essa população consiga ter melhores condições de vida, saindo da miserabilidade e mantendo uma moradia adequada a fim de não mais voltar à situação de irregularidade em que vivia.

A própria lei se encarrega de estabelecer os sujeitos capazes de promover a regularização fundiária bem como de garantir a todo e qualquer legitimado o direito de articular todos os atos necessários à esta.

Vejamos:

Art. 50. A regularização fundiária poderá ser promovida pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios e também por:
I – seus beneficiários, individual ou coletivamente; e
II – cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária.

Ora, não só a Administração Pública, representada nas três esferas, como o beneficiário e grupos organizados tem o condão de realizar a regularização, o que demonstra a importância dada pelo legislador à promoção de melhores condições de vida nas cidades.

4.4 Espécies

A Lei 11.977/09 contempla duas espécies de Regularização Fundiária, sendo uma “de interesse social” e a outra “de interesse específico”, conforme estudaremos a seguir.

A Regularização Fundiária de Interesse Social, é aquela que, nos termos do artigo 47, VII da LRF (Lei de Regularização Fundiária – 11.977/09), recai sobre os assentamentos irregulares ocupados pela população de baixa renda.

Fica evidente, portanto, que o “interesse social” está presente quando nos deparamos com a situação de hipossuficiência da população de baixa renda que não tem condições de se estabelecer regularmente em um lugar para fazer dali sua moradia.

Por outro lado, a Regularização Fundiária de Interesse Específico, é aquela em que não há interesse social propriamente dito envolvido por ser voltada à assentamentos ocupados irregularmente por pessoas de média ou alta renda.

4.4.1 Regularização fundiária de interesse social

Dispõe a Lei de Regularização Fundiária:

Art. 47. Para efeitos da regularização fundiária de assentamentos urbanos, consideram-se:

VII – regularização fundiária de interesse social: regularização fundiária de assentamentos irregulares ocupados, predominantemente, por população de baixa renda, nos casos:

- a) em que a área esteja ocupada, de forma mansa e pacífica, há, pelo menos, 5 (cinco) anos;
- b) de imóveis situados em ZEIS; ou
- c) de áreas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios declaradas de interesse para implantação de projetos de regularização fundiária de interesse social;

Inicialmente se faz necessário estabelecer o que é população de baixa renda, contudo não existe um critério específico para fazer tal definição. Assim, a doutrina tem se baseado no critério utilizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) e pelo Ministério de Desenvolvimento Social e Combate a Fome (através do Cadastro Único para Programas Sociais - CadÚnico), qual seja, renda familiar per capita (por pessoa) de meio salário mínimo ou renda familiar mensal de até três salários mínimos.

Há quem defenda, no entanto, tendo como fundamento o revogado artigo 290-A, §2º da Lei de Registros Públicos, que enquadra-se em família de baixa renda aquelas com renda mensal inferior a cinco salários mínimos.

Neste sentido, Fernando Fukassawa (2013, p.84):

Pode-se utilizar como regra a classificação em: interesse social – áreas ocupadas predominantemente por população de baixa renda, com renda familiar de até 5 salários mínimos; e interesse específico – áreas ocupadas predominantemente pela população de renda média e alta.

Essas hipóteses de regularização fundiária de interesse social devem seguir um procedimento administrativo denominado “demarcação urbanística”, que consiste na demarcação do imóvel (público ou privado), definindo seus limites, área, localização, e confrontantes (vizinhos), identificando os ocupantes e qualificando a natureza e tempo da posse (art. 47, III, Lei 11.977/09). Após sua efetivação, o Poder Público reconhece a posse do imóvel através do título de “legitimação de posse” (art. 47, IV, Lei 11.977/09).

Vale lembrar que ZEIS (Zona Especial de Interesse Social) é uma “parcela de área urbana instituída pelo Plano Diretor ou definida por outra lei municipal, destinada predominantemente à moradia de população de baixa renda e

sujeita a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo”, nos termos do art. 47, inciso V, da Lei 11.977/09.

Já os assentamentos irregulares são definidos em lei como “ocupações inseridas em parcelamentos informais ou irregulares, localizadas em áreas urbanas públicas ou privadas, utilizadas predominantemente para fins de moradia” (art. 47, VI, Lei 11.977/09).

O procedimento de regularização fundiária de interesse social, conforme dispõe a Lei 11.977/09, segue os seguintes passos:

- 1- Lavratura do Auto de Demarcação Urbanística (art. 56).
- 2- Encaminhamento do auto para o registro de imóveis (art.57).
- 3- Resolução da impugnação – se houver (art. 57).
- 4- Averbação do Auto de Demarcação Urbanística (art. 167, II, nº26, LRP).
- 5- Elaboração, pelo Poder Público, do projeto de regularização fundiária (arts. 51 e 58).
- 6- Registro do parcelamento (art. 58).
- 7- Concessão do Título de Legitimidade de Posse (art. 59).
- 8- Concessão administrativa da legitimidade de posse em usucapião administrativa (art. 183, CF).

É importante frisar alguns desses passos, como o previsto no art. 53 da LRF determinando a análise e aprovação do município, consistente no licenciamento urbanístico e ambiental, para que seja feita a regularização fundiária de interesse social.

Vale lembrar ainda que é possível a regularização fundiária de interesse social em APPs (Áreas de Preservação Permanente), desde que tenham sido ocupadas até 07/12/07 e “inseridas em área urbana consolidada, desde que estudo técnico comprove que esta intervenção implica a melhoria das condições ambientais em relação à situação de ocupação irregular anterior” (art. 54, §1º, LRF).

Independente do legitimado que tenha proposto a regularização fundiária de interesse social, caberá ao Poder Publico implantar sistema viário e infraestrutura básica, nos termos do art. 55 da LRF.

4.4.2 Regularização fundiária de interesse específico

A modalidade de regularização fundiária de interesse específico é utilizada quando a população que ocupa determinada área irregularmente possui renda média ou alta.

O conceito legal de regularização fundiária de interesse específico é: “regularização fundiária quando não caracterizado o interesse social nos termos do inciso VII”.

Sobre ela, Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p. 364):

A regularização fundiária de interesse específico depende da análise e da aprovação do projeto de que trata o art. 51 pela autoridade licenciadora, bem como da emissão das respectivas licenças urbanística e ambiental (art. 61, caput, LRF). O projeto de regularização fundiária deverá observar as restrições à ocupação em APP e demais disposições previstas na legislação ambiental, e a autoridade licenciadora poderá exigir contrapartida e compensações urbanísticas e ambientais (art. 61, §§1º e 2º), como exemplo, no caso de grandes e sofisticados parcelamentos, com menor densidade e lotes grandes, poderia ser exigida uma compensação na forma de doação de percentual da gleba para programas habitacionais de interesse social ou reflorestamento de uma área degradada, ideias já adotadas em outros países.

A doutrina divide a regularização fundiária de interesse específico em três:

- a) Interesse específico propriamente dito - prevista nos artigos 61 e 62, da Lei 11.977.
- b) Condomínios (frações ideais) – prevista no artigo 64 combinado com o artigo 65, inciso III, da Lei 11.977.
- c) Inominada (assentamentos consolidados) – prevista no artigo 71, da Lei 11.977.

Essa modalidade de regularização se submete a algumas regras específicas descritas em lei, quais sejam:

- 1- A regularização depende da análise e da aprovação do projeto pela autoridade licenciadora + licenças urbanística e ambiental (art. 61, caput, Lei 11.977);
- 2- O projeto deve observar as restrições à ocupação de APP (§1º do art. 61, Lei 11.977);

- 3- Contrapartida e compensações urbanísticas e ambientais poderão ser exigidas pela autoridade licenciadora (§2º, art. 61, Lei 11.977). Lembrando que tais medidas deverão integrar termo de compromisso ao qual se garantirá força de título executivo extrajudicial (art. 62, §2º, L 11.977).
- 4- As responsabilidades relativas à implantação de sistema viário, infraestrutura básica, equipamentos comunitários (definidos no projeto de regularização fundiária) e das medidas de mitigação e de compensação urbanística e ambiental (eventualmente exigidas), serão definidas pela autoridade licenciadora (art. 62, Lei 11.977).
- 5- Baseados em dois aspectos (os investimentos em infraestrutura e equipamentos comunitários já realizados pelos moradores + o poder aquisitivo da população a ser beneficiada), as responsabilidades descritas no item 4 poderão ser compartilhadas com os beneficiários da regularização (art. 62, §1º, Lei 11.977).

4.5 Tipos de Irregularidade e Procedimento para Enfrentá-las

Existem vários tipos de irregularidades urbanísticas presentes nas cidades brasileiras e é justamente em razão delas que se faz necessária a regularização a fim de promover uma melhor qualidade de vida à população.

4.5.1 Conjuntos habitacionais públicos

As casas ou prédios de apartamentos construídos em áreas de propriedade do Poder Público são conhecidos como conjuntos habitacionais públicos.

Estes conjuntos foram construídos através do Sistema Financeiro de Habitação (quando da existência do Banco Nacional de Habitação), no período de 1964 a 1986, por meio das companhias, secretarias, departamentos estaduais ou municipais de habitação como COHABs, SEHABs ou DEMHABs.

Este tipo de conjunto habitacional pode apresentar algumas irregularidades urbanísticas consistentes na não aprovação, pelo município, do projeto de construção; não utilização da infraestrutura necessária; ausência de

registro imobiliário; ou, por fim, quando o conjunto está em desacordo com o padrão de uso e ocupação do solo.

Existe ainda a irregularidade jurídica consistente na não transferência, por parte da administração pública, da escritura pública do imóvel para o beneficiário, que quitou o valor do contrato habitacional firmado.

Nesse último caso, qualquer que seja a irregularidade ocorrida (inadimplência na quitação dos financiamentos; o estado ou o município não tem o direito de posse ou não concluiu os processos judiciais de desapropriação; a ocupação de prédios e casas vazias ou inacabadas ocorreu sem a autorização do poder público; houve ocupação das áreas verdes e institucionais do conjunto; moradores mudaram-se para as unidades mediante “contratos de gaveta”) será necessário lei federal, estadual ou municipal para corrigi-la.

4.5.2 Conjuntos habitacionais privados

Os conjuntos habitacionais privados são compostos por casas ou apartamentos construídos em propriedades particulares, normalmente por empresas construtoras (empreendedores e incorporadores imobiliários).

Neste tipo de conjunto habitacional é muito comum a irregularidade consistente na consignação em pagamento das parcelas do financiamento do imóvel em razão da divergência no tocante aos valores já pagos e valores que ainda precisam ser pagos. Ocasão em que os mutuários necessitam de apoio jurídico (Defensoria Pública) e dos órgãos de proteção ao consumidor (Procons) a fim de promover a regularização fundiária definitiva de tais conjuntos.

Podem ocorrer também irregularidades na titulação da área do conjunto habitacional quando a edificação já está finalizada, entretanto os mutuários estão impedidos de registrar seus contratos nos Cartórios de Registro de Imóveis em decorrência de irregularidades anteriores.

A regularização fundiária é feita, na situação acima narrada, tomando por base as leis 4591/64 e 6766/79, que permitem o depósito do valor do imóvel junto aos Cartórios de Registro de Imóveis bem como o registro do compromisso de compra e venda (título).

Quando os moradores de determinado conjunto habitacional privado já residem nele sem que os órgãos públicos tenham expedido a licença de habitação

por ainda faltarem algumas adaptações a planta original da construção cabe a estes moradores entrarem em contato com a Administração Pública ou com o Poder Judiciário a fim de exigir dos construtores a regularização.

Sendo os moradores meramente possuidores do imóvel a regularização será possível através da usucapião urbana, caso estejam presentes os requisitos, ou através de outros direitos, previstos tanto pelo Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01) como pelo Código Civil (Lei 10.406/02), quais sejam, o Direito Real de Uso Resolúvel, o Direito de Superfície e, até mesmo, o Direito de Habitação.

4.5.3 Loteamentos clandestinos e irregulares

Inicialmente é importante trazer a definição de loteamento para que o tema fique mais claro. Para tanto, a Prefeitura do Município de São Paulo traz a seguinte definição:

Loteamento é a divisão de glebas em lotes destinados à edificação, com aberturas de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias já existentes. Considera-se Gleba, a área de terreno que não foi objeto de Loteamento ou Desmembramento.

Por sua vez, Grazia de Grazia e Paulo Silveira Martins Leão Jr., no livro Regularização da Terra e Moradia (2002, p. 61), aduzem que o loteamento:

É uma das formas de parcelamento do solo urbano, assim como o desmembramento, e se diferencia deste porque no loteamento há a abertura de logradouros públicos, de novas vias de circulação, ou prolongamento, modificação, alteração ou ampliação das ruas existentes.

Feitas essas considerações entendemos que um loteamento é considerado clandestino ou irregular quando o loteador (em tese proprietário da terra objeto do loteamento) não teve o projeto de loteamento aprovado pela prefeitura, não cumpriu qualquer das formalidades previstas na Lei 6.766/79, ou não o executou devidamente.

A legislação aplicável para a regularização destes loteamentos são as leis federais nº 6.766/79 e nº 9.785/99, bem como as normas descritas no plano diretor e/ou numa lei municipal específica.

Vale ressaltar a necessidade da elaboração de uma política de regularização dos loteamentos clandestinos e/ou irregulares que contemple todas as dimensões do problema. Assim, é importante a participação direta da população local em todas as etapas do processo, opinando e decidindo junto com o poder público.

Sobre esse procedimento, Grazia de Grazia e Paulo Silveira Martins Leão Jr.(2002, p.64) ensinam:

Pela lei nº 6.766/79, o loteador é obrigado a elaborar projeto de loteamento, pedir sua aprovação à prefeitura e depois registrá-lo no competente Cartório de Registro de Imóveis, além de ser obrigado a realizar obras de infraestrutura do loteamento. Porém, com relativa frequência, deixa de fazê-lo no todo ou em parte. Ao identificar o não cumprimento de qualquer destas obrigações, o município, em razão de denúncia dos moradores, ou por meio de vistoria ou levantamento do órgão responsável pela fiscalização dos loteamentos, deve iniciar o processo de regularização mediante notificação ao loteador para regularizar a área. Essa notificação, judicial ou extrajudicial (art. 49, lei nº 6.766/79, por Cartório de Registro de Títulos e Documentos da Comarca da situação do imóvel ou de quem deve recebê-las), é a primeira etapa no processo de regularização de qualquer loteamento irregular ou clandestino. Ela pode ser promovida pelo morador, pelo Ministério Público ou pelo município através da Procuradoria Geral.

Importante destacar o papel do Ministério Público em tomar as medidas judiciais oportunas quando o loteador não toma as providências necessárias à regularização destes loteamentos, ocasião em que poderá, inclusive, requisitar a instauração de inquérito e desfechar as ações penais cabíveis.

4.5.4 Ocupações e favelas

Para uma parte da doutrina, em especial Fernanda Carolina Vieira da Costa e Laura Machado de Mello Bueno, os termos ocupação e favela são sinônimos e, portanto, apresentam a seguinte definição (2002, p. 70):

São áreas ocupadas espontaneamente ou de forma organizada por pessoas de baixa renda, nas quais — diferentemente dos loteamentos e dos conjuntos habitacionais — não se estabelece nenhuma relação jurídica formal entre os ocupantes e os proprietários das áreas privadas ou públicas.

Outra parte da doutrina, a exemplo de Anthony Ling (2016), faz a distinção entre as expressões “ocupação” e “favela”. Segundo ele, as ocupações “são planejadas por grupos organizados com o objetivo claro de adquirir posse do

imóvel que estão ocupando ou de habitações de interesse social em outras localidades” enquanto as favelas “são as comunidades informais, normalmente bairros não oficializados em condições precárias que caracterizam grande parte da dura realidade da moradia no Brasil”.

Independente da nomenclatura adotada o importante é saber que as ocupações e/ou favelas abrigam grande parte da população brasileira em condições de miserabilidade e hipossuficiência.

Os dados do ultimo Censo realizado pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), com data de 2010, demonstrou que cerca de 11,4 milhões de pessoas, correspondente a 6% da população total do país (à época) viviam em aglomerados subnormais. Foram identificadas 6.329 favelas em todo o país, localizadas em 323 dos 5.565 municípios brasileiros.

Os elementos necessários para definir se uma área de favela será objeto de regularização são:

- 1- Estudos e avaliações que subsidiarão técnica e politicamente a decisão;
- 2- Parecer social e urbanístico que deverá atestar a possibilidade de utilização da área urbana em questão;
- 3- Informações preliminares a respeito da situação jurídico—fundiária.

Durante este procedimento, a própria Prefeitura e os Cartórios de Registro de Imóveis deverão fazer a pesquisa. Deve haver um levantamento planialtimétrico, com os dados obtidos junto às companhias de água, esgoto e energia elétrica, a fim de constatar interferências com outras redes e fazer o cadastramento. Também é importante incluir o levantamento das ruas e edificações da favela.

Por fim será elaborado um plano urbanístico para regularização da área de favela prevendo atendimento à emergências de acordo com a defesa civil, promovendo obras de prevenção de acidentes ambientais, implantando um sistema viário (água, drenagem, esgoto, coleta de lixo, alargamento de ruas – toda infraestrutura necessária), produzindo novas unidades habitacionais a fim de realocar as famílias que moram nas áreas de risco, além de incluir essa área nas rotinas de orientação e fiscalização do uso e ocupação do solo e de manutenção urbana.

4.5.5 Habitações coletivas de aluguel ou cortiços

Na definição de Nelson Saule Junior (2002, p. 82), cortiço é:

É um imóvel destinado à locação residencial com mais de uma unidade habitacional, que em geral apresenta condições precárias e habitabilidade com risco para a saúde ou de vida. Os cortiços também são habitações irregulares em razão da precariedade da relação de locação entre o proprietário ou locador do imóvel e os moradores (locatários ou sublocatários).

Os cortiços, portanto, estão diretamente relacionados à população de baixa renda de modo que também são conhecidos como "habitações coletivas precárias de aluguel" (HCPA).

Eles carregam o traço marcante da precariedade na habitação, sendo caracterizados pela sobrecarga no consumo de água e energia elétrica, aluguéis abusivos, despejos violentos, além de instabilidade e insegurança quanto à permanência em virtude da ausência de formalidade na relação locatícia.

Diante da necessidade de promover uma melhoria nas condições de vida dos grupos sociais sujeitos à esse tipo de habitação e que conseqüentemente encontram-se em permanente situação de risco, é possível promover a regularização dos cortiços através da aplicação da Lei de Locações (L 8.245/91) ou da atuação do Poder Público.

Na primeira hipótese os moradores do cortiço devem ser considerados e tratados como sujeitos de direitos de uso para fins de moradia dos imóveis urbanos destinados à locação residencial, que deverá ser formalizada através de contrato (tanto no caso de locação como de sublocação) de modo a cumprir os requisitos previstos na Lei de Locações.

Na segunda hipótese, o Poder Público precisa efetuar o cadastro dos imóveis declarados como cortiços reunindo informações sobre as condições de habitabilidade deles, as relações jurídicas entre proprietários e moradores bem como a situação jurídica do imóvel perante a Administração Pública.

Também seria uma alternativa a implementação de programas de recuperação, renovação e regularização de áreas com grande concentração de cortiços além da disponibilização de assistência técnica e jurídica gratuita aos moradores (através da Defensoria Pública).

4.5.6 Condomínios rurais

No conceito trazido por José Carlos de Freitas (2002, p. 87), condomínios rurais:

São glebas na zona rural dos municípios loteadas e utilizadas como condomínios, ou seja, cada proprietário recebe uma fração ideal da área, sem que ela seja oficialmente urbanizada. Os lotes são frequentemente utilizados para fins urbanos, como chácaras, sítios ou casas para o lazer de fim de semana.

Este tipo de formação de condomínio é bastante comum, principalmente quando a área rural não se distancia tanto da área urbana, situação em que o proprietário de uma porção grande de terra acaba dividindo-a em pequenos lotes que serão vendidos para a instalação de pequenas chácaras, ranchos, enfim, imóveis normalmente voltados ao lazer.

Ocorre que na maioria das vezes isso é feito de forma irregular, sem seguir os procedimentos previstos em lei, sem conceder uma matrícula individual a cada novo proprietário, sem recolher os tributos devidos e principalmente sem a instalação de uma infraestrutura capaz de suprir as necessidades dessa nova área.

Diante disso, é evidente que estes condomínios rurais irregulares oneram o Poder Público Municipal na medida em que, com o passar dos anos, a prestação de serviços públicos (transporte, coleta de lixo, instalação de redes de fornecimento de água e captação de esgoto, iluminação, entre outros) e a implantação de equipamentos sociais e comunitários (escolas, creches) serão necessárias.

Neste contexto, é possível promover a regularização fundiária por meio de um parcelamento do solo ou de um condomínio legalizado (lembrando que a regularização não deve abranger somente a terra, mas também a moradia) exigindo-se do empreendedor a implantação de infraestrutura capaz de integrar essa área rural à área urbana.

4.6 Instrumentos de Regularização

Em nosso ordenamento jurídico foram criados diversos instrumentos a fim de promover a regularização fundiária.

4.6.1 Inquérito civil e ação civil pública

O inquérito civil público e a ação civil pública são considerados uns dos mais úteis instrumentos de defesa de interesses metaindividuais (aqueles que pertencem a todos os indivíduos indistintamente). Através deles busca-se uma proteção preventiva e de reparação dos danos causados aos interesses da coletividade.

O inquérito civil público “é aquele que, por expressa vocação constitucional, se presta à defesa dos interesses difusos e coletivos” sendo considerado um “procedimento investigatório privativo do Ministério Público” (ANDRADE, 2015 p. 167). Além de servir de embasamento da Ação Civil Pública, por permitir a colheita de provas, também pode ensejar a realização de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

A Ação Civil Pública pode ser proposta pelos legitimados previstos no artigo 5º da LACP (Lei 7.347/85), com destaque ao Ministério Público, responsável pela maioria das ações.

Proposta a ação, busca-se obter uma sentença que imponha, por exemplo, ao loteador a obrigação de realizar obras de infraestrutura a fim de regularizar um loteamento clandestino, de reverter loteamento que esteja sendo implantado sem aprovação (licença) do município, ou até mesmo obrigando a Administração Pública a realizar ações voltadas à fiscalização ou à regularização fundiária e urbanística, nos termos da lei.

A Ação Civil Pública tutela os interesses pertencentes a uma coletividade, estando o direito urbanístico incluído nesta seara de direitos difusos e coletivos já que pela sua própria natureza acaba atingindo uma parcela significativa da população.

4.6.2 Termo de ajustamento de conduta (TAC)

As expressões “Termo de Ajustamento de Conduta” ou “Compromisso de Ajustamento de Conduta”, conforme utiliza parte da doutrina, demonstram uma modalidade de autocomposição extrajudicial do conflito.

Nas palavras de Adriano Andrade, Landolfo Andrade e Cléber Masson (2015, p.223):

Os acordos extrajudiciais versando interesses metaindividuais são denominados compromissos de ajustamento de conduta. Por meio deles, alguns legitimados podem tomar dos responsáveis pelo dano ou ameaça o compromisso de que adequarão sua conduta às exigências legais, reparando o dano e afastando a ameaça, sob pena de cominações.

Em outras palavras, José Carlos Freitas (2003, p.90):

O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), também conhecido como Compromisso de Ajustamento de Conduta, é um acordo celebrado no inquérito civil, de que se vale o Ministério Público para impor obrigações de fazer ou não-fazer a um infrator da ordem urbanística, por danos potenciais ou efetivos causados aos interesses da coletividade. Pelo TAC, fixam-se o reconhecimento da culpa do investigado (pessoa física, jurídica ou o Poder Público), um plano de prevenção ou reparação dos danos e as sanções pelo descumprimento das obrigações (geralmente multas).

Através deste compromisso é possível atribuir ao proprietário/morador de determinada área a obrigação de promover a sua regularização, nos termos da lei. É uma forma rápida e amigável de solução do conflito advindo da irregularidade. Além disso, por ser considerado um título executivo extrajudicial, o seu descumprimento permite a execução em juízo (cumprimento forçado), tendo, portanto força coercitiva.

4.6.3 Zonas especiais de interesse social (ZEIS)

De acordo com a Solange Gonçalves Dias (2008, p.144):

As Zeis são uma espécie de zoneamento dentro do qual se admite a aplicação de regras especiais de uso e de ocupação do solo em áreas já ocupadas ou que venham a ser ocupadas por população de baixa renda, tendo em vista precipuamente a salvaguarda do direito à moradia previsto no artigo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88).

Trata-se, portanto de um instrumento de regularização fundiária cujo foco é garantir a população de baixa renda um lugar em que possam habitar de forma digna por isso se submetem a regras especiais (possibilita o registro de parcelamentos fora dos padrões geralmente permitidos pela legislação, sem que se esqueçam das condições de habitabilidade das moradias).

O fundamento legal das ZEIS está expresso no art. 47, V da Lei 11.977/09 bem como no art. 6º, da Constituição Federal (direito social a moradia).

Podem ser divididas em dois tipos, segundo Nelson Saule Jr. (2006, p. 3762-73):

[...] a Zeis de áreas ocupadas e a Zeis de áreas vazias. Na categoria de Zeis ocupadas estariam incluídas as favelas, os conjuntos habitacionais irregulares, os loteamentos irregulares e/ou clandestinos, as edificações deterioradas ocupadas pela população de baixa renda (cortiços), as ocupações irregulares em áreas remanescentes de quilombos ou em áreas de valor ambiental. Na categoria de Zeis não ocupadas estão os vazios construídos e os terrenos e glebas não utilizados ou subutilizados.

Independente da modalidade da Zeis a sua implementação deve ser feita através de uma lei municipal (Plano Diretor ou lei específica) que deverá regular os perímetros delimitados das áreas, os critérios para a definição das regras especiais de uso e ocupação do solo, e os instrumentos que poderão ser empregados nos processos de regularização e urbanização dessas áreas.

Neste contexto, ao estabelecerem Zeis, os municípios podem objetivar (Brasil, 2001, p. 156):

- a inclusão de parcelas da população marginalizadas por não terem tido a possibilidade de ocupação do solo urbano dentro das regras gerais;
- a introdução de serviços e a realização de obras de infra-estrutura urbanas em locais aos quais antes não chegavam, melhorando as condições de vida da população;
- a regulação do mercado de terras urbanas, mediante a redução das diferenças de qualidade entre padrões de ocupação e a correspondente redução das diferenças de preços entre as terras;
- a introdução de mecanismos de participação direta dos moradores no processo de definição dos investimentos públicos em urbanização para a consolidação dos assentamentos;
- o aumento da arrecadação do município, pois as áreas regularizadas ficam aptas à tributação;
- o aumentar da oferta de terras para os mercados urbanos de baixa renda.

O Município promove as ações de regularização das Zeis tanto nas propriedades públicas como nas privadas.

O procedimento de transformação de uma determinada área em ZEIS na maioria das vezes (glebas e assentamentos) é o seguinte:

1º Realiza-se um estudo de viabilidade técnica, jurídica e financeira da regularização.

2º Elabora-se uma lei municipal específica (estabelecendo os perímetros da área, critérios de elaboração das ZEIS, forma de execução e diretrizes) que institui as ZEIS.

3º Forma-se uma comissão composta pela Prefeitura Municipal e os moradores da área a fim de elaborar e aprovar um projeto de urbanização.

4º Por meio de um Decreto Executivo aprova-se o plano.

5º Realizam-se as obras necessárias à regularização, conforme definido no plano.

6º O processo é remetido ao Cartório de Registro de Imóveis, conforme determina a Lei de Registros Públicos.

7º Por fim outorgam-se às famílias de moradores o título de posse ou propriedade do imóvel.

Este instituto têm se mostrado bastante eficaz em algumas regiões do país, como bem demonstra a cidade de Recife, que no ano 2000 teve cerca de 200 das aproximadamente 500 favelas regularizadas e classificadas como ZEIS (CARMONA, 2015, p.383).

4.6.4 Desapropriação

O instituto da desapropriação é considerado a espécie mais gravosa de intervenção do Estado na propriedade por suprimir o domínio de quem o detinha e transferi-lo compulsoriamente a outrem.

Encontra fundamento constitucional nos artigos artigo 5º, inciso XXIV (desapropriação fundada na necessidade pública, utilidade pública e interesse social), 22, inciso II (competência legislativa privativa da União), 182, parágrafo 4º, inciso III (desapropriação sancionatória urbanística feita pelo Município), 184, caput (competência exclusiva da União para desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária) e parágrafo 5º (imunidade tributária em caso de desapropriação),

185 (proíbe a desapropriação para reforma agrária sobre a pequena/média propriedade) e 243 (confisco de glebas utilizadas para o plantio ilegal).

Em âmbito infraconstitucional podemos citar os seguintes diplomas:

- a) Decreto-Lei nº 3.365/41 (desapropriações por necessidade e utilidade pública);
- b) Lei nº 3.833/60 (desapropriação por utilidade pública para execução de obras no Polígono da Seca);
- c) Lei n. 4.132/62 (desapropriação por interesse social);
- d) Decreto-Lei nº 1.075/70 (imissão na posse initio litis em imóveis desapropriados urbanos);
- e) Lei nº 8.257/91 (expropriação de terras usadas para cultivos ilegais);
- f) Lei Complementar nº 76/93 e Lei nº 8.629/93 (desapropriações de imóveis rurais para fins de reforma agrária);
- g) Lei Complementar nº 101/00 (torna nula de pleno direito o ato de desapropriação de imóvel urbano em desconformidade com o art. 182, §3º, CF);
- h) Lei nº 10.257/01 - Estatuto da Cidade (desapropriação urbanística de competência municipal);
- i) Lei nº 10.406/02 - Código Civil (variados dispositivos disciplinando a desapropriação).

Para Celso Antônio Bandeira de Mello (2001, p. 711):

[...] desapropriação se define como o procedimento através do qual o Poder Público, fundado em necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, compulsoriamente despoja alguém de um bem certo, normalmente adquirindo-o para si, em caráter originário, mediante indenização prévia, justa e pagável em dinheiro, salvo no caso de certos imóveis urbanos ou rurais, em que, por estarem em desacordo com a função social legalmente caracterizada para eles, a indenização far-se-á em títulos da dívida pública, resgatáveis em parcelas anuais e sucessivas, preservado seu valor real.

Vale lembrar que existem diversos tipos de desapropriação de modo que interessam ao presente trabalho apenas aquelas conhecidas como desapropriação sanção em virtude do descumprimento da função social da propriedade.

A desapropriação sanção ou desapropriação para fins de reforma urbana, nas palavras de Nelson Saule Jr. e Paulo Silveira Martins Leão Jr. (2002, p. 97):

Com base na Constituição Federal e no Estatuto da Cidade, o Poder Público municipal pode aplicar a desapropriação para fins de reforma urbana nos casos em que o imóvel não estiver cumprindo sua função social, ou seja, quando não atender às exigências fundamentais da ordenação da cidade, expressas no Plano Diretor.

No caso da desapropriação para fins de reforma urbana deve-se seguir basicamente o seguinte procedimento:

- 1- Inicialmente o Poder Público deverá se incumbir de declarar a área objeto da desapropriação como sendo de utilidade pública ou interesse social, especificando a destinação que se pretende dar ao bem, trazendo o fundamento legal que a autoriza, bem como os recursos orçamentários destinados à sua efetivação.
- 2- Posteriormente vem a chamada executória, ocasião em que deverão ser tomadas as providências no plano concreto para a concretização da manifestação de vontade presente na declaração acima descrita, podendo ser fragmentada em administrativa (na hipótese de acordo sobre a indenização e o ato da expropriação, celebrado entre o Poder Público e o expropriado) e judicial (hipótese em que o Poder Público ajuíza Ação Expropriatória perante o Poder Judiciário, podendo requerer inclusive a imissão provisória na posse, por intermédio de prévio depósito da quantia, fixada, consoante a jurisprudência, por avaliação judicial).

Este instrumento deve ser utilizado com muita cautela pelo Administrador Público em razão dos graves ônus que acarreta, de modo que, em sendo utilizado sem necessidade ou em desconformidade com a lei, pode gerar inclusive responsabilização do prefeito. Neste contexto, a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000) declarou ser nulo o ato de desapropriação de imóvel urbano quando ausente prévia e justa indenização a ser paga em dinheiro, ou mediante prévio depósito judicial do valor da indenização.

4.6.5 Concessão de direito real de uso (CDRU) e concessão especial de uso para fins de moradia (CEUM)

Existe uma distinção entre a Concessão Especial de Uso e a Concessão Especial de Uso para fins de moradia. A primeira adentrou o nosso ordenamento jurídico através do Decreto-Lei n° 271/67, especificamente em seu art. 7°, que assim dispõe:

Art. 7º É instituída a concessão de uso de terrenos públicos ou particulares remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, como direito real resolúvel, para fins específicos de regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas.

A Concessão de Direito Real de Uso traduz, basicamente, um contrato através do qual a Administração Pública entrega o uso de terreno (público ou privado), não indicando a transferência de domínio, por um período de tempo (determinado ou indeterminado), de forma onerosa ou gratuita, com a incumbência por parte do concessionário de destiná-lo especificamente dentro dos fins previstos em Lei, atendendo, deste modo, o princípio da supremacia do interesse público.

O instrumento da Concessão de Uso Especial para fins de Moradia, por sua vez, foi disciplinado inicialmente por meio da Medida Provisória n°.2.220/2001. Posteriormente veio a Lei 9636/98 e sua alteração através da Lei 11.481/07, de modo a aperfeiçoar o instituto.

Sobre a CUEM, Paulo Afonso Cavichioli Carmona (2015, p.386):

Atualmente, está disciplinada pela Medida Provisória 2.220/2001, que cuidou tanto da concessão de uso especial individual (art. 1º), quanto da concessão de uso outorgada de forma coletiva (art. 2º), sem se esquecer da autorização de uso para fins de comerciais, esta com nítida natureza de ato administrativo discricionário (art. 9º). Nos três casos há uma limitação temporal (posse até 30/06/2001), ou seja, não se aplica para invasões ou ocupações posteriores. Todas as hipóteses incidem sobre imóveis públicos urbanos e é um instrumento a serviço da regularização fundiária.

Será concedido ao ocupante de imóvel público urbano, que não ultrapasse 250 metros quadrados, o direito ao uso e não ao domínio. Exige-se, como requisito para a CEUM individual, que o cessionário não possua outro imóvel urbano

ou rural e que utilize o imóvel público para moradia sua e/ou de sua família, por um período superior a cinco anos, de forma pacífica e ininterrupta, permitindo-se a soma do tempo em que seu antecessor ocupara o imóvel, desde que também de forma contínua, até 31 de junho de 2001.

No caso da CUEM coletiva, tratando-se de imóveis com mais de 250 metros quadrados ocupados por população de baixa renda que preencha os requisitos antes mencionados (posse de 5 anos ininterrupta e sem oposição, finalidade de moradia, beneficiário não proprietário de outro imóvel), com impossibilidade de identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, será atribuída igual fração ideal (250 m²) a cada um deles, não sendo necessário observar a real dimensão do terreno em que cada um ocupe.

Extingue-se o direito à concessão especial para fins de moradia, nos termos do art. 8º, I e II, quando o cessionário der destinação diversa da moradia ou quando este adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural.

Também extingue tal direito, nos termos do art. 71-A da Lei 11.977/09, ato unilateral da Administração, quando a finalidade for viabilizar a realização de obras de urbanização em assentamentos irregulares de baixa renda ou em benefício da população moradora, nos casos dos contratos de CUEM firmados antes da intervenção na área.

4.6.6 Usucapião urbana

Fernanda Carolina Vieira da Costa (Regularização da Terra e da Moradia, 2002 p. 107) conceitua a usucapião especial urbana como sendo:

Um instrumento de regularização fundiária de áreas particulares ocupadas por população de baixa renda para fins de moradia. O morador pode adquirir a propriedade pela posse de um bem (imóvel ou móvel) por um período superior ao período mínimo determinado pela lei, se não houver ação judicial de reintegração de posse e desde que atenda aos requisitos básicos. O Usucapião pode ser individual ou coletivo.

Existem, em nosso ordenamento jurídico, três modalidades de usucapião urbana:

Modalidade	Previsão Legal	Característica
Extraordinária	Art. 1.238, CC	Justo título e boa-fé + prazo aquisitivo de 10 ou 15 anos.
Ordinária	Art. 1.242, CC	Justo título e boa-fé + prazo aquisitivo de 5 ou 10 anos.
Especial ou Pro Labore	Art. 183, CF, Art. 9º-14º, Estatuto da Cidade e Art. 1.240, CC.	Área urbana de até 250 m², 5 anos ininterruptos, sem oposição, fins de moradia, não ser proprietário de outro imóvel.

A usucapião, assim como a CUEM, também pode ser individual (art. 9º, Estatuto da Cidade) ou coletiva (art. 10, Estatuto da Cidade).

Os requisitos básicos para a usucapião urbana, nos termos da Lei, são: imóvel localizado em área urbana; dimensão máxima de 250 m²; não ter outra propriedade registrada no nome do beneficiário; posse ininterrupta do local há 5 (cinco) anos e sem oposição, finalidade de moradia própria ou da família somente.

Além destes existe outro requisito, de fundamental importância para a aquisição da propriedade pela Usucapião, trata-se do provimento jurisdicional, que, deve ser imediatamente registrado no Ofício de Registro Imobiliário da circunscrição onde se localiza o imóvel, para tornar efetiva a aquisição da propriedade, concedendo-lhe efeito *erga omnes* (oponível contra todos), tanto na modalidade individual, como na coletiva, sendo que nesta, o juiz fixará uma fração ideal do imóvel a cada possuidor.

Na hipótese de usucapião coletiva, os usucapiantes podem entrar com uma ação coletiva, podendo ser representados pela associação de moradores, desde que haja autorização expressa no estatuto da associação;

Tratando da usucapião coletiva, Sousa Junior (2010, p. 256) explica que ocorre à constituição de um condomínio entre os moradores que estavam na posse daquela área urbana, que tem as seguintes características:

- a) Igualdade de frações, salvo acordo escrito, feito antes da inserção da carta de sentença no registro imobiliário, que estabeleça quotas diversas;
- b) Indistinção das frações ideias;
- c) Indivisibilidade, salvo no caso de deliberação favorável de 2/3 dos condôminos, se por ventura houver execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.
- d) Validade das decisões por maioria dos presentes com a consequente vinculação dos discordantes ou ausentes.

Nosso ordenamento jurídico, na tentativa de evitar que este instituto caia na descrença, como também para não permitir a sua utilização de forma inadequada, traz obstáculos e impedimentos, evitando a dita indústria da Usucapião Especial Urbana.

Neste sentido, o §2º, do artigo 9º, da Lei nº 10.257/2001, estabelece que “o direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez”.

O Código Civil, em seu art. 102, reza que “Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião” e a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal aduz que “desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”.

Além dessas disposições vale trazer os art. 183, §3º determinando que “os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião” bem como o art. 255, §5º afirmando serem “indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais”, ambos da Constituição Federal.

Importante pontuar que, apesar de não ser o foco do presente trabalho, existe uma divergência doutrinária e jurisprudencial no tocante a possibilidade de usucapião de bens públicos.

Os tribunais superiores entendem ser proibida expressamente a usucapião de imóveis públicos, com fundamento no art. 183, §3º e 191, p. único da Constituição Federal.

Por outro lado, parte da doutrina, entre eles Silvio Rodrigues, Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald e Flávio Tartuce defendem a possibilidade de usucapião de bens públicos tendo como principal argumento o princípio da função social da propriedade.

4.6.7 Título de compra e venda

Existem algumas situações em que uma parcela da população já se encontra instalada em uma determinada área fazendo dela sua moradia mesmo sem ter a propriedade ou posse legítima dessa área, ou seja, formam ocupações irregulares.

No intuito de regularizar essa situação, seja de áreas públicas ou particulares, havendo concordância entre os moradores e os proprietários dos imóveis, é possível firmar-se um contrato de compra direta estabelecendo a obrigação do proprietário de transferir a propriedade para os ocupantes de forma individual ou coletiva desde que como contraprestação estes paguem uma determinada quantia pela área que vão adquirir.

Tratando-se de áreas públicas faz se necessária a observação dos seguintes requisitos legais: 1- destinação da área para uso de moradia de interesse social (caso ela tenha outro uso), desafetando-a do uso atual; 2- requerer autorização do Poder Legislativo local para poder transferir esta área; 3- decretar dispensada de licitação a venda da área, esclarecendo que isso está sendo feito com a finalidade de satisfazer à demanda de habitação de interesse social.

Este contrato, conhecido como “título de compra e venda”, deve ser feito de forma escrita através de escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis, pois somente após esse registro se transfere o domínio do imóvel.

4.6.8 Doação

Flávio Tartuce (2015, p. 696) ensina que pela doação “o doador transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o donatário, sem a presença de qualquer remuneração. Trata-se de ato de mera liberalidade, sendo um contrato benévolo, unilateral e gratuito”.

A doação pode funcionar como um instrumento de regularização fundiária em três circunstâncias:

Primeiro: havendo um imóvel particular ocupado por pessoas de baixa renda, e o dono desejar doar a área para o Poder Público Municipal promover a urbanização e a regularização fundiária.

Segundo: na hipótese de o proprietário doar um imóvel para o município realizar um projeto de habitação de interesse social, auferindo como benefício à licença para valer-se de um potencial construtivo admitido pelo Plano Diretor ou lei municipal específica.

Por ultimo, podemos vislumbrar a possibilidade do Poder Público Municipal transferir um imóvel a ele pertencente para a população de baixa renda.

Em todas as possibilidades de doação tratadas acima se faz necessária autorização legislativa.

4.6.9 Direito de superfície

Previsto no Estatuto da Cidade, nos arts. 21 a 24 e também no Código Civil nos arts. 1.369 a 1.377, o direito real de superfície também pode ser utilizado para a promoção da regularização fundiária.

Para Flávio Tartuce (2015, p. 1029):

A superfície é o instituto real pelo qual o proprietário concede a outrem, por tempo determinado ou indeterminado, gratuita ou onerosamente, o direito de construir ou plantar em seu terreno. Tal direito real de gozo ou fruição recai sempre sobre bens imóveis, mediante escritura pública registrada no Cartório de Registro de Imóveis (art. 1.369, CC).

Sobre este instituto Maria Sylvia Zanella di Pietro (2002, p. 186-187):

O direito de superfície pode revelar-se importante instrumento para que a propriedade imobiliária cumpra sua função social, seja na área urbana, seja na área rural. (...) Com efeito, uma das grandes utilidades do direito de superfície é a de permitir a construção ou plantação sem necessidade de aquisição do terreno, o que oneraria o interessado em seu aproveitamento. Com isso facilita-se a utilização de terrenos alheios pela classe trabalhadora que não dispõe de recursos para a aquisição de terreno. Desse modo, o instituto pode contribuir para minorar a crise habitacional enfrentada em todo país.

Nelson Saule Jr. (2002, p. 120-121) cita algumas situações em que o Direito de Superfície pode ser utilizado na promoção da regularização fundiária:

Quando o proprietário tem dívidas tributárias com o município ele pode transferir o direito de superfície de lotes vazios ou ocupados para a Prefeitura, que como contrapartida poderá cancelar os débitos existentes; Quando a Prefeitura transfere ao proprietário o direito de construir em outro local, com base no potencial construtivo permitido pelo Plano Diretor da

cidade ou por lei municipal específica, e o proprietário concede à Prefeitura o direito de superfície de um local que será usado para habitação; Nas áreas particulares de até 250m², onde seja cabível o Usucapião Urbano, ocupadas por mais de uma pessoa ou família com construções de mais de um pavimento. Neste caso, o ocupante beneficiado com a aquisição da propriedade poderá conceder o direito de superfície para os demais; Se a área urbana ocupada for particular, o proprietário pode conceder o direito de superfície para a Prefeitura promover a urbanização e a regularização, e após a urbanização a Prefeitura deve conceder o direito de superfície para a população ocupante da área.

O direito de superfície, portanto, exerce um importante papel na promoção de uma política urbana efetiva em que se busca diminuir o déficit habitacional da população de baixa renda.

4.6.10 Cessão da posse

A Lei 9.785, de 29 de janeiro de 1999, que acrescentou os parágrafos 3º, 4º e 5º, no artigo 26, da lei nº 6.766/79 se incumbiu de prever a “cessão da posse”, nestes termos:

§ 3º Admite-se, nos parcelamentos populares, a cessão da posse em que estiverem provisoriamente imitidas a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas entidades delegadas, o que poderá ocorrer por instrumento particular, ao qual se atribui, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando a disposição do inciso II do art. 134 do Código Civil.

§ 4º A cessão da posse referida no § 3º, cumpridas as obrigações do cessionário, constitui crédito contra o expropriante, de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

§ 5º Com o registro da sentença que, em processo de desapropriação, fixar o valor da indenização, a posse referida no § 3º converter-se-á em propriedade e a sua cessão, em compromisso de compra e venda ou venda e compra, conforme haja obrigações a cumprir ou estejam elas cumpridas, circunstância que, demonstradas ao Registro de Imóveis, serão averbadas na matrícula relativa ao lote.

Quando a Administração Pública detém a posse provisória de imóveis sujeitos à processo judicial de desapropriação, ela pode ceder esta posse a população de baixa renda que neles esteja residindo (§3º, do art. 26, Lei 6766).

Nesta situação, findo o processo judicial de desapropriação e estando o Poder Público com a posse definitiva do imóvel, a cessão de posse deverá ser convertida em compromisso de compra e venda, conforme as obrigações respectivas estejam ou não cumpridas (art. 5º da CF/88; art. 46, da Lei Complementar nº 101/00, e § 5º, do art. 26, da Lei nº 6.766).

A cessão da posse poderá ser feita por instrumento particular, com força de escritura pública (registrada no competente Ofício de Registro de Imóveis), nos termos da Lei, de modo que, cumpridas as obrigações do cessionário, “constitui crédito contra o expropriante, de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais” (§4º, do art. 26, Lei 6766).

4.6.11 Lei de parcelamento do solo

A respeito da Lei de Parcelamento do Solo (Lei Federal 6.766/79) é importante saber que sua finalidade é normalizar as diversas modalidades de parcelamento do solo (loteamentos, desmembramentos e remembramentos) bem como dar garantias técnicas e jurídicas aos adquirentes dos lotes.

Vale lembrar que a Lei 9.785/99 promoveu algumas alterações na Lei 6.766/79 de modo a prever alguns instrumentos voltados à regularização fundiária de assentamentos urbanos informais, conforme tratado no item 4.5.3.

4.6.12 A Medida Provisória nº 759 de 22 de dezembro de 2016 e as principais alterações por ela trazidas

O presidente da república, Michel Temer, publicou no dia 23/12/16, através do Diário Oficial da União, a Medida Provisória nº 759 de 22/12/16, dispondo sobre a regularização fundiária rural, urbana e da Amazônia Legal além de instituir alguns mecanismos para aperfeiçoar a eficácia dos procedimentos de alienação de imóveis da União.

Sobre a edição desta medida, o advogado e especialista em direito fundiário, Mário Gilberto (2017) “Posso afirmar, sem medo de errar, que a Medida Provisória consiste numa verdadeira revolução no processo de regularização e registro dos assentamentos urbanos informais, localizados em todo o território nacional”.

Diante de tal afirmação, caso a Medida Provisória seja convertida em lei, haverá uma verdadeira reforma no sistema de Regularização Fundiária brasileiro.

Inicialmente foram promovidas uma série de alterações na Lei nº 8.629/93 com a finalidade de facilitar as desapropriações para fins de reforma agrária.

De acordo com o novo § 7º do art. 5º da Lei nº 8.629/93, na hipótese de arrematação judicial de imóveis rurais destinados à implementação de projetos integrantes do Programa Nacional de Reforma Agrária ou na aquisição por compra e venda, o pagamento poderá ser feito em dinheiro conforme regulamento neste sentido.

Pelo novo § 8º do art. 5º da Lei nº 8.629/93, as decisões judiciais transitadas em julgado que fixarem indenização da terra nua ou das benfeitorias indenizáveis em importância superior a ofertada pelo expropriante (corrigidas monetariamente), terão a diferença paga conforme determina o art. 100 da CF/88.

Outra novidade está na previsão de notificação para desocupação, sem prejuízo de sanções nas esferas cível e criminal, dos ocupantes de área destinada a projeto de assentamento que não se enquadrem como beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária (art. 18-B, Lei 8.629).

De acordo com o art. 22-A, poderão ser cedidas aos beneficiários ou doadas em benefício da comunidade de assentados as benfeitorias (reprodutivas ou não) existentes no imóvel destinado para reforma agrária.

Esta Medida Provisória preuncia, nos arts. 19, 19-A e 20, novos parâmetros para escolher quem serão os beneficiários do programa de reforma agrária.

Em seguida foram feitas alterações na Lei 11.952/09, que regulamenta a regularização fundiária na Amazônia Legal, quais sejam:

- 1- Vedação da regularização fundiária nas áreas ocupadas por ocupantes de cargos ou empregos públicos (ou seu cônjuge/companheiro) – art. 5º, Lei 11.952.
- 2- Alteração das cláusulas do título de domínio ou do termo de concessão de direito real de uso – art. 15, Lei 11.952.
- 3- Previsão de resolução de pleno direito do título de domínio ou do termo de concessão em caso de descumprimento (independentemente de notificação ou interpelação).
- 4- Cancelamento automático do título precário em caso de alienação do imóvel – art. 19-A, Lei 11.952.
- 5- Havendo desmatamento irregular nas áreas de reserva legal ou de preservação permanente, durante a vigência das cláusulas

resolutivas, resolve-se o título de domínio ou o termo de concessão, revertendo-se a área em favor da União.

Tratando-se de regularização fundiária urbana, a MP 759/16 revoga o capítulo III da Lei 11.977/09 abandonando os conceitos nele trazidos e abraçando um novo modelo de regularização fundiária tanto urbana como rural.

Uma importante mudança trazida nesta medida foi a nova concepção de Regularização Fundiária Urbana, conhecida como REURB e tida como uma nova modalidade de legalizar os espaços urbanos informais.

O art. 10 da Medida Provisória se encarregou de trazer os objetivos da REURB, nestes termos:

Art. 10. Constituem objetivos da Reurb:

I - identificar os núcleos urbanos informais, organizá-los e assegurar a prestação de serviços públicos aos seus ocupantes, de modo a melhorar sua qualidade de vida;

II - ampliar o acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, de modo a priorizar a permanência dos ocupantes nos próprios núcleos urbanos informais, a serem posteriormente regularizados;

III - promover a integração social e a geração de emprego e renda;

IV - estimular a resolução extrajudicial de conflitos, em reforço à consensualidade e à cooperação entre Estado e sociedade;

V - conceder direitos reais, preferencialmente em nome da mulher;

VI - garantir o direito social à moradia digna e às condições de vida adequadas;

VII - ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes; e

VIII - concretizar o princípio constitucional da eficiência na ocupação e no uso do solo.

Através destas disposições é possível ver a preocupação do legislador em facilitar e estimular a promoção da regularização fundiária, o que configura uma tutela maior dos direitos da população de baixa renda.

A REUB se divide em duas modalidades (art. 11, incisos I e II, da MP 759), conforme ensina Alberto Gentil de Almeida Pedroso (2017):

A regularização fundiária de interesse social – Reurb-S – aplicável a núcleos urbanos informais (ou seja, os clandestinos, irregulares ou aqueles nos quais, atendendo à legislação vigente à época da implantação ou regularização, não foi possível realizar a titulação de seus ocupantes, sob a forma de parcelamentos do solo, de conjuntos habitacionais ou condomínios, horizontais, verticais ou mistos) ocupados predominantemente por população de baixa renda, observado o disposto em ato do Poder Executivo federal; e a regularização fundiária de interesse específico – Reurb-E – aplicável a núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada como predominantemente de baixa renda:

Manteve-se, portanto, a divisão da regularização fundiária urbana nas modalidades “de interesse social” e de “interesse específico”, apesar de terem recebido outro nome (Reurb-S e Reurb-E).

Outro artigo que merece destaque é o art. 20 que prevê o rol de legitimados a promover a regularização fundiária sob a nova roupagem trazida pela MP 759. Vejamos:

Art. 20. Poderão requerer a Reurb, respeitado o disposto na Seção II:
 I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, diretamente ou por meio de entidades da administração pública indireta;
 II - os seus beneficiários, individual ou coletivamente, diretamente ou por meio de cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária urbana;
 III - os proprietários, loteadores ou incorporadores;
 IV - a Defensoria Pública, em nome dos beneficiários hipossuficientes; e
 V - o Ministério Público.
 § 1º Nos casos de parcelamento do solo, conjunto habitacional ou condomínio informal, empreendido por particular, a conclusão da Reurb confere direito de regresso aos beneficiários contra os responsáveis pela implantação dos núcleos urbanos informais.
 § 2º O requerimento de instauração da Reurb por proprietários, loteadores e incorporadores que tenham dado causa à formação de núcleos urbanos informais, ou os seus sucessores, não os eximirá de responsabilidades administrativa, civil ou criminal.

Ora, houve uma expansão do rol de legitimados a promoverem a regularização fundiária urbana, em especial através da inclusão, de forma expressa, do Ministério Público e da Defensoria Pública, instituições que desempenham importante papel na garantia dos direitos fundamentais da sociedade.

Um dos pontos mais importantes e inovadores da MP 759 é a instituição de uma nova forma de aquisição da posse denominada “legitimação fundiária”.

A própria redação da MP se incumbe de definir e estabelecer a forma de aplicação desse novo instituto. Nestes termos:

Art. 22. A legitimação de posse constitui ato do Poder Público destinado a conferir título, por meio do qual fica reconhecida a posse de imóvel objeto da Reurb, com a identificação de seus ocupantes, do tempo da ocupação e da natureza da posse.
 § 1º O título de legitimação de posse será concedido, ao final da Reurb, aos ocupantes cadastrados pelo Poder Público que satisfaçam as seguintes condições, sem prejuízo de outras que venham a ser estipuladas em ato do Poder Executivo federal:

I - não sejam concessionários, foreiros ou proprietários de imóvel urbano ou rural;

II - não tenham sido beneficiários de mais de uma legitimação de posse ou fundiária de imóvel urbano com mesma finalidade; e

III - em caso de imóvel urbano com finalidade não residencial, seja reconhecido o interesse social de sua ocupação pelo Poder Público emitente do título de legitimação de posse.

§ 2º A legitimação de posse poderá ser transferida por causa mortis ou por ato inter vivos.

§ 3º A legitimação de posse não se aplica aos imóveis urbanos situados em área de titularidade do Poder Público.

Art. 23. Sem prejuízo dos direitos decorrentes do exercício da posse mansa e pacífica no tempo, aquele em cujo favor for expedido título de legitimação de posse, decorrido o prazo de cinco anos de seu registro, terá a conversão deste em título de propriedade, desde que atendidos os termos e as condições do art. 183 da Constituição.

§ 1º Na hipótese de não serem atendidos os termos e as condições art. 183 da Constituição, o título de legitimação de posse poderá ser convertido em título de propriedade, desde que satisfeitos os requisitos de usucapião, estabelecidos na legislação em vigor.

§ 2º A legitimação de posse, após ser convertida em propriedade, constitui forma originária de aquisição, de modo que a unidade imobiliária com destinação urbana regularizada restará livre e desembaraçada de quaisquer ônus, direitos reais, gravames ou inscrições, eventualmente existentes em sua matrícula de origem, exceto quando estes disserem respeito ao próprio beneficiário.

§ 3º Na hipótese a que se refere o § 2º, os ônus, os direitos reais, os gravames ou as inscrições eventualmente existentes em sua matrícula de origem permanecerão gravando o seu titular original.

Art. 24. O título de legitimação de posse poderá ser cancelado pelo Poder Público emitente, quando constatado que o beneficiário não satisfazia ou deixou de satisfazer as condições estipuladas nesta Medida Provisória e em ato do Poder Executivo federal.

Trata-se de um instrumento de regularização fundiária que merece destaque por ser inédito já que não havia disposição neste sentido quando da edição da Lei 11.977/09.

A fim de acompanhar os avanços tecnológicos experimentados pela nossa sociedade a MP 759 previu que os procedimentos administrativos bem como os atos de registro relativos à REURB serão executados preferencialmente por meio eletrônico (art. 54 da MP 759 e arts. 37 a 41 da Lei 11.977).

Importante trazer o art. 57 da MP 759, através do qual fica vedada a aplicação da Lei de Parcelamento do Solo (Lei 6766/79) exceto no tocante aos crimes previstos em seus arts. 50,51 e 52.

Dentro das disposições finais da MP 759 é conveniente destacar a facilidade trazida pelo art. 58 ao dispensar os requisitos previstos no art. 17, I, da Lei 8666, na hipótese de desafetação.

Interessante disposição se encontra no art. 62 da MP 759, nestes termos:

Art. 62. Não serão regularizadas as ocupações que incidam sobre áreas objeto de demanda judicial que versem sobre direitos reais de garantia ou constrições judiciais, bloqueios e indisponibilidades, até o trânsito em julgado da decisão, ressalvadas a hipótese de o objeto da demanda não impedir a análise da regularização da ocupação pela administração pública e a hipótese de acordo judicial.

Por fim, merece destaque a previsão do “Direito Real de Laje” (art. 25, MP 759) que de acordo com o art. 1.510-A do Código Civil:

Consiste na possibilidade de coexistência de unidades imobiliárias autônomas de titularidades distintas situadas em uma mesma área, de maneira a permitir que o proprietário ceda a superfície de sua construção a fim de que terceiro edifique unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo.

Na verdade o Código Civil passou a reconhecer um direito que já existia na prática. Isto fica evidente quando o proprietário de um imóvel cede para outrem à parte de cima deste imóvel (conhecida como “laje”) para que este construa uma edificação autônoma em relação a construção existente na parte inferior do imóvel.

Apesar da MP 759 ter trazido outras mudanças além das acima citadas, o intuito do presente trabalho não é de esmiuçá-las já que, por ser uma Medida Provisória, cujo prazo de validade é de 60 dias (podendo ser prorrogado por mais 60 dias) não se sabe ainda se ela será convertida em Lei ou, em sendo, se haverá alterações em seu texto.

5 CONCLUSÃO

A moradia é uma necessidade que surgiu praticamente junto com o ser humano que precisava encontrar um abrigo para se proteger dos fenômenos da natureza e dos seus predadores naturais.

Ao longo do tempo a humanidade desenvolveu técnicas para melhorar as suas condições de sobrevivência e uma delas foi a construção de casas que permitissem não somente proteção mas também a efetivação dos direitos da personalidade inerentes à pessoa humana.

A fim de tutelar o direito à moradia, e mais especificamente a habitação (termo mais utilizado), vieram diversos diplomas internacionais que demonstravam uma íntima ligação desse direito com a dignidade da pessoa humana.

O primeiro e mais importante documento de proteção ao direito à moradia é a Declaração dos Direitos Humanos, de 1948, por meio da qual a moradia era consagrada como uma necessidade básica da pessoa humana.

Surgiram outros diplomas internacionais até que o direito a moradia fosse finalmente reconhecido no ordenamento jurídico brasileiro.

A garantia do direito à moradia começou bem tímida, com uma simples previsão de direito à propriedade descrita na Constituição do Império. No entanto, com o passar do tempo foi evoluindo até a sua expressa disposição na Constituição Federal de 1988, após o advento da Emenda Constitucional nº26/2000, conferindo-lhe status de direito fundamental.

O Brasil se preocupou em reconhecer o direito à moradia a todas as pessoas indistintamente, seja a população urbana, rural, indígena ou quilombola já que uma das características dos direitos fundamentais é a universalidade.

Por ser considerado direito fundamental e havendo disposição constitucional atribuindo-lhe aplicabilidade imediata (art. 5º, §1º, CF/88) entendemos que o Estado tem a obrigação de promover moradia digna a todas as pessoas, principalmente aquelas que vivem em estado de miséria.

O Direito Urbanístico, disciplina inserida dentro do ramo do Direito Coletivo e que, portanto, atinge um numero significativo de cidadãos, surgiu a fim de suprir a necessidade de regulamentação do processo de urbanização pelo qual o nosso país passou.

Fez-se necessária a criação de infraestrutura que pudesse abrigar a enorme parcela da população que passou a morar nas cidades e a elaboração de instrumentos legislativos capazes de solucionar os conflitos advindos da urbanização.

Neste contexto, algumas concepções ganharam bastante importância, como a função social da propriedade, a função social da cidade, o planejamento urbano, além da ideia de Direito à Cidade como um Direito Humano Coletivo cuja garantia se faz essencial à sociedade.

A fim de reparar as irregularidades existentes na realidade brasileira, dentre elas loteamentos clandestinos, cortiços, favelas, conjuntos habitacionais irregulares, e outras, surgiram alguns instrumentos previstos principalmente no Estatuto da Cidade, na Lei de Regularização Fundiária e, mais recentemente, na Medida Provisória nº759 de 22 de dezembro de 2016.

Em nossa pesquisa, ficou claro que para atingir eficácia jurídica e social, o direito à moradia precisa da ação do Estado por meio da execução de políticas públicas, relacionadas com a promoção urbana e habitacional. Isso não quer dizer que o Estado seja obrigado fornecer habitação para todas as pessoas, contudo deve estabelecer políticas públicas que assegurem o acesso de todos os cidadãos ao mercado habitacional, instituindo planos e programas habitacionais. O grande dilema incide na descoberta de o porquê com tantos instrumentos de regularização fundiária ainda nos deparamos com um elevado índice de déficit habitacional, em que a população não tem acesso digno ao direito fundamental social à moradia.

A Regularização Fundiária, seja de interesse social ou de interesse específico, ganha destaque hodiernamente como política de desenvolvimento urbano, uma vez que é a política pública mais adequada no sentido de enfrentar e solucionar a situação de informalidade já concretizada nas cidades brasileiras, mostrando-se suficiente e efetiva na solução dos problemas urbanísticos, apesar de ainda não ter recebido do Poder Público atenção suficiente, não sendo aplicada tanto quando deveria.

As opções para se utilizar dessa política pública são inúmeras, e seu êxito subordina-se sobretudo a habilidade de o Estado empreender os instrumentos dispostos no Estatuto da Cidade, na Lei 11.977/09 e na Medida Provisória nº 759/2016 para converter os obstáculos e desafios corriqueiros em oportunidades.

Ora, não é de hoje que nos horrorizamos ao ver notícias em jornais e nos demais meios de comunicação mostrando a condição sub-humana das pessoas que são obrigadas a morar nas ruas do nosso país. Muitos morrem de frio, fome, doenças e até mesmo chegam a ser espancados, isso sem falar nos despejos forçados e na violência empregada neles.

Tendo em vista essa realidade, o Brasil tem a missão de criar políticas públicas bem como qualquer outro tipo de ação material a fim de efetivar o direito à moradia porque somente assim estará, no termos do art. 1º, inciso III, da nossa Magna Carta, garantindo a dignidade da pessoa humana à sociedade.

O problema social do direito à moradia não será resolvido através da criação mais leis e regulamentos. Existe uma necessidade muito grande de dar maior efetividade aos instrumentos de Regularização Fundiária já previstos em lei a fim de diminuir o déficit habitacional, promover melhorias nas moradias precárias e fornecer infraestrutura a população de baixa renda, que sempre fica como vítima.

O ordenamento jurídico brasileiro detém vários instrumentos de regularização fundiária, a maioria deles tidos como notáveis avanços legislativos, no entanto a velocidade com que são aplicados está bem longe de ser a ideal.

Essa problemática deve ser apreciada rapidamente pelo Poder Público que deve criar alternativas eficientes quando tratar-se de direitos sociais e garantias fundamentais do cidadão brasileiro, como o direito à moradia digna.

Isto porque é evidente que, assegurando o direito fundamental social à moradia a parcela hipossuficiente da sociedade através da garantia de um lugar digno e bem estruturado para fazer sua habitação, nos termos das determinações da ONU, ficarão também assegurados outros direitos da personalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio. **Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais**. Belo Horizonte: DelRey e Lincoln Institute, 2006.

ALFONSIN, Betânia de Moraes e Outros. **Regularização da Terra e da Moradia: O que é e como implementar**. São Paulo: Instituto Pólis, 2002.

ALMEIDA, Fernando Barcellos de. **Teoria geral dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996.

ANDRADE, Adriano; ANDRADE, Landolfo; MASSON, Cleber. **Interesses difusos e coletivos esquematizado**. 5ª ed. São Paulo: Método, 2015.

ANTUNES, Paulo Bessa. **Direito Ambiental**. 11ª ed. amplamente reformulada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992

BRASIL, **Carta Mundial do Direito à Cidade (2005)**. Porto Alegre: V Fórum Social Mundial, 2005.

BRASIL. Comissão de Desenvolvimento Urbano e Interior da Câmara dos Deputados, Secretaria Especial de Desenvolvimento Urbano da Presidência da República, Caixa Econômica Federal e Instituto Polis. **Estatuto da Cidade: guia para implementação pelos municípios e cidadãos**. 2ª ed. Brasília: Câmara dos Deputados/Coordenação de Publicações, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL, Decreto nº 58.819 (1966). **Promulga a Convenção nº 97 sobre os Trabalhadores Migrantes**. Brasília: Senado, 1966.

BRASIL, Decreto nº 65.810 (1969). **Promulga a Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial**. Brasília: Senado, 1969.

BRASIL, Decreto nº 591 (1992). **Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação.** Brasília: Senado, 1992.

BRASIL, Decreto nº 592 (1992). **Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação.** Brasília: Senado, 1992.

BRASIL, Decreto nº 4.246 (2002). **Promulga a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas.** Brasília: Senado, 2002.

BRASIL, Decreto Lei 3.365 (1941). **Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública.** Brasília: Senado, 1941.

BRASIL, Decreto Lei nº 271 (1967). **Dispõe sobre loteamento urbano, responsabilidade do loteador concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências.** Brasília: Senado, 1967.

BRASIL, Decreto Lei 1.075 (1970). **Regula a imissão de posse, initio litis, em imóveis residenciais urbanos.** Brasília: Senado, 1970.

BRASIL, Lei nº 3.833 (1960). **Cria regime especial de desapropriação por utilidade pública para execução de obras no Polígono das Secas.** Brasília: Senado, 1960.

BRASIL, Lei nº 4.132 (1962). **Define os casos de desapropriação por interesse social e dispõe sobre sua aplicação.** Brasília: Senado, 1962.

BRASIL, Lei nº 4.591 (1964). **Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias.** Brasília: Senado, 1964.

BRASIL, Lei nº 6.766 (1979). **Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências.** Brasília: Senado, 1979.

BRASIL, Lei nº 7.347 (1985). **Lei de Ação Civil Pública.** Brasília: Senado, 1985.

BRASIL, Lei nº 8.078 (1990). **Código de Defesa do Consumidor.** Brasília: Senado, 1990.

BRASIL, Lei nº 8.245 (1991). **Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes.** Brasília: Senado, 1991.

BRASIL, Lei nº 8.257 (1991). **Dispõe sobre a expropriação das glebas nas quais se localizem culturas ilegais de plantas psicotrópicas e dá outras providências.** Brasília: Senado, 1991.

BRASIL, Lei 8.629 (1993). **Dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos no Capítulo III, Título VII, da Constituição Federal.** Brasília: Senado, 1993.

BRASIL, Lei nº 9.474 (1997). **Define mecanismos para a implementação do Estatuto dos Refugiados de 1951, e determina outras providências.** Brasília: Senado, 1997.

BRASIL, Lei 9.636 (1998). **Dispõe sobre a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União, altera dispositivos dos Decretos-Leis nos 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987, regulamenta o § 2º do art. 49 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.** Brasília: Senado, 1998.

BRASIL, Lei nº 9.785 (1999). **Altera o Decreto-Lei no 3.365, de 21 de junho de 1941 (desapropriação por utilidade pública) e as Leis nos 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (registros públicos) e 6.766, de 19 de dezembro de 1979 (parcelamento do solo urbano).** Brasília: Senado, 1999.

BRASIL, Lei nº 10.257 (2001). **Estatuto da Cidade.** Brasília: Senado, 2001.

BRASIL, Lei nº 11.977 (2009). **Lei de Regularização Fundiária.** Brasília: Senado, 2009.

BRASIL, Lei Complementar nº 76 (1993). **Dispõe sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária.** Brasília: Senado, 1993.

BRASIL, Lei Complementar nº 100 (2000). **Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências.** Brasília: Senado, 2000.

BRASIL, Medida Provisória nº 2.220 (2001). **Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 2001.

BRASIL, Medida Provisória nº 759 (2016). **Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal, institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, e dá outras providências.** Brasília: Presidência da República, 2016.

BRASIL, Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Direito à moradia adequada.** Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, 2013.

CAMMAROSANO, Márcio. Fundamentos Constitucionais do Estatuto da Cidade. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (coord.). **Estatuto da Cidade: Comentários à Lei Federal 10.257/2001.** São Paulo: Malheiros, 2003.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. **Curso de Direito Urbanístico.** Salvador: Juspodivm, 2015.

CARVALHO, Francisco José. **A função social do direito e a efetividade das normas jurídicas.** Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/a-funcao-social-do-direito-e-a-efetividade-das-normas-juridicas/7940>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 7ª ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

COSTA, Regina Helena. Instrumentos tributários para a implementação da política urbana. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (coord.). **Estatuto da Cidade: Comentários à Lei Federal 10.257/2001.** São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

COTRIM, Gilberto. **História Global: Brasil e Geral.** Volume único. São Paulo: Saraiva, 2012.

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio. **Estatuto da cidade (comentários à lei federal 10.257/2001).** 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

DIAS, Solange Gonçalves. Regularização fundiária em Zonas de Especial Interesse Social. **Revista Integração**. Abril/maio/junho 2008, Ano XIV, n. 53.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito das coisas**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. Vol. 4.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito de Superfície. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (coord.). **Estatuto da Cidade (Comentários à Lei Federal 10.257/2001)**. São Paulo: Malheiros, 2002.

EUA (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA), **Estatuto dos Apátridas (1954)**. Nova Iorque: Assembleia das Nações Unidas, 1954.

FACHIN, Luiz Edson. **A Função Social da Posse e da Propriedade Contemporânea (Uma Perspectiva da Usucapião Imobiliária Rural)**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

FALLA, Fernando Garrido. **Tratado de Derecho Administrativo**. 10ª Ed. Madrid: Tecnos, 1978. V.II

FERNANDES, Edésio e Outros. **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: DelRey, 2006.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2012.

FILHO, João Trindade Cavalcante. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. Disponível em <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjustica/noticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf>. Acesso em: 06 de jun. 2016.

FRANÇA. **Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)**. Paris: Assembleia Geral das Nações Unidas, 1948.

FRANCISCO, Caramuru Afonso. **Estatuto da Cidade Comentado**. Editora: Oliveira Mendes, 2001.

FREITAS, Ernani Cesar de; PRODANOV, Cléber Cristiano. **Metodologia do Trabalho Científico: Métodos e Técnicas da Pesquisa e do Trabalho Acadêmico**. Novo Hamburgo/RS: Universidade FEEVALE, 2013.

FREITAS, José Carlos de. **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Imprensa Oficial: Ministério Público do Estado de São Paulo, 1999.

_____. **Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (Agenda 21 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento)**. Assembleia das Nações Unidas, 1992.

_____. **Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**. Assembleia das Nações Unidas, 1965.

_____. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher**. Assembleia das Nações Unidas, 1979.

_____. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Assembleia das Nações Unidas, 1989.

_____. **Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 1990.

_____. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 1966.

_____. **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 1966.

FUKASSAWA, Fernando. **Regularização Fundiária Urbana**. São Paulo: Saraiva, 2013.

GILBERTO, Mário. MÁRIO GILBERTO comenta Medida Provisória que irá regularizar a situação fundiária do país e do DF. **Radar DF**. Disponível em: <<http://www.radardf.com.br/mario-gilberto-comenta-medida-provisoria-que-ira-regularizar-a-situacao-fundiaria-do-pais-e-do-df/>>. Acesso em: 15/01/2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas**. 3 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, v.5.

GOUVÊA, Denise de Campos. RIBEIRO, Sandra Bernardes. **A revisão da Lei Federal de Parcelamento do Solo Urbano e a Regularização Fundiária Sustentável: Novos conceitos urbano-ambientais**. Disponível em: <www.ibdu.gov.br>. Acesso em: 08 jul. 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A tutela jurisdicional dos interesses difusos**. CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 7., 1978.

HUMENHUK, Hesterston. O direito à saúde no Brasil e a teoria dos direitos fundamentais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 227, 20 fev. 2004. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/4839/o-direito-a-saude-no-brasil-e-a-teoria-dos-direitos-fundamentais>>. Acesso em: 30 mai. 2016.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. **Redes Contratuais no Mercado Habitacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LING, Antony. **A diferença entre uma ocupação e uma favela – e porque isso importa**. Disponível em: <<http://caosplanejado.com/a-diferenca-entre-uma-ocupacao-e-uma-favela-e-porque-isso-importa/>> Acesso em: 25 jul. 2016.

JUNIOR, Nelson Saule. **A Proteção Jurídica da Moradia nos Assentamentos Irregulares**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004.

MARICATO, Ermínia. **Habitação e Cidade**. Editora Atual: São Paulo, 1997.

MATTOS, Liana Portilho. **Estatuto da Cidade Comentado** (LEI N° 10.257, DE 10 DE JULHO DE 2001), Belo Horizonte: Ed. Mandamentos, 2002.

MEDEIROS, Carlos Henrique; Outros. **Metodologia da Pesquisa: Um Guia Prático**. Itabuna/BA: Via Litterarum, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de Construir**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1965.

_____. **Direito Municipal Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MILAGRES, Marcelo de Oliveira. **Direito à Moradia**. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Introdução ao Direito Ecológico e ao Direito Urbanístico (instrumentos jurídicos para um futuro melhor)**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

NAÇÕES UNIDAS. **ONU-HABITAT Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos**. Disponível em: < <https://nacoesunidas.org/agencia/onu-habitat/>>. Acesso em: 30 mai. 2016.

NALINI, José Renato; LEVY, Wilson. **Regularização Fundiária**. 2ª Ed. São Paulo: Forense, 2014.

NOLASCO, Loreci Gottschalk. **Direito Fundamental à Moradia**. São Paulo: Pillares, 2008.

PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida. Entrevista exclusiva sobre a Medida Provisória Nº 759/2016. **Notariado**. Disponível em: <<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=ODg5Mw==>>. Acesso em: 15 jan. 2017.

PEREIRA, Luíz Portella. **A Função Social da Propriedade Urbana**. Porto Alegre: Síntese, 2013.

PINHEIRO, Marcelo Rebello. **A Eficácia dos Direitos Sociais de Caráter Prestacional: em busca da superação de obstáculos**. Dissertação (Mestrado) – Universidade de Brasília, 2008.

PINTO, Victor Carvalho. Notas Introdutórias ao Direito Urbanístico, Ministério Público do Estado de São Paulo. **Temas de Direito Urbanístico**. São Paulo: Caohurb, 1999.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

PRESTES, Vanêscia Buzelato (Org.). Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. In: **Temas de direito urbano-ambiental**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

REISDORFER, Guilherme F. Dias. **Direito Urbanístico Contratual: dos atos negociais aos contratos de gestão urbana**. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2014.

ROLNIK, Raquel. **Regularização Fundiária Plena: Referências Conceituais**. *Regularização fundiária sustentável – conceitos e diretrizes / Raquel Rolnik... [et al.]. Brasília : Ministério das Cidades, 2007.

_____. Apresentação Geral. Curso à distância em regularização fundiária de assentamentos informais urbanos. In: **Regularização Fundiária Plena. Referências Conceituais**. Disponível em: <www.cidades.gov.br/secretarias-nacionais/programas-urbanos/biblioteca/regularizacao-fundiaria/publicacoes-institucionais-1/kit-regularizacao-fundiaria/livro-regularizacao-fundiaria-plena-referencias-conceituais/miolo_livro.pdf> Acesso em: 05 abr. 2017.

SALLES, Venicio Antonio de Paula. **Regularização Fundiária de Assentamentos Informais Urbanos**. Disponível em: <http://www.anoregmt.org.br/arquivos/9660/09660_07410_00023.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2016.

SANTOS, Antonio Silveira Ribeiro dos. **Estudos de Direito Urbanístico**. Disponível em: <<http://www.aultimaarcadenoe.com.br/estudos-de-direito-urbanistico/>>. Acesso em: 21 set. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. Supremo Tribunal Federal, o direito à moradia e a discussão em torno da penhora do imóvel do fiador. In: FACHIN, Zulmar (coord.). **20 anos de Constituição cidadã**. São Paulo: Método, 2008.

SARNO, Daniela Campos Libório. **Elementos de Direito Urbanístico**. Ed. Manole: São Paulo, 2004.

SAULE JÚNIOR. Nelson et al. **As Zonas Especiais de Interesse Social como instrumento da política de regularização fundiária**". Fórum de Direito Urbano e Ambiental, n° 30, nov. 2006, p. 3762-73.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 6ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. **Estudos Contemporâneos de Direitos Humanos**. 1ª ed. Birigui, SP: Boreal Editora, 2013.

SOARES, Lucécia Martins. **Estatuto da Cidade: Comentários à Lei Federal 10.257/2001**. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUSA JÚNIOR, José Lopes de. Usucapião Especial Urbana e a Função Social da Propriedade. **THEMIS - Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará**. Fortaleza, v. 8, nº 2, p. 243/268, ago/dez. 2010.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à Moradia e de Habitação**: Análise Comparativa e suas Implicações Teóricas e Práticas com os Direitos da Personalidade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

STEFANIAK, João Luiz. A Efetividade do Direito Humano e Fundamental à Moradia. **Portal Ceuma**. Disponível em: <<http://www.ceuma.br/portal/wp-content/uploads/2014/10/Efetividade-do-direito-humano-e-fundamental-%C3%A0-moradia.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

SUIÇA. **Convenção das Nações Unidas Relativa ao Estatuto dos Refugiados**. Genebra: Assembleia Geral das Nações Unidas, 1951.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2015.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

TORRES, Ricardo Lobo. **Curso de Direito Financeiro e Tributário**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VASCONCELOS, João Agripino Maia. **Regularização Fundiária e a Urbanização de Áreas Faveladas em Programas Financiados Pelo BNH**. Rio de Janeiro: BNH, 1986.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direitos Reais**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

VERDAN, Tauã Lima. **Anotações ao Princípio da Coesão Dinâmica das Normas Urbanísticas: Comentários Inaugurais**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,anotacoes-ao-principio-da-coesao-dinamica-das-normas-urbanisticas-comentarios-inaugurais,47854.html>> . Acesso em: 04 out. 2016.

WEIS, Carlos. **Os Direitos Humanos e os Interesses Transindividuais**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/Congresso/xtese3.htm>> Acesso em: 20 set. 2009