

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA

**A ESSENCIALIDADE DA USUCAPIÃO COLETIVA NO
CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE SOB O
FOCO DA DESFAVELIZAÇÃO URBANA**

Rosana Silva de Oliveira

Curitiba/PR
2015

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA

**A ESSENCIALIDADE DA USUCAPIÃO COLETIVA NO
CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE SOB O
FOCO DA DESFAVELIZAÇÃO URBANA**

Rosana Silva de Oliveira

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do professor Me. Israel Rutte e orientação metodológica da professora Me. Thaís Arruda Borin Petroski.

Curitiba/PR
2015

**A ESSENCIALIDADE DA USUCAPIÃO COLETIVA NO CUMPRIMENTO DA
FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE SOB O FOCO DA DESFAVELIZAÇÃO
URBANA**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como
requisito parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito

Israel Rutte
Orientador

Taciane Maria Bravo Moreira
Examinadora

Eduardo Novacki
Examinador

Curitiba/PR, 30 de novembro de 2015

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, segundo o meu mestre e orientador Israel Rutte, pois sem o seu apoio e dedicação este trabalho jamais de realizaria. Agradeço a Doutora Sirleide Hasenauer por segurar em minhas mãos em meus primeiros passos na advocacia e a professora Thaís Petroski por me ajudar a superar meus próprios limites no mundo encantador da pesquisa científica.

Dedico o presente trabalho primeiramente a Deus e ao Senhor Jesus Cristo por me ensinarem que o esforço sempre valerá a pena. Dedico também ao meu esposo José Carlos da Silva, bem como a toda minha família, por me entenderem e me incentivarem.

Milhões de brasileiros não têm teto, não têm chão, eu sou apenas mais um na multidão (...).
Estou vendo a cena vai chover e o rio vai transbordar e o meu castelo de madeira vai alagar (...). Mas, não importa se o chão de terra tem poeira, realizei meu sonho: meu castelo de madeira e é treta todo dia, todo dia, o dia inteiro, só falta construir um banheiro. Sou príncipe do gueto só quem é desce e sobe a ladeira, sou príncipe do gueto e o meu castelo é de madeira.

(A família - Castelo de madeira)

RESUMO

O presente trabalho trará uma visão geral sobre questões de direito material e de direito processual dando azo à finalidade do direito à propriedade. O estudo da viabilidade do cumprimento da função social visa garantir maior igualdade entre os povos, especialmente melhoria na qualidade de vida por intermédio do direito à moradia, análises com parcimônia, obviamente, tendo em vista a realidade do sistema brasileiro. A temática da pesquisa monográfica consiste na essencialidade da usucapião coletiva no cumprimento da função social da propriedade com ênfase na desfavelização urbana. Possui por objetivo geral a compreensão da importância em estudar a usucapião e compreender sua relevância prática. Nos objetivos específicos serão abordados a evolução histórica, a transformação da terra em propriedade, a possibilidade de regularização de áreas invadidas, a viabilidade do aproveitamento do solo urbano, conceito e espécies de usucapião, os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre o direito de propriedade e sua formalização, o esclarecimento da contradição paradigmática entre a legislação e a realidade. O assunto é de extrema relevância em vários aspectos, como o social, político, humano, entre outros, tendo em vista o aumento vertiginoso de áreas invadidas sem que decisões efetivas sejam tomadas para que o direito a propriedade seja garantido. Os resultados da investigação indicam que a usucapião coletiva encontra óbices processuais e até mesmo de desconhecimento por parte da população de baixa renda (seus destinatários) que, por conta do ambiente em que vivem, preferem postular o direito de propriedade individualmente.

Palavras - chave: Usucapião Coletiva. Função social da propriedade. Propriedade. Posse. Desfavelização urbana.

ABSTRACT

This work provides an overview on issues concerning substantive law and procedural law, giving rise to the purpose of right to property. The study of the feasibility of fulfilling the social role aims to ensure greater equality among peoples, especially by improving their quality of life through the right to housing; though concerning Brazil, one must obviously consider the reality of the Brazilian system. The subject of this monograph is the essentiality of collective adverse possession in fulfillment of the social function of property, with emphasis on urban land regularization (removal of slums). The general objective is to understand the importance of studying acquisitive prescription and to understand its practical relevance. The specific objectives will approach the historical evolution, the transformation of land ownership, the possibility of regularization of squatter areas, the viability of urban land use, concept and types of adverse possession, the doctrinal and jurisprudential positions on rights to property, and its formalization, and also the need to clarify the paradigmatic contradiction between legislation and reality. The subject is extremely important in several aspects, such as social, political, and human, among others, due to the steep rise in the number of invaded areas, with no effective decisions taken by the authorities to ensure the right to property. Research results indicate that the collective prescription finds procedural obstacles and even lack of information on the part of the low income population (the recipients) who, because of the environment they live in, choose to postulate property rights individually.

Key-words: Collective adverse possession. Social role of property. Property. Possession. Urban land regularization.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 USUCAPIÃO: ASPECTOS HISTÓRICO-EVOLUTIVO E CONCEITUAL	13
2.1 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA USUCAPIÃO E A TRANSFORMAÇÃO DA TERRA EM PROPRIEDADE	17
2.2 CONCEITO E ESPÉCIES DA USUCAPIÃO	25
3 QUESTÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA	32
3.1 A VIABILIDADE DO APROVEITAMENTO DO SOLO URBANO.....	43
3.2 A POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO DE ÁREAS INVADIDAS POR INTERMÉDIO DA USUCAPIÃO COLETIVA	58
3.2.1 Trâmites da usucapião coletiva	77
4 DESFAVELIZAÇÃO EM CURITIBA	95
4.1. DIREITO À MORADIA	103
4.2. CONTRADIÇÃO PARADIGMÁTICA ENTRE A LEGISLAÇÃO E A REALIDADE ATUAL.....	116
5 JULGADOS SOBRE USUCAPIÃO COLETIVA, DIREITO DE MORADIA E REGULARIZAÇÃO	124
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	137
REFERÊNCIAS	146

1 INTRODUÇÃO

O presente tema refere-se à análise do instituto da usucapião especial coletiva urbana, regulamentada pela Lei Federal nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade). Tem por escopo também, abordar acerca de aspectos processuais e constitucionais. O tema está relacionado ao estudo da usucapião coletiva e suas peculiaridades, especialmente na cidade de Curitiba.

A problemática consiste em saber, ou melhor, tentar descobrir qual a importância da usucapião coletiva no cumprimento da função social da propriedade. Busca-se no presente trabalho problematizar um dos direitos mais fundamentais de qualquer ser humano: o direito à moradia que, indubitavelmente, é imprescindível.

Sem esgotar o tema, pretende-se demonstrar como o instrumento da usucapião coletiva pode contribuir para a efetividade de uma política de regularização fundiária de áreas ocupadas.

O objetivo geral do presente estudo pretende destacar a importância da modalidade da usucapião coletiva, especialmente em Curitiba e compreender a relevância do estudo da função social da propriedade, possibilitando sua reflexão acerca da desfavelização urbana.

Nos objetivos específicos pretende-se fazer um aparato geral sobre a evolução histórica da usucapião no Brasil e a transformação da terra em propriedade; pesquisar a atual política de desfavelização em Curitiba; analisar a possibilidade de regularização de áreas de favelas ou aglomerados residenciais por intermédio da usucapião coletiva; demonstrar a viabilidade do aproveitamento do solo urbano; conceituar e diferenciar as espécies de usucapião; trazer os diversos posicionamentos sobre o direito à moradia e à função social da propriedade, tanto doutrinário quanto jurisprudencial; observar o exercício do direito de propriedade sob o viés da propriedade e da posse; esclarecer a contradição paradigmática que possa existir entre a legislação e a realidade atual.

A escolha do tema encontra justificativa na emergente necessidade de se atentar ao direito à moradia, constitucionalmente garantido. Ainda, a grande relevância dessa modalidade de usucapião deve-se aos seus destinatários, qual seja a população de baixa renda. Os beneficiários não podem ser proprietários de outro imóvel urbano ou rural. Isso revela que essas pessoas, tradicionalmente

excluídas, que moram em áreas irregulares foram contempladas com um instrumento jurídico apto a emancipá-las, pois as torna não somente proprietárias de bem no qual já exercem atividades típicas de proprietários, mas também possibilita a operacionalização do referido instrumento, sem a necessidade de aguardar ações estatais, em regra, morosas e inadequadas (FONTINELLI; COSTA p. 179).

O tema possui importância científica e prática, pois contribui para o estudo da evolução da posse e da propriedade no Direito, bem como sua aplicação à luz de dispositivos legais, entendimentos doutrinários e jurisprudenciais.

A relevância da questão urbana fez com que o Estatuto da Cidade inserisse no ordenamento nacional a usucapião especial urbana coletiva, instrumento ainda pouco utilizado.

É cediço que o presente trabalho pode contribuir para o desenvolvimento do estudo da propriedade e seus impactos na sociedade contemporânea, observando o passado para entender o futuro. Nesse sentido, faz-se necessário referenciar a obra “A função social da terra”:

A terra ainda é sinônimo de vida, apesar de tanta matança ter havido em seu nome. E é vida não só porque oferece frutos que matam a fome, mas porque purifica o ar que se respira e a água que se bebe. Fosse pouco, dá ainda o sentido do viver humano, sua referência, sua história, sua utopia e seu sonho. (...) A cultura que confunde a terra e sua função humana, social, com o direito abstrato de propriedade, exclusivo e excludente, faz uma opção contra a vida (MARÉS, 2003, p. 15).

É inoldável, no entanto, a essencialidade, a primordial importância que a usucapião representa no que tange a função social da propriedade, outrossim:

Dando-se um passo anterior à positivação jurídica, pode-se afirmar que o direito à moradia tem como fonte normativa concreta, material, antropológica, as necessidades básicas, indeclináveis, de todo e qualquer ser humano. Todo ser humano, como ser sensível e frágil, porque sente fome, porque sente dor, porque sente frio, porque carece de afeto, necessita de um abrigo, de momentos de privacidade e de recato familiar, enfim, necessita ter onde morar (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 68-69).

É imprescindível ressaltar que o presente trabalho, ao estudar este tema, buscará trazer indícios de soluções para problemas sociais como a utilização da terra, a possibilidade de regularização desses aglomerados urbanos ou sua inviabilidade quando situados em áreas de risco.

A usucapião repercute socialmente quando vista e exercida como um direito; ainda, repercute politicamente, pois é palco de discussões políticas acirradas e, por fim, repercute constitucionalmente por ser o direito de propriedade garantido pelo Texto Maior.

O presente estudo utilizará a pesquisa bibliográfica como metodologia, que será o procedimento utilizado para o desenvolvimento da pesquisa. Além disso, uma segunda fase da pesquisa contemplou a realização de uma entrevista na COHAB-CT (Companhia de Habitação Popular de Curitiba) com o objetivo de esclarecer a regularização fundiária na prática e saber se a usucapião coletiva já foi utilizada.

Este projeto se valerá do uso da pesquisa bibliográfica e segundo Maria Letícia de Paiva Jacobini (2006, p. 75):

A bibliografia é o conjunto das referências bibliográficas dos textos utilizados para a composição do trabalho. Por essa razão, este elemento pós-textual pode ser denominado também 'Referências Bibliográficas'. A referência bibliográfica, por sua vez, segundo a NBR 6023 'é o conjunto padronizado de elementos descritivos, retirados de um documento, que permite sua identificação individual'. A referência deve estar apropriada ao suporte do documento que vai ser referenciado: livro, revista, vídeo, filme, mapa e outros.

A metodologia é de primordial importância para que se verifiquem quais foram os procedimentos adotados para o desenvolvimento da pesquisa e sua respectiva tipologia.

Desta feita, após as considerações iniciais necessárias para obter uma noção geral do presente tema, passa-se à análise da pesquisa em si.

Para tanto, no segundo capítulo serão trabalhados os aspectos histórico-evolutivo e conceitual do instituto da usucapião e da propriedade. No capítulo três, tratar-se-á a respeito da função social da propriedade urbana, a viabilidade do aproveitamento do solo urbano e a possibilidade de regularização de áreas invadidas por intermédio da usucapião coletiva. Já o capítulo quatro aborda acerca da desfavelização em Curitiba, direito à moradia e a contradição paradigmática que possa existir entre a legislação e a realidade atual. Por último, mas não menos importante, o capítulo cinco que diz respeito à análise de alguns julgados direta ou indiretamente relevantes para o tema da presente pesquisa.

2 USUCAPIÃO: ASPECTOS HISTÓRICO-EVOLUTIVO E CONCEITUAL

O direito de propriedade pode ser exercido sob o viés da posse ou pode ser gerado através desta. Para Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 28) a posse é um fato natural, anterior ao ordenamento, já a propriedade é direito. O Direito protege os estados de aparência juridicamente relevantes sob certas condições. O sobredito autor bem conceitua a posse e segundo ele “posse prende-se ao poder físico de alguém sobre a coisa”. Todavia, não é qualquer posse que enseja a usucapião.

A posse *ad interdicta* é a que pode ser defendida pelos interditos, ou seja, pelas ações possessórias, porém, não gera direito à usucapião. Já a posse *ad usucapionem*, como o próprio nome sugere, é a que se prolonga por determinado lapso de tempo estabelecido por lei, e é capaz de gerar o direito de propriedade (GONÇALVES, 2009, p. 103-104).

Já no que tange ao texto constitucional, Paulo Bonavides (2008, p. 49), explica que direitos fundamentais são inicialmente inscritos nas constituições para depois ganharem concretização, após embates entre grupos majoritários e outros excluídos, como é o caso da população de baixa renda que ocupa áreas irregulares, formando favelas e cortiços.

Nesse diapasão, segue a lição de Venosa (2009, p. 26):

A doutrina tradicional enuncia ser a posse relação de fato entre a pessoa e a coisa. (...) Parece mais acertado afirmar que a posse trata de estado de aparência juridicamente relevante, ou seja, estado de fato protegido pelo direito. Se o Direito protege a posse como tal, desaparece a razão prática, que tanto incomoda os doutrinadores, em qualificar a posse como simples fato ou como direito.

O ordenamento jurídico, por esta razão, prevê os remédios possessórios. “Protege-se o estado de aparência, situação de fato, que pode não corresponder ao efetivo estado de direito, o qual poderá ser avaliado, com maior amplitude probatória e segurança, posteriormente” (VENOSA, 2009, p. 26).

Consoante o artigo 1210, § 1º do Código Civil, permite-se, excepcionalmente, a autotutela (legítima defesa e desforço imediato) previstos no

referido artigo e as ações possessórias (reintegração e manutenção de posse e interdito proibitório), previstos no Código de Processo Civil.

Dada a finalidade pragmática deste trabalho em discutir pontos relacionados à função social da posse, deixaram-se questões de alta indagação jurídica para doutrinadores de maior envergadura e conceitua-se posse como a exteriorização de um ou mais poderes do domínio sobre bens corpóreos. O mesmo autor conclui dizendo que a natureza da posse é de direito pessoal por não possuir a taxatividade do direito real, assim como a sua característica da relatividade do plano possessório, e que possui como finalidade precípua a proteção da propriedade (TAMAKI, 2015, p. 55-56; 83).

A usucapião é uma forma de aquisição originária da propriedade. Aplica-se a bens privados, uma vez que bens públicos não são usucapíveis. A obtenção deste direito real se dá pelo decurso do tempo de uma posse mansa e pacífica em área cujo proprietário foi omissa na fruição de seus direitos sobre o bem. Cada espécie de usucapião tem requisitos próprios (LUFT, 2010, p. 110).

A usucapião constitui modalidade de aquisição da propriedade em virtude da ocorrência de prescrição aquisitiva (posse e tempo). Assim, “a conceituação sintética pode ser: a usucapião é o instituto pelo qual o indivíduo adquire o domínio em virtude da posse prolongada” (CARVALHO FILHO, 2013, p. 159).

Quanto sua natureza jurídica, a usucapião coletiva, em uma primeira visão, trata-se de importante instrumento de política urbana. De outro lado, essa modalidade estampa poderoso instrumento de justiça social. Desta forma, é possível qualificar o instituto como uma forma de aquisição do domínio de imóvel urbano como instrumento de política urbana e de justiça social (CARVALHO FILHO, 2013, p. 162).

A usucapião permite que o possuidor de área particular, que cumpriu requisitos estabelecidos por lei requeira em juízo a declaração de propriedade, cuja sentença será levada a registro no Cartório de Registro de Imóveis, transformando os assentamentos irregulares em assentamentos legais, permitindo que seus moradores, possam numa etapa posterior, organizados, exigir do poder público, ações no sentido de disponibilizar equipamentos urbanos para atendimento desta população (STEFANIAK, 2010, p. 157).

A teoria da posse ensejou grande celeuma doutrinária. Do embate parece ter saído vencedor Ihering, pois a maioria dos Códigos Civis do Século XX adotou a teoria formulada por ele em suas normas no tocante à posse, inclusive o Digesto Civil de 2002 (artigo 1196). “Assim, a impressão que se tem é que o legislador brasileiro (...) preferiu a teoria objetiva em detrimento da subjetiva”. Entretanto, tal afirmação deve ser feita com parcimônia, pois, ao tratar da usucapião, o legislador demonstrou certa influência da teoria subjetiva ao utilizar a expressão “possuir como seu” o que remete a ideia de Savigny, que considera possuidor todo aquele que tiver intenção, vontade, *animus* de dono, o que se manteve com os artigos 1238, 1239, 1240, 1242 e 1260 do Código Civil de 2002 (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 136).

Como já asseverado, o pressuposto jurídico da usucapião é a posse. Por sua vez, o conceito de posse é extremamente polêmico, variando de acordo com a teoria adotada. Segundo a teoria subjetivista (de Savigny), a posse exige dois elementos: o *corpus*, elemento objetivo, retratado pelo poder físico sobre a coisa, e o *animus*, elemento subjetivo, representado pela vontade de ter a coisa como sua. Para a teoria objetiva (de Ihering), a posse se perfaz com o estado de fato, vale dizer, o poder de fato que o possuidor exerce sobre a coisa. O Novel Código Civil inspirou-se no pensamento objetivista de Ihering, muito embora tenha feito algumas concessões à teoria subjetivista. O artigo 1196 do vigente Código define a posse como o exercício de fato, pleno ou não de algum dos poderes inerentes ao domínio ou propriedade. A regra contida no Estatuto da Cidade parece mais afinada com a teoria subjetivista da posse, ao estabelecer, em seu artigo 9º, que “aquele que possuir como sua área ou edificação...” adquirirá o domínio do imóvel urbano. O texto parece deixar claro a necessidade do *animus domini*, isto é, não bastará o poder de fato que o possuidor exerce sobre a coisa (*corpus*). A observação é importante para afastar que se pleiteie por via da usucapião a posse direta em virtude de direito pessoal ou mera detenção (CARVALHO FILHO, 2013, p. 163).

Com o intuito de solucionar o problema das ocupações irregulares que ocorreram de forma desordenada durante décadas surgiu então a usucapião coletiva.

Diante de tais considerações iniciais, passa-se à análise histórica e conceitual da usucapião. Necessário se faz analisar a usucapião, a propriedade e

sua transformação sob a ótica da história, tendo em vista que a análise restrita e fria da letra da lei, além de perigosa, mostra-se insuficiente.

2.1 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA USUCAPIÃO E A TRANSFORMAÇÃO DA TERRA EM PROPRIEDADE

O presente capítulo não possui o condão de esgotar o tema, haja vista que seu fito é o de fazer um apanhado geral sobre o histórico da usucapião, bem como a transformação da terra em propriedade.

No que tange ao assunto posse e propriedade no Brasil, no que se alude ao referencial histórico, três foram as maiores referências que interferiram na conformação jurídica atual: 1) o esbulho das terras indígenas pelo processo de colonização; 2) a Independência de Portugal e a Proclamação da República e; 3) o fracasso das políticas públicas de reforma agrária e o surgimento de movimentos sociais de invasão de terras particulares (MENEZES, 2014, p. 89).

A história da usucapião, por decorrer da própria história da terra e sua transformação em propriedade, é tão antiga quanto à origem do homem em sociedade.

A usucapião veio para mitigar o brocardo que traz a máxima “*nulle terre sans seigneur*” (DINIZ, 2009, p. 106), que significa que não há terra sem senhor, haja vista ter por escopo a mudança da titularidade da propriedade. Por esta razão, faz-se mister abordar sobre o presente tema para a compreensão da realidade atual.

Quanto à origem do instituto da usucapião, segue a lição:

A usucapião restou consagrada na Lei das Doze Tábuas, datada de 455 antes de Cristo, como forma de aquisição de coisas móveis e imóveis pela posse continuada por um ou dois anos. Só poderia ser utilizada pelo cidadão romano, eis que os estrangeiros não gozavam dos direitos preceituados no *ius civile*. Desta forma, os romanos mantinham os seus bens perante os peregrinos e podiam reivindicá-los quando bem entendessem. Sendo a transmissão da propriedade romana cercada de diversas solenidades, no início a ação de usucapião era utilizada para convalidar aquisições formalmente nulas ou aquelas ineficazes por vício ou defeito de legitimação, quando presente a boa-fé do possuidor (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 342).

Diante disso, é possível afirmar que o instituto não podia ser utilizado por qualquer pessoa, porém mantinha a relação entre o possuidor que tornava a coisa útil e o proprietário negligente. Uma forma de sanção pela inércia do proprietário e uma compensação para aquele que cumpriu com a finalidade da terra.

Justo ou injusto, trabalhar no campo da propriedade é mexer com o lado sombrio da humanidade, pois com o passar do tempo, “o homem passou a ser considerado não pelas suas qualidades e virtudes, mas pela acumulação de bens e pela capacidade de acumular mais” (MARÉS, 2003, p. 17).

Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 257) acrescenta que “a prescrição aquisitiva é um instituto multissecular, que nos foi transmitida pelos romanos”. Outrossim, segue uma pequena amostra da contribuição do Direito Romano para com o referido instituto:

Em 528 d.C., Justiniano funde em um só instituto a *usucapio* e a *praescriptio*, pois já não mais subsistiam diferenças entre a propriedade civil e a pretoriana (dos peregrinos). Ambos os institutos se unificam na usucapião, concedendo-se ao possuidor *longi temporis* a ação reivindicatória para obter a propriedade e não uma mera exceção, que não era capaz de retirar o domínio do proprietário (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 342).

Bem se vê que o Direito Romano foi um marco na historicidade do instituto, ao menos nas sociedades ocidentais, porém, não se pode olvidar que, em se tratando de história, existem outras contribuições, tais como as dos filósofos gregos. No entanto, por ter sido no Direito Romano a documentação que prova o delineamento e esquematização do assunto, o destaque torna-se merecido.

A prescrição aquisitiva pode ter sido originária da Grécia, pois Platão a menciona em sua obra “República”, por isso a suspeita de ter saído de lá para Roma (OLIVEIRA [1896, p. 24] *apud* NEQUETE, 1970, p. 15).

Segue abaixo o modelo de propriedade romano:

O direito de propriedade sempre constitui para o seu titular fonte de poder e riqueza. No alto império romano não se falava em propriedade, mas sim em propriedades. Isto porque, existiam propriedades diferentes para cada classe de indivíduos daquela sociedade: quiritária, pretoriana, peregrina e provincial. Cada uma destas propriedades tinha requisitos, fundamentos e faculdades distintas, sendo a propriedade quiritária a mais nobre dentre todas. Entretanto, qualquer que fosse o tipo de propriedade, o seu titular exercia sobre a sua coisa um direito absoluto (SOUZA, 2010, p. 15).

O mesmo autor conclui: “aquelas várias espécies de propriedades a que nos referimos (...), somente desaparecem no final do direito romano, quando surge, então, a propriedade feudal” (SOUZA, 2010, p. 16).

Justiniano dispôs sobre a prescrição e este imperador realizou atualizações quanto aos prazos e os legitimados, como a extensão aos estrangeiros, por exemplo. “Fundiu o mesmo imperador a usucapião das Doze Tábuas e a prescrição de longo tempo em um só instituto – a usucapião” (NEQUETE, 1970, p. 15).

Fustel de Coulanges (1957, p. 83 *apud* VENOSA, 2001, p. 139) vai além, e explica o período anterior a era romana:

Essa situação nos tempos primevos facilmente se explica pelas condições de vida do corpo social de então (os povos primitivos que ainda hoje sobrevivem, distantes do contato com o homem civilizado, mantêm a mesma organização). Enquanto os homens vivem exclusivamente da caça, da pesca e de frutos silvestres, não aflora a questão acerca da apropriação do solo. Admite-se a utilização em comum da terra pela família ou tribo. Não se concebe a utilização individual e exclusiva. Tanto a cultura do solo como a criação de animais são feitas em comum. Desaparecendo ou diminuindo os recursos naturais da caça, pesca e agricultura no território, o grupo social deslocava-se para outras terras. Não estava o homem preso ao solo, porque essa constante movimentação não o permitia. Destarte, não havia noção de utilização privativa o bem imóvel. No curso da história, a permanente utilização da mesma terra pelo mesmo povo, pela mesma tribo e pela mesma família passa a ligar então o homem à terra que usa e habita, surgindo daí, primeiramente, a concepção de propriedade coletiva e, posteriormente, individual. Houve povos que nunca instituíram a propriedade individual, enquanto outros somente a conceberam após muito tempo, não sem grandes lutas e sacrifícios.

Segundo Benedito Silvério Ribeiro (1992, p. 195), a usucapião fundou-se para garantir o direito do possuidor imperfeito, que possuía o bem em desacordo com a legislação vigente à época.

No Brasil, com o Código Civil de 2002, em um breve diálogo das fontes¹, verificou-se uma certa relativização do patrimonialismo e patriarcalismo em comparação com o Digesto anterior. Com a Constituição da República de 1988 nasceram ideais sociais, tais como a função social, a redução dos prazos para usucapir, a proteção do meio ambiente, dos índios, entre outras.

No Código Civil, a corrente dualista² foi a opção escolhida pelo legislador.

¹ Expressão de Erik Jayme, que nada mais é do que o contrário de conflito de fontes ou de leis; significa a aplicação simultânea, coerente e coordenada das diversas fontes legislativas, com campos de aplicação convergentes, porém, não mais iguais (MARQUES, p. 2009, p. 100).

² Corrente dualista: teoria pela qual direitos reais e direitos pessoais (obrigacionais) são distintos, isto é, não se confundem. É a separação da prescrição e da usucapião.

Em sede legislativa, tanto o Código Civil de 1916 como o Código Civil de 2002 seguiram a orientação do Código alemão e separaram a prescrição da usucapião, com a instalação da prescrição extintiva na parte geral e da usucapião no Livro do Direito das Coisas, como modo de aquisição da propriedade (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 343).

Em um breve esboço histórico nacional, somente a título argumentativo, faz-se necessário comentar a respeito das Sesmarias:

Até 17 de julho de 1822 a ocupação de nossas terras era feita por força das Cartas das Sesmarias, cuja concessão foi suspensa naquela data pelo Governo Imperial. Daí em diante cada pessoa que as ocupasse se julgava dona do pedaço ocupado, até que sobreveio em 1850 a Lei nº 601, pela qual se procurou regularizar não apenas a questão das Sesmarias como as surgidas em consequência das ocupações clandestinas (SANTOS, p. 12, 1983).

Seria um despautério não elucidar que, no ínterim do texto retrotranscrito, se verifica que a propriedade tem fundamento na invasão sucedida de apropriação, afinal, tudo tem uma origem. Embora o Estado legiferante crie normas para a pacificação social e organização da sociedade, as mesmas não suprem as necessidades humanas, decorrentes da própria sobrevivência.

A transformação da terra em propriedade é um assunto do qual não se pode negligenciar, por ser a terra anterior até mesmo ao próprio homem que ao surgir criou suas próprias denominações e utilidades, conforme suas necessidades.

A partir do acentuamento do uso da moeda como elemento de troca, possibilitou-se converter a terra em mercadoria (KOZICKI; GIAMBERARDINO, 2010, p. 32).

De acordo com a lição de Carlos Frederico Marés (2003, p. 18), a Revolução Francesa e a elaboração das constituições nacionais foram um marco jurídico da propriedade moderna. Segundo o mesmo autor, “o Estado moderno foi teoricamente construído para garantir a igualdade, a liberdade e a propriedade”.

A Revolução Francesa acabou por resultar em um compilado de direitos, como a função do Estado de garantir a propriedade que necessita da liberdade e igualdade para se manter. Por conseguinte, só pode ser proprietário quem é livre, visto que a propriedade pressupõe a possibilidade de adquirir, dispor e transferir livremente e a igualdade é necessária para a convivência entre os homens (MARÉS, 2003, p. 18).

A Lei de Terras, em 1850, pela primeira vez instituiu o regime proprietário no Brasil, influenciado e pressionado pelas novidades estabelecidas com as Revoluções Industrial e Francesa do continente europeu. Este novo modelo de apropriação de bens apresentava, dentre outros, três grandes fundamentos: a necessidade de garantir o crédito, com um bem que assegurasse o pagamento dos credores; a garantia de que o governo não confiscasse os bens particulares e a possibilidade de acumulação de bens e, portanto, de poderes, nas mãos de um grupo de pessoas (PONTES; BERTOL, 2010, p. 134).

Quanto à formalidade registral, o autor prossegue:

Para isso, a Lei determinou a legitimação da posse, com base nas posses adquiridas por 'usucapião primária ou havidas de primeiro ocupante' que se achassem aproveitadas por possuidores poderiam ser reconhecidas como posses passíveis de titularidade bem como, poderia ocorrer a conversão dos títulos de posse das sesmarias em títulos de propriedade e para que esses títulos fossem reconhecidos oficialmente, havia a necessidade de se criar uma estrutura que realizasse essas conversões e o reconhecimento de novos títulos. Dessa necessidade surge estrutura registral e, naqueles locais em que essa estrutura não existisse, a Igreja poderia realizar oficialmente os registros (PONTES; BERTOL, 2010, p. 134).

A evolução do conceito de propriedade e sua compreensão passaram por inúmeras transformações e influências desde a antiguidade, no curso da história. Acrescenta-se que "a história da propriedade é decorrência direta da organização política" (VENOSA, 2001, p. 138).

No Brasil, não se pode negar que sua história, nos três primeiros séculos, está intimamente ligada à da expansão comercial e colonial europeia na época moderna. Vê-se, por conseguinte, nesse processo de expansão dos modos de produção, um Brasil que nasce na miscigenação e se funda na exclusão social, traço que perdura desde a herança colonial (FACHIN, 2008, p. 53). Abaixo, segue um panorama geral dessa evolução em nosso país:

A história da terra e as formas de sua apropriação no Brasil perpassa episódios importantes que acabaram por definir a estrutura fundiária e as origens da regularidade e, daí, portanto, daquilo que hoje entendemos por irregularidade fundiária. Primeiramente é necessário lembrar que no Brasil, a forma geral de apropriação de bens, desde suas origens, é da posse e que, assim, foi pela força e pelo privilégio daqueles que tinham interesses em comum com o 'rei', que se garantiram as primeiras posses oficialmente reconhecidas pelo nome de sesmarias. É importante lembrar também, que o território brasileiro era ocupado, e que essa ocupação não foi considerada legítima pelo 'ente' colonizador. Cabe também ressaltar, que a colonização instituída no território, não tinha por objetivo a ocupação, mas sim, a

exploração. Assim, inicia a apropriação de bens no Brasil, pela usurpação de um bem que não é a terra, mas pela exploração daquilo que ela oferecia (madeira, minérios, alimentos, etc.). Somente mais tarde, é que se dará atenção a apropriação da terra como bem em si. A divisão das terras em posses, foi ato posterior, decorrente das tentativas de criar as maneiras mais eficientes de exploração da terra. Daí surge as concessões de terras, que eram entregues pelo rei e que poderiam ser retiradas por este sempre que a conveniência assim determinasse (PONTES; BERTOL, 2010, p. 133-134).

Mais tarde, após a Lei de Terras de 1850, já mencionada, a forma como se estabeleceu o regime proprietário, revestido de oficialidade desencadeou as irregularidades, tendo em vista que os “registros foram entregues àqueles que tinham proximidade e a confiança do governo, portanto, outra vez, a questão da terra passou a ser objeto de privilégio” (PONTES; BERTOL, 2010, p.135). As autoras ainda acrescentam que a fiscalização sobre os registros era praticamente inexistente; outro problema era a dimensão do território brasileiro e a completa falta de tecnologia para assegurar a perenidade de documentos e a precisão sobre as informações neles contidas (PONTES; BERTOL, 2010, p. 135).

Não há lição maior acerca da transformação da terra em propriedade do que a de Jean-Jacques Rousseau (2005, p. 203) em sua obra “Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens”, ao explicar de maneira instigadora e fazer com que se reflita sobre o tema:

O primeiro que, tendo cercado um terreno, atreveu-se a dizer: ‘Isto é meu’, e encontrou pessoas simples o suficiente para creditar nele, foi o verdadeiro fundador da sociedade civil. Quantos crimes, guerras, assassínios, quantas misérias e horrores não teria poupado ao gênero humano aquele que, arrancando as estacas ou enchendo o fosso, houvesse gritado aos seus semelhantes: ‘Evitai ouvir esse impostor. Estareis perdidos se esquecerdes que os frutos são de todos e que a terra não é de ninguém!’. Porém, ao que tudo indica, então as coisas já haviam chegado ao ponto de não mais poder permanecer como eram, pois essa ideia de propriedade, depende de muitas ideias anteriores que só puderam nascer sucessivamente, não se formou de uma só vez no espírito humano. Foi necessário fazer-se muitos progressos, adquirir-se muito engenho e luzes, transmiti-los e aumentá-los de século em século, antes de se chegar a esse derradeiro limite do estado de natureza. Retomemos, pois, as coisas de mais longe e tratemos de reunir, num único ponto de vista, essa lenta sucessão de acontecimentos e de conhecimentos em sua ordem natural.

O direito de propriedade foi o instituto do direito privado que mais sofreu e sofre as maiores transformações em seu conceito e estrutura. Transformações tão amplas e profundas que exigem de nossa doutrina a reconstrução urgente de sua dogmática, sob pena de se incorrer na imperdoável

incoerência de aplicar um texto constitucional moderno e arejado, sobre um tecido velho e carcomido, que constitui a propriedade privada ao longo de quase todo o século XX, sob a ótica do Código Civil de 1916, de índole egoística e patrimonialista (SOUZA, 2010, p. 12).

Nada obstante, com o decurso do tempo, a noção de propriedade privada deixou de ser compreendida com os moldes feudais para atender aos anseios da burguesia, respaldada também por uma acepção jusnaturalista, que se sustentava na sua inerência à condição humana, porém, sob uma nova exegese que não admitia a propriedade sobre imóveis como exclusividade da nobreza (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 111).

O objetivo maior é demonstrar que a propriedade privada deixou de ser um mero direito para se tornar um direito/dever. Como já afirmava a Constituição de Weimar (1919), em seu art. 153: “a propriedade obriga” (SOUZA, 2010, p. 14). Deste modo, anteriormente o tratamento da propriedade era outro:

O interesse em se adquirir mais propriedade privada (território) justificariam, séculos mais tarde, os casamentos entre os nobres e os grandes descobrimentos. Afinal, na Antiguidade, o tamanho do poder dos países era medido não em PIB [produto interno bruto] (como nos dias atuais), mas estava diretamente ligado à extensão territorial com que cada Estado contava. Quanto mais território (propriedade privada) maior era o poder do Estado. A propriedade foi tratada nas diversas Constituições brasileiras com enfoque para o direito individual e absoluto e um direito subjetivo do proprietário. Assim foi nas Constituições da República de 1824 e 1891 (SOUZA, 2010, p. 18; 19)

No período anterior ao comentado, é de sabença geral que a Igreja Católica contribuiu positivamente e negativamente para a concepção do direito de propriedade, pois reconhecia a propriedade como direito natural dado por Deus aos homens. Assim, a miserabilidade que assolava a maioria da população contrariava a ordem natural que deveria imperar na sociedade, pois Deus assegurava alimentos suficientes para todos, exigindo dos ricos a correção da disfunção por meio de caridade (solidariedade e doação de esmolas), como um ato corretivo da ganância dos ricos (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 111).

No Brasil, anos mais tarde, a Constituição da República de 1988 coroou o movimento de socialização dos institutos jurídicos. Especificamente, no que diz respeito à propriedade privada, este movimento teve início na Constituição de 1946 que, em seu artigo 147 assim dispunha (*in verbis*): “O uso da propriedade

será condicionado ao bem-estar social (...)". Hodiernamente tem-se o que se pode chamar de propriedade função, haja vista que, a propriedade somente será respeitada se esta estiver cumprindo sua função social (SOUZA, 2010, p. 12; 14).

Como ressaltado anteriormente, o objetivo deste trabalho não é precisamente o enfoque na história, embora não se olvide de sua importância.

2.2 CONCEITO E ESPÉCIES DA USUCAPIÃO

Usucapião é o modo de aquisição da propriedade por intermédio da posse prolongada. Para Ulderico Pires dos Santos (1983, p. 4), pela usucapião o possuidor do imóvel adquire seu domínio por conta da posse prolongada sem desembolsar o preço *dactio in solutum*, recebê-lo por herança, ou por outra maneira de aquisição que a lei permite.

Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa (2009, p. 114), “usucapir é adquirir a propriedade pela posse continuada durante certo lapso de tempo”.

A palavra usucapião pode ser utilizada tanto no gênero feminino quanto no masculino. Nesse diapasão, Sílvio de Salvo Venosa ensina que “*usucapio* deriva de *capere* (tomar) e de *usus* (uso). Tomar pelo uso. Seu significado original era de posse”. A Lei das XII Tábuas estabelecia que aquele que possuísse por dois anos um imóvel tornar-se-ia proprietário. Era modalidade de aquisição do *ius civile*, portanto somente destinada aos cidadãos romanos (VENOSA, 2009, p. 199).

No mesmo sentido, sobre o gênero da palavra:

Em toda a legislação romana, especialmente no *Corpus Iuris Civilis*, a palavra ‘usucapião’ aparece no feminino, ligando-se à *capio* ou *capionis*, que é feminina e quer dizer tomada, ocupação e aquisição, antecedida de *usu* (através do uso). A Lei n. 6.969, de 10 de dezembro de 1981, que dispõe sobre a aquisição, por usucapião especial, de imóveis rurais, utiliza-a no gênero feminino, assim também procedendo o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001). Desse modo é ela mencionada nos dicionários Novo Dicionário Aurélio e Caldas Aulete.(...) O Código Civil de 2002 emprega o vocábulo usucapião no gênero feminino, respeitando a sua origem (GONÇALVES, 2013, p. 258; 259).

Diante do exposto, prefere-se nesse trabalho utilizá-la no gênero feminino.

O fundamento da usucapião é a consolidação da propriedade, decorre da desídia do proprietário que não cuidou de seu patrimônio, portanto, deve ser privado da coisa em favor daquele que uniu posse e tempo e deseja consolidar e pacificar sua situação (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 343).

Sobre os requisitos para a usucapião, Venosa (2009, p. 200) indica como tais: coisa hábil, justa causa, boa-fé e tempo. Esses requisitos foram estabelecidos pela lei e pela doutrina moderna.

É importante salientar que a expressão “prescrição aquisitiva” é utilizada como sinônimo de usucapião (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 343). O principal elemento da usucapião é a posse. Esta afirmação permite dizer que tudo que pode ser objeto de posse é suscetível de usucapião (prescrição aquisitiva).

Venosa (2009, p. 201; 202) acrescenta que embora tudo que possa ser objeto de posse esteja suscetível de prescrição aquisitiva, a coisa não deve estar fora do comércio (*res habilis*), pois os bens fora do comércio não podem ser objetos de posse e, conseqüentemente, não poderão ser adquiridos por usucapião, do mesmo modo que os bens públicos não podem ser usucapidos.

A usucapião é modo de aquisição de propriedade originária pelo fato de não haver relação causal entre a propriedade adquirida e a anterior situação jurídica da coisa em questão. “Isto é usucapião (...), modo originário de aquisição do domínio através da posse mansa e pacífica, por determinado espaço de tempo, fixado na lei” (RODRIGUES, 2007, p. 108).

Com críticas a parte, a usucapião também é conhecida como prescrição aquisitiva, em confronto com a prescrição extintiva, que é disciplinada os artigos 205 e 206 do Código Civil. Em ambas, aparece o elemento tempo influenciando na aquisição e na extinção de direitos (GONÇALVES, 2013, p. 256).

Tanto os bens móveis quanto os imóveis podem ser objetos de usucapião, entretanto, para fins de delimitação do tema, tratar-se-á apenas dos últimos.

Nesse íterim, urge destacar a colocação de Maria Helena Diniz (2009, p. 325):

A usucapião é o modo de aquisição originária de bens móveis. O fundamento em que se baseia a usucapião de bens móveis é o mesmo que inspira o dos imóveis, ou seja, a necessidade de dar juridicidade a situações de fato que se alongam no tempo; por isso seus conceitos são idênticos, exceto no que se refere aos prazos que, em relação às coisas móveis, são mais curtos, ante a dificuldade de sua individualização e facilidade de sua circulação.

Quanto às espécies de usucapião, nos ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 259), o Direito brasileiro distingue três espécies de usucapião de bens imóveis: a extraordinária, a ordinária e a especial ou constitucional. A última se divide em rural (*pro labore*) e urbana (pró-moradia ou *pro misero*). Há ainda, segundo o referido autor, uma modalidade especial: a usucapião

indígena, estabelecida no Estatuto do Índio (Lei nº 6.011/73). As terras objeto dessa espécie de usucapião são rurais e particulares, sendo que o rito a ser observado é o do artigo o rito do artigo 941 do Código de Processo Civil.

A usucapião extraordinária está prevista no artigo 1238 do Código Civil, possui lapso temporal de quinze anos que poderá ser reduzido para dez caso seja a propriedade utilizada para moradia e tenham se realizado obras ou serviços produtivos. Como requisitos são necessários a posse mansa e pacífica e o *animus domini*. O justo título e a boa-fé são irrelevantes, não são exigidos.

A ordinária é disciplinada pelo artigo 1242 do diploma supracitado, exige posse de dez anos, pacífica e com ânimo de dono, justo título e boa-fé. O parágrafo único também prevê a possibilidade de redução do lapso temporal para cinco anos.

A usucapião constitucional ou especial é gênero do qual são espécies a usucapião especial rural ou *pro labore* e usucapião especial urbana ou pró-moradia. Diz-se *pro labore* a usucapião rural, prevista no artigo 191 da Constituição da República, porque o título que a justifica decorre do fato de a área ter sido tornada produtiva pelo trabalho da família ou do beneficiário (SILVA, 2007, p. 823).

O Estatuto do Índio, em seu artigo 33 disciplina a usucapião indígena e tem por requisitos posse por dez anos consecutivos e área inferior a cinquenta hectares. É cabível para o índio integrado ou não na civilização.

A usucapião familiar, também denominada “usucapião especial por abandono do lar”, “usucapião conjugal” ou “usucapião pró – família” foi inserida no Código Civil, em seu artigo 1240-A, sendo objeto de diversos questionamentos e discussões por parte da doutrina.

À guisa de tal observação, tendo em vista seu caráter recente, segue a lição de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2014, p. 402-403) a respeito desta modalidade de usucapião:

A Lei nº 12.424, de 16 de Junho de 2011 inseriu no Código Civil, em seu artigo 1240-A e seu parágrafo 1º, uma nova – e questionável – modalidade de usucapião. De acordo com o dispositivo, ‘aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250 m² cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar; utilizando-o para moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural’. Prossegue o parágrafo 1º, ‘O direito previsto no *caput* não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez’.

Os autores supramencionados ainda acrescentam que a usucapião familiar “requer a configuração conjunta de três requisitos: a) a existência de único imóvel urbano comum; b) o abandono do lar por parte de um dos cônjuges ou companheiros; c) o transcurso do prazo de dois anos” (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p.403).

Por fim, porém mais importante por ser tema central da presente pesquisa, urge destacar a usucapião urbana coletiva do Estatuto da Cidade. Prevista no artigo 10 do referido Estatuto, a usucapião coletiva requer área urbana com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados para moradia por população de baixa renda, por um período mínimo de cinco anos, onde não seja possível a identificação individual de terrenos.

Por não ser prevista no Código Civil, a modalidade supramencionada é uma novidade introduzida no ordenamento jurídico brasileiro, muito embora seja pouco anterior a este, com vistas a cumprir a função social da propriedade.

Nesse ínterim, Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 268) acrescenta que “a inovação visa à regularização de áreas de favelas ou de aglomerados residenciais sem condições de legalização do domínio”.

As condições dessa espécie de usucapião serão melhor esmiuçadas em momento oportuno, no capítulo da possibilidade de regularização de áreas invadidas por intermédio da usucapião coletiva e seus trâmites (vide item 3.2). Por ora, frise-se que o legislador não estabeleceu critérios objetivos para o preenchimento de suas exigências como, por exemplo, a baixa renda, papel que coube à doutrina. No geral entende-se como população de baixa renda aquela que por negócio oneroso, compra e venda, não consegue adquirir um imóvel. Todavia, por tratar-se de conceito amplo a solução se dará no caso concreto. Aqui também “não se verifica usucapião de imóveis públicos” (SILVA, 2007, p. 823).

Segue abaixo tabela baseada nas espécies de usucapião previstas no Texto Maior, no Digesto Civil e no Estatuto da Cidade para melhor compreensão do leitor:

Tabela 1 – Espécies de usucapião

Espécies de usucapião	Previsão legal	Requisitos	Prazo (lapso temporal)	Especificidades	Figura do invasor
Usucapião extraordinária	Artigo 1238 do Código Civil	Posse (<i>ad usucapionem</i>) ³ coisa hábil (imóvel urbano ou rural, qualquer área) com <i>animus domini</i> , mansa, pacífica e contínua.	15 anos	Não há	Pode ser utilizada pelo invasor porque não exige boa-fé nem aquisição onerosa com cancelamento de registro (justo título) ⁴ .
Usucapião extraordinária com prazo reduzido	Artigo 1238, parágrafo único, do Código Civil	Posse <i>ad usucapionem</i> , coisa hábil (imóvel urbano ou rural, qualquer área) com <i>animus domini</i> , mansa e contínua.	10 anos	Morar ou investir (realização de obras ou serviços de caráter produtivo).	Pode ser utilizada pelo invasor porque não exige boa-fé nem justo título.
Usucapião Ordinária	Artigo 1242 do Código Civil	Posse <i>ad usucapionem</i> , coisa hábil (imóvel urbano ou rural, qualquer área), com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.	10 anos	Justo título e boa-fé	Não pode ser utilizada pelo invasor por exigir justo título e boa-fé
Usucapião	Artigo 1242,	Posse <i>ad</i>	5 anos	O justo título deve	Não pode

³ Posse *ad usucapionem* é a posse que se prolonga no tempo cujo possuidor tem a intenção de se tornar proprietário mais o preenchimento dos requisitos da usucapião (RUTTE, 2013, [s/p]).

⁴ Justo título é a situação hábil à transferência do domínio. Boa-fé é caracterizada na situação em que se ignoram os vícios anteriores, desconhece-se o obstáculo à aquisição (RUTTE, 2013, [s/p]).

ordinária com prazo reduzido	parágrafo único, Código Civil	<i>usucapionem</i> , coisa hábil (imóvel urbano ou rural, qualquer área), com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.		ser baseado no Registro de Imóveis, moradia e atividades produtivas: aquisição onerosa/registro cancelado/moradia ou realização de investimentos socioeconômicos.	porque exige justo título e boa-fé.
Usucapião Especial Rural, constitucional ou “pró-labore”.	Artigo 1239 do Código Civil e artigo 191 da Constituição da República	Posse <i>ad usucapionem</i> com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.	5 anos	Imóvel rural de 50 hectares no máximo. Deve morar e trabalhar e não pode ter outro imóvel urbano ou rural	Pode haver a figura do invasor porque não exige justo título e boa-fé
Usucapião Especial Urbana (constitucional urbana/pró-moradia)	Artigo 1240 do Código Civil, artigo 9º do Estatuto da Cidade “área ou edificação” e artigo 183 da Constituição da República	Posse <i>ad usucapionem</i> com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.	5 anos	Imóvel deve ser urbano, de até 250 m ² , para fins de moradia, não pode ser proprietário de outro imóvel, só pode ser utilizado uma única vez.	Pode ser utilizada pelo invasor porque não exige justo título e boa-fé.
Usucapião familiar (entre cônjuges/ usucapião de meação)	Artigo 1240-A, do Código Civil	Posse <i>ad usucapionem</i> com <i>animus domini</i> (presumido), pacífica e contínua.	2 anos	Imóvel deve ser urbano, de até 250 m ² , para fins de moradia, não pode ser proprietário de outro. Ainda, deve ser de propriedade do casal e um cônjuge deve ter abandonado (imóvel de propriedade do casal+abandono do imóvel).	

Usucapião Indígena	Artigo 33 do Estatuto do Índio	Posse <i>ad usucapionem</i> com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.	10 anos	Área inferior a 50 hectares. É cabível para o índio integrado ou não na civilização.	
Usucapião Coletiva	Artigo 10 do Estatuto da Cidade	Posse <i>ad usucapionem</i> com <i>animus domini</i> , pacífica e contínua.	5 anos	Imóvel urbano mais de 250 m ² , para fins de moradia, não podem os usucapientes ser proprietários de outro imóvel, só pode ser utilizada uma vez.	Pode ser utilizada pelo invasor

Fonte: a autora

Nesta toada, passa-se ao estudo da função social da propriedade, elemento motivador do instituto da usucapião.

3 QUESTÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA

Por tudo que já se abordou até o presente momento, é possível deduzir que a usucapião é um importante elemento concretizador da função social da propriedade, logo, necessário se faz abordar a respeito. Repita-se que não se pretende com o presente trabalho adentrar a questões políticas-filosóficas; não se pretende abolir a propriedade privada, mas adequar seu exercício aos interesses da coletividade.

No quesito função social, sua natureza jurídica causa procera na doutrina, como se verá adiante.

A função social é uma limitação ao direito de propriedade, pois humaniza algo “perpétuo e absoluto”. Parece, em um primeiro momento, ser contraditória, entretanto, não o é, como será observado a seguir. Por ora, cumpre observar-se que “toda propriedade, ainda que resguardado o direito do proprietário, deve cumprir uma função social” (VENOSA, 2009, p. 163).

Qualquer definição em Direito é perigosa, porém, ela faz-se imprescindível como ponto de partida e compreensão. Assim, segundo o dicionário jurídico:

Função social da propriedade: expressão que denomina o princípio pelo qual o interesse público deve ter preferência sobre a propriedade privada, embora sem eliminá-la. O princípio da função social da propriedade é consequência do intervencionismo do Estado na esfera individual, a fim de concretizar uma visão social de bem comum. Os institutos mais expressivos do princípio em epígrafe são a desapropriação da propriedade privada (Constituição Federal: art. 5º, XXIV) e a requisição desta (Constituição Federal, art. 5º, XXV) (ACQUAVIVA, 2013, p. 438).

Quanto à etimologia da palavra, a expressão “função social” deriva do latim *functio*, cujo significado é de cumprir algo ou desempenhar um dever ou uma atividade. Utiliza-se o termo função para exprimir a finalidade de um modelo jurídico, um modo de operar um instituto, isto é, o papel a ser cumprido por determinado ordenamento jurídico (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p.264-265). Os mesmos autores em resumo acrescentam que:

A função social da posse é uma abordagem diferenciada da função social da propriedade, na qual não apenas se sanciona a conduta ilegítima de um

proprietário que não é solidário perante a coletividade, mas se estimula o direito à moradia como direito fundamental de índole existencial, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. Cumpre perceber que a função social da propriedade recebeu positivação expressa no Código Civil (art. 1228, § 1º), mas o mesmo não aconteceu com a função social da posse. Contudo, a ausência de regramento no direito privado em nada perturba a filtragem constitucional sobre este importante modelo jurídico, pois o acesso à posse é um instrumento de redução de desigualdades sociais e justiça distributiva (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 67).

Ao abordar sobre o tema evolução do direito de propriedade, Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 244) explica que, no direito romano, a propriedade tinha caráter individualista. Já na Idade Média, havia dois sujeitos, o dono e o que explorava a terra economicamente, mediante remuneração. Além disso, o sistema hereditário garantia que o domínio permanecesse na esfera familiar.

Outrossim, o mesmo autor continua exortando que, após a Revolução Francesa, a propriedade assumiu um papel individualista, no entanto, no século passado houve reflexão acerca do caráter social da propriedade e nesse ínterim as encíclicas *Rerum Novarum*, do Papa Leão XIII e Quadragésimo Ano, de Pio XI contribuíram muito para esse quadro. “O sopro da socialização acabou, com efeito, impregnando o século XX, influenciando a concepção da propriedade e o direito das coisas” (GONÇALVES, 2013, p. 244).

Na nova Encíclica papal *Laudato Si* (2015, [s/p]) o papa Francisco aborda a respeito da função socioambiental da terra, do princípio do bem comum, além de dissertar a respeito das desigualdades sociais e da degradação ambiental que afeta muito mais aos pobres. Segundo o papa, a visão que consolida o arbítrio do mais forte favoreceu imensas desigualdades, injustiças e violências para a maior parte da humanidade, na medida em que os recursos tornam-se propriedade do primeiro que chega ou de quem tem mais poder, fazendo com que o vencedor leve tudo. Desta forma sobre a propriedade, ele acrescenta:

A falta de habitação é grave em muitas partes do mundo, tanto nas áreas rurais como nas grandes cidades, nomeadamente porque os orçamentos estatais em geral cobrem apenas uma pequena parte da procura. E não só os pobres, mas uma grande parte da sociedade encontra sérias dificuldades para ter uma casa própria. A propriedade da casa tem muita importância para a dignidade das pessoas e o desenvolvimento das famílias. Trata-se duma questão central da ecologia humana. Se num lugar concreto já se desenvolveram aglomerados caóticos de casas precárias, trata-se primariamente de urbanizar estes bairros, não de erradicar e expulsar os habitantes. Mas, quando os pobres vivem em subúrbios poluídos ou aglomerados perigosos, no caso de ter de se proceder à sua deslocação, para não acrescentar mais sofrimento ao que já padecem, é necessário

fornecer-lhes uma adequada e prévia informação, oferecer-lhes alternativas de alojamentos dignos e envolver diretamente os interessados. Ao mesmo tempo, a criatividade deveria levar à integração dos bairros precários numa cidade acolhedora: como são belas as cidades que superam a desconfiança doentia e integram os que são diferentes, fazendo desta integração um novo fator de progresso! Como são encantadoras as cidades que, já no seu projeto arquitetônico, estão cheias de espaços que unem, relacionam, favorecem o reconhecimento do outro.

O retro mencionado papa (2015, [s/p]), enfatiza que “hoje, crentes e não-crentes estão de acordo que a terra é, essencialmente, uma herança comum, cujos frutos devem beneficiar a todos”.

Com a encíclica *Mater et Magistra*, do papa João XXIII, a função social foi considerada intrínseca ao direito de propriedade destinados à subsistência digna de todo ser humano (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 115).

Todavia, o papel da Igreja não foi apenas positivo. Após a queda do Império Romano (início da Idade Média), surge um novo sistema político-econômico predominante, o Feudalismo (entre o século V e o século XV). Nas palavras de Glauco Cidrack do Vale Menezes (2014, p. 84), a grande rede social que se aproveitou do período feudal para avantajá-las suas riquezas e estender seus domínios territoriais foi a Igreja Católica Apostólica Romana:

O clero, durante quase toda a Idade Média, estava associado ao Rei, por um lado, buscando nele a proteção militar do Estado, por outro, utilizando-se das mazelas provocadas pelo seu sistema de governo para arrebanhar almas desesperançosas. Foi no período feudal que a Igreja mais adquiriu terras e instituiu latifúndios, inclusive com a instituição da enfiteuse, com a qual amealhava *ad seculorum* as benesses do laudêmio ou da taxa de aforamento. As pregações do Clero sobre os Reis, de que seriam pessoas enviadas de Deus para governar o Estado, fez com que fortificassem as relações políticas entre as duas instituições. Homens enriquecidos e preocupados com as formas de pilhagens com que tinham conseguido as suas fortunas, e desejosos de salvar-se, antes de morrer, doavam terras à Igreja; outros achavam que a Igreja realizava obras de caridade assistindo doentes e pobres, e desejando participar destas obras, lhes doavam terras também; além deles, nobres e reis criaram hábitos de doar partes das suas pilhagens à Igreja, em consequência da lei das indulgências. Por estes e outros meios a Igreja tornou-se a maior proprietária de terras da Europa, levando os bispos e os abades a se escalonarem na estratificação feudal da mesma forma que a nobreza.

Estas doações, assim, eram consideradas como um ato de devoção e fé cristã pelo que a Igreja concederia a indulgência (perdão) dos pecados que houvessem cometido (MENEZES, 2015, p. 84).

Apenas a título argumentativo e visando fins históricos, vale suscitar que, no âmbito internacional, a Constituição de Weimar de 1919 e a Constituição do México de 1917 contribuíram muito para o intervencionismo/dirigismo estatal, inclusive na propriedade privada.

No Brasil, influenciado pelas sobreditas constituições, a propriedade foi se transmudando em propriedade função:

Muito embora a Constituição de 1934 tenha mantido o direito de propriedade na mesma concepção das constituições acima citada, esta inovou no constitucionalismo brasileiro, no tocante à função social da propriedade, dispondo que o interesse público sobrepõe-se ao individual. As mesmas ideologias foram mantidas nas Constituições que se seguiram (1937, 1946, a Carta de 24/01/1967 e a Emenda Constitucional nº 1 de 17/10/1969) com relação a vinculação do exercício do direito de propriedade subordinado à Função Social. A Constituição da República de 1988, por fim, foi além: em sintonia com o pensamento mundial contemporâneo, retirou do direito de propriedade o perfil egoístico e exclusivista de outrora, e passou a exigir-se que se dê à propriedade privada uma função social. Esta função social da propriedade privada (muito embora já constante dos textos constitucionais desde 1934) recebera do constituinte uma nova roupagem: foi elevada a princípio constitucional, exigindo de toda a legislação infraconstitucional a reconstrução do conteúdo e estrutura do direito de propriedade. O novo Código Civil (...) em sintonia com a nova principiologia constitucional, reestruturou o direito de propriedade. O legislador do novo código, em absoluta sintonia com o princípio constitucional da função social da propriedade, retirou deste direito toda aquela carga exclusivista e materialista que outrora lhe banhara o Código Civil de 1916 e imputou-lhe limites. Além de limites, imputou-lhe funções (SOUZA, 2010 p.19-20).

É a Constituição da República de 1988 que fundamenta o regime jurídico da propriedade. A mesma garante esse direito desde que seja respeitada a função social (artigo 5º, XXII a XXX). Ainda, em seus artigos 182, § 4º e 184 autoriza a desapropriação.

Quanto à classificação da função social da propriedade que busca transmudar a propriedade em ideia-valor, tem-se que a primeira é de caráter limitativo, pois restringe as faculdades de domínio impondo um exercício condicionado. A segunda categoria é a de caráter programático porque o princípio da função social da propriedade impõe ao sistema normativo a busca por instrumentos que concretizem a propriedade como forma de realização dos objetivos fundamentais inscritos na Carta Constitucional (TAMAKI, 2015, p. 69).

José Afonso da Silva (2007, p. 270-272) assevera que o caráter absoluto do exercício do direito de propriedade, segundo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão do ano de 1789, não está limitado senão na medida em

que fique assegurado aos demais indivíduos o exercício de seus direitos. A evolução tem superado a aplicação da teoria do abuso do direito do sistema de limitações negativas e positivas, deveres e ônus, até chegar à concepção de propriedade como função social. Outrossim, segundo o mesmo autor “essa evolução implicou também a superação da concepção da propriedade como direito natural”. Para o referido autor, a propriedade teve seu conceito e significado relativizados.

O artigo 172 da Constituição da República, em seus incisos II e III, aduz que a propriedade privada e a função social são princípios da ordem econômica. Embora prevista no rol de direitos individuais, a propriedade não pode ser considerada pura e simplesmente como direito individual.

Imprescindível salientar que a tutela constitucional da propriedade, alinhavada no artigo 5º, inciso XXII, é imediatamente seguida pelo inciso XXIII, disciplinando sobre a sua função social. Esta ordem de inserção de princípios é intencional. Inexiste incompatibilidade entre a propriedade e a função social, mas uma obrigatória relação de complementaridade, como princípios da mesma hierarquia. Não se pode mais conceder proteção à propriedade pelo mero aspecto formal da titularidade em razão do registro. A visão romanística, egoística e individualizada sucumbiu em face da evolução da humanidade. O texto constitucional tutela a propriedade formalmente individual a partir do instante em que se exiba materialmente social, demonstrando merecimento e garantindo a sua perpetuidade e exclusividade. A propriedade que não for legitimada pela função social será sancionada pelo sistema por diversas formas e intensidades (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p.270-271).

Os princípios da ordem econômica possuem a finalidade de assegurar a todos uma existência digna de acordo com os ditames sociais da justiça:

Os conservadores da constituinte insistiram para que a propriedade privada figurasse como um dos princípios da ordem econômica, sem perceber que, com isso, estavam relativizando o conceito de propriedade, porque submetendo-o aos ditames da justiça social, de sorte que se pode dizer que ela só é legítima enquanto cumpra uma função dirigida à justiça social (SILVA, 2007, p. 812).

Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 245) sustenta que “a ordem econômica observará a função social da propriedade, impondo freios à atividade empresarial (art. 170, III)”.

Consoante Carlos Frederico Marés (2003, p. 89), “o termo função social é unânime na doutrina agrária do continente, mas não nas leis nacionais (...), cada país foi adaptando a ideia precursora de uma função social com as próprias características nacionais”.

No que diz respeito à função social da posse, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2014, p.66-67), ensinam que nesta o possuidor não é mais inserido entre os *erga omnes*, como mero sujeito passivo universal de um dever de abstenção, que difusamente titulariza o direito subjetivo de exigir que o proprietário cumpra as suas obrigações perante a coletividade. Na função social da posse, o possuidor adquire individualidade e busca acesso aos bens que assegurem a si e a sua família o passaporte ao mínimo essencial. São casos em que a propriedade recebe função social, mas quem a concede não é o proprietário e sim um possuidor. Aqui, surge uma tensão entre o direito fundamental individual de propriedade, do artigo 5º, XXII, da Lei Maior e o direito subjetivo metaindividual do inciso XXIII. Ademais, os supracitados autores alertam que é necessário aprender a conviver com prováveis hipóteses de colisão entre os princípios da função social da propriedade e da função social da posse. “Esta tensão será solucionada pela lei ou pelo magistrado, na vertente do princípio da proporcionalidade”.

Nessa ordem, nosso Digesto Código Civil, o artigo 1228, em seu § 1º dispõe que o direito de propriedade deve estar em consonância com as finalidades econômicas e sociais. Diante disso, é possível sustentar que:

Não prevalece entre nós, destarte, conhecida fórmula criada pelos glosadores e repetida pelos juristas em toda a Idade Média: *qui dominus est soli dominus est usque ad coelos et usque ad inferos* – quem é dono do solo é também dono desde o céu e até o inferno (GONÇALVES, 2013, p. 247).

Nas últimas décadas, os instrumentos da posse e da propriedade tiveram modificações sensíveis. Sob pressões sociais, os instrumentos jurídicos construídos para a defesa de uma propriedade intocável foram reformulados. Essas pressões sociais desempenharam um papel relevante para a elaboração do texto constitucional e das legislações que tiveram mesmo segmento (PONTES; BERTOL, 2010, p. 138).

A expressão ou o termo “função social da propriedade” não possui conceito e significados unânimes na doutrina, como já salientado:

A doutrina se tornara de tal modo confusa a respeito do tema, que acabara por admitir que a propriedade privada se configurava sob dois aspectos: (a) como direito civil subjetivo e (b) como direito público subjetivo. Essa dicotomia fica superada com a concepção de que a função social é elemento da estrutura e do regime jurídico da propriedade ; é, pois, princípio ordenador a propriedade privada; incide no conteúdo do direito de propriedade; impõe-lhe novo conceito. Por isso, a noção de situação jurídica subjetiva (complexa) tem sido usada para abranger a visão global do instituto, em lugar daqueles dois fragmentados. Nela resguarda-se o conjunto de faculdades do proprietário, dentro da delimitada esfera que a disciplina constitucional lhe traça. Nessa conformidade é que se pode falar em direito subjetivo privado (ou civil) do proprietário particular, como polo ativo de uma relação jurídica abstrata, em cujo polo passivo se acham todas as demais pessoas, a quem corre o dever de respeitar o exercício das três faculdades básicas: uso, gozo e disposição (SILVA, 2007, p. 273).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2014, p. 62-63) sustentam que a função social se dirige não só à propriedade, mas à reconstrução de qualquer direito subjetivo, “incluindo-se aí a posse, como fato social, de enorme repercussão para a edificação da cidadania e das necessidades básicas do ser humano”.

Hodiernamente, a posição da propriedade é outra, embora guarde resquícios da absolutividade. Nesse diapasão, mister se faz observar-se a lição de Carlos Frederico Marés (2003, p. 116):

Na realidade quem cumpre uma função social não é a propriedade, que é um conceito, uma abstração, mas a terra, mesmo quando não alterada antropicamente, e a ação humana ao intervir na terra, independentemente do título de propriedade que o Direito ou o Estado lhe outorgue. Por isso a função social é relativa ao bem e ao seu uso, e não ao direito. A desfunção ou violação se dá quando há um uso humano, seja pelo proprietário legitimado pelo sistema, seja por ocupante não legitimado. Embora esta concepção esteja clara por todo o texto constitucional, a leitura que tem feito a oligarquia omite o conjunto para reafirmar o antigo e ultrapassado conceito de propriedade privada absoluta. A interpretação, assim, tem sido contra a lei (sem grifo no original).

Limitações ao direito de propriedade consistem nos condicionamentos que atingem os caracteres tradicionais desse direito absoluto, exclusivo e perpétuo. Absoluto, pois significa a liberdade do proprietário em dispor da coisa como lhe aprouver; exclusivo porque não deixa de existir com a morte do proprietário, passando aos seus herdeiros; e perpétuo porque não desaparece por conta de sua não utilização (SILVA, 2007, p. 279).

As limitações são classificadas em função dos caracteres supramencionados. Limitações constituem gênero: tudo que afete qualquer dos

caracteres do direito de propriedade. Daí a classificação em limitações de Direito Privado como as de direito de vizinhança e limitações de Direito Público, como as urbanísticas e administrativas. As espécies de limitações são restrições, servidões e desapropriação. Assim, o autor conclui: “as restrições limitam o caráter absoluto da propriedade; as servidões (e outras formas de utilização da propriedade alheia) limitam o caráter exclusivo; e a desapropriação, o caráter perpétuo” (SILVA, 2007, p. 279).

Essas limitações são intrínsecas ao próprio direito à moradia e sua função, “não pode haver relação de vizinhança juridicamente justa numa sociedade profundamente injusta em suas relações sociais e econômicas” (FACHIN, 2008, p. 105).

Saliente-se que não se pode confundir a função social da propriedade com os sistemas de limitação da propriedade, visto que as limitações relativas ao direito de propriedade estão relacionadas ao seu exercício, enquanto a função social está relacionada à própria estrutura da propriedade; a função social da propriedade é um elemento estrutural do direito de propriedade, totalmente intrínseco (SILVA, 2007, p. 281-282).

Porém, isso ainda é uma procela no entendimento doutrinário. Para a doutrina majoritária a função social da propriedade é uma restrição ao direito de propriedade, já para a minoritária, que é o posicionamento de José Afonso da Silva, um elemento estrutural da propriedade. “A garantia do direito de propriedade é restringida pelo princípio da função social da propriedade” (NOVELINO, 2013, p. 533). Em sentido diverso, o constitucionalista José Afonso da Silva (2007, p. 282) afirma que a função social não é limitação ao exercício do direito da propriedade privada, mas sim, parte integrante de sua própria estrutura, diante disso, “a Constituição só garante o direito da propriedade que atende sua função social”.

Acerca da celeuma a respeito da natureza jurídica do princípio da função social da propriedade Marcelo Novelino (2014, [s/p]), em suas notas de aula, faz a seguinte indagação: seria a função social um componente estrutural ou restrição? Há duas posições. Para José Afonso da Silva a função social faz parte da estrutura do direito de propriedade (artigo 5º, inciso XXIII). Segundo essa visão, se a propriedade não cumpre a sua função social este direito não é garantido pela Constituição da República, pois esta somente garante a propriedade se ela cumpre a sua função social (é como se dissesse: a Constituição garante o direito de

propriedade se ela cumprir sua função social, noutros casos, não). Já o segundo posicionamento contesta a primeira e pergunta: Se a propriedade não cumpre a sua função social, a Constituição não mais garante a propriedade? Esta corrente diz que, se não há cumprimento da função social, a proteção é menor, mas o direito de propriedade não deixa de ser garantido, exemplo: se a propriedade cumpre a sua função social e ocorre a sua desapropriação, a indenização é paga em dinheiro; no caso de desapropriação de propriedade que não cumpre a sua função social, também há indenização, mas será paga em títulos da dívida pública ou agrária. Portanto, há proteção (indenização por títulos), ainda que menor (pois não em dinheiro). É necessário o devido processo legal à retirada da propriedade, ainda que ela não cumpra a sua função social. O Supremo Tribunal Federal, no Mandado de Segurança 23.949 e na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2213-MC entendeu que o descumprimento da função social não autoriza a invasão por movimentos sociais, é preciso o devido processo legal. Assim, pode-se concluir que para o posicionamento majoritário, a função social é restrição e não parte integrante da estrutura do direito de propriedade.

É cediço que o texto constitucional brasileiro é prolixo, por conseguinte, a Constituição da República estabelece no artigo 5º, inciso XXIII, que a propriedade atenderá sua função social. A mesma reafirmou a função social como princípio da ordem econômica em seu artigo 170, incisos II e III. Ainda, o inscreveu com sanções para o caso de não ser cumprido, como se observa nos artigos 182, 184 e 186.

Foram importantes para fundar novos contornos no conteúdo dos institutos centrais do Direito Civil a instituição da função social da propriedade, a regulamentação do meio ambiente, bem como a diminuição dos prazos para usucapião, acompanhada, obviamente, dos instrumentos que reformularam ou dinamizaram a leitura sobre o abandono da propriedade, sua subutilização ou utilização inadequada (PONTES; BERTOL, 2010, p. 138).

Quanto à aplicabilidade da norma, José Afonso da Silva (2007, p. 282-283) obtempera e também faz crítica:

A norma que contém o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicabilidade imediata, como o são todos os princípios constitucionais. A própria jurisprudência já o reconhece. Realmente, afirma-se a tese de que aquela norma tem plena eficácia porque interfere com a estrutura e o conceito da propriedade, valendo como regra que fundamenta um novo regime jurídico desta, transformando-a numa instituição de Direito

Público, especialmente, ainda que nem a doutrina nem a jurisprudência tenham percebido o seu alcance, nem lhe dado aplicação adequada, como se nada tivesse mudado.

É totalmente lógico o pensamento de Carlos Frederico Marés (2003, p. 117) quando afirma que não é clara qual a consequência, o castigo que terá uma propriedade que não faz a terra cumprir sua função social, entretanto, parece óbvio que o proprietário tem o dever de cumpri-la e, por conseguinte, quem não cumpre um dever, perde seu direito; não está protegido pelo Direito, não pode utilizar-se dos institutos jurídicos de proteção (ações possessórias e reivindicatórias), pois aquele que está proporcionando que a terra cumpra sua função social, esse sim, estará agindo de acordo com a lei.

Nesta toada, a ideia de função social da posse “deve ser entendida como uma subfunção da função social da propriedade” (TAMAKI, 2015, p. 72).

Jamais poderia passar despercebida a observação do mestre José Afonso da Silva (2007, p. 287) quando afirma que “o princípio (...) transforma a propriedade capitalista, sem socializá-la”. Enfim, “a função social se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade” (SILVA, 2007, p. 283-284), muito embora esse posicionamento ainda cause celeuma no magistério jurídico. Em suma, a função social dá azo a um direito privado mais social.

Carlos Frederico Marés (2003, p. 91-92) foi sensato em sua colocação quanto à ideia da função social da propriedade:

Pode se ver com clareza que a ideia da função social está ligada ao próprio conceito do direito. Quando a introdução da ideia no sistema jurídico não altera nem restringe o direito de propriedade, perde a efetividade e passa a ser letra morta. Embora embeleze o discurso jurídico, a introdução ineficaz mantém a estrutura agrária íntegra, com suas necessárias injustiças, porque a terra que lhe é objeto não está cumprindo, e aqui reside a injustiça. Isto significa que a função social está no bem e não no direito ou no seu titular, porque uma terra cumpre a função social ainda que sobre ela não na paire nenhum direito de propriedade ou esteja proibido qualquer uso direto, como, por exemplo, nas terras afetadas para a preservação ambiental: a função social é exatamente a preservação do meio ambiente (sem grifo no original).

O artigo 5º, em seus incisos XXII e XXIII e Título VII, artigo 170, incisos I e II, garantem de forma expressa o direito à propriedade privada no texto constitucional de 1988, todavia, por ser uma condição, lhe exige que seja cumprida a função social.

Luiz Henrique Tamaki (2015, p. 71) ensina que os imóveis urbanos possuem instrumentos para a concretização da função social da propriedade, dentre os quais se podem citar: o Plano Diretor previsto no artigo 182, § 1º, da Constituição Federal para implementação da adequada ocupação do solo urbano; parcelamento e edificação compulsórios, previstos no artigo 182, § 4º, da Constituição Federal, juntamente com o IPTU [Imposto Predial Territorial Urbano] progressivo e a desapropriação-sanção; limitações administrativas em sentido amplo (abrangendo limitações administrativas em sentido estrito, servidão administrativa, tombamento); a usucapião constitucional de imóvel urbano e a usucapião coletiva, e a outorga onerosa do direito de construir; o direito de preempção pública (artigo 25 do Estatuto da Cidade); a concessão de direito real de uso; a concessão de uso especial para fins de moradia e as zonas especiais de interesse social.

A locução função social traduz o comportamento regular do proprietário, ao exigir que ele atue numa dimensão na qual realize interesses sociais, sem a eliminação do direito privado. “Vale dizer, a propriedade mantém-se privada e livremente transmissível, porém detendo finalidade que se concilie com as metas da sociedade”. Assim, por conseguinte, a função social impõe limites negativos e positivos ao direito de propriedade e não ao interesse externo da administração, da sociedade ou de vizinhos, haja vista que todas as normas que se identificam com aquele princípio estão no interior do direito subjetivo, modelando e conformando a propriedade, incentivando a sua adequada fruição, de modo a evitar que o exercício do domínio se revele ocioso ou especulativo. A função social se traduz em uma série de encargos, ônus e estímulos que formam um complexo de recursos que remetem o proprietário a direcionar o bem às finalidades comuns, isto explica a razão de ser a propriedade comumente chamada de poder-dever ou direito-função (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 271; 273).

Em suma, conclui-se que o princípio da função social da propriedade não autoriza a extinguir o instituto da propriedade privada. Tal princípio visa socializar a propriedade, fazer com que o interesse público prevaleça sobre o privado, sem adentrar-se à discussão de qual é o melhor sistema, se o capitalista ou o socialista, indiferente para o presente trabalho por conta da delimitação do tema ora em estudo.

3.1 A VIABILIDADE DO APROVEITAMENTO DO SOLO URBANO

Em continuação ao estudo da propriedade urbana, neste capítulo tentar-se verificar se o aproveitamento do solo urbano é viável.

Dados recentes informados pelo Censo 2010 demonstram que é necessário construir 5,8 milhões de habitações para que todas as famílias brasileiras possam morar em locais adequados. Todavia, outro dado divulgado ainda pelo Censo 2010 revela que o número de imóveis desocupados superou o déficit habitacional brasileiro, isto quer dizer que a quantidade de imóveis sem ocupação é maior do que a quantidade de moradias a serem construídas.

Quanto à evolução histórica em áreas de ocupações irregulares em Curitiba, em levantamento efetuado pelo IPPUC (Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba), de 1985 até o ano de 2005, constatou-se um aumento de ocupações irregulares em Curitiba, na média de 90% das áreas analisadas. Outro estudo demonstra que desde 1989 as ocupações irregulares continuaram a crescer, mas a percentuais menores (IPPUC Setor de Pesquisa/Banco de Dados/Geoprocessamento).

Atualmente, Curitiba possui cerca de 1,752 milhão de habitantes. Este aumento populacional resultou em um maior adensamento populacional em sua região metropolitana, composta por 28 municípios, sendo eles Adrianópolis, Agudos do Sul, Almirante Tamandaré, Araucária, Balsa Nova, Bocaiúva do Sul, Campina Grande do Sul, Campo do Tenente, Campo Largo, Campo Magro, Cerro Azul, Colombo, Contenda, Doutor Ulysses, Fazenda Rio Grande, Itaperuçu, Lapa, Mandirituba, Piên, Pinhais, Piraquara, Quatro Barras, Quitandinha, Rio Branco do Sul, Rio Negro, São José dos Pinhais, Tijucas do Sul e Tunas do Paraná.

Alguns destes municípios situados na região metropolitana de Curitiba são também conhecidos como cidades dormitórias, pois grande parte de seus habitantes necessitam se deslocar para Curitiba para trabalhar.

Em outro estudo também realizado pelo IPPUC (Banco de Dados/Setor de Pesquisa-Levantamento de Campo), sobre áreas em situação de risco por tipo e domicílio de ocupações irregulares por bairro em Curitiba, do ano de 1999 a 2000, das 144 áreas analisadas, 29.524 domicílios encontram-se em locais sujeitos a inundações. Das 147 áreas estudadas, 36.463 domicílios encontram-se em locais

com valeta a céu aberto. De 21 áreas, 7.096 domicílios encontram-se em faixa de ferrovia e de 60 áreas analisadas, 14.071 domicílios em faixas de alta tensão.

Ainda, no levantamento de áreas de ocupações irregulares por ano de ocupação (IPPUC), de 57.333 domicílios pesquisados em 2000, 36.904 encontravam-se em regularização. Saliente-se que o fato de estarem em regularização não significam que estão necessariamente regularizados atualmente.

A priori, desta constatação, pode-se inferir que os projetos de regularização nunca conseguirão alcançar a velocidade com que avançam as ocupações irregulares. Estão envolvidas a economia do país e a cultura do povo de esperar que o Estado providencie tudo.

Como já salientado alhures, o Estado deveria dar subsídios para que o povo brasileiro conseguisse por si só ao menos uma moradia digna. No entanto, tais aportes, apesar de em um primeiro momento parecerem contraditórios, não o são no sentido de que o Estado fomentando alguns auxílios para que a população consiga alcançar uma vida digna ainda ajuda, mas para que o cidadão consiga realizar e não o Estado. Ocorre que nossa própria história demonstra a cultura excludente que a população de baixa renda sofreu e ainda sofre e sabe-se que a normalização de tal fato jamais de realizaria do dia para a noite.

Sabe-se que uma cidade retrata a história de um povo e concomitantemente seu desenvolvimento é demonstrado através das riquezas que possui, seu atraso é exposto através da desigualdade social, na injustiça com que trata parte de sua população, na forma como distribui suas riquezas, permitindo ou não o acesso de pessoas em igualdade de condições aos equipamentos urbanos como escolas, hospitais, centros de lazer, postos policiais, meios de transportes, sistema de água e esgoto, energia elétrica, entre outros (STEFANIAK, 2010, P. 152).

Obviamente, o ideal seria que as cidades fossem idealizadas antes do processo de urbanização, o que viabilizaria um planejamento ordenado e refletido e, conseqüentemente, a sustentabilidade urbana. A ausência de efetivas políticas urbanas no país “fez com que fossem desconsiderados milhares de cidadãos que vivem em condições subumanas, em desrespeito aos seus direitos básicos e a dignidade humana” (FARIA, 2010, p.181).

Segundo o magistério de José Afonso da Silva (2007, p. 817), é o artigo 182, mais especificamente em seu parágrafo segundo, do Texto Maior que menciona expressamente a propriedade urbana inserida no contexto de planos

urbanísticos e suas normas, ao vincular sua função social à ordenação da cidade expressa no plano diretor. A propriedade do solo urbano está submetida à disciplina do plano urbanístico (artigo 182, § 4º, CF). “O solo qualifica-se como urbano quando ordenado para cumprir destino urbanístico, especialmente a edificabilidade e ao assentamento de sistema viário. O citado artigo 182, § 4º, consagra esse princípio de modo insofismável”.

Quanto à competência constitucional para disciplinar acerca do solo urbano, apenas para um melhor entendimento, faz-se necessário esclarecer que as normas gerais editadas pela União em matéria urbanística devem obedecer aos limites formais e materiais fixados, ou seja, não devem tratar de matérias atribuídas privativamente aos Estados e Municípios⁵ (...). No entanto, “a competência municipal em matéria urbanística, no complexo sistema traçado pelo constituinte, não é propriamente privativa” (MARTINS, 2005, p. 78).

Ainda, no quesito atuação municipal, o plano diretor previsto no artigo 182, § 1º, da Constituição depende da aprovação legislativa, portanto, está sujeito ao princípio da reserva legal. Segundo o magistério de José Afonso da Silva (2007, p. 817), o direito à moradia vai muito além das normas regulamentadoras do Direito Urbanístico:

Com as normas dos artigos 182 e 183, a Constituição fundamenta a doutrina segundo a qual a propriedade urbana é formada e condicionada pelo direito urbanístico a fim de cumprir sua função social específica: realizar as chamadas funções urbanísticas de propiciar habitação (moradia), condições adequadas de trabalho, recreação e de circulação humana.

O tema ora em análise acaba por ingressar na seara do Direito Urbanístico (conjunto de normas jurídicas que regulam a atividade do poder público destinado a ordenar os espaços habitáveis). “As normas do Direito Urbanístico têm por objeto, assim, disciplinar a ordenação do território”. Ademais, o entendimento das normas gerais de Direito Urbanístico, ao contrário das normas gerais em geral, “apresenta-se muito mais complexo. Isso porque a disciplina da competência legiferante de Direito Urbanístico não se esgota no artigo 24, I, da Constituição” (MARTINS, 2005, p. 78).

⁵ Referência aos artigos 25, § 3º e 30, I, ambos da Constituição da República de 1988.

São objetos do Direito Urbanístico os limites administrativos, que disciplinam o controle do uso e ocupação do solo. Visam o alcance da cidade segura e salubre, conforme a ordenação do espaço urbano (FREITAS, [s/d], p. 4).

Para Fabiane Parente Teixeira Martins (2008, p. 72), o parcelamento do solo envolve multidisciplinaridade, devem ser estudados o meio físico, o meio biológico, o meio socioeconômico, os impactos ambientais, o adensamento populacional, a qualidade de vida dos moradores entre outros fatores para se analisar a viabilidade da implantação de um loteamento.

Ao abordar sobre as idiosincrasias extremadas no Direito Administrativo, Marcondes Ricardo Martins (2005, p. 78), prossegue na citação seguinte que facilitará a compreensão do leitor:

As limitações de ordem formal e material até aqui analisadas são o significado da expressão normas gerais constante do § 1º do artigo 24 do Texto Maior. Interessa aqui ir além: precisar o alcance das normas gerais de Direito Urbanístico. Em relação a estas, além desses dois limites, há muito mais a se considerar: o legislador federal, ao editar normas gerais de Direito Urbanístico, além de se ater a comandos com destinatário e ações universais e observar o resultado de uma ponderação entre os princípios da segurança jurídica e da igualdade, deve, necessariamente, atentar para as competências privativas em matéria de Direito Urbanístico atribuídas às demais entidades federativas: os Estados possuem competência privativa para instituição de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do artigo 25, § 3º e os Municípios, competência privativa para legislar sobre assuntos de predominante interesse local, nos termos do artigo 30, inciso I, e, conseqüentemente, para editar o plano diretor, nos termos do artigo 182, § 1º, da Constituição.

Diante do exposto, necessário se faz analisar a competência dos Municípios, ainda que de maneira sucinta, haja vista não ser o foco do presente estudo. Consoante o artigo 30, inciso VIII, do Texto Maior, os municípios possuem competência para promoção do adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, parcelamento e ocupação do solo, esse regramento se coaduna com o disposto no artigo 182 do mesmo diploma legal que estabelece a competência municipal no que tange a execução da política de desenvolvimento urbano.

Após estas considerações de ordem legal sobre as limitações urbanísticas, pode-se concluir que a competência do Município em matéria urbanística é ampla, tendo em vista que a Constituição da República assegura ao mesmo a autonomia para legislar sobre tudo aquilo que diz respeito ao seu peculiar

interesse, pois cabe ao município editar normas urbanísticas para o seu território, e principalmente para a ocupação e uso do solo urbano, promovendo as ações que vise o bem estar da comunidade (SILVA, 1999, p. 42- 43).

Por isso a importância de o legislador infraconstitucional em reconhecer a usucapião como meio fundamental de concretização da função social dos bens, ao privilegiar as ações daqueles que, mesmo não sendo proprietários, investem no imóvel ou nele estabelecem a sua moradia (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 144-145).

Edson Jacinto da Silva (1999, p. 19), leciona que a urbanização de terrenos é de “competência exclusiva do Poder Executivo Municipal, e nunca poderá ser autorizada, quando a área a ser loteada, estiver fora da zona urbana do município, que deverá ser previamente definida em lei municipal”.

Entretanto, ainda no tema competência municipal, mister se faz esclarecer que:

O constituinte optou por criar uma exceção ao artigo 30, I, no que se refere ao Direito Urbanístico: a questão urbanística de interesse local, não é privativa dos Municípios, mas de competência concorrente entre estes e a União. Os municípios, no que se refere ao interesse local, tem competência para editar normas urbanísticas específicas e a União, competência para editar diretrizes (tomadas aqui como sinônimo de normas gerais). Sendo competência de natureza concorrente, aplicam-se as regras dos §§ do artigo 24: o Município pode suplementar ou complementar as normas gerais federais, bem como editá-las, em caso de omissão pela União, para atendimento de seu interesse local (MARTINS 2005, p. 79-80).

Neste mesmo diapasão, os proprietários de imóveis urbanos não podem deixar de compatibilizar o exercício de seu direito de propriedade com o plano diretor da cidade. Por isso que segundo o Estatuto deve-se evitar a retenção especulativa de imóveis que redunde em sua subutilização ou não utilização. O que é prejudicial à ordem urbanística é o não uso do imóvel ou seu uso inadequado objetivando o proprietário retê-lo para fins especulativos. “Dimana daí que somente em cada situação é que poderá apurar se há ou não o intuito especulativo, de lucro indevido, de ambição pessoal, tudo em flagrante ofensa às diretrizes da política urbana” (CARVALHO FILHO, 2013, p. 65-66).

Daí o apoio de Farias e Rosenvald (2014, p. 65) ao Enunciado n. 492 do Conselho de Justiça Federal que estabelece que “a posse constitui direito autônomo em relação à propriedade e deve expressar o aproveitamento dos bens

para o alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais merecedores de tutela”.

Os artigos 30, inciso VIII e 182 da Constituição da República são fundados na necessidade de se deixar o interesse local ao encargo dos Municípios, sendo assim, o princípio da igualdade em matéria urbanística, possui uma prioridade *prima facie*. Isto decorre porque as normas gerais federais do Direito Urbanístico, fundadas no § 1º do artigo 24 devem ser, por imposição do sistema, muito mais gerais do que as demais normas gerais, isto é, não podem estar diretamente vinculadas ao interesse local. “Podem, por isso, ser denominadas de normas gerais de Direito Urbanístico de primeiro nível” (MARTINS, 2005, p. 80).

Consoante o artigo 30, inciso VIII, da Constituição de 1988, o Estado, sobretudo na figura de ente municipal, é responsável por regular o uso e a ocupação do solo e por levar infraestrutura às áreas de seu território. Toda intervenção do Estado deve estar pautada nos termos do princípio reitor da legalidade. Portanto, a execução de qualquer projeto de regularização fundiária pressupõe uma base legal bem firmada que autorize antecipadamente a intervenção e a fiscalização do Estado e que seja, ao mesmo tempo, concretamente exequível (LUFT, 2010, p. 103-104).

O autor continua com o raciocínio:

A titularidade da regulamentação do uso e ocupação do solo é, em regra, dos Municípios (art. 30, VIII e art. 182 da CF). Estes o fazem através da legislação urbanística básica que abrange plano diretor, demarcação do perímetro urbano, zoneamento de uso e ocupação do solo, parcelamento do solo, sistema viário e de transporte, codificações sobre obras e posturas municipais. Além dos diplomas normativos que versam sobre estas esferas de regulamentação, as áreas ocupadas irregularmente por população de baixa renda, para serem ajustadas, demandam leis e planos de regularização específicos, vez que envolve necessária flexibilização de posturas oficiais de edificação e de uso e ocupação do solo, condizentes com a realidade em que se inserem (LUFT, 2010, p. 104).

Nessa linha é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme demonstra o excerto a seguir, *in verbis*:

A criação, a organização e a supressão de distritos, da competência dos Municípios, faz-se com observância da legislação estadual (CF, art. 30, IV). Também a competência municipal, para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano – CF, art. 30, VIII – por relacionar-se com o direito urbanístico, está sujeita a normas federais e estaduais (CF, art. 24, I). As normas das entidades políticas diversas – União e Estado-membro – deverão, entretanto, ser gerais, em forma de

diretrizes, sob pena de tornarem inócua a competência municipal, que constitui exercício de sua autonomia constitucional. (ADI 478, rel. min. Carlos Velloso, julgamento em 9-12-1996, Plenário, DJ de 28-2-1997).

Para concluir a breve análise de competência:

Por fim, observou-se que, em caso de omissão da União na edição das normas gerais de primeiro nível (21, I e §1º), ou na edição de normas gerais vinculadas ao interesse local (182), ou dos Estados na edição de normas gerais de primeiro ou segundo nível (21, I e §§ 1º, 2º e 3º), o Município terá competência plena para disciplinar o interesse local, promovendo o adequado ordenamento de seu território e a política de seu desenvolvimento urbano. Além disso, exercidas aquelas competências pela União e pelos Estados sempre terá competência suplementar (30, II), podendo complementar ou regulamentar as normas gerais por eles editadas (MARTINS, 2005, p. 85).

Em âmbito federal, a Lei 6.766 de 1979 (com redação alterada pela Lei 9785/99), dispõe sobre o parcelamento do solo urbano. “O artigo 1º da Lei (...) se refere ao parcelamento do solo para fins urbanos. E o artigo 3º permite o parcelamento do solo somente para fins urbanos ou de expansão urbana, assim definida por lei municipal” (RIZZARDO, 1998, p. 40).

Edson Jacinto da Silva (1999, p. 17), aduz que “o Brasil é um país essencialmente urbano”. Por conta desta constatação, pode-se verificar a importância do estudo do solo urbano.

Em âmbito municipal, foco do presente trabalho, a cidade de Curitiba possui a Lei 9800 de 2001 (Lei do Uso e ocupação do Solo) além, obviamente, do Plano Diretor.

A função social da propriedade urbana é cumprida quando esta atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor (artigo 182, § 2º do Texto Maior), sendo, destarte, um instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, o Plano Diretor é obrigatório para cidades com mais de 20 mil habitantes (Constituição da República, artigo 182, § 1º).

O novo Plano Diretor de Curitiba está para ser votado em outubro do presente ano. Trata a respeito dos bolsões de pobreza e de projetos de melhoria nas regiões do Parolin, Tatuquara, Pilarzinho e Cidade Industrial. A realidade mudou, por isso o novo Plano Diretor passará por duas votações na câmara municipal depois passará pela sanção ou veto do prefeito Gustavo Fruet, pois consoante o artigo 40, § 3º, do Estatuto da cidade, o Município deverá proceder à revisão da lei que instituir o plano diretor, pelo menos, a cada período de dez anos.

O novo Plano Diretor tem por objetivos definir a função social da propriedade urbana e organizar o crescimento do município. Tudo indica que tal pacto sociopolítico caminhará na direção de um município mais participativo e funcional e que deverá orientar o desenvolvimento do município. A última revisão do Plano Diretor de Curitiba ocorreu em 2004.

Ao analisar a legislação 9800/2000, pode-se constatar que tal lei possui muita semelhança com a legislação federal. Dispõe sobre a divisão do território curitibano em zonas e setores. Elenca também alguns conceitos importantes. O artigo 29 dispõe acerca do Setor Especial de Habitação de Interesse Social nos seguintes termos:

O Setor Especial de Habitação de Interesse Social - SEHIS compreende as áreas onde há interesse público em ordenar a ocupação por meio de urbanização e regularização fundiária, em implantar ou complementar programas habitacionais de interesse social, e que se sujeitam a critérios especiais de parcelamento, uso e ocupação do solo.

Já o artigo 38 do mesmo diploma legal estabelece diretrizes para o aproveitamento da ocupação do solo, organizando zonas ou setores em categorias.

Por conta do grande contingente populacional e da supervalorização dos imóveis na grande Curitiba, muitas pessoas acabaram indo para as regiões metropolitanas. Ocorre que muitas dessas regiões não são autossuficientes.

Nas palavras de Edson Jacinto da Silva (1999, p. 75), as regiões metropolitanas “surgiram como um fenômeno social e estão a desafiar os vários níveis da administração nacional”. O Texto Maior, no seu artigo 25, § 3º, determina que os Estados tem a faculdade de mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, que integram a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Detalhes ínfimos a parte, sabe-se que o plano diretor é de suma importância na estrutura de uma cidade. Ao tratar da política urbana, o legislador constitucional destaca que “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” (art. 182, § 1º). Mas como se respeitará o plano diretor quando nem propriedade se tem?

Ainda, conforme lição de Farias e Rosenvald (2014, p. 249), na ausência de segurança jurídica (ausência do próprio Estado) a cidadania perde espaço para o crime organizado ou movimentos sociais que privilegiam o uso da força para a aquisição da propriedade, entretanto, é cediço que as instituições financeiras não criam créditos atrativos e acessíveis o que resulta na dificuldade em acessar bens jurídicos que, mesmo que essenciais demandam juros altos à custa do superendividamento.

Segundo Edson Jacinto da Silva (1999, p. 19), a lei do Loteamento Urbano é uma lei de caráter concorrente, que estabeleceu normas exigidas para a aprovação de loteamento urbano, arruamento ou desmembramento de terrenos no Município. Devem ser obedecidas as normas federais e estaduais relativas à matéria, com ênfase à Constituição Federal, à Constituição Estadual e legislação extravagante.

Nesse íterim, segue a observação de Fabiane Martins (2008, p. 72):

A lei de parcelamento do solo urbano estabelece as restrições ao parcelamento, as áreas nas quais não será permitida a execução de loteamentos, cabendo ao Poder Público municipal a análise preliminar do terreno em poder ou não ser loteado. A lei federal indicou as proibições, vedações ao parcelamento, no parágrafo único do art. 3º da Lei 6.766/79. À Prefeitura Municipal compete, através de técnico habilitado, a avaliação preliminar da aptidão do terreno, não aprovando projetos de loteamento cujos terrenos estejam vedados de parcelamento.

A questão do solo envolve outros fatores como o estudo do impacto ambiental, socioeconômico e geográfico. No que tange a necessidade de se preocupar com o meio ambiente, Luiz Edson Fachin (2008, p. 100) inter-relaciona o tema com a função social da propriedade, que não se resume, isto é, não se exaure no aproveitamento econômico de um bem. Conforme menção expressa do novo Código Civil, “a preservação ambiental é dado que integra o conceito de função social da propriedade, tanto quando se faz referência à propriedade rural como no que tange à propriedade urbana”.

A Lei 6.766/79 (Lei de Parcelamento do Solo Urbano), em seu art. 3º, parágrafo único, apresenta situações em que o loteamento não será admitido, ou seja, situações em que não terá autorização para lotear. Todavia, “na prática, não se realizam estudos para se analisar se o projeto de loteamento apresentado à Prefeitura Municipal sofre alguma daquelas limitações” (MARTINS, 2008, p. 73).

Cumpra esclarecer que a mesma autora aqui se refere às limitações ambientais, assunto tratado com o intuito meramente exemplificativo e informativo. Para concluir:

Como a lei de parcelamento do solo urbano não exige estudo do solo e a Resolução 1/86 do CONAMA exige EPIA [Estudo Prévio de Impacto Ambiental] para projetos acima de 100 hectares, devemos nos valer do Estudo de Impacto de Vizinhança, instrumento introduzido pelo Estatuto da Cidade, para submeter todos os loteamentos à avaliação prévia (MARTINS, 2008, p. 73).

No quesito utilização do solo, segue um julgado do Supremo Tribunal Federal, na ação direta de inconstitucionalidade que se coaduna a lição acima transcrita:

STF – ADI (MC) 2.213/DF, Rel. Min. Celso de Mello: O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República.

A terra é consequência da vida e esta é consequência da primeira. As reflexões a respeito da terra e sua função social deram azo ao que se pode chamar, hodiernamente, de um direito privado mais social. O solo urbano destina-se ao “atendimento das funções de habitar, trabalhar, circular e recrear. O solo destina-se ao uso residencial, industrial, comercial, de serviços, institucional, viário e a usos especiais” (SILVA, 1997, p. 217).

Esse entendimento tem o beneplácito do magistério jurídico:

A funcionalidade tem a ver com a racionalização do traçado urbano, o bom funcionamento dos serviços públicos, a correta distribuição da concentração demográfica, a criteriosa utilização das áreas públicas urbanas e a localização das atividades humanas pelo território da *polis* (moradia, trabalho, atividades comerciais, industriais, de prestação de serviços, lazer), tudo para viabilizar o conforto da coletividade, mantendo a equação de equilíbrio entre população e ambiente, assim como entre área, habitantes e equipamentos urbanos (FREITAS, [s/d], p. 5).

À guisa de tais fundamentos, é necessária a compreensão de alguns conceitos elencados pela lei, ora em análise. “Adensamento populacional é a concentração da população numa zona ou área geográfica, devido a fatores de ordem geográfica, econômica, política ou cultural”. Este deve ser compatível com o meio físico e principalmente com a oferta dos equipamentos urbanos e comunitários,

caso contrário, viola-se o direito constitucional à sadia qualidade de vida (MARTINS, 2008, p. 69).

Alguns conceitos são necessários que sejam compreendidos, por conseguinte, loteamento urbano é a subdivisão de terrenos em lotes destinados à edificação de qualquer natureza, que implique na abertura de vias e demais logradouros públicos. Por desmembramento entende-se a subdivisão de terrenos em lotes para edificação de qualquer natureza, aproveitando o sistema viário oficial sem que se abram vias ou logradouros públicos, nem que se prolonguem ou modifiquem os existentes (SILVA, 1999, p. 19).

Sabe que a propriedade no Brasil é tutelada de forma débil porque grande parte da população encontra-se à margem do sistema de reconhecimento legal de titularidades. Em favelas e regiões carentes vislumbram-se construções que não dotam os seus possuidores de escrituras e registros, mas apenas de posse não documentada, portanto estéril no mercado. Sem dúvidas que esta moradia já “cumprir alguma função social, pois retira a pessoa do relento, evitando a sua coisificação” (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 247).

Já o parcelamento do solo urbano é um processo urbanístico, cuja finalidade é proceder a divisão de gleba, para fins de ocupação, compreendendo o parcelamento e os desmembramentos (SILVA, 1999, p. 45).

Somente os terrenos urbanos ou de expansão urbana admitem o parcelamento urbano, ainda que definidos em Lei Municipal, é o que dispõe o artigo 3º da Lei do Parcelamento do Solo Urbano.

Segundo Edson Jacinto da Silva (1999, p. 49), solo urbanizável é aquele que após corrigidos os aspectos desfavoráveis expressos no parágrafo único, incisos I a V, do art. 3º da Lei 6.766/79, forem considerados aptos à urbanização.

Para que um loteamento seja aprovado, várias normas urbanísticas devem ser observadas, ou seja, não poderão ser objeto de loteamento ou de desmembramento os terrenos baixos ou alagadiços, ou sujeitos a inundações sem que sejam previamente preparados para essas finalidades; os cursos de águas não poderão ser aterrados ou modificados sem prévia autorização dos órgãos competentes do meio ambiente e pela administração municipal (SILVA, 1999, p. 54).

No que toca as normas que regulamentam e organizam o solo urbano, sabe-se que na prática, a proteção jurídica em prol do direito à moradia é alicerçada

exclusivamente na posse ainda precária, afinal, a propriedade formal é mais significativa do que a simples posse. Com efeito, quando o sistema jurídico defere às pessoas a via institucionalizada de sua força de trabalho em propriedade e capital, apenas um grupo minoritário ainda optará pela posse (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 247-248).

Sob o crivo da Administração Pública Municipal, os terrenos que forem considerados impróprios para a edificação, não poderão ser objeto de loteamento. Também não poderão ser loteados, terrenos nos fundos de vales ou talvegues⁶ (SILVA, 1999, p. 55).

Segundo a Lei 6766/79, equipamentos urbanos são os equipamentos públicos de abastecimento de água, serviços de esgotos, energia elétrica, coletas de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado (artigo 5º, parágrafo único), já os equipamentos públicos de educação, cultura, lazer, saúde e similares são os comunitários (artigo 4º, § 2º, da Lei 6766/79).

O uso do solo residencial, no que se refere ao exercício do direito de propriedade, está condicionado ao atendimento do interesse da coletividade, qual seja: a função social da propriedade. Assim, o uso do solo deve estar em conformidade com o planejamento e zoneamento urbano, é o que explica Teixeira Martins (2008, p. 69). Para conceituar o zoneamento, segue a lição do mestre José Afonso da Silva (1997, p. 216-217):

Zoneamento constitui, pois, um procedimento urbanístico, que tem por objetivo regular o uso da propriedade do solo e dos edifícios em áreas homogêneas no interesse do bem-estar da população. Como manifestação concreta do planejamento urbanístico, o zoneamento consiste num conjunto de normas legais que configuram o direito de propriedade e o direito de construir, conformando-os ao princípio da função social.

No que tange ao não aproveitamento ou aproveitamento inadequado da terra, Novelino (2013, p. 534) notabiliza que no caso do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, se o proprietário não promover seu adequado aproveitamento, regularizando a situação, o Poder Público municipal poderá impor sanções (CF, art. 182, § 4º), como já abordado anteriormente.

⁶ Segundo o dicionário Aurélio (2001, p. 660), talvegue significa linha sinuosa, no fundo de um vale pela qual correm as águas.

A ocupação do solo, *lato sensu*, refere-se ao modo de povoamento do território. No sentido urbanístico, se refere à relação entre a área do lote e à quantidade de edificação que se coloca dentro dele. Constitui, pois, a implantação do edifício no lote, que se subordina a normas adequadas, ou seja, visa favorecer a estética urbana e assegurar a insolação, a iluminação e a ventilação, no que se relaciona com a estrutura da edificação, mas que tem por objetivos urbanísticos de alcance bem mais importantes: realizar o equilíbrio da densidade urbana, que considera dois problemas, isto é, diz respeito à densidade populacional e a densidade de edificação (SILVA, 1997, p. 226).

Luiz Geraldo Mazza (2009) informa em sua coluna no jornal Folha de Londrina, que o Paraná, conforme um levantamento feito pelo Sindicato dos Engenheiros, aponta um déficit de moradia de 354.280 casas. Só em Curitiba há 115 mil famílias sem moradia e 86 % delas ganham até três salários mínimos.

O déficit de habitação revela a crise e a emergente necessidade de se valer ou até mesmo de se criar instrumentos necessários para a concretização do direito à moradia adequada. Sem sombra de dúvidas, o desafio está em conhecer os limites e as possibilidades que auxiliarão em como executar tais projetos.

Com a Lei nº 11.977/09 (Programa Minha Casa, Minha Vida) previu-se, no artigo 49, a necessidade de os Municípios regularem os procedimentos das regularizações fundiárias a serem promovidas em seus territórios. Contudo, está ressalvado no parágrafo único que a omissão legislativa municipal não impedirá a realização desses mesmos processos, o que evitaria que os gestores públicos se anteparassem na questão legal para justificar a ausência de programas de regularização (LUFT, 2010, p. 104). Faz-se necessária a elaboração de um projeto de regularização, conforme o artigo 50 da referida lei.

O Brasil historicamente optou por uma política urbanística voltada aos interesses especulativos, estabelecendo uma ordem excludente e predatória. Por conta deste fator, a cidade foi dividida entre a cidade legal e a cidade clandestina, expressando a desigualdade social, por concentrar renda e riqueza em mãos de poucas famílias e permitir o surgimento de um exército de moradores de periferia (STEFANIAK, 2010, p. 158).

A consequência da valorização dos espaços, principalmente na periferia dos grandes centros resulta na cobrança de tributos municipais e provoca a mudança, por vezes forçadas, das populações de renda mais baixa, levando-as para

áreas de risco e/ou com fragilidades ambientais, a exemplo das margens dos rios, nas denominadas habitações alternativas, decorrentes da proibição legal de ocupação, por não integrarem o rol de locais da proibição legal de ocupação e por não integrarem o rol de locais passíveis de comercialização, passam a ser ocupadas por famílias de baixa renda. O dever do Estado é adotar medidas urbanísticas, ambientais e sociais, dedicadas a correta regularização dos assentamentos informais, que permitem de forma concomitante o atendimento do direito social à moradia, e de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, fatores que devem coexistir (FARIA, 2010, p. 180).

Por intermédio da técnica urbanística do zoneamento, há uma padronização de critérios de uso e ocupação do solo municipal, levando em consideração as distinções físicas, econômicas e sociais de cada área, de modo a induzir ou restringir atividades e propiciar o bem-estar de todos os habitantes. As zonas especiais de interesse social (ZEIS) estão previstas como instituto jurídico e político no art. 4º, V, “f”, do Estatuto da Cidade (LUFT, 2010, p. 105).

As ZEIS são destinadas predominantemente à moradia de população de baixa renda e sujeitam-se a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo. Nas ZEIS, há um reconhecimento de que se trata de área habitada de maneira irregular por população com baixos patamares de renda familiar e que necessita de referências não padronizadas de edificação, parcelamento, uso e ocupação do solo, diferentemente das demais áreas urbanas regularmente ocupadas (LUFT, 2010, p. 105-106).

No contexto das transformações institucionais e a criação do Ministério das Cidades, bem como a estruturação da Política e do Sistema Nacional de Habitação e o Plano Nacional de Habitação de Interesse Social, construiu-se um novo arcabouço habitacional para o país, procurando fortalecer a articulação das ações e recursos das diversas esferas de governo e dos agentes comprometidos em enfrentar o problema habitacional. “Neste sistema, insere-se o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, fruto de anos de mobilização dos movimentos por moradia e reforma urbana” (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 216).

Rosângela Marina Luft (2010, P. 106-107) acrescenta que:

Além das ZEIS, tem-se o instrumento operação urbana consorciada – OUC. O Estatuto da Cidade define OUC como ‘conjunto de intervenções coordenadas pelo Poder Público Municipal, com a participação dos

proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e valorização ambiental' (art. 32, § 1º). Entre as possíveis finalidades de uma OUC, o Estatuto da Cidade autoriza expressamente a flexibilização dos índices de edificação, parcelamento, uso e ocupação do solo e o emprego das OUC em processos de regularização fundiária. Toda OUC somente poderá ser levada a efeito se autorizada por lei e a partir da elaboração de um plano prévio – assim como os projetos de regularização.

Acrescenta-se que enquanto alguns estudiosos sustentam que a melhor forma de posse da terra deve ser tratada pelo viés político, outros (a maioria) acreditam que o necessário seria reconhecer o direito de propriedade como o meio útil necessário para tal fim (SCHOEFFEL, 2010, p. 211).

Para concluir, Elaine Cristina Schoeffel (2010, p. 204) ensina que quanto aos direitos dos menos favorecidos em permanecerem nas áreas ocupadas à margem da lei, o programa municipal visa assumir uma posição mais equilibrada que resulta na desocupação das áreas de risco e de proteção ambiental e na urbanização das áreas que apresentam maior viabilidade técnica e fundiária, isso em se tratando de resolução em curto prazo. No entanto, o respeito ao direito dos moradores é mantido, no caso de serem necessários remanejamentos das áreas ocupadas, seja através do pagamento de indenizações pelas benfeitorias realizadas e/ou oferta de alternativas habitacionais dentro do próprio assentamento ou no seu entorno. O objetivo maior seria alcançar as finalidades e reduzir a informalidade urbana, melhorando as condições de vida e moradia da população de menor poder aquisitivo. O programa deve realizar além das obras de urbanização, a adoção de ações sociais no campo da educação, treinamento para o trabalho, saúde e geração de trabalho e renda.

No mesmo sentido, Maria Gabriela Telles Fontinelli e Igor Sporch Costa (2013, p.135-136), concluem que a falta de moradias não decorre da falta de imóveis residenciais, mas da má utilização deles, que vazios não cumprem sua destinação de concretizar o direito à moradia, necessidade primária do homem.

Não basta o solo ser viável, deve haver um acompanhamento e principalmente a conscientização da população a respeito do uso racional e do aproveitamento do solo. Legislações existem e muitas, projetos também, entretanto, a velha e persistente burocracia insiste em assombrar, com entraves políticos e, na maioria das vezes, inúteis.

3.2 A POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO DE ÁREAS INVADIDAS POR INTERMÉDIO DA USUCAPIÃO COLETIVA

Como se verificou no capítulo anterior, o aproveitamento do solo urbano tem sido por vezes escoimado e esquecido até que a realidade lhe bate a porta, momento em que raramente o solo permanece incólume das consequências advindas de uma ocupação irregular. Sob esta ótica, analisar-se-á a possibilidade de regularização de áreas invadidas através da usucapião coletiva, análise esta que não será *in totum*, tampouco muito aprofundada, haja vista a limitação da pesquisa.

Neste capítulo serão tratados os mecanismos pelos quais os entes públicos promovem as medidas de regularização. A regularização fundiária, em breve conceito, nada mais é do que um processo que visa transformar terrenos irregulares em regulares, esta é, portanto, sua destinação. Nesse ínterim:

Considerando que a habitação, além de necessidade básica é direito fundamental do homem, os espaços urbanos devem ser bem planejados, permitindo que as habitações sejam salubres e o meio ambiente protegido. Neste sentido a regularização busca unir a necessidade ao direito desenvolvendo sustentavelmente o espaço urbano, reunindo o homem e a natureza de forma harmônica (FARIA, 2010, p. 180).

Nada melhor para explicar a dupla função, a dupla instrumentalidade da propriedade, do que a frase seguinte: “A propriedade é como um *Janus* bifronte: tem uma face voltada para o indivíduo e outra para a sociedade. Sua função é individual e social” (REALE, Miguel [s/d], [s/p] *apud* DINIZ, 2009, p. 107 -108).

Edson Jacinto da Silva (1999, p. 25) evidencia que diante da realidade de migração, dos centros rurais para os centros urbanos (êxodo rural), constata-se que “além da aceleração e da concentração que caracterizam o processo de urbanização dos últimos tempos, geraram também, as desigualdades no acesso aos bens e serviços urbanos”. Neste mesmo nicho é o magistério de Michel François Drizul Havrenne (2014, p. 72):

O problema fundiário brasileiro remonta ao seu descobrimento. A concentração de terras nas mãos de poucos tem, como origem histórica, a distribuição das capitânicas hereditárias de grandes dimensões. Este modelo de colonização implantado pelos portugueses propiciou o surgimento dos latifúndios. Tal estrutura do ordenamento fundiário nacional foi perpassando os séculos, perdurando até os dias de hoje.

José dos Santos Carvalho Filho (2013, p. 10), acrescenta que cansadas de lutar contra a natureza, inóspita, cruel e despida de ações governamentais de incentivo e desenvolvimento, as populações migram para os grandes centros, formando o êxodo rural, fenômeno social que retrata a migração da miséria rural para a miséria urbana.

Arnaldo Rizzardo (1998, p. 204) enfatiza que a expansão desordenada dos povoamentos, desprovidos de condições mínimas de infraestrutura, mormente quanto ao sistema de água, esgoto, vias públicas e áreas verdes, transformou as periferias das cidades em problema crônico para os municípios que não raras vezes, viram-se obrigados a encampar tais serviços, implantando-os desde o seu início, suportando os ônus, por conta da impune irresponsabilidade dos loteadores, que fracionaram áreas em milhares de porções, à revelia das normas urbanísticas e das exigências sanitárias mínimas.

É oportuno anotar que a propriedade é um direito, e esse direito sofre algumas limitações. Por conseguinte, o direito de propriedade está submetido a diversas restrições constitucionais de maneira direta ou indireta em suas características tradicionais. “O caráter absoluto é afastado pelo princípio da função social da propriedade (CF, art. 5º, XXIII). O caráter exclusivo é limitado pelas requisições civis e militares (CF, artigos 5º, XXV e 139, VII)”. Já o caráter perpétuo pela “possibilidade de desapropriação (CF, art. 5º, XXIV), confisco (CF, art. 243) e usucapião (CF, artigos 183 e 191)” (NOVELINO, 2013, p. 533).

Como corolário do princípio da função social da propriedade, o capítulo da ordem econômica constitucional referente à política urbana encontra supedâneo nos artigos 182 e 183 da Constituição da República que busca institucionalizar o acelerado processo de desenvolvimento urbano no país, cuja principal consequência é o fato da imensa maioria da população brasileira ter se tornado urbana em menos de trinta anos⁷. Dentre as principais inovações trazidas na Constituição estão a gestão democrática da cidade, a concepção de um direito à cidade e das funções sociais da cidade, além da identificação do conteúdo da função social da

⁷ Em sentido contrário alguns doutrinadores sustentam que grande parte dos Municípios brasileiros (cerca de 80%), local onde habitam 30% da população, são essencialmente rurais, apesar de serem denominados oficialmente como cidades. Entre aqueles que sustentam tal posição, encontra-se José Eli da Veiga (RT, 910/91).

propriedade com o Plano Diretor (instrumento básico da política de desenvolvimento urbano) (BERCOVICI, 2011, p. 92-93).

Ademais, nos termos do art. 182, § 2º da Constituição, a propriedade urbana cumpre sua função social ao atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor e leis orgânicas. “Trata-se, pois, de uma função social extensiva e ampliada”. (FACHIN, 2008, p. 77).

Sendo assim, Fachin (2008, p. 78) continua ao acrescentar que de um modo especial, a propriedade urbana se revela na dimensão substancial com o Plano de Desenvolvimento Urbano, o chamado Estatuto da Cidade e sob o influxo do Plano Diretor. O autor ainda exemplifica que o Plano Diretor possui diretrizes reconhecidas pelo artigo 1228 do Código Civil.

Quanto ao tratamento da regularização propriamente dita no âmbito legislativo:

Tradicionalmente, a regularização fundiária se fazia com única observância da Lei nº 6.766/79, mas, agora, a visão não é mais tópica e sim abrangente, o que pode ser observado pela Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, que estabeleceu as diretrizes básicas da política urbana, na forma do art. 182 da Constituição Federal: 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 (SCHOEFFEL, 2010, p. 198).

Inicialmente necessário se faz elencar alguns conceitos importantes para a compreensão do presente capítulo. São eles: regularização urbanística que é o processo de reordenamento urbanístico do assentamento com a elaboração de diagnóstico, estudos, projetos e obras que assegurem a sua implantação; regularização registraria é o processo de averbação nos Cartórios de Registros de Imóveis dos projetos de loteamento; regularização fiscal corresponde à etapa de regularização dos imóveis, inclusive das edificações para a inscrição no cadastro fiscal imobiliário do município; regularização fundiária [prevista no artigo 46 da Lei 11.977/2009] corresponde ao registro dos títulos aquisitivos dos moradores no respectivo Cartório de Registro de Imóveis, finalizando assim o processo. Poderá também corresponder ao registro da sentença judicial de reconhecimento do direito. Já a integração e promoção social compreendem os diversos subprogramas que visam a instrução dos moradores do assentamento, para promoção de inclusão social e qualificação da comunidade. Estes subprogramas são desenvolvidos

através de capacitação. Neste caso, são monitorados os seguintes indicadores até o prazo mínimo de doze meses após a conclusão das obras: evolução da taxa de escolaridade; capacitação dos moradores; tempo de moradia no local, entre outras (SCHOEFFEL, 2010, p. 206-207).

Assentamento é uma forma de ocupação para moradia humana, em formato de aglomerados informais, ou seja, em desacordo com os aspectos legais. Irregular é o parcelamento cujo loteador apresentou projeto para a aprovação junto à Prefeitura, mas não atendeu algum ou vários itens da legislação. Já o clandestino é executado sem nenhum projeto submetido à Prefeitura ou qualquer outro órgão responsável. Tal observação se faz por mero preciosismo técnico porque na prática não se utilizam dessas diferenciações.

A regularização fundiária segundo o texto normativo prescreve que ela abrange um conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais. Estas medidas incluem uma multiplicidade de ações e técnicas de diferentes áreas de conhecimento que precisam ser constantemente coordenadas (LUFT, 2010, p. 102).

Diante de tais conceitos, pode-se afirmar que um projeto de regularização é complexo e envolve diversos coeficientes:

Quando se fala em regularização de áreas ocupadas informalmente, deve-se levar em conta que não se está a tratar apenas da urbanização das áreas, com respectiva implantação e infraestrutura de serviços e equipamentos públicos. Contemporaneamente não é mais suficiente que o Estado apenas urbanize - em alguma medida - as áreas irregulares. A formação de vínculos jurídicos entre pessoas e bens imóveis é também uma preocupação que não pode ser olvidada (LUFT, 2010, p. 101).

Arnaldo Rizzardo (1998, p. 42), em análise à Lei 6.766/79 (hoje com redação alterada pela Lei nº 9785/1999) informa que esta foi “inspirada na realidade em que vinham expandindo os loteamentos, não raras vezes em áreas alagadiças, baixas e propícias a toda sorte de infecções e calamidades”. Por conta disso, o legislador teve muitas razões para condicionar a implantação do mesmo a exigências prévias. É o que se desprende da leitura dos incisos do artigo 3º, extensivas também ao desmembramento⁸.

⁸ Art. 3º Somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo Plano Diretor ou aprovadas por lei municipal (Redação dada pela Lei nº 9.785, de 1999). Parágrafo único - Não será permitido o parcelamento do solo:

Na opinião do mesmo autor, o mínimo de 125 m² para cada lote (vide artigo 4^o, II da Lei do Parcelamento do Solo) “atenta contra o espírito da lei, contra as tendências urbanísticas atuais de humanizar a vida das pessoas e contra a política de evitar os amontoados populacionais”. E acrescenta que constavam 150 m² no projeto (RIZZARDO, 1998, p. 43).

Marcelo Novelino (2013, p. 537) elenca quais são as possíveis consequências de descumprimento da função social na propriedade no solo urbano. O autor explica que no caso dos imóveis urbanos, a indenização deverá ser prévia, justa e, via de regra, em dinheiro, consoante o artigo 182, § 3^o da Constituição da República.

De maneira alguma poderia passar despercebida a crítica de Luiz Edson Fachin (2008, p. 53-54) a respeito da primazia do registro imobiliário no Brasil. Não que o registro seja algo inócuo, totalmente inútil, mas que não deve ser o único a ser analisado quando o assunto é relativo a algo essencial para a sobrevivência humana, qual seja, a terra:

Nucleados nessa perspectiva, os elementos culturais de caracterização social vão alcançar as bases do Estado brasileiro: um Estado cartorial, arquitetado pelo reino de solenidade e celebrações, ritos e processos, e que encontra, nos seus primórdios, o empreguismo público, a exclusão social e uma seleta classe dominante, afortunada e poderosa, imune ao crivo da lei e ao aparato estatal. Essa cartorialidade se expressa num aparato estatal público, principiado com o governo reinícola, e aos poucos, por concessão ou delegação, se espraia por ofícios, escriturarias e registros, instalando uma tradição tabelionática da vida pública e privada.

Edson Jacinto da Silva (1999, p. 25) ao abordar acerca dos centros urbanos, esclarece que as desigualdades e deficiências se acentuam, criando obstáculos e estrangulamentos para a expansão das políticas urbanas, por conta dos custos crescentes de transportes, energia, ausência de saneamento básico, abastecimento de água, falta de preservação ambiental, deficiência de comunicação,

I - em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas; II - em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneados; III - em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento), salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes; IV - em terrenos onde as condições geológicas não aconselham a edificação; V - em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até a sua correção.

entre outros exemplos citados pelo autor. Todavia, “os grandes centros urbanos, são vitais para a economia do país, pois (...) 90% do nosso PIB [Produto Interno Bruto], são produzidos nas grandes cidades”.

“A Lei 6.766, com forte prevenção contra os loteadores clandestinos, no artigo 37 coíbe a venda, ou promessa de venda, de parcela de loteamento ou desmembramento não registrado” (RIZZARDO, 1998, p. 204). Em contrapartida, é indubitável que, na prática, há pessoas que têm por ofício a invasão, a compra e venda de terrenos irregulares. Com a devida vênia, é de sabença geral que na prática a venda de terrenos invadidos é corriqueira. Cumpre salientar também que na maioria das vezes as pessoas que fazem moradia em lotes irregulares compraram a posse dos verdadeiros invasores.

Consoante o artigo 40 da Lei 6766 de 1979, notificado o loteador para cumprir com as obrigações de regularizar a área em subdivisão em lotes, e não atendendo, a Prefeitura Municipal tem a faculdade de assumir a responsabilidade na execução dos trabalhos, oficializando o loteamento e cumprindo as exigências mínimas frente ao registro de imóveis (art. 40, da Lei 6.766) (RIZZARDO, 1998, p. 208).

A legislação evolui na medida em que os processos de regularização fundiária ganham força, recursos e possibilidades de concretização, por isso foi sancionada a Lei Federal nº 11.977/2009, advinda da Medida Provisória nº459/2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa Minha Vida e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas. Essa nova normatização abre diversos caminhos até então divergentes para a efetivação dos programas, removendo obstáculos legais, simplificando os procedimentos e também promovendo a articulação entre três dimensões fundamentais: a urbanística, ambiental e a administrativa e patrimonial (SCHOEFFEL, 2010, p. 199-200).

Segundo Fachin (2008, p. 55) a titularidade imobiliária privada, na Constituição de 1988, “recebe o desenho de um direito subjetivo dúctil, cujo conteúdo pode-se definir somente na relação concreta, no momento em que se compatibilizam as várias situações jurídicas constitucionalmente protegidas”.

Em contrapartida “irregulares despontavam os desdobramentos e irregulares prosseguiram, até a venda total das unidades, convertendo belas paisagens naturais em descampados mortos e poluídos, repletos de cortiços e favelas” (RIZZARDO, 1998, p. 204).

Em consequência da supervalorização do solo, especialmente do solo urbano, e com o crescimento da acumulação de títulos e de “novos solos” a terra entrou afetivamente para o rol das mercadorias. Como mercadoria, independentemente de sua regularidade passou a ter valor de troca, e, portanto, não ficou adstrita ao mercado formal (PONTES; BERTOL, 2010, p 137).

O artigo 47, inciso VI, da Lei 11.977/2009 traz uma disciplina particular para os assentamentos irregulares ocupados, predominantemente, por população de baixa renda, atribuindo ao processo de regularização para esse tipo de área a denominação de regularização fundiária de interesse social. Outros dois mecanismos (juridicamente) inéditos previstos nos artigos 56 e seguintes da Lei nº 11.977/09, são a demarcação urbanística e da legitimação da posse. Trata-se de dois novos importantes aliados para a superação do déficit habitacional urbano no país (LUFT, 2010, p. 102). Neste sentido, no meio informal, ilegal, essa comercialização é desmedida.

A precariedade das condições de moradia, a periferização, a ocupação acentuada de áreas ambientalmente frágeis que deveriam ser protegidas ou que já degradadas, o fechamento e privatização de áreas e espaços públicos, como ruas, praças e áreas verdes são problemas a serem enfrentados pela regularização pela via da usucapião coletiva. Dada esta constatação, veja-se a seguinte observação:

Com tudo isso, pode-se observar que o fenômeno da irregularidade é bastante complexo, pois derivado de diversas questões que contribuíram para o quadro hoje existente e, portanto, exige-se uma leitura cuidadosa sobre os casos que motivam e motivaram a regularização de terras, antes de se atribuir a irregularidade a caracterização de ato ilícito, ainda que muitas irregularidades sejam consequência da vontade deliberada de seus possuidores, aspirantes a proprietários (PONTES; BERTOL, 2010, p. 137).

É imperioso reconhecer, entretanto, que a política pública direcionada à provisão habitacional e a regularização fundiária é voltada, prioritariamente e preferencialmente, para quem não possui acesso à moradia, portanto, é destinada ao atendimento da população de baixa renda. Corrobora com este entendimento:

Para efetivar tal objetivo, as legislações federais apresentam instrumentos jurídico-urbanísticos que aliados a parâmetros específicos e, por vezes mais flexíveis, de uso, ocupação e parcelamento do solo possibilitam a implementação da política habitacional para a população que não acessa o direito fundamental à moradia. As Zonas Especiais de Interesse Social - ZEIS, a usucapião especial, as concessões de uso, são exemplos de

instrumentos que podem ser utilizados para tal fim (PONTES; BERTOL, 2010, p. 142).

A legislação federal do parcelamento do solo prevê que constitui crime contra a Administração Pública, parcelar e ocupar áreas em desconformidade com a lei. Nesse contexto, a regularização fundiária que contempla o interesse público respectivo à proposição de medidas que mitiguem os problemas habitacionais brasileiros, é voltada somente àquele caso que se caracteriza como ausência de política pública para população de baixa renda, tendo em vista a situação descrita, que decorre da ação voluntária de ocupação de áreas não regularizáveis pelas populações de média e alta renda se caracterizam pelo descumprimento da função social da propriedade e pelo descumprimento das normas urbanísticas (PONTES; BERTOL, 2010, p. 142).

A titularidade dos direitos sobre os bens imóveis é pautada pela ideia de segurança da posse, ou seja, dos meios em tal intensidade que aquelas se sintam seguros em sua posição jurídica e, de consequência, estimulados a se firmarem e investirem em suas moradias e a desenvolverem sua vida nos locais que habitam. Quanto aos mecanismos que podem ser empregados na garantia da posse, tem-se a usucapião individual e coletiva, a concessão de uso especial para fins de moradia individual e coletiva, o direito de superfície e também, o atual instrumento de legitimação da posse (LUFT, 2010, p. 109-110).

Apenas a título de informação por não ser objeto da presente pesquisa e também pela delimitação do tema, acrescenta-se que quanto aos bens públicos, a imprescritibilidade tornou necessária a previsão de um instrumento próprio que permitisse a regularização fundiária em caso de bem de titularidade dos entes ou entidades do Estado. Para isso, tem-se a concessão de uso de bem público. São duas as classes de previsões legislativas, a concessão de direito real de uso (CDRU) e a concessão de uso especial para fins de moradia (CUEM), esta última no formato individual e coletivo (LUFT, 2010, p. 111).

Ainda, outra dúvida pode ser suscitada pelo leitor: a questão da regularização fundiária nas irregularidades de locais ocupados por população de média e alta renda. A citação a seguir, apesar de longa facilitará a compreensão do leitor:

A dúvida paira quando a política pública de regularização fundiária é voltada a resolver questões concernentes as irregularidades verificadas em loteamentos ou condomínios fechados ocupados por população de média e alta renda, e, neste sentido, podem ser suscitados alguns pontos, no que se refere a abrangência e a finalidade da política pública e em relação aos limites impostos pela legislação (...) compreendendo que a terra foi alçada ao conjunto de bens que são considerados como mercadoria, em virtude de seu valor de troca, a terra no mercado formal apresenta valor, muitas vezes incompatível com a renda das famílias mais pobres, não sendo possível dizer o mesmo quanto a aquisição de imóveis formalizados pela parte da população que efetivamente apresenta condições de adquirir áreas formalizadas e que opte pela aquisição de áreas informais; a prática de aquisição de áreas informais que são posteriormente formalizadas pelo Poder Público oferece ainda mais segurança aos loteadores irregulares ou clandestinos (...) ou seja, uma vez iniciado o loteamento, só resta ao Poder Público regularizá-lo as suas expensas, não havendo qualquer risco de responsabilização em decorrência prática ilícita ao proprietário, ao loteador ou ao adquirente; (...) os custos da regularização deveriam ser despendidos por aqueles que, em condições de fazê-lo, descumpriram a legislação. A legislação federal acerca da temática da moradia, Lei de Parcelamento, Estatuto da Cidade e a nova Lei de Regularização Fundiária não indicaram a regularização de áreas irregulares ocupadas por população de média e alta renda como uma questão própria da regularização fundiária a ser procedida pelo Estado, conforme o art. 46⁹ da nova Lei de regularização Fundiária (sem grifo no original) (PONTES; BERTOL, 2010, p. 147-148).

A maioria dos problemas ocorre quando os programas de regularização são formatados, isto porque muitas vezes os Municípios não são consultados gerando divergências que prejudicam os programas, o que é inadmissível, uma vez que o “direito de propriedade deve ser visto como elemento de sustentação do Estado Democrático de Direito, figurando desse modo entre os direitos e garantias individuais e fundamentais na CF/88” (FARIA, 2010, p. 182).

Retomando a possibilidade de regularização por intermédio da usucapião coletiva sabe-se que, no caso das zonas urbanas, é possível que um grupo de moradores consolidado há um longo período em determinada área particular, ao invés de postular individualmente perante o Judiciário o reconhecimento da aquisição originária de titularidade sobre o imóvel, opte por fazê-lo conjuntamente através de um processo de usucapião coletiva. Os requisitos legais desta espécie de ação estão no artigo 10 do Estatuto da Cidade e ela tem como efeito a consolidação de uma propriedade coletiva, em que cada morador deterá direitos sobre partes ideais. É permitida a substituição processual dos moradores por uma associação que os represente no polo ativo da ação judicial. Trata-se de

⁹ Artigo 46. A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

importante instrumento para áreas em que é difícil individualizar os limites territoriais de cada morador, porém é um processo complexo de ser implementado (LUFT, 2010, p. 110-111).

O autor supracitado também constatou que há poucos exemplos de usucapião coletiva. E acrescenta que talvez seja porque o que se almeja é o particularizado, individualizado, e não há contentamento com a fração ideal do todo. “Tal postura é compreensível dentro da permanente busca dos sujeitos pela segurança da sua posse” (LUFT, 2010, p. 111).

Quanto a esta individualização, por se tratar de condomínio¹⁰, Jeaneth Stefaniak (2010, p. 157-158) elucida:

A organização de moradores demanda intenção e preparo para que a organização não tenha somente este objetivo, pois os moradores, após a sentença final de usucapião, manterão a propriedade em regime condominial (...). A área usucapida pertencerá a todas as famílias, formando segundo a lei um condomínio necessário e indivisível. O aspecto da formação condominial deve ser exaustivamente trabalhado junto aos moradores, já que é uma nova forma coletiva de pensar o direito de moradia, criada pelo Estatuto da Cidade. A associação de moradores terá a grande tarefa de gerir os interesses comuns aglutinados em torno da moradia, também dentro do condomínio que se formará a partir de então (sem grifo no original).

A possibilidade de substituição processual surge por se tratar de uma ação coletiva, o que exige a organização dos moradores em associação, que deve ter existência formal, ser registrada, para fins de representar os moradores junto ao Poder Judiciário. Desta feita, a associação deve propor a medida judicial, acompanhar o desenrolar do processo, relatar seus resultados, transformando-o em paradigma para novas ações tendentes a regularização fundiária (STEFANIAK, 2010, p. 156-157).

O embasamento legal da regularização através da espécie usucapião coletiva vai além do Estatuto da Cidade, em que pese este ser o mais específico:

Quanto ao direcionamento da política pública para regularização fundiária para população de baixa renda, fica evidente a determinação de que esta é uma questão vinculada à garantia de um direito. Tal verificação pode ser percebida desde a leitura do texto constitucional, que define dentre seus princípios a dignidade da pessoa humana e a cidadania (art. 1º) e dentre seus objetivos a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades

¹⁰ Conceito de condomínio: diversas pessoas proprietárias do mesmo bem, sendo uma comunhão que recai sobre a propriedade.

sociais (art. 3º), fazendo constar no rol de direitos sociais a moradia (art. 6º) até, para além dos limites da lei, do conjunto de manifestações sociais que apontaram como importante pauta da política estatal a moradia como questão social. Complementarmente à Constituição de 1988, a Lei Federal de Parcelamento do Solo estabeleceu em seu art. 4º, inciso II, a preocupação com o parcelamento de áreas para a população de baixa renda, bem como no Estatuto da Cidade, a previsão expressa no art. 2º, inciso XIV, também direciona a política pública de regularização à observância das garantias de moradia à população de baixa renda, a partir da flexibilização de parâmetros de uso e ocupação do solo (PONTES; BERTOL, 2010, p. 145-146).

Rosangela Luft (2010, p. 114-115) frisa que atuar em processos judiciais de usucapião exige o enfrentamento de certas dificuldades. As maiores dificuldades são as procedimentais, tais como a citação do proprietário e dos confrontantes do imóvel. Para ajuizar a ação é necessário aguardar o requisito temporal que depende da espécie de usucapião. Proposta a ação, todas as formalidades legais e a dificuldade de citar o titular do imóvel tornam a questão ainda mais demorada. Para piorar é mais comum que, dentro de uma mesma área, as pessoas optem por postular individualmente o reconhecimento de seu direito, do que através de uma demanda coletiva. A combinação demarcação urbanística – legitimação da posse,¹¹ além de ser mais célere, é promovida na esfera administrativa, abreviando o acesso ao direito social à moradia.

Ana Maria Jara Botton Faria (2010, p. 183-184) enfatiza que a regularização fundiária deve ser bem conduzida, caso contrário, ao colocar os lotes e as unidades habitacionais na legalidade, a população inicialmente beneficiada acaba sendo expulsa pela própria ação do mercado formal. Certamente as famílias desalojadas irão buscar outro local para morar, produzindo, ali, novas irregularidades. A satisfação das necessidades básicas da família, quando atingem a sua integração e seu desenvolvimento econômico, resulta na plena inclusão social. Outro problema advém da rigidez para efetuar os registros de imóveis que decorre da cultura conservadora do Poder Judiciário, além da falta de continuidade dos programas em função da rotatividade política dos governos e a dificuldade de

¹¹ Demarcação Urbanística é um procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses. Por sua vez, a Legitimação da Posse se perfaz por um ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse.

estruturar processo de usucapião individual em ocupações coletivas. Diante desta constatação, notabilize-se que:

Constata-se que as Políticas Nacional, Estadual, e Municipal de Habitação não foram capazes de ampliar a oferta de habitações de modo a atender à demanda da população de baixa renda no ritmo e na escala que se faziam necessários. Os moradores dessas áreas refletem o cansaço de espera de oferta de áreas adequadas de moradia e então, pelos seus esforços, investiram em moradia em locais inadequados, embora não assegurados pelos dispositivos legais. Os grandes avanços nos casos de regularização se deram após a Constituição Federal de 1988 que, através do Estatuto da Cidade em 2001 e outras leis urbanas e ambientais nacionais, estaduais e municipais pertinentes, regularam a função social da propriedade e o desenvolvimento sustentável das cidades. O direito à moradia, à segurança de permanência das famílias nas áreas invadidas (mas de ocupação consolidada) e a regularização da posse da terra passaram a ser questões-chave nas discussões realizadas nos fóruns populares, técnicos, acadêmicos e, em consequência, nos meios políticos (SCHOEFFEL, 2010, p.195).

A dificuldade em obter resultados positivos pode ser explicada pela atual sistemática dos programas habitacionais, um exemplo seria o PAC [Programa de Aceleração do Crescimento], onde os Municípios são os que menos opinam e são limitados a aplicar as regras previamente estabelecidas, o que nem sempre atendem as necessidades da realidade local. A possibilidade de regularizar as ocupações localizadas em locais urbanos inadequados, às vezes existentes há décadas, “é uma garantia para a população pobre de que ela também terá direito a uma casa, ao uso dos equipamentos públicos, a infraestrutura urbana, ao orgulho de ter um local para ser chamado de seu” (FARIA, 2010, p.183-184).

Glauco Menezes (2014, p. 110-111) coaduna com este entendimento:

É factível que as gerações futuras sorverão os prejuízos decorrentes da incompetência estatal em resolver as questões fundiárias do Brasil, mas a qual preço? Seremos herdeiros de um processo político que catapulta nossa sociedade à marginalização dos direitos de posse e propriedade? As atuais estruturas e para estruturas legais, jurídicas e administrativas, são verdadeiras armadilhas para os interessados em regularizar a posse de seus bens; senão vejamos: pela ignorância mantêm-se toda uma geração distante de saber que possui direitos de propriedade, às vezes até, permitindo-se que ocupem terras que não podem ser suas, sem as informar disso, como no caso de bens públicos, que nunca poderão ser usucapidos (mercê do artigo 102 da Lei Civil), ou das terras indígenas e devolutas protegidas constitucionalmente. Aos que conseguem ocupar terras particulares, a lei até garante sua aquisição pelo decurso do tempo, com aplicação do instituto do usucapião (...). Porém, a ação judicial para usucapir um bem requer um emaranhado burocrático de documentos e requisitos materiais e processuais, que facilmente faz ultrapassar o limite da duração razoável do processo (corolário do inciso LXXVIII, do artigo 5º, da CF/1988). E mesmo que seja pela regularização formal, através dos

cartórios (verdadeiros feudos), suas cobranças abusivas de taxas de escrituração e registros são proibitivas para maior parcela da população.

O autor conclui explicando que são questões tão complexas e densas que nem as leis específicas tais como a 4.504/1964 (Estatuto da Terra) ou a 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), foram capazes de superar. No plano econômico não tem sido diferente, acrescenta. Mesmo para a classe mais favorecida os imóveis estão mais distantes da aquisição, por estarem reféns da especulação imobiliária. Prossegue ainda observando que em defesa do atual Governo, dirão os eleitores mais atentos: E o programa Minha Casa, Minha Vida? E o aumento do crédito imobiliário, capitaneado pela Caixa Econômica Federal? São ideias boas, porém a frágil implementação e aparência de programas assistencialistas e oportunistas não estão imunes às críticas, haja vista que tais programas já eram metas de campanha desde o Governo Lula, só que ainda muito aquém da meta traçada (MENEZES, 2014, p.111). Aliás, estas metas servem de bases para campanhas e muitas vezes são inatingíveis.

Elaine Cristina Schoeffel (2010, p. 204) reforça que se pôde observar que há alguns anos houve uma clara reversão de tendências no enfrentamento dos problemas urbanos e sociais gerados pela expansão e crescimento das ocupações informais em todo o território nacional. “Das tentativas de erradicação dessas ocupações, passou-se a privilegiar a urbanização das áreas cuja ocupação já está consolidada”. Aí entra a usucapião coletiva, que, diga-se de passagem, não é drástica como uma realocação em outra localidade para fins de regularização fundiária.

A autora supramencionada evidencia que esta opção pela flexibilização dos padrões urbanísticos vigentes como fator de viabilidade técnica e financeira dos projetos se dão através de Áreas Especiais de Interesse Social, demarcadas no Plano Diretor e que tem sido o instrumento amplamente adotado para amparar legalmente essas flexibilizações. Entretanto, essas áreas são regulamentadas por lei municipal específica, de forma individualizada, tomando-se todas as precauções para que não sejam interpretadas como indutoras à ocupação informal (SCHOEFFEL, 2010, p. 204-205).

Não poderia passar despercebido o exemplo da aplicação, da utilização da Usucapião Coletiva nas Moradias Sabará em Curitiba, um caso prático de regularização¹².

A área denominada como Moradias Sabará teve sua ocupação há quase vinte anos, por mais de 190 famílias que vieram da região do bairro Campo Comprido em Curitiba e que, mediante a situação de irregularidade fundiária que se encontravam, foram realocadas através de programas de habitação da Prefeitura Municipal para a área denominada Cidade Industrial de Curitiba – CIC (BRAGA *et al*, 2010, p. 240).

As famílias tiveram seus lotes demarcados pela Companhia de Habitação do Município – COHAB-CT. Ocorre que, em poucos anos, todo o entorno destes lotes passou a ser ocupado e assim permaneceram até os dias de hoje. Segundo os primeiros moradores da região, o primeiro nome dado à comunidade foi “Vila Conquista” (BRAGA *et al*, 2010, p. 240)

A nomenclatura Moradias Sabará passou a ser utilizada há pouco mais de dez anos e, conforme informações do Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba (IPPUC) até 2000, a região era constituída por várias vilas que ocupam propriedades de natureza particular, pública e mista. Houve grande comercialização por meio do mercado informal de terras, sem qualquer projeto aprovado de parcelamento. Porém, uma parte dessa informalidade foi promovida pelo próprio poder público, quando a Companhia de Habitação Popular de Curitiba (COHAB – CT) emitiu Termos de Concessão do Uso do Solo, popularmente chamados TUCS, para “regularizar” a situação da ocupação (BRAGA *et al*, 2010, p. 240-241).

No entanto, recentemente, os TUCS da COHAB – CT foram considerados nulos, por fraudarem normas cogentes de parcelamento do solo (representaram a própria operação de compra e venda de terras urbanas no mercado informal), “o que deu corpo à tese de que a melhor solução para a regularização da área é a aplicação de instrumentos do Estatuto da Cidade, como a Usucapião Urbana” (BRAGA *et al*, 2010, p. 241–242).

Elaine Schoeffel (2010, p. 205) aborda sobre a necessidade do selo de identificação quando da intenção de regularização de uma área:

¹² Nota explicativa da “unicidade” de autor: utilizou-se o mesmo autor por diversas vezes para evitar o rompimento do raciocínio de sequência lógica utilizada pelo autor e a falta de dialeticidade.

Nos casos de assentamentos clandestinos, caracterizados por invasão de área pública, têm direito à regularização as edificações lá dispostas no momento da selagem e seus respectivos ocupantes, quer seja ele 'proprietário' ou simplesmente locatário, uma vez que não se reconhece a propriedade para fins de especulação e exploração imobiliária. Isso se deve ao fato de diversas invasões terem sido executadas com fins de exploração comercial da área pública. (...) A selagem se caracteriza pelo processo de identificação das edificações existentes no local a ser regularizado no momento do início do programa. Este selo de identificação, disposto na parte externa de cada identificação, destaca o programa e o número da edificação, que é relacionado ao cadastro socioeconômico bem como aos mapas da área. Além das disposições técnicas, este selo tem por objetivo congelar o número de edificações a serem regularizados no momento do início do processo, evitando dessa forma que novas ocupações se realizem após os levantamentos e então comprometam todo o trabalho.

A ocupação da região em comento foi realizada por conta da necessidade dos moradores e moradoras que, na década de 80, buscaram abrigo na região, o que não deixou de conflitar com a legislação vigente de parcelamento, ocupação e uso do solo. A Lei Municipal nº 9.800/2000 declarou a região de ocupações como Setor Especial de Habitação de Interesse Social, o que possibilitou sua regularização em parâmetros urbanísticos flexíveis e critérios especiais de parcelamento, uso e ocupação do solo, viabilizando a eficácia da regularização fundiária e inclusão da região à cidade formal (BRAGA *et al*, 2010, p. 241).

Saliente-se que as áreas ocupadas pela população geralmente são áreas particulares ou pertencentes a sociedades de economia mista municipais, mas não existem documentos que vinculem a população aos reais proprietários, o que revela a irregularidade da ocupação (BRAGA *et al*, 2010, p. 241).

O que leva um cidadão a ocupar uma área irregular é a questão da própria sobrevivência, na maioria das vezes, porque, assim como a água, todo e qualquer ser humano necessita de um lugar para morar. Hodiernamente, reina a primordialidade do acesso a uma cidade exclusivista ao invés de inclusiva que garanta direitos. A terra é como a água: essencial e por isto deve ser acessível a todos.

Evidencie-se que para a execução do programa, é necessária a formação de equipes multidisciplinares, com composição mínima de assistente social, arquiteto urbanista, advogado, biólogo, técnico ambiental, profissional de geomensura, agrimensura ou topografia e auxiliares em geral. A comunidade dos assentamentos a serem regularizados também deve participar diretamente da gestão do plano, desde a concepção do projeto de urbanização, acompanhamento

de execução das obras, até o monitoramento dos indicadores. Destaque-se assim, a importância dessa parceria para evitar novas ocupações de forma inadequada após a conclusão do processo (SCHOEFFEL, 2010, p. 208).

O Projeto Direito e Cidadania, teve a participação voluntária de professores dos cursos de Direito, profissionais da área de Serviço Social, alunos de graduação do curso de Direito e um membro do Ministério Público do Estado do Paraná. O Projeto ampliou a parceria de trabalho com a organização Terra de Direitos e a Ambiens Sociedade Cooperativa. As dificuldades decorrentes da falta de recursos fizeram com que se decidisse inscrever o projeto no Ministério das Cidades, dentro das linhas de financiamento para regularização fundiária (BRAGA *et al*, 2010, p. 244).

Nesse íterim:

Por meio dos cursos e oficinas específicas das áreas, assembleias e conversas, o processo de regularização fundiária teve por objetivo não só titular os moradores, mas orientá-los para não permitir que se reproduza o ciclo da informalidade. É preciso saber o que é informal/ilegal e quais são as políticas excludentes na área a ser regularizada para que se permita quebrar o ciclo da exclusão (BRAGA *et al*, 2010, p. 247).

No que diz respeito à relação entre o poder público municipal e a equipe de regularização, esta se mostrou tensa desde o início do projeto, constata o referido autor. As dificuldades em conseguir informações e dados para a elaboração do diagnóstico, a difusão de comentários de boicote ao projeto, e a referência institucional da COHAB-CT consolidada com alguns moradores foram determinantes como entraves ao desenvolvimento do trabalho de regularização (BRAGA *et al*, 2010, p. 262).

Constatou-se também no projeto de regularização ora em comento que houve a emergente necessidade de se quebrar o círculo vicioso das políticas assistencialistas e clientelistas e promover um despertar coletivo em busca de uma sociedade autônoma, mais justa e igualitária. Desta forma, tentou-se inculir na sociedade a capacidade de entender que o direito a cidade e as conquistas legais garantidas com o movimento histórico de luta dos autores sociais têm como sonho uma cidade que garanta, não somente o direito do acesso a terra, mas um olhar para o futuro e espaços que não permitam a exclusão social e o medo (BRAGA *et al*, 2010, p. 263-264). Frise-se que tal necessidade não foi peculiar deste projeto, mas

que deve ser observada em toda e qualquer forma de regularização. É, portanto, um rompimento de paradigma.

No que tange aos investimentos de urbanização efetuados pelo poder público municipal nos assentamentos, bem como as demais despesas incidentes em todo o processo de regularização urbanística e fundiária, estes devem ser ressarcidos aos cofres públicos pelo proprietário responsável pelo empreendimento no caso de existência deste, ou pelos próprios moradores nas demais situações. O poder público municipal tem a faculdade de cobrar os valores diferenciados, ou até dispensá-los, nos casos de ocupação predominantemente de baixa renda ou em casos de convênios para este fim (SCHOEFFEL, 2010, p. 205).

A sobredita autora acrescenta que para as situações de imóvel residencial único utilizado por família com renda total mensal de até três salários, são isentas as cobranças de ITBI [Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis], bem como taxa de regularização do imóvel. Quanto aos custos registrários, a Lei nº 11.977/2009 delineou os procedimentos (SCHOEFFEL, 2010, p. 206).

Aqui, começa-se a tecer alguns aspectos relevantes para a presente pesquisa, tendo em vista a utilização da Usucapião Especial Coletiva de Imóvel Urbano, com amparo legal no Estatuto da Cidade e na Constituição da República, como instrumento de regularização, após pesquisa jurídica e fundiária.

A referida ação ainda encontra-se em análise judicial. O número dos autos é 275/2008, em trâmite na 19ª Vara Cível de Curitiba. A ação foi proposta pela Associação Comunitária Jardim Eldorado e na última consulta efetuada em 24 de outubro de 2015, os autos estavam conclusos com a juíza Bruna Richa Cavalcanti de Albuquerque com a finalidade de despacho. O relato da experiência “Uma luta por moradia: o caso das Moradias Sabará em Curitiba” foi de longe, o maior marco referencial da usucapião coletiva em Curitiba.

Andréa Braga, Bruno Meirinho, Carolina Alves e Renata Dutra (2010, p.243) elencam alguns entraves que tiveram de ser driblados:

A pedido de moradores da área, bem como de outros assentamentos da região, foi proposta uma Ação Civil Pública pelo Ministério Público do Estado do Paraná com vistas à anulação dos Termos de Concessão de Uso do Solo, firmados pela Companhia de Habitação Popular de Curitiba. Em virtude da imensa frustração das expectativas geradas pela falha destes procedimentos, inúmeras Associações de Moradores procuraram guarida no Ministério Público para denunciar a ilegalidade dos contratos, a falta de parcelamento dos lotes que estavam sendo vendidos e outras situações

então relatadas pelos moradores. Moradores pagaram pelo lote, mas não obtiveram a transferência da propriedade sem a devida urbanização isso nos contratos TUCS. Em 17 de janeiro de 2006, o Juízo da Quarta Vara da Fazenda Pública de Curitiba decidiu pela anulação de todos os Termos de Concessão de Uso do Solo contratados pela COHAB-CT, firmados em áreas que ainda não haviam sido regularizados segundo a Lei Federal nº 6.766/79 e leis municipais, como é o caso das Vilas objeto deste projeto de regularização fundiária. Atualmente, o processo judicial está em fase de recurso nos Tribunais Superiores [Ação Civil Pública nº 38910/02].

O objetivo do projeto foi o de incentivar a organização popular e instrumentalizar a comunidade, para a realização da regularização fundiária sustentável e inclusiva. Optou-se, assim, pela metodologia do Planejamento Participativo baseado numa prática dialógica (BRAGA *et al*, 2010, p. 245).

Um dos maiores entraves, destaca o autor, foi a falta de informação dos moradores e o medo de ser despejado. Uma das maiores barreiras na construção do vínculo do projeto com os moradores foi a percepção de que muitos moradores mantinham sua posição de descrédito com o projeto. As maiores necessidades elencadas pelos moradores era a luta por saneamento básico, correio, moradia, educação, saúde, lazer e segurança. Foram realizados reuniões e cadastramentos simultaneamente (BRAGA *et al*, 2010, p.251).

Para que todos os moradores fossem contemplados com as informações necessárias foi pensado em um curso de quatro módulos a ser trabalhado com os representantes e interessados com a intenção de formar multiplicadores. Para isso foram realizadas reuniões para se tirar os interessados e as datas do curso (...). Novamente, a repercussão foi diferenciada. Os temas dos módulos foram: Regularização Fundiária; Usucapião Coletivo; Relocação/A questão Ambiental; Gestão Democrática (BRAGA *et al*, 2010, p. 253).

Realizadas assembleias e após a aceitação unânime em ingressar com a ação de usucapião, havia mais uma dificuldade, o processo teria que ser representado por uma associação de moradores que respondesse por toda comunidade (BRAGA *et al*, 2010, p. 255-256). Além disso, algumas casas que se encontravam em áreas de risco deveriam ser realocadas. O problema é que muitas destas casas possuíam boas condições de infraestrutura. Em um primeiro momento os moradores queriam ser indenizados pelas benfeitorias por conta de o prazo de usucapião estar configurado, abatendo esse valor na casa da COHAB, por outro lado, a COHAB evitaria que eles enfrentassem a fila, mas deveriam pagar pela casa de 33 m², tamanho este que gerou reclamação.

Outra solução seria a redução da faixa de área de preservação permanente, o que permitiria que muitos moradores permanecessem no bairro, mantendo seus vínculos comunitários, bem como reduziria os custos e prejuízos de um reassentamento. Obras de infraestrutura podem dar conta de problemas relacionados à inundação e deslizamentos, reduzindo a um número mínimo o conjunto de habitações submetidas ao processo de reassentamento (BRAGA *et al*, 2010, p. 260).

Tal caso prático demonstrou a realidade local e as dificuldades de Curitiba no que tange à regularização fundiária, bem como a utilização pioneira da usucapião coletiva em nosso Município.

3.2.1 Trâmites da usucapião coletiva

Em continuação ao tema acerca da regularização por intermédio da usucapião coletiva, seguem alguns aspectos de seu trâmite.

A usucapião especial urbana coletiva teve sua criação voltada à regularização fundiária de áreas como favelas e aglomerados urbanos. Dessa forma, pela leitura do artigo 10 do Estatuto da Cidade, percebe-se que o legislador infraconstitucional, partindo da norma contida no artigo 183 da Constituição da República, criou esta nova modalidade, voltada à ideia de inserção social com traços distintos no tocante à aplicação. Entretanto, o fato de o legislador constitucional não ter prescrito esta modalidade de usucapião tem levado vários juristas a arguir a inconstitucionalidade do instituto (opinião de Carlos Alberto Dabus Maluf), a sua inaplicabilidade, a possibilidade de que com ele se incentivasse a formação de favelas (como sustenta Maria Helena Diniz) e até mesmo a sua necessária revogação (posição de José Carlos de Moraes Salles).

José dos Santos Carvalho Filho (2013, p. 171) acrescenta que João Carlos Pestana de Aguiar Silva (*in* Revista de Direito do TJ-RJ nº 50, 2002, p. 41-42) critica o instituto, manifestando seu temor quanto ao eventual incentivo a invasões de terras ou construções realizadas em locais perigosos ou insalubres, o que iria gerar problema quanto à regularização fundiária. O autor rebate a crítica ao dizer que não parece procedente tal entendimento. Para ele, é claro que o êxito, ou não, do instituto dependerá da atuação dos setores competentes dos governos, que devem reforçar a fiscalização dos assentamentos humanos. Porém, nem por isso deve o instituto deixar de ser regulado, pois, sem dúvida, tem notória relevância no que toca à justiça social, privilegiando, inclusive, as camadas menos favorecidas (CARVALHO FILHO, 2013, p. 171).

Com a devida vênia, discorda-se do primeiro posicionamento, pois, conforme se verá adiante, a usucapião coletiva é um instrumento criado para facilitar a desfavelização urbana, como elemento concretizador do cumprimento do princípio da função social da propriedade e da efetividade do direito à moradia.

Nessa perspectiva, o legislador, por intermédio da Lei 10.257, de 10.07.2001, regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição da República ao criar instrumentos para efetivação da função social e de democratização da gestão

urbana e do direito à cidade. A fim de atender ao primeiro desiderato, criou a usucapião especial urbana coletiva, a qual requer posse qualificada pelo período de cinco anos e pode ser declarada judicialmente em favor de toda a comunidade que reside em imóvel superior a 250 metros quadrados (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 179).

Tal perspectiva constitui inovação dentro do sistema de aquisição da propriedade pela prescrição porque a usucapião coletiva agora introduzida tem caráter urbanístico e se configura como instrumento de política urbana para atender à população de baixa renda. Esta estratégia constitui diretriz da política urbana, como consta do artigo 2º, XIV, do Estatuto (CARVALHO FILHO, 2013, p. 171).

Frise-se que a usucapião coletiva por ser uma modalidade de aquisição coletiva de propriedade deverá ser analisada sob o enfoque da tutela coletiva e não simplesmente sob o enfoque do processo civil tradicional, pois este possui composição que visa a tutela de direitos individuais (ABBOUD, 2008, p. 168). Neste mesmo sentido:

A lide é de caráter coletivo, envolvendo a regularização fundiária de áreas amplas, para que possa haver inserção do imóvel no plano de urbanismo municipal, prestigiando o princípio da função social da propriedade. Bem adere a esta ideia de transindividualidade o Enunciado nº 236 do Conselho da Justiça Federal: 'Considera-se possuidor, para todos os efeitos legais, também a coletividade desprovida de personalidade jurídica' (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 387).

Assim, segundo Fontinelli e Costa (2013, p. 150-151) em uma breve introdução de como se realizaria uma usucapião coletiva, destaca-se que nos artigos 10 a 14 do Estatuto da Cidade, no que concerne à possibilidade de ser a ação intentada de forma coletiva em áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, legitima-se que a ação seja proposta por associações de moradores atribuindo o juiz fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, respeitando-se os acordos escritos entre os condôminos, hipótese em que se conferirão frações ideais diferenciadas. Acrescentam ainda que o rito processual a ser aplicado será o sumário, o que garante maior celeridade no julgamento da causa, sobrestando-se

quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.

Os mesmos autores prosseguem ao reconhecer:

Este instrumento se diferencia das demais modalidades prescritas no ordenamento brasileiro por sua finalidade: o objeto a ser alcançado não se restringe à aquisição da propriedade, mas cuida da efetivação do direito à moradia às pessoas de baixa renda que ocupem pelo transcurso de cinco anos de posse mansa, pública e pacífica, áreas com mais de 250 metros quadrados, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor - nesse caso, os indivíduos estão legitimados para proporem a ação em litisconsórcio ou por meio de associações de moradores que atuarão como substitutas processuais. Dessa forma, o instrumento se apresenta como meio para concretizar o aludido direito fundamental, que é uma das facetas do princípio da função social do imóvel urbano, razão pela qual se pode dizer que, em última instância, este instrumento é um dos meios criados pelo Estatuto da Cidade para efetivar o mencionado princípio (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 103).

O Estatuto da Cidade espancou a discussão do artigo 183 da Constituição acerca do termo “área”, a discussão era se seria a área do terreno ou a área construída. Segundo o Estatuto da Cidade, a coisa suscetível de usucapião pode ser área ou edificação urbana (CARVALHO FILHO, 2014, p. 165).

Quanto aos requisitos da usucapião coletiva, segue a lição de José dos Santos Carvalho Filho (2013, p. 164-165):

A lei exige a presença do pressuposto temporal: o prazo da posse deve alcançar no mínimo cinco anos. Como o usucapião urbanístico é especial, justifica-se o período menos extenso da posse, se comparado com os estatuídos no Código Civil. Não custa lembrar o fim social do instituto, no caso a moradia do possuidor ou de sua família, isso sem contar a importância da regularização fundiária dos imóveis urbanos. A posse, todavia, deve ser contínua e pacífica, isto é, deve ser exercida sem interrupção e sem oposição do proprietário. O pressuposto finalístico é a utilização pelo possuidor ou por sua família para moradia. Já o pressuposto patrimonial se perfaz se o possuidor não for proprietário de qualquer outro imóvel, urbano ou rural.

Segundo o entendimento de Georges Abboud (2008, p.168), exigir que possuidores de baixa renda apenas habitem a propriedade que desejam usucapir é desconhecer a realidade social do Brasil, tendo em vista que a maioria da população a quem se destina a usucapião coletiva vive na informalidade e exerce sua atividade desta maneira. Assim, em síntese, o autor entende ser perfeitamente possível efetivar a usucapião coletiva, apesar de a posse não ser exclusivamente para moradia, mesmo que existam atividades comerciais praticadas, que na imensa

maioria das vezes apenas permite a subsistência. Não obstante ser esta a interpretação mais harmoniosa com o Texto Maior, pois além de efetivar o princípio da função social, de acesso à moradia e ir ao encontro dos objetivos fundamentais da República, também contribui para a efetivação do direito de propriedade.

Neste íterim, Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 271), entende que as favelas constituem um todo orgânico e devem ser consideradas como unidades, neste sentido, alguns imóveis comerciais não podem, desde que exista predominância da residência, impedir futura urbanização. O autor cita o exemplo de um pequeno bar.

Se fosse admitido o reconhecimento do direito por mais de uma vez, Carvalho Filho (2013, p. 167) notabiliza que pessoas menos escrupulosas poderiam empregar artifícios fraudulentos para configurar mais de uma posse-moradia e adquirir várias propriedades. Tal aquisição teria então finalidade de especulação imobiliária, porém o objetivo do instituto foi o de proteção. E conclui o sobredito autor:

É necessário, ainda, que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural. (...) O direito não poderá ser reconhecido mais de uma vez. Conquanto a restrição não tenha sido incluída no art. 10, relativa ao usucapião coletivo, é clara a disposição contida no art. 183, § 2º, da Constituição (...). Ora, a Carta não distinguiu entre usucapião individual e coletivo; limitou-se a tratar do usucapião especial como instrumento de política urbana. Portanto, não poderia a lei suprimir restrição definida no mandamento constitucional (CARVALHO FILHO, 2013, p. 173).

Para Abboud (2008, p. 201), existe a possibilidade de reconhecimento da usucapião coletiva ao mesmo possuidor mais de uma vez desde que não tenha mais a titularidade do domínio da fração ideal do imóvel usucapido anteriormente. Todavia, tal entendimento não é unânime.

Urge delinear que a expressão “não se podendo identificar os terrenos ocupados por cada possuidor” deve ser compreendida em consonância com as normas municipais de parcelamento, ou seja, a área ocupada por cada usucapiente deverá estar de acordo com a área mínima do lote para aquela zona e não haveria óbices a que o juiz individualizasse os imóveis pertencentes a cada um. Todavia, isto raramente ocorrerá porque se está diante de ocupações irregulares, nesta hipótese, a cada um será conferida uma fração ideal de todo o imóvel nos termos do § 3º do artigo 10 do Estatuto da cidade, o que não feriria a autonomia municipal,

pois, embora a área ocupada por cada um não atinja o piso municipal, a área como um todo a ela se adéqua. Outrossim, quando da realização das obras de urbanização, o Município poderá, mediante lei, definir a área como uma Zona Especial de Interesse Social (ZEIS) para então flexibilizar os parâmetros urbanísticos, inclusive a área do lote mínimo (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 169-170).

Neste diapasão:

Não há um limite do tamanho da área, devendo, contudo, superar duzentos e cinquenta metros quadrados. A área deve ser de propriedade particular, uma vez que é proibido usucapir terras públicas (Constituição Federal, artigo 183, § 3º; Código Civil, artigo 102; Supremo Tribunal Federal, Súmula 340). Não se trata de terra bruta, mas sim área ocupada por pessoas que vivem em barracos ou habitações precárias construídas com material frágil, até mesmo com coberturas improvisadas. Tendo em vista os parâmetros constitucionais, não se admite que cada um dos ocupantes receba parte ideal, conquanto possa ser diferenciada (artigo 10, §3º), superior a duzentos e cinquenta metros quadrados, extensão estipulada para moradia urbana, consoante se infere do preceito contido no caput do mencionado artigo 183 da Constituição Federal.

E prossegue o sobredito autor ao elencar que o artigo 10 do Estatuto da Cidade menciona áreas urbanas ocupadas por população de baixa renda, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor. Não se trata de comosse. A expressão foi usada em referência ao núcleo habitacional desorganizado como uma unidade onde não é possível destacar parcelas individuais. Neste núcleos não há terrenos identificados, mas espaços que não seriam passíveis de regularização pela via de usucapião individual (GONÇALVES, 2013, p. 270-271).

Com todo o respeito, não se pode exigir que uma população resida em barracos com material frágil pelo período de cinco anos. Acredita-se que este não deva ser o critério, pois, na maioria das vezes, a população realiza investimentos com a intenção de um dia se tornarem proprietárias.

Para Georges Abboud (2008, p. 202), a usucapião coletiva poderá ser ajuizada em áreas onde for possível a identificação individual dos terrenos por cada possuidor, desde que atenda os demais requisitos exigidos em lei. Uma interpretação apegada à literalidade deste dispositivo legal deve ser considerada inconstitucional por contrariar o princípio da razoabilidade. O correto seria a

Suprema Corte proceder à arguição de nulidade parcial com redução de texto a fim de espancar quaisquer dúvidas.

No entanto, haverá vezes em que a área ocupada por dado indivíduo tenha 250 metros quadrados, mas se encontre num loteamento irregular ocupado por pessoas carentes. Nesta hipótese, deverão ser observadas as especificidades do caso, bem como a intenção do usucapiente. Longe de se ater a um critério quantitativo, deve-se observar a realidade da produção espacial coletiva, o que encontra supedâneo no próprio Estatuto da Cidade, que prescreve o respeito às deliberações da assembleia e aos acordos escritos firmados pelos compossuidores (FONTINELLI; COSTA 2013, p. 170).

Por conta da natureza especial, a usucapião coletiva, ao ser reconhecida, transforma a composses em condomínio. No caso da usucapião em foco, a lei o denominou de condomínio especial (art. 10, § 4º). Há uma diferença, porém, entre as duas situações: enquanto na composses não há especificação do objeto da posse de cada interessado, no condomínio terá que ser atribuída fração ideal da área ocupada para cada um dos condôminos (CARVALHO FILHO, 2013, p. 175).

De plano é conveniente ressaltar que:

Neste caso, demonstra-se que o exercício do direito de propriedade pode se dar de forma coletiva e que o condomínio não é uma disfunção, como pensava o legislador do código civil de 1916. Além disso, objetiva-se impedir que os imóveis, depois de regularizados, e tendo seu valor aumentado em decorrência disso, sejam alienados para fins que não sejam o exercício do direito à moradia por este núcleo populacional. Em todo o caso, porém, não se pode deixar de ver que se mantém uma relação de dependência entre os possuidores e o poder público, de forma a demonstrar que ainda carecem de políticas públicas de urbanização, as quais, (...) são, em regra, morosas e inadequadas à realidade local (FONTINELLI; COSTA p. 174).

A usucapião especial coletiva é a aquisição conjunta do domínio, por pessoas integrantes de comunidade de baixa renda, quando se afigura impossível identificar os terrenos ocupados de cada possuidor.

Com a sentença, será formado um condomínio necessário entre os usucapientes, no bojo do qual cada condômino terá idêntica fração ideal em caráter indivisível, ao menos inicialmente. Caso os condôminos deliberem pela divisão de frações em áreas desiguais, o juiz poderá homologar a divisão em quinhões

diferenciados, após a declaração da usucapião (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 380).

Prevista no artigo 10 do Estatuto da Cidade como os terrenos ou o tipo de construção não propiciam um dimensionamento específico para cada possuidor, não haveria outro meio de regularizar a propriedade senão pela usucapião coletiva. Tal modalidade de usucapião, em virtude de seus fins, se enquadra como modalidade de usucapião especial. Ao mesmo tempo, representa mecanismo de política urbana pelo qual se propicia a regularização da propriedade urbana. Ainda, possui aspecto social, pois que beneficia comunidades de baixa renda. Assim, pode-se afirmar que a usucapião coletiva tem natureza de usucapião especial instituída como instrumento de política urbana e de justiça social (CARVALHO FILHO, 2013, p. 170).

Quanto ao procedimento da usucapião coletiva, o artigo 275, inciso II, alínea “h” do Código de Processo Civil prescreve que se aplicará o rito sumário nos casos prescritos em lei, assim como fez o Estatuto da Cidade que, em seu artigo 14, prescreveu este rito para o julgamento da modalidade coletiva da usucapião especial urbana. Destarte, de plano é conveniente ressaltar:

O legislador primou pela celeridade processual, contudo, pelas peculiaridades do objeto da ação é notório que o magistrado também deverá se ater às normas dos artigos 941 a 945 do CPC, o que justificaria a juntada da planta e do memorial descritivo do imóvel com a indicação das áreas ocupadas por cada um sem que se tivesse que individualizá-la, nos termos expostos na subseção acima, bem como se intimando o Município, o Estado, o Distrito Federal ou a União para que manifestem interesse na ação, a qual contará, ainda com a intervenção do Ministério público. Dessa forma, as especificidades do caso poderiam levar à conversão do procedimento sumário, para que se realize, por exemplo, perícia para aferir a dimensão do imóvel e se o mesmo não é de titularidade pública, o que não se mostra de difícil ocorrência diante do deficitário sistema brasileiro (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 171).

Na ação judicial o rito a ser observado será o sumário. Assim, o Estatuto da Cidade cria, por meio de diretrizes gerais e instrumentos de política urbana, um complexo de normas que permitem o racional aproveitamento do solo urbano, planificando a vida em comunidade e dando à propriedade sua função social, com o objetivo de melhoria da qualidade de vida em todas as dimensões (GONÇALVES, 2013, p. 272-273).

Os artigos 275 a 281, do Código de Processo Civil regulam o procedimento sumário. Segundo o artigo 275, II, alínea “g”, é admitido tal

procedimento “nos demais casos previstos em lei”, o que proporciona supedâneo ao artigo 14 do Estatuto do Cidade. Desta forma:

A ação de usucapião adota procedimento especial, tendo em vista que ostenta trâmite específico. E isso ocorre tanto com a ação geral de usucapião (artigos 941 a 945) como também com a ação de usucapião especial urbano de que trata o Estatuto. Como este ordena o rito sumário, é de concluir-se que o procedimento especial há de receber a incidência das normas relativas àquele rito. Assim, o procedimento será especial por sujeitar-se a regras próprias de tramitação e, ao mesmo tempo, será sumário, para indicar a compressão dos trâmites do processo (CARVALHO FILHO, 2013, p. 186).

O legislador processual teve o intuito de acelerar a solução dos litígios. Na prática, todavia, como anotam vários processualistas, nem sempre esse objetivo é alcançado (CARVALHO FILHO, 2013, p. 186).

Em suma, quanto ao procedimento, pelo consignado na Lei 10.257/2001, será preciso distinguir as modalidades de ação de usucapião. Tratando-se da usucapião comum, o rito a ser adotado seguirá as normas dos artigos 941 a 945, do Código de Processo Civil, ou seja, o procedimento será especial de jurisdição contenciosa. Agora, se tratar da usucapião especial de fins urbanísticos, o rito será o sumário, conforme dispõem o art. 14 do Estatuto e os artigos 275 a 281, do Código de Processo Civil (CARVALHO FILHO, 2013, p. 187).

Assim, “o legislador adotou orientação que propicia notória economia processual” (CARVALHO FILHO, 2013, p. 188).

Quanto à formação condominial Carlos Roberto Gonçalves (2013, p. 272) notabiliza que o intento do legislador ao aprovar o Estatuto da Cidade foi o de reconhecer direitos aos favelados [termo utilizado pelo autor], ou grupos de pessoas desprovidas de um teto para morar ou que morem em locais precários. Assim foi que instituiu o condomínio especial passível de extinção, desde que haja a aprovação de 2/3 dos condôminos e seja feita a regularização (abertura de ruas, infraestrutura, água luz, esgoto, calçadas, etc). É imperioso reconhecer o acerto das observações a seguir:

A figura do condomínio, cujo sentido é o de domínio em conjunto, normalmente se caracteriza pela divisibilidade e pela extingüibilidade. Primeiro, a lei civil garante a cada condômino, e a qualquer tempo, o direito de exigir a divisão da coisa comum. Depois, a possibilidade de extinção do condomínio resulta do próprio direito de os condôminos alhearem a respectiva parte indivisa [artigos 1320 e 1314 *in fine*, do Código Civil]. Trata-se de situações marcadas pelo exclusivo interesse privado, como é o dos

condôminos em geral (...). O Estatuto, no entanto, deu tratamento diverso à matéria, levando em conta a natureza social e urbanística dos institutos. De acordo com o art. 10, § 4º, o condomínio especial, como regra, é indivisível e insuscetível de extinção. Significa dizer que, uma vez constituído, o condomínio especial, como unidade jurídica, não pode ser subdividido em dois ou mais condomínios autônomos, decorrentes do originário, o que caracteriza sua indivisibilidade. De outro lado, a área deverá permanecer com sua situação condominial, sendo inviável transformá-la em terrenos unitários, ressalvada (...), a condição estabelecida na lei esse é o caráter de inextinguibilidade do condomínio (...). Note-se, porém, que a indivisibilidade ou a extingüibilidade do condomínio não se confunde com a divisão ou a extinção da fração ideal do terreno atribuída a cada condômino. Para exemplificar: se um condômino é proprietário da fração de 1/50 avos do terreno, pode ela transformar-se em duas frações de 1/100 avos, seja causa mortis ou *inter vivos* a sucessão. No caso de herança, os herdeiros serão coproprietários da fração. Assim, ou permanecem com o domínio da fração ideal que resultou da herança ou podem aliená-la em conjunto ou separadamente para outrem, passando então o adquirente a ser novo proprietário da fração originária ou da decorrente da subdivisão. O Estatuto aponta hipótese de exceção a tais vedações: a deliberação tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos. Havendo decisão condominial nesse sentido, admitir-se-á a divisão ou a extinção do condomínio especial. Impõe-se, entretanto, uma condição de admissibilidade da deliberação em semelhante sentido: a urbanização executada posteriormente à constituição do condomínio. Formando-se este após a execução das ações urbanísticas no local, a indivisibilidade e a inextinguibilidade não cederão nem mesmo à vontade dos condôminos. Apesar disso, não nos parece razoável a limitação, pois que afinal a vontade dos condôminos, tomada em quórum tão expressivo, independeria de estar ou não urbanizado o local (CARVALHO FILHO, 2013, p.176; 177).

O condomínio em comento não se trata do condomínio edilício previsto no Código Civil, nem do condomínio comum ou tradicional. O condomínio especial criado pelo Estatuto da Cidade pode ser extinto por deliberação de 2/3 dos condôminos, mas somente no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. Nem mesmo a unanimidade dos condôminos não consegue extinguir a comunhão.

Conforme averbado alhures, a única hipótese que rende ensejo à atribuição de frações ideais diferenciadas provém de acordo entre os moradores. Há, portanto, a exigência de um requisito formal, qual seja, o acordo deve ser escrito. Infere-se, desta forma, que os ajustes verbais não terão qualquer eficácia para o fim de excepcionar a regra geral de igualdade das frações ideais. Por outro lado, no documento devem ser definidas, de forma precisa, as áreas ocupadas e as frações ideais correspondentes a cada possuidor. O documento deve instruir necessariamente o processo judicial de usucapião a fim de que o juiz possa mencionar na sentença as frações ajustadas entre os moradores. Se o acordo não figurar no processo, ocorrerá a preclusão e o documento se tornará ineficaz diante

da sentença que atribuir as frações ideais idênticas aos demandantes (CARVALHO FILHO, 2013, p. 175-176).

Nos termos do artigo 10, § 5º, do Estatuto da Cidade, as deliberações concernentes à administração do condomínio especial deverão ser tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes. Carvalho Filho (2013, p. 177) aponta que a lei é omissa a respeito, mas seria muito recomendável que os condôminos se reunissem para eleger um síndico, tal como ocorre nos condomínios verticais em geral. Ao síndico caberia convocar a assembleia de condôminos para tratar de assuntos de interesse comum. A presença dos condôminos é fundamental, já que as decisões dependem apenas de maioria simples, ou seja, aquela obtida pela maioria dos presentes. Inexiste quórum de presença, mas apenas quórum de decisão. É cabível a representação do condômino na assembleia por procurador com poderes específicos para tal fim, acrescenta o referido autor.

No que tange à sentença que declara a usucapião:

Sobre a sentença dessa modalidade de usucapião, cumpre assinalar que ela servirá de título para registro no cartório de Registro de Imóveis, com isso, a conformidade da situação de fato é jurídica. Como a usucapião especial urbana coletiva é destinada aos terrenos nas quais não seja possível a identificação da área ocupada por cada possuidor, caberá ao magistrado ao prolatar a sentença declaratória atribuir igual fração ideal de terreno aos possuidores, independente da dimensão dos lotes que cada um ocupe, salvo se houver acordo escrito entre eles estabelecendo frações ideais diferenciadas. Assim, forma-se, nos termos dos §§4º e 5º do artigo 10 do Estatuto da cidade um condomínio especial, cuja administração será tomada pelas deliberações da maioria dos votos dos condôminos presentes em assembleias, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes. Ademais, tal condomínio, por disposição legal, é indivisível, não sendo possível sua extinção, salvo, se deliberação favorável tomada por, no mínimo 2/3 dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio (FONTINELLI, COSTA 2013, p. 174).

Desta feita, muito embora a consumação da usucapião ocorra com a posse quinquenal¹³ contínua somada aos demais requisitos legais, é imprescindível que a sentença judicial a declare e reconheça a aquisição do domínio. Essa é a razão por que a sentença que julga procedente ação de usucapião tem natureza declaratória (CARVALHO FILHO, 2013, p. 174-175).

¹³ Lembre-se que com vistas à comunidade, o magistrado não contará o prazo de cinco anos de forma rígida e individual porquanto observará como uma unidade que começou a ser ocupada há cinco anos. Tal posse quinquenal é contada a partir da instalação de equipamentos públicos, tais como água, luz, posto de saúde, escola, transporte público, entre outros (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 379).

Proferida a decisão declaratória da usucapião coletiva, decorre que a sentença vale como título para registro no Cartório de Registro de Imóveis (art. 10, §2º)¹⁴. Ademais, mister observar, contudo, que não é o registro no cartório imobiliário que atribui a propriedade, como sucede no contrato de compra e venda, por exemplo. A propriedade já foi adquirida pela consumação do substrato fático previsto na lei, de modo que o registro da sentença tem o efeito de regularizar a cadeia sucessória de domínio de imóveis urbanos. O efeito do registro é *erga omnes* e encerra a publicidade que se dá a terceiros do fato jurídico relativo à aquisição do imóvel pela usucapião (CARVALHO FILHO, 2013, p. 175). A sentença da ação de usucapião tem efeito *ex tunc* (ABBOUD, 2008, p. 182).

A usucapião especial urbana coletiva tem como pressuposto específico a impossibilidade de identificação dos terrenos ocupados por cada possuidor, neste ínterim, a sentença que a declara não poderá, como regra, estabelecer quinhões diferentes aos possuidores. Desse modo, a sentença deve atribuir fração ideal idêntica a cada possuidor (artigo 10, § 3º), ainda que tenham dimensão diversa os terrenos ou áreas internas que os possuidores ocupem (CARVALHO FILHO, 2015, p. 175).

Segundo Georges Abboud (2008, p. 201), a contagem do prazo da usucapião coletiva seria mais adequada se abarcasse o período de cinco anos anterior à vigência do Estatuto da Cidade, uma vez que a usucapião pró-moradia é instituto que existe desde 1988 no artigo 183 da Constituição da República.

Já para Carlos Roberto Gonçalves (2013, p.270), em contraponto ao acima mencionado, a contagem do prazo prescricional deve ocorrer a partir da vigência do artigo 10 da Lei 10.257/2001.

Sabe-se que o lapso temporal da usucapião coletiva é de cinco anos. No entanto, de acordo com Carvalho Filho (2013, p. 164), após a promulgação da Constituição da República, surgiu alentada polêmica a respeito da interpretação do artigo 183, no que concerne ao período quinquenal da prescrição. A discussão consistia em saber se poderia ser aproveitado o tempo de posse anterior ou se a contagem deveria iniciar-se com a vigência da nova Carta. O Supremo Tribunal

¹⁴ Cumpre, então, levar o título para ser efetuado o registro no cartório imobiliário, nos termos do artigo 167, I, da Lei nº 6.015/73.

Federal, fundando-se em que se tratava de instituto jurídico novo, adotou esta última posição, decidindo que a contagem começaria com a promulgação da Constituição, ou seja, 5 de outubro de 1988. O autor cita dois julgados a respeito para embasar tal posicionamento: Recurso Extraordinário nº 145.004, 1ª Turma, Relator Ministro Octavio Gallotti, DJ de 13.12.1996 e Recurso Extraordinário nº 221.822, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ de 29.10.1999.

Neste nicho:

Outro motivador para a conversão procedimental decorrerá das dúvidas concernentes à contagem do prazo, o que também levou as partes das ações analisadas a recorrerem das decisões proferidas em primeiro grau. Neste sentido, dois são os pontos controversos. O primeiro se refere à contagem do prazo e a vigência da Lei 10.257, de 10 de julho de 2001: se os cinco anos seriam contados da vigência do Estatuto da Cidade, ou se seria analisado o prazo da ocupação, mesmo antes da entrada em vigor da lei. Embora existam julgados que entendem ser possível o cômputo da posse em período anterior ao da vigência da lei, a maioria das decisões corrobora o primeiro entendimento, qual seja: a usucapião urbana coletiva trata-se de modalidade nova de usucapião, portanto, somente após o prazo de cinco anos, contados a partir da vigência da lei que a instituiu, é possível a declaração de aquisição do domínio, com o intuito de que os proprietários não sejam surpreendidos, a segunda questão gira em torno da contagem do prazo em si. Entretanto, o legislador estatutário, seguindo a orientação clássica sobre a usucapião, prescreveu que, na ação coletiva admitir-se-á a *accessio possessionis*, isto é, somar sua posse àquela exercida pelo possuidor anterior, desde que ambas sejam contínuas a fim de completar o prazo exigido pela norma, o que não se admitiria na usucapião especial urbana individual, prescrita pelo artigo 183 da CF/1988, pois nessa modalidade se exige que a posse seja pessoal desde o início. Na verdade, a possibilidade aberta pelo §1º do artigo 10 do Estatuto da Cidade objetiva atender à especificidade dos negócios jurídicos sobre imóveis em áreas de favela em que há a alienação de casas por meio de recibos, com uma alta rotatividade quanto aos ocupantes (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 173-174).

A respeito do objeto hábil podem surgir controvérsias no que tange a existência de vielas, pequenos espaços livres e templos religiosos dentro da área usucapida, que deverão ser usucapidos como áreas comuns do condomínio. Há procela sobre o conceito de área urbana, pois não são pacíficos os critérios de destinação e localização. Corrobora-se o entendimento de que o juiz deverá analisar o caso concreto, permitindo a utilização da usucapião coletiva sobre imóvel localizado em áreas de expansão urbana, previstos os demais requisitos. Tal fato iria mais ao encontro dos princípios constitucionais do que uma interpretação técnica (ABBOUD, 2008, p. 174-175).

Quanto aos entraves da usucapião coletiva, segue lição de Fontinelli e Costa (2013, p. 171):

A falta de registro de bens públicos figura como um dos problemas que podem inviabilizar a pretensão dos usucapientes, pois, muitas vezes, os moradores e o próprio Poder Público não têm conhecimento de que a área usucapienda é estatal, pois a mesma não consta dos cadastros municipais ou não estão devidamente registradas, porquanto se compreende, por exemplo, a que a lei criadora de uma autarquia, ao transferir bens do ente Público ao ente da Administração descentralizada dispensaria a alteração do registro público, pois a lei já daria a devida publicidade ao ato translativo do domínio, o que, porém, macula o princípio da continuidade cadastral (FONTINELLI; COSTA 2013, p. 171).

O foro competente será o da situação do imóvel. Conforme as inovações trazidas pela Emenda Constitucional 45/2004, assevera-se que a usucapião especial coletiva poderá ser intentada perante a justiça federal (ABBOUD, 2008, p. 202).

Os legitimados para ingressar com a ação de usucapião coletiva estão elencados no artigo 12, do Estatuto da Cidade. Assim, podem figurar como partes o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente, os possuidores, em estado de composses e, como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados. “Obviamente, a propositura por possuidor individual afasta a modalidade coletiva” (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 156-157). Os referidos autores prosseguem:

Aberta esta possibilidade, poderiam figurar na ação tanto os possuidores em litisconsórcio, quanto a associação de moradores como substituta processual. Neste caso, a pessoa jurídica demandaria, em nome próprio, interesse alheio, o que, embora prescrito no sobredito diploma normativo, foi objeto de discussão em grande parte dos julgados analisados, porquanto a ilegitimidade ativa *ad causam* da associação de moradores era contestada pelo proprietário registral sob as alegações principais de que faltaria a identificação dos associados ou a autorização destes para a propositura da ação (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 157).

Em continuação do mencionado acima, quanto à previsão do artigo 12, inciso III, do Estatuto da Cidade, no que tange à legitimidade da associação de moradores da comunidade, Carvalho Filho acrescenta que tal dispositivo não apresenta a técnica desejável, pois de um lado qualifica a associação como substituto processual, parecendo indicar hipótese de legitimação extraordinária, já

que em nome próprio patrocina direitos dos moradores; e por outro, exige que a associação seja explicitamente autorizada pelos representantes. Esse tipo de autorização normalmente indica mera representação judicial (substituição no processo) e não legitimação extraordinária (substituição na ação), como é o caso da prevista, por exemplo, para o mandado de segurança (CARVALHO FILHO, 2013, p. 180).

Acrescenta-se que a Defensoria Pública está autorizada a ajuizar a usucapião coletiva, uma vez que a Lei 10.257/2001 refere-se às pessoas de baixa renda, devendo o *Parquet* participar como *custos legis* (ABBOUD, 2008, p. 173-174).

Carvalho Filho (2013, p. 180) encerra a discussão ao salientar que, sem embargo do paradoxo, trata-se de representação judicial. Isto porque são autores da ação os possuidores-usucapietes que anuíram quanto à representação no momento em que conferiram a autorização, sendo, por conseguinte, os titulares do direito material. Para a associação, cabe o papel de representante judicial. Desse modo, se o caso for de usucapião coletiva, e algum possuidor não anuir, poderá a associação propor a ação e requerer a citação dos que não autorizaram para a formação do litisconsórcio necessário a ser formado com os que já figuram na lide. A expressão “substituto processual” empregada no dispositivo deve ser interpretada de forma ampla, indicando representação da parte no processo, e não no sentido de que a substituição revela hipótese de legitimação extraordinária.

Ressalte-se que a associação de moradores deverá ser regulamente constituída e seu interesse de agir estará restritamente ligado à associação de moradores.

Quanto à possibilidade de litisconsórcio, alguns juízes limitam o número de postulantes e determinam, com fundamento no artigo 46 do Código de Processo Civil, o desmembramento da ação em processos autônomos. Entretanto, tal expediente destoa da finalidade da ação coletiva, pois contraria a economia processual e a análise da realidade do grupo como um todo. Desta forma, o instrumento é destinado à aquisição do domínio de uma área inteira e não representa demandas individuais reunidas num único processo, isto demonstra a falta de compreensão da tutela coletiva por parte dos magistrados, ao requererem em alguns casos a juntada da planta e do memorial descritivo de cada lote individualizado. Ademais, a propositura conjunta da demanda envolve um grau de organização do grupo que se mostra importante diante de outras fases do processo

de inclusão social iniciado com a ação, como a pressão popular junto ao Município para a urbanização da área bem como a implantação de serviços públicos (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 159).

Saliente-se que há casos em que a associação de moradores é constituída *ex post factum* (ABBOUD, 2008, p. 172). O valor da causa é o valor de mercado do imóvel a ser usucapido.

Nesse sentido:

A delimitação no número de autores na ação de usucapião coletiva desestimula a união entre os moradores, pois deve-se levar em consideração que após a declaração da usucapião coletiva urbana, forma-se um condomínio o que implicará na necessária e constante reunião da comunidade. Posto isso, infere-se que a limitação do litisconsórcio não se mostra uma medida adequada para as ações deste jaez, exatamente por retirar-lhes o caráter coletivo, ínsito às demandas envolvendo o direito à cidade (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 159-160).

Quanto ao critério de baixa renda, Farias e Rosenvald (2014, p. 387) ensinam que ficou a cargo do magistrado determinar o que exatamente significa população de baixa renda, pois trata-se de conceito jurídico indeterminado. É imperioso afirmar tal situação no bojo da petição inicial.

No que diz respeito ao pedido de assistência judiciária gratuita, tal pleito é apontado como objeto de diversos recursos no Poder Judiciário por conta de seu indeferimento pelos magistrados de primeiro grau, principalmente quando a ação é promovida pela associação de moradores. Isto ocorre, pois surgem dúvidas sobre a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, ainda que o Estatuto da Cidade prescreva, no § 2º do artigo 12 que o “autor terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis”. Ora, uma análise do caso, demonstraria que a sobredita norma pode ser espraiada às associações de moradores, notadamente porque constituídas por pessoas que não têm possibilidade de arcar com os custos de um processo tão complexo quanto este, uma vez que o instituto é destinado às populações de baixa renda (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 160).

Os sobreditos autores concluem:

Ainda que se admitissem dúvidas quanto à extensão dos benefícios da assistência judiciária gratuita às associações, o mesmo não existiria quando se tratasse de propositura mediante litisconsórcio, pois se estaria diante da hipótese de indivíduos reunidos para, em conjunto, demandar, sendo

possível esquadrihar a carência dos mesmos. Contudo, mesmo nessa hipótese, há casos de indeferimento ou de requisição de documentos que comprovem a hipossuficiência econômica dos autores (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 160-161).

A assistência judiciária¹⁵ é uma expressão de maior amplitude, nesta os interessados fazem jus a todos os mecanismos que lhes propiciem a defesa de seus interesses, desde orientação, assessoria e informações pertinentes até a necessária tutela judicial de suas pretensões. Já o sentido de justiça gratuita se traduz mais especificamente na assistência que o interessado possa receber em juízo para eventual ação judicial (CARVALHO FILHO, 2013, p. 184).

Neste íterim, o interessado só terá que apresentar uma declaração acerca de sua hipossuficiência econômica, popularmente chamada de declaração de pobreza. A presunção da situação econômica é relativa (*juris tantum*), ou seja, admite prova em contrário.

No que diz respeito à atuação do Ministério Público, sua legitimidade *ad causam* para a ação de usucapião especial coletiva poderia estender-se ao Ministério Público, por se tratar de interesses coletivos dos possuidores. Além disso, tais direitos ostentam inegável caráter social. Por último, está em jogo também a proteção da ordem urbanística da qual uma das diretrizes fundamentais consiste exatamente na regularização fundiária para a população de baixa renda (artigo 2º, XIV, do Estatuto). Tal atuação é totalmente congruente com as funções institucionais do Ministério público (artigo 129 da Constituição da República) (CARVALHO FILHO, 2013, p. 180-181).

Assim, o *Parquet* poderia atuar tanto como parte da relação processual quanto como *custos legis*. Além do que, o artigo 12, § 1º, do Estatuto da Cidade dispõe ser obrigatória a intervenção do Ministério Público na ação de usucapião coletiva, porque “na verdade, presume-se aqui a necessidade de proteção aos hipossuficientes, que são os possuidores urbanos para fins de moradia” (CARVALHO FILHO, 2013, p. 183). Neste sentido:

¹⁵ O dispositivo em foco, portanto, tem o intuito de assegurar aos interessados os benefícios do artigo 5º, LXXIV, da Constituição da República e da Lei nº 1.060, de 5.2.50, que regula a concessão do benefício da assistência judiciária aos necessitados. São estes isentos de várias despesas processuais, como a taxa judiciária, emolumentos e custas de cartório, despesas com publicação de atos, indenizações devidas a testemunhas e honorários de advogado e perito (CARVALHO FILHO, 2013, p. 185).

O art. 12, § 1º, do Estatuto, completa, no sentido material, a regra contida no art. 82, III, do Código de Processo Civil, no que toca ao litígio sobre a posse de terras. Em suma: seja urbana ou rural a área, haverá a intervenção ministerial se o litígio for coletivo e versar sobre a posse da terra (CARVALHO FILHO, 2013, p. 184).

O Ministério Público tem o que se pode chamar de legitimidade autônoma para a condução do processo e tanto o desenvolvimento urbano quanto o direito de moradia são interesse coletivo, daí a legitimidade ordinária na usucapião coletiva. A fundamentação encontra-se no artigo 1º, III, da Lei de Ação Civil Pública e artigo 82, inciso III, do Código de Processo Civil (ABBOUD, 2008, p. 173).

O magistrado proferirá sentença declaratória da usucapião, e sua decisão tem o condão de indicar a aquisição da propriedade pelo novo *dominus*. Ocorre que o parcelamento do solo ou a edificação, caso contenham alguma irregularidade, serão regularizados na via própria, fato que não impede a sentença que declara a usucapião (CARVALHO FILHO, 2013, p. 189-190).

Em conclusão, pode-se afirmar que para atingir a política pública de moradia existem limites fundamentados no princípio norteador da garantia ao direito à moradia que devem ser respeitados como o cumprimento da função social da propriedade e seus objetivos norteados na tentativa de minimizar a desigualdade socioeconômica e a exclusão social e territorial. Por esses motivos, não são todas as irregularidades passíveis de regularização. Regras atinentes às impossibilidades concretas de manutenção da ocupação urbana em áreas de risco ou de fragilidade ambiental e, ainda, daqueles casos em que a afronta à legislação decorreu de interesse privado, meramente econômico, nestes casos não há que se tratar de regularização fundiária nos termos da política pública empreendida para a solução de problemas sociais, econômicos e políticos. Uma vez verificado o mero desrespeito a legislação vigente, outras medidas devem ser empreendidas no sentido de conter o avanço dessas práticas (PONTES; BERTOL, 2010, p. 149). Assim, a usucapião coletiva, apesar de pouco divulgada e pouco utilizada, pode ser utilizada como método eficaz de regularização, desde que observados os requisitos e limites supramencionados.

Em um processo de urbanização a invasão do solo urbano, a ilegalidade, é tolerada, pois também é consequência do mercado fundiário especulativo, o que deu azo à alternativa viável e plausível, que seria tirar a venda colocada propositalmente sobre os olhos e reconhecer o conflito urbano, buscando

instrumentos democráticos para solucionar a questão de distribuição de terras em Curitiba e, porque não, no Brasil também. A usucapião coletiva, deste modo, ingressa no ordenamento jurídico como um destes instrumentos.

4 DESFAVELIZAÇÃO EM CURITIBA

Como já abordado anteriormente, a usucapião coletiva é um elemento motivador da efetividade da função social, instrumento hábil para a efetivação da desfavelização.

Desfavelização ou desfavelamento significam ação ou resultado de desfavelar, é o processo de extinção de favela (dicionário Aulete). É ação ou efeito de desfavelar, processo de eliminação da favela.

A palavra favela tem origem em um fato marcante ocorrido no Brasil na passagem do século XIX para o século XX: a Guerra de Canudos. Na Caatinga nordestina é muito comum uma planta espinhenta e resistente chamada "favela". Sertanejos liderados por Antônio Conselheiro, com dificuldades em um Nordeste tomado de latifúndios improdutivos e secas, criaram a cidade de Canudos, no interior da Bahia, como forma de revolta contra a situação calamitosa que viviam em canudos que ficava no morro da favela, assim dito por causa da planta. Esse tipo de sub-moradia já era utilizado por escravos libertos, que, sem condições financeiras para viver nas cidades, passaram a habitar as encostas (WALCY JOANNOU, 2012, [s/p]).

A desfavelização/desfavelamento significam urbanizar e regularizar uma área é, portanto, mais ampla do que a regularização (COHAB-CT).

Uma indagação não quer calar: mas o que é ser pobre? Sabe-se que tal conceito é relativo. Quando o legislador estabeleceu o critério da baixa renda na usucapião coletiva deixou por critério do magistrado na análise do caso concreto.

Quanto aos critérios para delimitar a pobreza existem vários que podem ser adotados, como por exemplo, a declaração que a atesta (Lei 1060/50). Ocorre que para alguns doutrinadores, entre eles, Caramuru Afonso Francisco (2001, p.144, *apud* FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 387), o conceito não pode ser confundido com o de população de renda ínfima ou com o conceito jurídico de pobre, adotado para aferição da concessão de gratuidade de justiça, por exemplo. O conceito de miserabilidade é relativo, outro critério que pode ser observado é o do cadastro no bolsa família, um salário mínimo *per capita*, entre outros. Neste corolário:

Embora o legislador não explicita o conteúdo da expressão 'população de baixa renda', entende-se abranger a camada da população sem condições de adquirir, por negócio oneroso, simples imóvel de moradia. Os economistas e estudiosos de ciências sociais costumam assim classificar as pessoas que ganham menos de três salários mínimos de renda mensal média. Esse conceito pode, todavia, variar conforme a região. Caberá ao juiz, a quem se conferiu dose de discricção, examinar caso a caso se os requerentes se encaixam no conceito indeterminado 'baixa renda' usado pelo legislador. Trata-se de um conceito aberto, para permitir ao juiz um pensamento tópico, de solução do caso concreto (GONÇALVES, 2013, p. 270).

Neste nicho, a usucapião coletiva deve beneficiar tão somente a população de baixa renda. Assim:

Não há definição jurídica do que se considere baixa renda, mas pode assegurar que se encontram nessa situação, senão todas, ao menos quase todas as famílias que residem em aglomerações urbanas formadas nas periferias dos centros urbanos e ao largo dos padrões urbanísticas regulares, como comunidades, favelas, cortiços e outros centros populacionais do gênero. Não seria mesmo nenhuma heresia afirmar que as circunstâncias relativas ao local e às condições de moradia por si mesmas já dariam margem ao reconhecimento da situação de baixa renda. Cuida-se, no caso, de presunção *juris tantum*, que só perdura até comprovação em contrário. Haverá exceções, é claro, mas será necessária a demonstração de que, apesar das condições locais de moradia, o possuidor não se insere na população de baixa renda. Em semelhante situação, a presunção cederia à prova em contrário (CARVALHO FILHO, 2013, p. 172).

Luiz Edson Fachin (2008, p. 76-77), afirma enfaticamente que foi sem dúvida a Constituição de 1988 o marco referencial, tanto da garantia da propriedade e da função social quanto como direitos fundamentais como a liberdade e a igualdade. Anote-se que em tal estatuto de acesso, à luz do disposto no artigo 5º, XXIII da Constituição (a propriedade atenderá a sua função social), há direito subjetivo fundamental a um mínimo existencial digno, conectado com a função social como cláusula geral cuja concretização compreende não apenas o singular da propriedade, mas também o plural conceito de propriedades.

E prossegue Luiz Edson Fachin (2008, p. 77) reverberando que, sem embargo da superação da dicotomia como tradicionalmente enfocada entre o Direito Público e o Direito Privado, existe atualmente mais do que função social; na realidade há funções, e boa parte delas se expõem no direito à cidade e à moradia. "É prova disso a previsão da usucapião coletiva do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) e da constitucional forma sobre imóveis urbanos e rurais".

A propriedade passa então a ter status de direito-dever sendo o princípio da função social da posse implícito à codificação emergente, particularmente pela valorização da posse-trabalho, conforme os artigos 1238, parágrafo único; 1242, parágrafo único, e 1228, §§ 4º e 5º, todos do atual Código Civil (TARTUCE; SIMÃO, 2008, p. 46).

Os mesmos autores concluem:

É forçoso compreender que tanto o entendimento da função social quanto o da função socioambiental da propriedade devem ser uma preocupação de todos os aplicadores e estudiosos do Direito que almejam a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, nos termos do artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal (princípio da solidariedade social). Para que esse objetivo seja alcançado, os interesses egoísticos devem ser reduzidos, em prol do interesse de todos. A palavra 'eu' cede espaço para a palavra 'nós', o que representa muito bem o princípio da socialidade (sem grifo no original) (TARTUCE; SIMÃO, 2008, p. 122).

A questão da política urbana deve ser tratada com mais respeito, deve ser dado ao direito à morada maior atenção para que a Constituição passe a ser mais eficaz e menos utópica. Não há dúvidas de que garantindo-se o direito à moradia, estar-se-ia, por conseguinte, reduzindo as desigualdades sociais pois “quando um gigante e um anão caminham na mesma estrada, cada passo que um e outro derem propiciará uma nova vantagem ao gigante” (ROUSSEAU, 2005, p. 198). Fechar os olhos para o problema das moradias irregulares é aumentar astronômica essa desvantagem, essa desigualdade.

A divisão da cidade em formal e informal se perpetua na disparidade, aumento os contrastes que ensejam a violência urbana. Assim importa destacar a observação de Inácio Strieder (2010, [s/p]) ao explicar que os projetos governamentais são paliativos o que causa a indignação nacional frente à permanência das milhares de favelas nos centros urbanos brasileiros. As habitações irregulares são o retrato dos problemas sociais. As pessoas moradoras de favelas estão psicológica e culturalmente desestruturadas pelo ambiente perverso e desumano em que vivem. Acrescenta o autor que muitas mulheres são induzidas à prostituição ou à prestação de sub-serviços, sujeitando-se a uma sub-remuneração e constantemente expostas à violência. Muitos homens desempregados perambulam de boteco em boteco, com vícios e gerando filhos sem responsabilidade, por serem a única forma de diversão. A falta de inclusão comunitária leva à violência e à desordem. O desemprego e a falta de ocupação

tornam os jovens vítimas fáceis do crime e das drogas. Faltam estímulos para os valores humanitários. A falta de espaço obriga os indivíduos a invadirem o espaço vital mínimo necessário a uma privacidade existencial, por isso a alta taxa de promiscuidade e de violência que definem as favelas. A vida na favela além de indigna não é nada civilizada. Por isso caso o Brasil queira ser considerado um país civilizado terá que propor um amplo projeto de desfavelização do país. Indubitavelmente outros projetos são louváveis, mas o primeiro deveria ser a desfavelização urbana. Enquanto isto não acontecer, nosso país continuará a ser visto pelo mundo civilizado como um país corrupto, subdesenvolvido, um verdadeiro sub-mundo. “É preciso considerar que ‘favela’ nem sempre é apenas um espaço geográfico. Muitas vezes ‘favela’ também é um estado de espírito”.

Quanto às desigualdades tão visíveis no Brasil, tal temática com certeza valeria um outro estudo, haja vista que, como já escreveu Rousseau (2005, p. 159) “não se pode perguntar qual é a fonte da desigualdade, porque a resposta estaria enunciada na simples definição da palavra”.

Ocorre que os tempos mudaram, direitos foram garantidos e não pode mais o homem como no passado, usar, gozar e dispor da coisa como melhor lhe aprouver. Como bem assevera Washington de Barros Monteiro (1998, p. 1) “gradativamente, porém, modificou-se essa concepção egoística e individualista, que logo se tornou obsoleta, graças às tendências fundamentais da civilização atual” Assim, “hoje (...) se espera do proprietário, antes de tudo, o uso de sua propriedade em benefício da sociedade” (SOUZA, 2010, p.11).

Em contrapartida, apesar da existência de instrumentos jurídicos eficazes para a realização de políticas públicas que permitam uma maior eficácia do direito à cidade e à moradia, sua respectiva utilização ainda tem sido bastante tímida, ao não poder contar com a aceitabilidade do Poder Público e destinatários da política de inclusão. Isto se deve a uma resistência ideológica que busca reiterar que a possibilidade de ser proprietário pode, por si só, evitar as mazelas sociais rotineiramente deflagradas (em especial no meio urbano) além de ser a melhor via de acesso para garantir o direito à moradia. Entretanto, segundo os autores, isto decorre de uma utopia do próprio discurso proprietário, que busca corrigir suas falhas a partir da mesma racionalidade e dos mesmos pressupostos que as geraram (KOZICKI; GIAMBERARDINO, 2010, p. 27-28). Assim tenta se curar uma doença com o mesmo fator, o mesmo instrumento que a originou.

Segue abaixo uma importante distinção, tendo em vista que invasão e ocupação não devem ser confundidas:

Invasão e ocupação são vocábulos que merecem tratamento distinto. A invasão é o esbulho possessório pelo ilícito recurso à força como forma de acesso a bens jurídicos. A propriedade é esfacelada em seu conteúdo mínimo, sem qualquer respaldo no ordenamento jurídico. Já a ocupação é um ato-fato de ingresso em bens abandonados pelo proprietário e, portanto, privados de qualquer função social, eis que desprovido de significado por parte de quem o titulariza (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 92-93).

Já no que diz respeito à usucapião como meio de concretizar o princípio da função social do imóvel urbano, Fontinelli e Costa (2013, p. 138) corroboram ao afirmar que a usucapião parte da constatação de que os bens são um meio de satisfação das necessidades humanas. Por conta disso, aquele que dá a destinação adequada à função social da coisa deve ser titularizado como seu *dominus*, em detrimento do proprietário registral que não aproveitou de forma útil o bem. A razão última do instituto é o bem comum ao trazer segurança jurídica às relações, estimulando a paz social ao prestigiar aquele que dá destinação econômica e social ao bem, trabalhando e produzindo. Tal constatação encontra supedâneo na doutrina, pois de acordo com Georges Abboud (2008, p. 202):

O usucapião coletivo estruturou-se com o intuito de atribuir a titulação do imóvel a quem exerce sua posse a fim de combater ou ao menos organizar a favelização. Assim sendo, o usucapião especial coletivo parece ser um instrumento eficaz para estabelecer uma conexão entre o direito oficial e o inoficial (da favela) (sem grifo no original).

Hodiernamente, existem em Curitiba cerca de 340 favelas (ocupações irregulares), e neste cenário verifica-se que a usucapião coletiva quase nunca é utilizada, seja por falta de conhecimento da população a respeito do instituto na modalidade coletiva, seja pelo déficit no acesso à justiça e na prestação jurisdicional aos mais pobres.

Na tentativa de indagar a respeito da possibilidade de utilização da usucapião coletiva tentou-se entrar em contato com diversas organizações não governamentais, tais como a ONG Terra Nova, a organização social Teto, Movimento Popular por Moradia (MPM Curitiba) e União por Moradia Popular do Paraná. Após inúmeros e-mails e ligações não obteve-se retorno.

Nesse sentido, segue um questionário respondido com base em uma entrevista realizado na COHAB-CT (Companhia de Habitação Popular de Curitiba), em que dois funcionários do setor de articulação regional foram entrevistados. O departamento de articulação regional é o setor responsável pelo acompanhamento da questão habitacional do município.

Trata-se de um questionário semiestruturado utilizado em uma entrevista concedida por agentes da COHAB-CT. Para realizar tal entrevista, inicialmente foi necessária solicitá-la via protocolo [protocolo nº 01-101365/2015]. Após diversas consultas, ligações e e-mails não se obteve resposta em um primeiro momento, tendo em vista os entraves burocráticos e hierárquicos por conta de a COHAB se tratar de uma sociedade de economia mista. Por este motivo os funcionários entrevistados decidiram não se identificar porque os trâmites para obter a entrevista não foram respeitados. Tal fato ocorreu por conta do prazo de entrega do presente estudo. Assim, segue abaixo o questionário e as respectivas respostas. A entrevista foi realizada no dia 05 de outubro de 2015.

Ao serem indagados acerca das maneiras de regularização fundiária adotadas pela COHAB, os entrevistados responderam que basicamente são três: a pura e simples, por parceria e demarcação urbanística. A espécie de regularização pura e simples é a mais utilizada, nesta se recebe a área do Município, se promove a urbanização e a regula. É regularização propriamente dita.

Na regularização por parceria, o proprietário da área procura a COHAB para promover a regularização. Para evitar a reintegração de posse, firma um convênio com a COHAB, que prestará assessoria técnica.

Já a demarcação urbanística é uma situação nova. Não teve experiência na prática ainda. Ainda há projetos pilotos que encontram óbices nas questões burocráticas, tais como impostos e isenções.

No segundo questionamento a respeito se já houve algum caso de utilização da usucapião coletiva e se na opinião deles ela é um meio eficaz, os articuladores regionais responderam que sim, mas são projetos pilotos não finalizados justamente pelas questões já abordadas. A titularidade no final de cinco anos não exige a área de ser regularizada, tem que aprovar a planta do loteamento mesmo que a propriedade advenha de uma sentença declaratória de usucapião.

Os agentes ressaltaram que não houve até o presente momento a utilização da usucapião coletiva diretamente pela COHAB, esta somente acompanha os trâmites juntamente com o Ministério Público.

Perguntados se há pagamento de indenização ao proprietário de uma área ocupada e como é feito esse pagamento, os agentes responderam que não. É uma negociação na regularização no formato por parceria. Troca ou por títulos do governo ou por dação em pagamento (abate o valor de dívidas de impostos e o que resta é convertido em títulos do governo ou em potencial construtivo).

Jamais o proprietário será indenizado porque não cumpriu a função social da propriedade, diferente da desapropriação. Com a COHAB é tudo uma questão de negociação.

No quarto quesito, indagados se existem trabalhos sociais, educacionais, de conscientização relacionados às condições contratuais advindas de um programa da COHAB, os entrevistados responderam que sim, a COHAB desenvolve um projeto social. São realizados mapeamentos, cadastros e trabalhos sociais que direcionam as famílias a suprir suas necessidades como inserção no mercado de trabalho, identificação de crianças em idade escolar, por exemplo. Segundo os entrevistados, a situação socioeconômica é trabalhada com recursos do Município.

Já no quinto quesito, perguntados se a COHAB possui medidas para evitar o ciclo vicioso da prática comercial de contratos de gaveta e retorno de famílias para áreas de risco, os articuladores responderam afirmativamente. Há um cadastramento de famílias. O nome da pessoa que é cadastrada permanece no sistema que é interligado (CADASTRO ÚNICO), fica comprometido e se a pessoa já foi contemplada por um programa habitacional não será contemplada novamente.

O subsídio é para aquele que atendeu o padrão socioeconômico. Se vender para terceiro, a COHAB cobra o valor real do imóvel que perde o subsídio. Ressaltaram, outrossim, que o subsídio é para a família e não para o imóvel.

O terceiro adquirente, mesmo que de boa-fé não consegue realizar a transferência do imóvel antes de sua quitação. Isto visa coibir o círculo vicioso.

No sexto e último quesito acerca da possibilidade de a COHAB possuir dados de quantas áreas invadidas (ocupações irregulares) existem atualmente em Curitiba, os articuladores regionais responderam que existem atualmente, em média, 340 áreas irregulares em Curitiba. Algumas têm projetos de regularização, existem

vários projetos em andamento. Quanto às áreas de risco é desenvolvido um projeto de regularização, que tramita pelas secretarias, onde se analisam se tem linha de trem, encostas, rios, etc. A realocação é evitada ao máximo.

Após a entrevista concedida, agradeceram-se os entrevistados.

Em continuação ao tema abordado no presente capítulo, segue observação de Inácio Strieder (2010, [s/p]) acerca da desfavelização:

Como o conceito 'favela' evoca uma realidade desumana, há sugestões de que não se denomine mais os conjuntos favelados de 'favela', mas de 'assentamentos subnormais', o que teria conotação menos pejorativa. Evidentemente, seria uma tremenda injustiça considerar todos os favelados como marginais, vagabundos, ou coisas que valha. A maioria dos moradores das favelas não está lá porque quer, mas porque não possui alternativas. Por isto mesmo, ao entrar em favelas, o que se presencia é uma ofensa à dignidade humana. E se ainda possuímos sensibilidade humana, naturalmente, se sente uma indignação política por não se colocar como prioridade das prioridades governamentais a desfavelização do país. Isto demonstra uma incrível insensibilidade de nossos políticos, de nossos empresários, de nossos religiosos perante esta situação indigna de moradia da maioria da população favelada.

A necessidade de substituir ou melhorar as comunidades de população de baixa renda podem ser incluídas como uma das mais relevantes diretrizes sociais, só que são habitualmente radicadas em locais atualmente denominados de aglomerados subnormais (favelas, invasões, grotas, baixadas, comunidades, vilas, ressacas, mocambos, palafitas etc. (CARVALHO FILHO, 2013, p. 45).

Deste modo, a divisão da cidade em duas partes: a formal e a informal (legal e ilegal, clandestina) se perpetua na diferença, aumentando os contrastes que corroboram a violência urbana. A precariedade de moradia, baixa escolaridade, ausência de controle de natalidade e planejamento familiar, desemprego e violência são fatores que somados podem a qualquer momento explodir proporcionando ao caos já existente, resultados que dão até medo de imaginar. Assim, a desfavelização urbana é um assunto polêmico que deve ter prioridade nas discussões políticas e debates sociais com o fito de encontrar-se uma solução que seja, no mínimo, plausível.

4.1. DIREITO À MORADIA

Difícil abordar a respeito do surgimento da moradia, haja vista que é algo intrinsecamente relacionado à própria existência humana, assim necessário faz-se valer da reflexão do filósofo Rousseau (2005, p. 207-208):

Quanto mais se esclarecia o espírito, mais se aperfeiçoava o engenho. Logo, deixando de adormecer embaixo da primeira árvore, ou de recolher-se em cavernas, descobriram alguns tipos de machados de pedras duras e cortantes, que serviram para cortar madeira, escavar a terra e fazer choupanas de ramagens, que depois tiveram a ideia de revestir de argila e lama. Introduziu uma espécie de propriedade, da qual nasceram talvez muitas brigas e combates (...). O hábito de viver junto fez nascer os mais doces sentimentos (...) cada família tornou-se uma pequena sociedade

Considera-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 como o primeiro marco que positivou o direito à moradia que dispõe, em seu artigo XXV, sobre a necessidade de garantir um padrão de vida adequado (KOZICKI;GIAMBERARDINO, 2010, p. 40;41). Assim:

Em 1976 temos a edição da Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, Habitat I, adotada pela 1ª Conferência da ONU sobre Assentamentos Humanos, constando na Seção III (8), Capítulo II, artigo 3º, que habitação adequada e serviços são direitos humanos básicos. Sendo assim, é obrigação dos governos assegurarem habitação e serviços básicos para todas as pessoas, começando com assistência direta para os menos favorecidos através de programas de ajuda mútua e de ações comunitárias. Os governos devem se empenhar para remover todos os obstáculos que impeçam a realização desta meta (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 58).

Ainda, em âmbito internacional, segundo o parágrafo 43 da Agenda Habitat, moradia adequada significa mais do que um telhado sobre a cabeça, significa um espaço que garanta adequada privacidade, iluminação, aquecimento e ventilação, estabilidade e durabilidade da estrutura física, garantia da posse, segurança, infraestrutura básica, fornecimento de água, saneamento e tratamento de resíduo, adequada localização com relação ao trabalho e aos serviços básicos, qualidade ambiental e de saúde. Para sua concretização todos esses componentes devem ter um custo acessível. “Neste prisma, respeitar o direito à moradia significa garantir que todos tenham uma habitação adequada para si e para sua família” (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 62).

A questão crítica habitacional no Brasil não é de hoje. Até a década de 80, o Banco Nacional de Habitação, que fazia parte da política nacional de habitação estava longe de atender às necessidades habitacionais da população. Até este período, o Brasil viveu mais da metade do tempo sob regime de exceção ou de democracia restrita, onde os dois traços fundamentais do modelo de desenvolvimento brasileiro foram exacerbados: exclusão social e segregação espacial. Resultado desta exacerbação foi que amplos setores da sociedade ficaram mergulhados no analfabetismo, na violência urbana e nas péssimas condições de habitabilidade (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 218).

Os mesmo autores prosseguem na análise do período ditatorial sob o prisma do direito à moradia:

A política habitacional, se assim poder-se-ia referenciar, do período do governo militar foi um importante e poderoso instrumento de política econômica, voltado, sobretudo, para a criação de emprego na indústria e na construção civil, bem como pelo fortalecimento e modernização deste setor. Ela financiou, predominantemente, as classes médias e as classes altas, sustentáculos do regime ditatorial. Essa política habitacional teve um caráter redistributivo às avessas. Esta política, atuando como um mecanismo suplementar de concentração de renda, contribuiu para aprofundar a segregação social e a exclusão social (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 218).

Não é de hoje que o cerne da política urbana é a questão fundiária e imobiliária, a disputa pela apropriação das rendas imobiliárias, ou seja, o tema central é o conflito em torno da propriedade (BERCOVICI, 2011, p. 95).

Deste modo, “uma das formas de o imóvel urbano cumprir sua função social é destinar-se à moradia, elevada a direito fundamental” (FONTINELLI; COSTA 2013, p. 178).

Em 1964 foi criado o Banco Nacional de Habitação, tendo como objetivo a construção de moradias para a população de baixa renda. Este banco contou com recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, bem como dos recursos voluntários provenientes das cadernetas de poupança. Contudo, os recursos foram, sobretudo, destinados para as classes mais elevadas da sociedade e para as obras de infraestrutura e saneamento. Ademais, há que se destacar que este Sistema que vigeu de 1964 a 1985 financiou apenas um terço do total da produção de habitações construídas, sejam elas moradias produzidas tanto pelo mercado legal quanto pelo ilegal. Pior é constatar que menos de 13% dos recursos

do sistema foram destinados às famílias cuja renda mensal não ultrapassava cinco salários mínimos (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 218-219).

Em meados da década de 1970, este modelo de desenvolvimento do período militar mostrava os primeiros sintomas de exaustão. Este fenômeno refletiu-se no aumento de favelas nas principais cidades brasileiras. A crise econômica dos anos 80 acabou por implodir o sistema do Banco Nacional de Habitação que em 1986 foi fechado e seus contratos e fundos respectivos foram transferidos para a Caixa Econômica Federal. A recessão econômica praticamente paralisou o setor, sendo fechadas, por resolução do Banco Central, todas as possibilidades de novos financiamentos para setores populares (MOREIRA;SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 219). Neste cerne, segue lição acerca do domínio do espaço urbano:

Nessa ótica, faz-se necessário perquirir os motivos relevantes que obstam essa realização, principalmente porque o domínio do espaço urbano se tornou atividade lucrativa para aqueles que detêm grandes propriedades, fazendo com que, muitos cidadãos sejam relegados à condição de meros espectadores das decisões políticas que travestem interesses privados – com a transformação do espaço em mercadoria – em públicos, autorizando, assim, que o Estado lhes dê suporte contrariando a sistemática do direito público nacional. Desse modo, essa nova forma de aquisição de propriedade imóvel vem ao encontro do que fora estabelecido no sobredito princípio, principalmente porque os moradores das favelas e demais ocupações da população de baixa renda brasileiras figuram, conforme se disse, como destinatárias deste instituto, que lhes dota de prerrogativas para atuarem de forma a garantirem o sobredito direito fundamental (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 103).

Com o término do Banco Nacional de Habitação e a transferência da gestão do Fundo de Garantia por tempo de Serviço para a Caixa Econômica Federal, cuja arrecadação entrou em declínio nos anos 80 por conta da crise econômica, não apareceu no país nenhum novo projeto consistente e duradouro de política habitacional, até os anos 2000. Além da Caixa Econômica Federal, o Banco Central e o Conselho Monetário Nacional também ficaram responsáveis por partes da antiga política habitacional. Houve uma dispersão (retaliação) das políticas habitacionais. O que ocorreu, na realidade, durante os anos subsequentes ao regime militar foi uma política habitacional sucateada (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p. 220).

Desta maneira, pode-se observar que fatos do passado repercutem até os dias de hoje. A importância de se ter onde morar é bem descrita na lição a seguir:

O direito à moradia traduz necessidade primária do homem, condição indispensável a uma vida digna e complemento de sua personalidade e cidadania. Atua com eficácia normativa imediata, tutelando diretamente situações jurídicas individuais. É muito mais do que simplesmente o direito à casa própria, pois, como direito fundamental de segunda geração (ou dimensão), envolve a necessidade do Estado de cumprir obrigações de fazer, centradas na prática de políticas públicas capazes de garantir um abrigo adequado, decente e apropriado a quem necessita de um mínimo vital (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 83).

A citação a seguir se justifica pela clareza e precisão do raciocínio do autor com relação ao tema tratado e é necessária para se concluir o raciocínio da evolução do tratamento da moradia em nosso país:

Frente a essa situação foi incontestável a necessidade de criação, em 2003, por meio do Ministério das Cidades, uma nova Política Nacional Habitacional para o país e no seu âmbito a criação do Sistema Nacional de Habitação. Compreendido como marco de referência para uma ação integrada, o novo Sistema articula todos os níveis de governo e os setores sociais envolvidos na problemática da habitação. Cabe a ele potencializar, mobilizar e promover a aplicação de recursos públicos e privados – sejam eles institucionais, organizacionais, técnico-tecnológicos ou financeiros – de modo a encaminhar as soluções exigidas pelo enfrentamento dos principais problemas habitacionais do país, possibilitando êxito em prazos aceitáveis. A criação e a implementação do Sistema e da Política Nacional de Habitação foram acompanhadas do Plano Nacional de Habitação e da recomendação da elaboração de Planos Estaduais e Municipais de Habitação. O Ministério das Cidades, por intermédio da Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades, desde 2003, vem construindo um caminho fundamental para elaboração de políticas públicas habitacionais para o país. Neste percurso foram elaboradas: o diagnóstico sobre a questão habitacional, a política Nacional de Habitação, o Sistema Nacional de Habitação e mais recentemente o Plano Nacional de Habitação, que norteia os Planos Estaduais e Municipais de Habitação de Interesse Social no país (MOREIRA; SCHUSSEL; SCHUSSEL, 2010, p.220- 221)

No Brasil¹⁶, o direito à moradia teve seu devido reconhecimento com o advento da EC 26/2000. Ocorre que muitos já consideravam um direito fundamental implícito amparado pelo dispositivo que prevê a competência administrativa de todos os entes federativos para promoção de programas construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (Constituição da

¹⁶ Diversas legislações tratam a respeito do direito à moradia, tal qual o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), a Medida Provisória 2.220/2001 (concessão de uso especial para fim de moradia), a Lei nº 11.124/05 (Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social), a Lei nº 11.977/09 (conversão da Medida Provisória nº 459/2009 – Programa Minha Casa, Minha Vida), a Lei nº 8.245 (Lei de Locações), Leis nº 6.766/79 e 9.785/99 (parcelamento do solo urbano), Lei nº 9.636/98 (Lei de Terras da União), a Lei nº 4.504/65 (Estatuto da Terra), o Código Civil (Lei 10.406/2002), a Lei nº 10.804/05 (Programa Especial de Habitação Popular), que, consoante a sua pertinência com o caso concreto, devem ser levadas em consideração na interpretação tópico-sistemática reveladora da regência jurídico-normativa.

República, artigo 23, IX). Importante salientar também, que “a plena garantia deste direito pressupõe uma moradia adequada em suas dimensões, condições de higiene, conforto e capaz de preservar a intimidade e privacidade das pessoas” (NOVELINO, 2013, p. 627).

Desta maneira “a inserção no elenco dos direitos sociais do *caput* do art. 6º só ocorreu com a promulgação da Emenda Constitucional 26, de 14 de fevereiro de 2000” (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 52).

Apenas a título de didatismo e curiosidade, nos ensinamentos da Professora Ariane Fernandes de Oliveira (2004, p. 46-49), direito transindividual é aquele que vai além do indivíduo. Os interesses difusos têm como titulares a comunidade, que neste caso é formada por pessoas indeterminadas, ou que não possam ser determinadas precisamente. Os direitos coletivos são indivisíveis, porém determináveis. Já os direitos individuais homogêneos têm como característica a divisibilidade do direito. Aqui os titulares são perfeitamente individualizáveis, ou seja, cada pessoa é titular do seu direito individual. Diante de tal conceituação, pode-se afirmar que o direito à moradia encontra-se inserido na categoria de direito individual homogêneo.

Esclareça-se que a moradia não se traduz, necessariamente, no direito à propriedade imobiliária ou no direito de ser proprietário de um imóvel. A limitação e escassez de recursos (reserva do possível) impede que esse direito seja implementado no grau máximo desejável. Seu núcleo essencial inviolável, no entanto, confere aos desamparados um direito subjetivo, exigível do Estado, a ter pelo menos um abrigo no qual possam se recolher durante a noite e fazer sua higiene diária (mínimo existencial) (NOVELINO, 2013, p 627).

Para viabilizar o direito à moradia foi notória a alteração na legislação como por exemplo, os parágrafos únicos dos artigos 1238 e 1242 que preveem a redução dos prazos para a usucapião extraordinária e ordinária, respectivamente, nos casos envolvendo bens imóveis. Na usucapião extraordinária o prazo é reduzido de quinze para dez anos; na ordinária, de dez para cinco anos. Em ambas as hipóteses, a redução ocorre diante de uma situação de posse-trabalho, nos casos em que aquele que tem a posse utiliza o imóvel com intuito de moradia, ou realiza obras e investimentos de caráter produtivo, com relevante valor social e econômico. Há, portanto, uma posse qualificada pelo exercício que atenda a uma função social. Ocorreu então a junção da função social decorrente da posse-trabalho com a

consequente atuação do legislador em dar maior eficácia. Posse-trabalho, assim, quer dizer que ao imóvel foi dada alguma utilidade, houve uma atuação positiva por parte do possuidor (TARTUCE; SIMÃO, 2008, p. 46-47). Não há dúvida que nas ocupações irregulares está se dando uma utilização ao imóvel que por desídia ou desinteresse do proprietário se perpetua no tempo e na paisagem do cotidiano curitibano.

Segundo o artigo 1228, § 2º, do Código Civil são defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. Trata-se da vedação do exercício irregular do direito de propriedade, do abuso de propriedade ou ato emulativo civil (*aemulatio*). “O comando legal também acaba por limitar o exercício da propriedade, que não pode ser abusivo” (TARTUCE; SIMÃO, 2008, p.122).

O direito à moradia torna-se complexo ao estar relacionado ao caráter de direito-dever da propriedade que não deixa de ser “um direito criado, inventado, construído, constituído” (MARÉS, 2003, p. 117).

A propriedade é uma instituição submetida ao regime do direito público. O direito civil não disciplina a propriedade e sim as relações a ela inerentes. O Texto Maior garante e as leis regulam o exercício, define conteúdo e limites (SILVA, 2005, 265). A função social então entra em cena para fazer valer o direito à moradia.

No entanto, quanto a utilização da invasão, ou melhor dizendo, da ocupação como a única arma para chamar a atenção das autoridades, para lembrar o Estado de que prometeu e não cumpriu, há quem seja contra a essa prática:

O descumprimento da função social autoriza a adoção de certas medidas restritivas do direito de propriedade, mas não permite intervenções que não sejam constitucionalmente justificadas, tais como: I) invasões de terras por movimentos sociais organizados, ainda que a pretexto de promover a reforma agrária; II) a supressão legislativa da instituição da propriedade privada; e III) a expropriação arbitrária da propriedade, sem a observância do devido processo legal (NOVELINO, 2013, p. 534).

Com a devida vênia, discorda-se de tal posicionamento. Obviamente deve ser respeitado o devido processo legal e a primazia pela segurança jurídica. Ocorre que quando não se tem acesso sequer a moradia, não se pode exigir que se respeitem trâmites e burocracias para só então começar a discutir o direito de se ter um teto. Fica fácil falar quando se está alimentado e abrigado do frio e da chuva, difícil é se esperar que pessoas sem acesso à moradia digna aguardem a boa

vontade das autoridades em discutir uma possibilidade de regularização fundiária urbana.

Em contrapartida ao posicionamento de Marcelo Novelino, Luiz Henrique Tamaki (2015, p. 82), acrescenta que:

Sempre que se identifica um direito subjetivo de posse contra um titular de propriedade sem previsão legal surge na consciência do corpo social a ideia de que invadir a propriedade significa conquistá-la, sendo que a luta pelos seus direitos decorre da naturalidade deste sistema normativo. Esta interpretação que está presente na consciência da população de baixa renda como a única forma de alcançar direitos, cria distorções no sistema jurídico e paralisa o corpo social com lutas armadas cada vez mais constantes (...). As pessoas não agem de tal forma apenas pela necessidade, mas também movidas pela crença de que podem fazer valer direitos – como o constitucional direito à moradia – através da força.

No mundo do “dever ser” o Estado deveria dar subsídios para que os cidadãos conseguissem por si só alcançar o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana com moradia digna, trabalho, saúde e educação de qualidade. Ocorre que o Brasil, em consequência das desigualdades que remontam aos resquícios da exploração da colonização, se propôs a ser garantista, dando o passo maior que a perna. O Brasil mostra suas contradições ao ter uma das maiores cargas tributárias do mundo e um retorno tão ínfimo que chega a causar vergonha, sem adentrar na questão dos desvios e corrupção.

Ainda assim há quem sustente a contrário *sensu* que a vinculação social da propriedade não pode ir ao ponto de colocá-la, única e exclusivamente, a serviço do Estado e da comunidade, pois embora o legislador disponha de relativa liberdade na definição do conteúdo e imposição de limitações da propriedade, ele deve preservar o núcleo essencial do direito (MENDES, 2006, p. 21). Porém, jamais pode ser esquecido que a invasão (ocupação) muitas vezes é a única arma do povo.

Há também quem consiga entender essa prática:

A terra, nos sistemas jurídicos do bem estar social deve cumprir uma função social que garanta os direitos dos trabalhadores, do meio ambiente e da fraternidade. A obrigação de fazê-la cumprir é do titular do direito de propriedade, que perde os direitos de proteção jurídica de seu título caso não cumpra, isto é, ao não cumprir não pode invocar os Poderes do Estado para proteger seu direito. Dito de outra forma, não há direito de propriedade para quem não faz a terra cumprir sua função social (MARÉS, 2003, p. 134).

Carlos Frederico Marés (2003, p. 134) continua ao afirmar que por outro lado, aquele que faz a terra destinada ao uso privado cumprir sua função social tem direito a ela e a seus frutos, ainda que proprietário não seja, sem que eventual titular do direito possa invocá-lo contra o uso dado.

A propriedade é uma faca de dois gumes e há também quem sustente que “ao contrário de cometer ilícito, aquele que ocupa uma terra que não está cumprindo sua função social, para fazê-la cumprir, age de acordo com a lei e o interesse social, merece prêmio, não sanção” (MARÉS, 2003, p. 134).

Em sentido diverso:

Ao defender a intervenção da ordem jurídica sobre a propriedade inadimplente na função social, repugnamos qualquer forma de incitação ao uso da violência ou exercício arbitrário das próprias razões como forma transversa de efetivação da função social, ainda que os esbulhadores estejam carregados de boas intenções quanto à concretização futura de função social. A tutela dos interesses difusos e coletivos dos não-proprietários será incumbida aos legitimados extraordinários, especialmente ao Ministério Público pela via da ação civil pública, com imposição de obrigação de fazer (v.g., exigir o fim da subprodutividade), não fazer (cessar o abuso do direito) e dar (indenizar pelos danos) com os diversos meios facultados pela Lei nº 7347/85 para a efetivação do princípio da função social. As sanções variam em intensidade, podendo culminar na revogação da titularidade do direito subjetivo por quebra de legitimidade, nas modalidades de desapropriação-sanção (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 277).

Ainda discordando, os autores prosseguem ao acrescentar que, nada obstante, o esbulho possessório, mesmo se tratar de propriedade alegadamente improdutiva, constitui ato ilícito. O ato de apossamento de bem alheio, qualquer que seja, marcado pela violência, clandestinidade ou precariedade, será qualificado como injusto (artigo 1200, Código Civil), mesmo que promovido por movimentos ou organizações sociais de cunho pretensamente humanitário. Afinal, a definição da extensão da restrição às faculdades dominiais em nome da função social da propriedade é uma obra exclusiva do ordenamento jurídico e não de grupos que difusamente se servem da arbitrariedade sob o rótulo da defesa da justiça social (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 89).

Concessa vênias para discordar de tal posicionamento, tendo em vista que se o povo não se valer de uma ação, aguardará eternamente pela ação do Poder Público, que mesmo com o caos da situação atual é moroso e estabelece burocracias desnecessárias por conta de influência política.

A irregularidade remonta aos primórdios do próprio surgimento do direito à propriedade, nesse sentido pode-se dizer em sua própria essência a propriedade foi constituída sob o regime das irregularidades, e o pior, de inúmeras formas de irregularidade, que se estabeleceram desde a produção de títulos que não correspondiam a um bem, aquelas que acumularam diferentes proprietários com títulos registrados em diferentes comarcas, com áreas que não correspondiam em tamanho e características com aquelas descritas nos documentos, ou com o estabelecimento de marcos limítrofes que já não existiam, e, por fim, ainda, somaram-se a todas essas questões, todos os tipos de fraudes, apropriações violentas de terras de posseiros, concessões públicas não registradas, assim como programas de colonização que não garantiram nem os títulos e nem a permanência dos novos ocupantes em áreas até então sem exploração por parte do homem (PONTES; BERTOL, 2010, p. 135).

Nesse ínterim, a posse, único meio de se ter onde morar, ganha, portanto, a condição de insegurança, enquanto a propriedade garante os benefícios da lei (PONTES; BERTOL, 2010, p. 136).

Este quadro veio mais tarde repercutir até mesmo na literatura brasileira, como por exemplo, Aluísio Azevedo que retratou em sua obra “O Cortiço” o cotidiano miserável de uma habitação coletiva (cortiço) em fins do século XIX. Retratou de maneira detalhada e humorada as mazelas da sociedade brasileira. Em um trecho do livro o vendeiro alterado foi buscar dois homens e ordenou que esvaziassem o número 12: “Os tarecos fora! E já! Aqui mando eu! Aqui sou eu o monarca! E tinha gestos inflexíveis de déspota. Principiou o despejo” (2008, p. 107).

O legislador do Novel Código, retirou do direito à moradia a carga exclusivista e materialista, imputou-lhe limites e funções, transformando a propriedade em propriedade função. Nas palavras de Adriano Souza (2010, p. 20; 22; 23), “o novo Código Civil (...) em sintonia com a nova principiologia constitucional, reestruturou o direito de propriedade”. E continua explicando que o proprietário deixou a sua cômoda condição de “senhor que tudo pode” e foi conclamado pelo poder público a prestar-se ao socorro da sociedade, assumindo, assim, o novo papel de “senhor que tudo deve”. Afinal, propriedade é um bem escasso. Souza também faz as seguintes indagações: Por que um bem escasso? Ora. Quantos habitantes há em nosso planeta? Destes, quantos são proprietários? Evidentemente, esmagadora maioria não tem propriedade imobiliária. Assim, a

propriedade imobiliária encontra-se concentrada nas mãos de pouquíssimos bem-aventurados. Se estes já receberam a dádiva de fazerem parte da camada minoritária e de serem bem-aventurados proprietários de imóveis, é de se esperar destes a sua contribuição social, sempre que esta se faça necessária.

Ao vincular direito à moradia e direito à propriedade, como se um necessariamente dependesse ou não pudesse existir sem o outro, o discurso jurídico oficial contempla justamente as esferas da sociedade já inseridas no seu discurso, voltado às camadas sociais incluídas no projeto ideal da modernidade, que seria o sujeito capaz e dotado de patrimônio, o que nem sempre é compatível com a grande maioria da população brasileira (KOZICKI; GIAMBERARDINO, 2010, p. 26).

Kátia Kozicki e Giamberardino (2010, p.26; 27) abordaram com mestria a respeito do ciclo vicioso da regularização de áreas urbanas ao sustentarem que os planos de regularização fundiária, comumente feitos a partir de contratos de compra e venda, buscam inserir os moradores dentro do mesmo projeto de sujeitos proprietários. Estes sujeitos acabam por se deparar com problemas, dentre os quais destacam-se duas possibilidades, decorrentes de um mesmo círculo vicioso: a) em primeiro lugar, observa-se que a tentativa de regularização a partir de contratos de compra e venda acaba por gerar outro problema, decorrente da inadimplência dos terrenos, que, por mais acessíveis que aparentam ser os financiamentos, por insuficiência financeira da população que convive tanto com o desemprego, quanto com necessidades vitais e dívidas de crediário, que cada vez mais induzem ao consumo desenfreado de novas mercadorias, acarretam como produto final novos despejos de pessoas que não conseguem arcar com as respectivas parcelas; b) além disso, existem moradores que, alvos de especuladores de má-fé, vendem as propriedades adquiridas, que foram por certo consideravelmente valorizadas pela regularização, voltando novamente à situação irregular ou precária de moradia já ocorrida anteriormente, para que, futuramente, o mesmo mercado imobiliário novamente venha a comercializar outro imóvel, a ser igualmente valorizado por outro plano de regularização, sem necessariamente concretizar a finalidade social precípua de garantir o direito à moradia.

O direito à moradia tem como fonte as necessidades primárias de todo e qualquer ser humano que como água, necessita de um espaço físico para que possa ao menos sobreviver (terra), assim, “o fundamento material que é encontrado nas necessidades vitais contribuiu com a definição do conteúdo mínimo do direito à

moradia”. No entanto, adverte-se: “não se pode limitar o conteúdo do direito à moradia apenas às satisfações meramente fisiológicas, de sobrevivência, pois não apenas se garante viver, mas sim viver com um mínimo de dignidade” Neste inter-relacionamento “os demais direitos fundamentais contribuem com a definição do alcance ou conteúdo do direito à moradia” (SERRANO JÚNIOR, 2010, p.71; 73).

Todo e qualquer direito custa dinheiro, não somente os direitos sociais. Porém o direito à moradia chegou a tal ponto que se exige *hic et nunc* (aqui e agora, imediatamente), uma solução no mínimo plausível. O que a mídia informa todos os dias é que o cobertor é curto, essa é a desculpa, mas a verdade é que recursos existem, a arrecadação é farta, porém a corrupção é superior.

A mera interpretação de normas constitucionais não é suficiente, não se pode se perder no idealismo de utopia, paranoico. A previsão constitucional não resolve todos os problemas. Neste sentido:

Tanto a proteção como a promoção do direito à moradia exigem prestações estatais de múltiplas espécies: construção de moradias; implantação de infraestrutura urbana; concessão de créditos para facilitar a compra de imóveis para fins de habitação; concessão de subsídios fiscais ao setor de construção civil e ou de materiais de construção visando baratear os custos de acesso à moradia; compra e desapropriação de imóveis; manutenção do sistema de justiça para proteger o direito de moradia quando lesado ou ameaçado de lesão por ato ilegal ou abusivo de outrem (polícia, Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública); etc. Todas essas prestações estatais exigem o dispêndio de gastos públicos (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 83).

Para Farias e Rosenvald (2014, p. 306), uma saída seria a globalização mais inclusiva, difundindo-se o sistema formal de propriedade em favor da população pobre, a ponto de injetar vida em seus ativos, fazendo gerar capital. O capital é a fonte de riqueza das nações e deve ser globalizado dentro do país, pois as pessoas são os agentes fundamentais de mudanças. Para os autores, o acesso às propriedades significa mais do que acesso à moradia, pois impõe acesso à saúde, educação e cultura. O direito civil é, por excelência, o direito das pessoas e os bens, a propriedade e o patrimônio são instrumentos de uma vida digna.

O processo de definições orçamentárias é um processo de grandes negociações e disputas entre interesses díspares, por conta disso a mobilização social e o exercício responsável dos deveres de cidadania devem se manifestar nos espaços de participação, como é o caso dos debates, audiências e consultas públicas, previstos no artigo 44, da Lei nº 10.257/2001, contemplando como regra

nos Municípios a prática do orçamento participativo (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 89-90).

Consoante Daniele Pontes e Laura Bertol (2010, p. 144), a história da apropriação da terra no Brasil privilegiou, em todos os períodos históricos, uma pequena parte da população em detrimento da maioria, que pode ser caracterizada, do ponto de vista socioeconômico, como população pobre, desprovida de bens desta natureza (terra) e sem garantias de seu aproveitamento (moradia). Clara e precisa foi a seguinte constatação:

A propriedade imóvel garantidora do direito à moradia é um bem escasso, principalmente em nosso país, onde a maioria da população almeja a aquisição da 'tão sonhada casa própria'. Enquanto isso não é possível, o Estado busca ferramentas fundamentais aos cidadãos brasileiros para a realização de um local onde as pessoas possam exercer o mínimo necessário à vida digna: um lugar para morar' (SOUZA; SALES, 2010, p. 128).

O déficit habitacional trata-se de um problema que envolve a sociedade de forma geral. Possuir uma moradia decente, para a maioria da população brasileira é apenas um sonho. O máximo que conseguem é habitar morros, favelas, áreas de risco e/ou com fragilidades ambientais, normalmente sem água encanada, luz elétrica e saneamento básico. Isto também decorre de programas habitacionais incipientes que atingem número reduzido de famílias, levando a formação de assentamentos precários para fins de moradia como única alternativa permanente desta população (FARIA, 2010, p. 182).

A moradia em um assentamento irregular ou clandestino representa a exclusão da cidade legal. São indícios de precariedade da moradia a falta de infraestrutura, o serviço público precário, a ausência quase total do poder público local e falta de titularidade do imóvel (SCHOEFFEL, 2010, p. 194).

Por fim, por ser um direito, pode-se concluir que o direito à moradia deve ser pleiteado, buscado e reivindicado pela população, pois "o fim do direito é a paz, o meio de que se serve para consegui-lo é a luta. (...). A vida do direito é a luta: luta dos povos, dos governos, das classes sociais, dos indivíduos" (IHERING, 2005, p. 27).

É profícuo acrescentar que o direito à moradia deve ser alcançado e a luta do povo pode sim estar em chamar a atenção do poder público através de ocupações. Assim faz-se indelével a lição de Ihering (2005, p. 27) que afirma:

O direito é uma simples ideia, é uma força viva. Por isso a justiça sustenta numa das mãos a balança com que pesa o direito, enquanto na outra segura a espada por meio da qual o defende. A espada sem a balança é a força bruta, a balança sem a espada, a impotência do direito.

O autor afirma que o direito deve procurar conciliar os interesses individuais e sociais. Entretanto em caso de conflito, deverá inclinar-se para o bem social.

Em suma, para que a função social da propriedade seja cumprida, cabe ao Executivo Municipal a competência para a elaboração da Lei do Plano Diretor que deve definir qual o melhor futuro para o crescimento planejado do município. Assim, a habitação não pode ser entendida apenas e tão-somente como uma construção composta de paredes, piso e teto. “Deve haver uma relação entre a ligação que a família estabelece com o espaço urbano, com o seu desenvolvimento e com o aprimoramento de sua qualidade de vida” (FARIA, 2010, p. 182-183).

No que toca às condições mínimas para uma existência humana digna, o direito à moradia será juridicamente exigível e dotado de caráter de direito fundamental¹⁷. Logo, quanto a esse núcleo essencial, não há dúvida de que o direito à moradia é dotado de força normativa potencializada (artigo 5º, §1º; artigo 34, VII, “b”; artigo 1º, III; artigo 3º e preâmbulo do Texto Maior de 1988); está imune a abolição ou a retrocessos (art. 60, §4º, IV da CF); é dotado de aplicabilidade imediata, independentemente da mediação legislativa (art. 5º, § da CF/88) nas relações entre particulares e/ou com o poder público e ocupa posição preferencial em relação a outros direitos, justificando, em caso de colisões, uma série de restrições a estes (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 80).

Em suma, quanto à luta pelo direito à moradia prossegue o legado de Ihering (2005 p. 94): “é esta a palavra final do sábio: a vida e a liberdade, só a merece aquele que sem cessar tem de conquistá-la”. Este é o precípua: construir uma sociedade mais justa e solidária, coibir a especulação imobiliária e o abuso de grandes latifundiários, democratizar a propriedade função no caminho árduo do direito de propriedade ao dever de propriedade. Assim, por ser o direito à moradia um direito fundamental, é perfeitamente cabível sua reivindicação.

¹⁷ O direito de moradia, é direito fundamental e social, que são aqueles que devem ser providos pelo estado, tratados doutrinariamente como direitos positivos de segunda geração. No direito brasileiro, a Emenda Constitucional 26 de 14 de fevereiro de 2000 explicitou um direito que já era reconhecido pela Constituição, conforme previsão contida no art. 23, inciso IX e no *caput* do art. 6º (FARIA, 2010, p. 182).

4. 2. CONTRADIÇÃO PARADIGMÁTICA ENTRE A LEGISLAÇÃO E A REALIDADE ATUAL

O objetivo do presente capítulo é verificar se há contradições entre a legislação concernente ao Direito Urbanístico e a realidade da cidade de Curitiba.

Segundo o IBGE (Censo 2009) a proporção de cidades com legislação e plano e/ou programa específico de regularização fundiária é de apenas 10,4%, considerando o total de Municípios do Brasil.

Com estes dados estatísticos fica mais fácil entender a razão de o Estatuto ter incluído a regularização fundiária como uma das diretrizes de política urbana. Todavia, a existência de norma que alvitre tal objetivo não é suficiente. É necessário que o Poder Público de todas as esferas se associe nessa empreitada de forma efetiva, com resultados sociais visíveis para os milhões de ocupantes ilegais de áreas públicas e privadas (CARVALHO FILHO, 2013, p. 71).

Já com base no Censo do IBGE [Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística] de 2010, é possível inferir que 6% da população do país (cerca de 11.425.644 pessoas) moravam em aglomerados subnormais, distribuída em 3.224.529 domicílios particulares ocupados (5,6% do Brasil) (CARVALHO FILHO, 2013, p. 45).

Outra contradição é a exigência de que os terrenos não sejam passíveis de individualização para fins de usucapião coletiva. Tal fato contradiz a realidade brasileira, além do que não se pode exigir que um ser humano resida em habitações precárias até cumprir o lapso temporal de cinco anos, sem contar que as pessoas geralmente não aguardam pela ação do Poder Público. Neste íterim:

Na colheita dos dados da pesquisa, observa-se que alguns julgados referem-se à impossibilidade de usucapião urbana coletiva em área em que seja possível a identificação dos lotes, ou em locais já urbanizados. A razão de tal posicionamento advém da principal destinação da usucapião urbana coletiva: a regularização fundiária de favelas e loteamentos irregulares ocupados por população de baixa renda (FONTINELLI, COSTA, 2013, p. 165).

Cristiano Farias e Nelson Rosenvald (2014, p. 278-279) salientam que a ordenação das cidades, com a organização dos espaços habitáveis é que propicia melhores condições para o homem é o objeto do Direito Urbanístico. Na

contemporaneidade o interesse particular do titular do direito de propriedade com o interesse social de ordenação da cidade é tarefa árdua e emergencial. Os problemas urbanos crescentes se identificam com a falta de racionalidade dos administradores e munícipes na gestão de seus locais de trabalho e lazer. Isto propicia relações sociais conflitantes e excludentes, determinando a intolerância e a violência. Ademais, para materializar um espaço de cidadania e solidariedade, o artigo 182 da Lei Maior regulamentou a Lei 10.257/2001 que, no parágrafo único de seu artigo 1º, se autodenomina Estatuto da Cidade, estabelecendo normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade em prol do bem coletivo, da segurança, do bem-estar dos cidadãos e do equilíbrio ambiental. Como corolário da presente constatação:

Os direitos à terra urbana, à moradia, ao trabalho e ao lazer, embora pertinentes ao processo de urbanização e de enorme relevância social, não dependem apenas das ações integrantes da política urbana, mas sim de um contexto social mais amplo, com a participação de todas as pessoas federativas, principalmente do governo federal, que hoje centraliza a alocação dos recursos públicos de maior vulto. São situações que exigem políticas adequadas, como a política habitacional, a política de emprego, a política da cultura, do desporto e do lazer, as quais nem sempre estarão vinculadas ao processo de urbanização (CARVALHO FILHO, 2013, p. 47).

Segundo levantamentos das Nações Unidas desde 2005 aproximadamente 75% da população mundial vive em cidades. Há uma previsão de que as favelas do mundo terão 1,4 bilhão de habitantes em 2020. As Nações Unidas fixaram como meta limitar a população das favelas com cerca de 700 milhões de habitantes em 2020. No Brasil, de acordo com dados das Nações Unidas – Habitat, 29% da população vive em favelas (ONU HABITAT, 2000) (FARIA, 2010, p. 181).

Tal perspectiva se tornou extremamente importante a partir do processo de urbanização crescente ocorrido durante o fim da segunda metade do século XX, enquanto que na década de 60, em torno de 44,7 da população viviam na cidade, estes números no ano 2000 saltaram para 81, 2%, sendo que atualmente a população brasileira urbana gira em torno de 85%. São milhões de pessoas que foram para as cidades que, na sua esmagadora maioria, não possui as mínimas condições de atender esta população que migrou ao longo das décadas do campo para a cidade. O processo migratório, pariu a chamada 'cidade clandestina', localizada na periferia das grandes cidades, ocupando áreas de várzea, de mangue, sem infraestrutura, com pouco, ou nenhum acesso, ao trabalho, a cultura e ao lazer, em contraposição a 'cidade legal', assim chamada a cidade abastecida pelos equipamentos urbanos, reproduzindo-se Brasil afora, através de uma linha divisória, entre a cidade e o morro, o centro e a periferia, os ricos e os pobres, num verdadeiro *apartheid*, as injustiças e desigualdades sociais (STEFANIAK, 2010, p. 153)

A crueldade destes números expõe a verdade sobre a escolha por políticas urbanísticas excludentes e predatórias, voltadas para a especulação imobiliária e a concentração fundiária nas mãos de um número muito pequeno de famílias que detêm riquezas no âmbito do município, em detrimento de um grande número de pessoas que se veem obrigadas a morar em localidades cada vez mais longes, em loteamentos populares sem infraestrutura, dos quais a população de baixa renda é a mais carente. Portanto, “a utilização da ação da usucapião urbano coletivo, regulada pelo art. 10, do Estatuto, permitiria, o atendimento de uma parcela da demanda surgida” [sem grifo no original] (STEFANIAK, 2010, p. 154-155).

A nível Brasil, o Ministério das Cidades, em estudo elaborado pela Fundação João Pinheiro em parceria com o IBGE [Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística] e o Ministério das Cidades, divulgou que a estimativa do déficit habitacional no Brasil é de 6,273 milhões de novas moradias, com incidência de maior déficit na área urbana, o que corresponde a 80% do montante brasileiro, ou seja, cerca de 7,288 milhões).

Segundo o estudo que foi realizado pela Fundação João Pinheiro, cujo tema de pesquisa é o “Déficit Habitacional do Brasil”, na qual se utilizaram dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) de 2005, desenvolvido pelo IBGE, nosso país carece de 7,9% milhões de moradia, sendo que 96,3% desse déficit habitacional está concentrado na população com faixa de até cinco salários mínimos. Por seu turno, o IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) aponta que em 2007, a população urbana com condições de moradia inadequada era de 54,6 milhões. Como principal componente da inadequação apresenta-se a falta de esgoto e água, seguido do adensamento excessivo [IPEA, 2009] (SERRANO JÚNIOR, 2010, p. 81-82). Nessa linha, segue constatação abaixo:

A demanda por terra no Brasil, embora os números variem de 1,5 milhão (dados da pesquisa FAO/INCRA¹⁸) para 3,5 milhões (dados da pesquisa CEPAL/IPEA¹⁹) de famílias, representa uma necessidade muito superior à capacidade do Estado responder adequadamente, o que representa a origem de muitos dos conflitos de terra no país (BERCOVICI, 2011, p. 96).

¹⁸ FAO: Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura. INCRA: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária.

¹⁹ CEPAL: Comissão Econômica da ONU para a América Latina. IPEA: Fundação Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada.

O município de Curitiba, apesar de possuir um plano de urbanismo para a estruturação da ocupação urbana, editado em 1965 e desde então atualizado pelo órgão municipal de planejamento (Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano de Curitiba – IPPUC), o crescimento intenso da cidade ao longo das décadas de 70, 80 e 90 foi acompanhado pela formação de favelas, ocupações irregulares e bolsões de pobreza. De acordo com dados do IPPUC [Curitiba em dados, 2008], o número de ocupações irregulares saltou de 21 em 1971 para 301 no ano 2000, e certamente manteve o crescimento nos anos posteriores (BRAGA *et al*, 2010, p. 236).

Curitiba não cresceu mais do que o previsto, nem de forma inesperada. Seu crescimento e concomitantemente o de ocupações irregulares revela um resultado indesejado da urbanização e crescimento econômico na cidade, apesar do seu planejamento prévio. Nas estimativas do Plano Preliminar de Urbanismo (PPU), de 1965, a previsão é que Curitiba teria, na menor das hipóteses, 2 milhões de habitantes no ano 2000, mas poderia comportar até mesmo 5 milhões neste ano, segundo estimativas mais alargadas de crescimento. Em 2009, Curitiba segue seu percurso ultrapassando a marca de 1 milhão e 800 mil habitantes, sem alcançar os 2 milhões projetados para 2000. O PPU continua a ser o plano estruturador da cidade, mesmo após a revisão do Plano Diretor para adaptação ao Estatuto da Cidade, ou seja, Curitiba atingiu as expectativas mínimas e previsíveis de crescimento demográfico, e mesmo assim sofreu com a urbanização desordenada, isto é, o surgimento de ocupações irregulares (BRAGA, *et al*, 2010, p. 238).

A ocupação do solo foi alterada pela Lei nº 601 de 18 de setembro de 1850 – Lei de Terras. A referida norma coloca a posse como um meio de aquisição da propriedade. Os decretos–Leis nº 9.760/46 e nº 2.375/87 contemplam orientações legais acerca do tema além do art. 99 do Estatuto da Terra e atualmente na Lei nº 6.383/76. Este processo administrativo tem por objetivo permitir a legalização de áreas destinadas à regularização fundiária. “No estado do Paraná o órgão responsável pela regularização de terras é o Instituto de Terras Cartografia e Geociência – ITCG” (FARIA, 2010, P. 192). Neste diapasão:

A evolução da legislação urbana reflete as contradições e tensões nas relações entre Estado, proprietários, construtores e a população, desempenhando uma função importante na ordenação das cidades e na estruturação do espaço urbano, devendo receber destaque o Estatuto da Cidade (...), que regulamenta os artigos 182 e 183 da CF/1988. Apesar dos avanços legislativos, como o reconhecimento do direito à regularização

fundiária (artigo 2º, XIV, da Lei 10.257/2001), assim como do direito fundamental à habitação (art. 6º da CF/1988), a doutrina brasileira do direito urbanístico caracterizada, em sua maior parte, pelo seu formalismo, não tendo se dado conta da real dimensão das relações urbanas e da dinâmica político-econômica do processo de urbanização. Além disto, estes autores costumam se preocupar exclusivamente com a cidade oficial, ignorando a cidade ilegal, onde vive maior parte da população (BERCOVICI, 2011, p. 94-95).

Vários fatores contribuíram para a necessidade de ampliar a oferta de novas habitações para atender a demanda social, entre os quais podem ser citados: o crescimento da pobreza urbana, a incapacidade das famílias de baixa renda de adquirirem uma moradia adequada no mercado e a insuficiente produção de habitações de interesse social promovida pelo Poder Público. Os maiores problemas gerados pelo déficit habitacional são além dos habitacionais, os urbanos, ambientais e sociais, gerados pelo crescimento das invasões de terras e ocupações ilegais do solo urbano, provocando o surgimento e o desenvolvimento de assentamentos informais em todo o país. A maioria dos assentamentos está concentrada nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e capitais, porém o fenômeno da crescente informalidade urbana atinge progressivamente centros urbanos de todos os portes (SCHOEFFEL, 2010, p. 195).

A concepção de política de desenvolvimento urbano da Constituição tem o condão de proporcionar o desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, por conseguinte, sua execução cabe aos Municípios, por isso a estrita competência municipal, todavia para implementar os objetivos elencados no artigo 182 do Texto Maior deverá estar vinculada a uma política mais ampla. Neste sentido, José Afonso da Silva (2007, p. 816) esclarece que:

A Constituição de 1988, pela primeira vez na história constitucional do País, consagra um capítulo à política urbana. A concepção de política de desenvolvimento urbano da Constituição decorre da compatibilização do art. 21, XX, que dá competência à União para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, com o art. 182, que estabelece que a política de desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes e é executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei. Entenda-se: conforme as diretrizes instituídas por lei federal nos termos do art. 21, XX. Por certo também que essas diretrizes instituídas pela União é que consubstanciam a política de desenvolvimento urbano, pois que uma política há de ser uma política nacional de desenvolvimento urbano que por seu turno, há de ser elemento da política nacional de desenvolvimento em geral. Foi com base nesse dispositivo que a União expediu o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001).

Neste contexto, existem limites que extrapolam as questões gerais vinculadas à necessidade de regularização formal de documentos, passando por questões como as relativas à falta de infraestrutura, à vulnerabilidade social, ao risco, à incompatibilidade absoluta entre legislação, ocupação e condições mínimas de habitabilidade, até as impossibilidades de regularização quando verificada a apropriação do solo por ato comprovadamente ilícito, decorrente da vontade de proprietários, loteadores ou incorporadores imobiliários, dentre outras tantas especificidades (PONTES; BERTOL, 2010, p. 144). Deste modo, a formalidade da apropriação da terra depende de fatores como a realidade social, questões jurídicas, entre outras situações.

As políticas urbanas são para municípios, apesar de o Estatuto da Cidade ser uma lei federal. Tal lei, na realidade, trata-se de uma lei nacional pois não estabelece regras para a União (normas gerais). As necessidades sociais variam de município a município. Plano diretor é uma lei municipal.

A propriedade privada é uma garantia constitucional (sistema capitalista liberal com intervencionismo estatal) e não deixa de existir por conta da criação de princípios que a limite e regule seu exercício.

A utilização do solo urbano fica sujeita às determinações de leis urbanísticas e do plano urbanístico diretor. Isso decorre do disposto no artigo 182 quando faculta 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 (SILVA, 2007, p. 818).

Segundo Gilberto Bercovici (2011, p.102), o problema da nossa Constituição e de suas disposições e políticas de distribuição de terras, reforma urbana e reforma agrária é de concretização. A prática política e o contexto social favorecem uma concretização restrita e excludente dos dispositivos previstos na Constituição de 1988. Sem concretização enquanto mecanismo de orientação da sociedade, o texto constitucional deixa de funcionar enquanto documento legitimador do Estado. Na medida em que se amplia a falta de concretização constitucional, com as responsabilidades e respostas sendo sempre transferidas para o futuro, grau de desconfiança e descrédito no Estado como poder político ou como implementador de políticas públicas, se intensificam. Neste contexto, surgem movimentos e mecanismos não oficiais de solução de conflitos de interesses, como o MST

(Movimento dos Trabalhadores Sem Terra) e o Movimento dos Sem-Teto, como reação à falta de legalidade para concretizar as normas constitucionais, cujas reivindicações são perfeitamente legítimas, pois não pleiteiam nada mais do que o cumprimento efetivo do Texto Constitucional.

Somente a discrepância no sistema econômico brasileiro já valeria outro estudo, outras notas. Saliente-se que a contradição não é apenas em relação à lei, mas também ao próprio sistema, como preceitua Eros Roberto Grau (2010, p.55):

Há marcante contradição entre o neoliberalismo - que exclui e marginaliza - e a democracia, que supõe o acesso de um número cada vez maior de cidadãos aos bens sociais (...). A racionalidade econômica do neoliberalismo já elegeu seu principal inimigo: o Estado Democrático de Direito. O discurso neoliberal confronta o discurso liberal, que viabilizou o acesso da generalidade dos homens não apenas a direitos e garantias sociais, mas também aos direitos e garantias individuais (...). Vivemos um momento marcado pela insegurança e pelo comprometimento da coesão social.

Em consequência da ocupação desordenada da cidade de Curitiba, os demais municípios da Região Metropolitana absorveram boa parte do crescimento demográfico resultante do processo de industrialização e crescimento econômico que se operaram nos anos 70 e 80, em Curitiba. Tal fato pode até distorcer os dados da cidade no que diz respeito às ocupações irregulares (BRAGA *et al*, 2010, p. 238). Assim, quanto ao local de ocupação o mesmo autor realça:

As áreas identificadas como ocupações irregulares frequentemente coincidem com áreas de fragilidade ambiental, além disso, estão distantes dos eixos estruturais de desenvolvimento, contidos no PPU²⁰ de 1965, nos quais se esperava e projetava a maior concentração demográfica em virtude das boas condições de infraestrutura. Esses indicadores revelam outra característica da formação das ocupações irregulares em Curitiba: elas resultam do mercado informal que se apropria das áreas sem valor para loteamentos formais ou com baixo valor, seja por possuírem fragilidades ambientais ou por estarem distantes dos locais com infraestrutura. Nesse sentido, a urbanização da cidade de Curitiba se revelou como um processo de concentração da riqueza, em torno da estrutura planejada no PPU, e formação de irregularidades nos bairros de baixa renda, para o atendimento da demanda de crescimento da população trabalhadora. As ocupações irregulares são marcadas pelo atendimento, pelo mercado informal e clandestino de terras, associado à ocupação em locais com fragilidades ambientais e direcionados à população de baixa renda (BRAGA *et al*, 2010, p. 238; 240).

²⁰ Plano Preliminar de Urbanismo.

Tal fato inviabilizaria uma usucapião coletiva, pois não há que se regularizar uma área em que entre água nas casas das pessoas, por exemplo, contrariando o direito à moradia digna. No entanto, há que se cogitar a possibilidade de uma obra de infraestrutura por parte do Poder Público, mediante estudos de viabilidade, obviamente.

A realidade atual de Curitiba demonstra que em havendo aproximadamente 340 áreas irregulares e vários projetos de regularização em tramitação (COHAB-CT), verificou-se que infelizmente, na maioria das vezes os municípios não são consultados quando há o repasse de recursos. Outra contradição é quanto à organização da cidade. As legislações em geral, não conseguem acompanhar a evolução e transformação da sociedade. Não acontecem de maneira diferente com a Lei 9800/2000 e o Plano Diretor.

A impressão que se tem ao analisar diversas legislações municipais é que estas são muito gerais, repetindo a lei federal com pequenas adaptações à realidade local.

É de notório conhecimento que o maior obstáculo das leis, que, diga-se de passagem, são fartas, é a efetividade. Outro problema é o formalismo exacerbado; e a legislação urbana, seja a federal ou a municipal, ignora a cidade ilegal (informal).

Há incompatibilidade entre a legislação e a ocupação com condições mínimas de habitabilidade. A formalidade depende de vários fatores que vão além da previsão legal, como a realidade social e as questões jurídicas. Os movimentos sociais que surgem são mecanismos não oficiais de solução de conflitos concernentes à moradia que pleiteiam nada mais do que um direito fundamental garantido na Lei Maior. Em Curitiba as ocupações irregulares resultam em um mercado informal. Desta forma, é necessário além de uma interpretação conforme a realidade, uma conscientização da população sobre o direito à moradia e a criação de subsídios para a efetivação de tal direito.

5 JULGADOS SOBRE USUCAPIÃO COLETIVA, DIREITO DE MORADIA E REGULARIZAÇÃO

Antes de realizar uma breve análise dos julgados a seguir, mister esclarecer que o foco da presente pesquisa de julgados é na cidade de Curitiba ou Região Metropolitana no Tribunal de Justiça do Paraná, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Cumprido esclarecer, no entanto, que o fito inicial foi a pesquisa de julgados de usucapião coletiva em Curitiba ou Região Metropolitana. Todavia por não ser um instrumento muito utilizado, recorreu-se a estudos de casos de julgados acerca do direito à moradia em sentido lato (direito de moradia e regularização). Esclareça-se que a pesquisa é restrita devido à delimitação do tema.

O julgado a seguir trata a respeito da usucapião coletiva:

Ementa: apelados: os mesmos. Relator: desembargador Mário Helton Jorge. Processual Civil. Agravo retido, apelação cível e recurso adesivo. Ação de usucapião especial urbano coletivo. Procedência. Agravo retido da ré COHAB-CT. Ilegitimidade ativa e inépcia da inicial. Associação que atua como substituto processual dos ocupantes da área. Necessidade de autorização "explícita" dos seus representados (lei 10.257/2001, art. 12, inc. III). Autorização de menos da metade dos supostos ocupantes, no caso, não identificados na inicial. Impossibilidade de agir em nome de todos os ocupantes. Inépcia da inicial caracterizada. Imóvel não descrito de forma completa. Ausência de indicação dos confrontantes e da ressalva dos bens dominicais existentes dentro da área usucapienda. Via, ademais, inadequada. 3. 722160-9 (Acórdão). Relator: Mário Helton Jorge. Data Julgamento: 13/04/2011. Órgão Julgador: 17ª Câmara Cível. Data Publicação: 29/04/2011.

A propositura da ação pela associação de moradores é um meio de gerar economia processual, no entanto, percebe-se pela análise do julgado acima que houve o indeferimento da inicial pelos juízes de primeiro grau. A justificativa é que para a associação de moradores faltaria legitimidade *ad causam*, o que vem sendo, na maioria dos casos, anulado pelos Tribunais que determinam o prosseguimento do feito. Entretanto, há vezes em que os próprios magistrados da segunda instância anulam a sentença declaratória afirmando que os associados não foram identificados.

Novamente, como já abordado em capítulos anteriores, a usucapião coletiva acaba por esbarrar em questões processuais, o que dificulta sua efetividade. Sabe-se que a concretização de uma usucapião coletiva é complexa e muitos

operadores do Direito se apegam a esta desculpa a fim de já indeferir a ação de plano. Ocorre que, no caso ora em análise, houve inépcia da inicial e ilegitimidade ativa por conta da ausência de alguns pressupostos processuais de extrema importância, assim se faz necessário tomar precauções para que o devido processo legal seja respeitado.

Nessa linha é o posicionamento do Tribunal de Justiça do Paraná, conforme demonstra o excerto abaixo transcrito:

Direito Processual Civil. Apelação cível. Ação de usucapião especial urbano. Extinção do feito sem resolução de mérito. Carência de ação. Ilegitimidade ativa. Inocorrência. Decisão reformada. Usucapião individual e não coletivo. Interessados que integram o polo ativo da lide. Feito que deve ter seu prosseguimento normal. Litisconsórcio facultativo. Questão a ser dirimida primeiramente pelo juízo singular, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. Apelação conhecida e provida. 1. Não se tratando de usucapião especial coletivo, previsto no artigo 10, do Estatuto da Cidade, e sim o usucapião individual, previsto no artigo 9º, do mesmo diploma legal, não há que se falar em expressa autorização dos associados. 2. Havendo a inclusão dos 374 interessados no polo ativo da lide, o processo deve prosseguir, devendo a questão do litisconsórcio facultativo ser dirimida, primeiramente, pelo Juízo singular, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. (TJPR - 17ª C.Cível - AC - 768887-1 - Curitiba - Rel.: José Carlos Dalacqua - Unânime - - J. 25.05.2011).

Consoante precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça, a simples declaração prestada pela parte, no sentido de que encontra-se impossibilitada de arcar com as custas processuais é suficiente para a concessão da assistência judiciária gratuita. Assim, cabe à parte contrária e demais interessados oferecer impugnação e provas da inexistência do alegado, tendo em vista que tal declaração possui a presunção relativa de veracidade, nos termos do artigo 4º, §§ 1º, e 7º, da Lei 1.060/1950 (TJPR, Agravo de Instrumento 0540312-7, relator Desembargador Francisco Jorge, j. 18.11.2008). Neste sentido:

Logo (...) deve ser deferido de pronto, cabendo ao proprietário registral arguir a falsidade das auto declarações dos autores – em, no caso de tal expediente configurar-se em onerosidade excessiva ao requerido, poderia requerer que fosse oficiada a Receita Federal para fornecer tais informações (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 162).

Ainda nos óbices processuais, o Estatuto da Cidade prescreve, em consonância à Súmula 237 do Supremo Tribunal Federal, que a usucapião especial urbana poderá ser invocada como matéria de defesa dos possuidores em ações reivindicatórias ou de reintegração de posse. Os autores elencam como exemplo o

julgado do Tribunal de Justiça do Paraná, apelação cível 428.434-2, j. 24.10.2007, Relator Desembargador Carlos Mansur Arida, para embasar (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 162). No mesmo sentido:

Agravo de instrumento n. 983.129-4 do Foro Central Da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, 4ª vara cível agravantes: Edison Marcos Kicheleski da Silva e Outros Agravados: Ernesto Antonucio Filho e Outro Relator: Albino Jacomel Guérios Vistos, etc. § 1. Recorrem os agravantes da decisão que em "ação de usucapião especial coletiva", indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição. Alegam, em síntese, que são pobres na acepção jurídica, não auferem renda para realizar declaração anual de imposto de renda e também não possuem holerite. (Relator: Albino Jacomel Guerios. Processo: 983129-4. Fonte: DJ: 993. Data Publicação: 22/11/2012. Órgão Julgador: 18ª Câmara Cível. Data Julgamento: 14/11/2012

Neste nicho, faz-se mister destacar que:

A arguição de usucapião como defesa não é sucedâneo da ação de usucapião tal como prevista nos artigos 941 a 945 do Código de Processo Civil, não podendo aparecer sob a roupagem de pedido reconventional ou de ação declaratória incidental, com o objetivo de estender a coisa julgada a essa questão. (...) A alegação de usucapião como matéria de defesa é em sentido estrito (...). Em consequência, a sentença proferida na ação reivindicatória ou outra similar não pode servir de título para registro da propriedade, ainda que a arguição de usucapião tenha sido acolhida pelo julgador. O Estatuto, porém, atendendo à natureza social do instituto e à sua peculiaridade como instrumento urbanístico, dispôs, no artigo 13: A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis (CARVALHO FILHO, 2013, p. 188).

Deste modo, Carvalho Filho (2013, p. 188) observa que o possuidor de imóvel urbano que pretende o reconhecimento da usucapião especial tem situação de vantagem em relação ao possuidor na usucapião comum. O último, para ter o título, deve ser o autor da ação, ao passo que aquele tanto pode ser autor como réu, que a sentença lhe servirá como título.

No entanto, obliquamente, não se aplicará à usucapião urbanística o litisconsórcio necessário a que alude o artigo 942, do Código de Processo Civil. Tal exigência procedimental sobre o litisconsórcio ocorre no processo normal de usucapião, mas não se estende à usucapião urbanístico pelo fato de ser este previsto em lei especial (CARVALHO FILHO, 2013, p. 188).

Contudo, tudo indica que se aplica o artigo 943, do diploma retro mencionado no sentido de intimar-se, por via postal, as Fazendas Públicas da

União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, a fim de que manifestem interesse na causa (CARVALHO FILHO, 2013 p. 189).

Bem ensinou o relator José Carlos Dalacqua acerca do equívoco entre as modalidades de usucapião urbana. Assim, o sobredito jurista evidencia que não se tratando de usucapião coletiva, não há que se falar em expressa autorização dos associados, o que seria de primordial importância se fosse pela via coletiva. Neste mesmo sentido:

O outro pressuposto específico decorre da relação entre o possuidor e a área objeto da posse. Segundo o artigo 10 do Estatuto, só se aplica ao instituto onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor. Essa é realmente a situação que ocorre nas comunidades de baixa renda. A agregação dos indivíduos comunidade se processa sem qualquer pré-requisito e a posse vai sendo exercida em cada área sem que haja prévia definição de sua metragem. Se numa comunidade, por acaso, os indivíduos exercerem a posse sobre terrenos com definição clara, sendo possível identificar o possuidor e a área que ocupa, não incidirá o usucapião coletivo, mas sim o individual (CARVALHO FILHO, 2013, p. 172).

No entanto, tal observação deve ser lida com as ressalvas elencadas na seção 3.2.1. Corroborando com este posicionamento Fontinelli e Costa (2013, p.167) ao esclarecem que um dos pontos mais controversos é a necessidade de que sejam juntadas à exordial plantas e memorial descritivo do imóvel usucapiendo. Acrescentam os autores que alguns magistrados exigem não somente que se juntem as referidas peças técnicas, mas que elas identifiquem cada área de forma individualizada de forma a demonstrar as áreas ocupadas por cada possuidor, no entanto, tal exigência, dependendo do padrão de ocupação e da extensão da área pode aumentar a morosidade processual. Ademais, a pré-constituição destas peças pode se tornar um óbice diante da falta de recursos financeiros dos usucapiantes que não teriam condições de contratar profissional habilitado para confeccionar as peças a serem levadas aos autos. Isto gera dois problemas: o desconhecimento das especificidades da usucapião especial urbana coletiva que não exige que se especifique a metragem da área inteira e a localização dos possuidores e a desconsideração da situação econômica dos usucapiantes que, na maioria das vezes, não tem como arcar com as despesas relativas ao processo.

Em nome da celeridade processual, extinguir o processo por conta de os autores não terem juntado aos autos a planta e o memorial descritivo não atende ao princípio do acesso à justiça:

Ausência de indicação dos confrontantes e da ressalva dos bens dominicais existentes dentro da área usucapienda. Via, Ademias, inadequada, por se tratar de área urbanizada, com lotes individualizados e perfeitamente identificados. Situação que não encontra abrigo no usucapião coletivo urbano, destinado à aquisição de áreas de invasão coletiva, onde não se pode identificar os terrenos (Lei 10.257/2001, artigo. 10). Agravo retido provido. Reconhecimento ex officio da carência de ação por falta de interesse de agir (TJPR, Apelação Cível 0722160-9, j. 13.04.2011, Rel. Desembargador Mário Helton Jorge, apelante: URBS – Urbanização de Curitiba S.A.; Município de Curitiba e Companhia de Habitação de Curitiba - COHAB-CT, apelado: Associação de Moradores da Vila Jacira.

Quanto à regularização fundiária, o julgado abaixo defere o pedido de reintegração de posse por parte da COHAB-CT, haja vista já ter sido o esbulhador contemplado em projeto habitacional. Este julgado retrata a realidade do ciclo vicioso, já abordado na presente monografia em momento oportuno, de pessoas que são contempladas por projetos de regularização habitacional, mas que retornam para áreas irregulares.

Pode se observar também, na análise de alguns julgados, a utilização frequente da palavra invasão, muito utilizada nas ementas dos tribunais, o que faz parecer em um primeiro momento um estereótipo, retrato da própria sociedade curitibana.

Ementa: Civil. Ação de reintegração de posse. Pedido julgado procedente. Imóvel de propriedade da COHAB-CT e destinado a realocação de famílias cadastradas. Alegação de ato arbitrário da COHAB-CT ao negar seu pedido. Pessoa já contemplada em projeto habitacional. Justo motivo. Fato que não autoriza a invasão do imóvel. Esbulho possessório comprovado. Presença dos requisitos do art. 927 do CPC. Possuidor de má- fé. Aplicação do disposto no art. 1.220 do Código Civil. Benfeitorias necessárias não comprovadas. Ausência de direito de retenção. Recurso desprovido (sem grifo no original). Relator: Lauri Caetano da Silva. Data Julgamento: 29/01/2014. Órgão Julgador: 17ª Câmara Cível. Data Publicação: 17/02/2014.

No próximo julgado fez-se referência clara da aplicação do direito à moradia e ao princípio da função social da propriedade, o que demonstra um avanço muito grande em um cenário em que muitos juristas tradicionais ainda concebem o direito de propriedade como sendo absoluto. Essa constatação tem o beneplácito doutrinário:

Ementa: agravo de instrumento. Decisão agravada que revoga a liminar de reintegração de posse. Reintegração de posse. Requisitos. Inteligência dos artigos 926 e 927 do Código de Processo Civil. Comprovação da posse afastada pelos documentos apresentados pela agravada que indicam, ao menos neste momento processual, que esta detém a posse do bem há

mais de 15 (quinze) anos. Aplicabilidade do direito à moradia e ao princípio da função social da propriedade. Recurso conhecido e não provido. (Sem grifo no original). (TJPR - 18ª C.Cível - AI - 1292667-5 - São José dos Pinhais - Rel.: Athos Pereira Jorge Junior - Unânime - - J. 11.02.2015)

A seguir o julgado demonstra claramente mais uma vez o ciclo vicioso de retorno de famílias para áreas irregulares. Aqui houve uma venda de casa advinda de projeto de habitação por intermédio de contrato de gaveta. Bem acertaram os julgadores que votaram de forma unânime pela invalidação do referido contrato com fulcro no direito à moradia dos réus que não deve se sobrepor ao direito à moradia da população de baixa renda *in totum*.

Ementa: apelação cível. Ação de resolução de contrato cumulada com indenização por perdas e danos e reintegração de posse contra esbulho novo. Contrato de gaveta sem anuência da COHAB-CT. Impossibilidade de validação. Incidência conjugada das leis nº 10.915/03 e nº 6.380/64. Direito à moradia dos réus que não se sobrepõe ao direito à moradia da população de baixa renda como um todo. Argumentos que não afastam a inadimplência dos requeridos apelantes. Inobservância da boa-fé objetiva.- recurso conhecido e não provido. (TJPR - 11ª C.Cível - AC - 1146405-4 - Curitiba - Rel.: Renato Lopes de Paiva - Unânime - - J. 22.10.2014) (sem grifo no original).

O julgado que se segue demonstra o contraste entre direitos fundamentais e reconhecer este problema como um conflito socioambiental é imprescindível para a proposta de não tratar a ocupação como uma infração estritamente ambiental. “A dimensão social deve ser considerada no reconhecimento dos investimentos e o esforço dedicado na manutenção de seus direitos fundamentais, dentre eles a moradia” (BRAGA *et al* 2010, p. 260).

Ementa: apelações cíveis. Ação de usucapião de imóvel urbano, situado no Jardim Modelo, em São José dos Pinhais (art. 14 do Estatuto da Cidade). Recurso de apelação 1) alegação de loteamento inexistente. Ocupação desordenada. Inobservância de lei Municipal (Lei complementar Nº 10/2004) e de legislação estadual (Decreto nº 4.267/2005) que restringem o uso do solo. Zona de ocupação restrita (ZEOR-2). Imóvel com área inferior a 10.000 m2. Área de manancial hídrico de abastecimento público, de interesse e de proteção especial. Bacia do Rio Pequeno. Colisão de direitos fundamentais (moradia e meio ambiente). Prevalência do direito de titularidade coletiva, em detrimento da busca individual da propriedade (Art. 225 da Constituição Federal). Não observação da lei federal nº 10.257/01 (art. 2º, VI). Qualidade da posse. Lei municipal que limita a ocupação do solo, determinando uma unidade familiar a cada 10.00m2. Posse que pode ser exercida, desde que atendida sua função sócio- ambiental, fato que não se verifica nestes autos, da Região Metropolitana de Curitiba - 1ª Vara Cível e que obsta a declaração de domínio. Improcedência do pedido exordial. Inversão dos ônus sucumbenciais. Art. 20, § 4º, do CPC. Recurso de apelação 2). Argumentação de falta de fixação dos ônus sucumbenciais. Situação modificada. Fixação da sucumbência nesta instância. Recurso

prejudicado. Sentença reformada. Recurso de apelação 1) Provido. Recurso de apelação 2) prejudicado. (TJPR - 17ª C. Cível - AC - 868240-0 - São José dos Pinhais - Rel.: Stewalt Camargo Filho - Unânime - - J. 31.10.2012). (Sem grifo no original).

Na ementa disposta adiante houve aplicação da Lei Municipal 9.800/2000 que dispõe acerca do plano de zoneamento, uso e ocupação do solo no município de Curitiba e também da Lei 11.977/2009 que dispõe sobre o Programa Minha Casa Minha Vida e Regularização Fundiária, legislações estas de observância obrigatória mesmo quando a propriedade advém de uma declaração concedida por sentença, como é o caso da usucapião.

Ementa: Apelação Cível - Ação de Usucapião Extraordinária - Sentença De Procedência - Apelação (1): Réus citados por edital - Constituição de curadoria especial - Honorários - Adiantamento devido pelos autores - Possibilidade - Verba com natureza de despesa processual - Aplicação Do ART. 19, §2º, do CPC - precedentes desta corte e do STJ - sentença reformada neste ponto - apelação (2): dimensão de área do imóvel de acordo com os limites previstos na lei municipal (LEI nº. 9.800/2000) - testada com metragem inferior - irrelevância para fins de análise da regularidade frente às normas de parcelamento do solo urbano - competência municipal para dispor sobre o Zoneamento Urbano conferida pela Constituição Federal - dever geral de observância - caso, porém, de regularização fundiária (Lei Nº 11.977/2009) - lote antigo não registrado - demarcação de quase um século consolidada no tempo e já incorporada pela cidade - possibilidade de regularização do registro - usucapião possível - requisitos reconhecidos pela sentença e não impugnados - sentença mantida - recurso desprovido. Apelação (1) conhecida e provida - apelação (2) conhecida e desprovida. (TJPR - 17ª C. Cível - AC - 1014763-2 - Curitiba - Rel.: Fabian Schweitzer - Unânime - - J. 12.02.2014) (sem grifo no original).

Na ementa a seguir entram em cena as figuras do detentor, do possuidor e do proprietário. Detentor é aquele que detém a coisa em nome de terceiro sob suas ordens e não possui o *affectio tenendi*; é o fâmulos da posse (servidor da posse). O conceito de detenção é legal (artigo 1198 do Código Civil). Já o possuidor exterioriza um dos aspectos da propriedade em nome próprio; por sua vez, o detentor exterioriza um dos aspectos da propriedade em nome de terceiro. O possuidor possui o *affectio tenendi*. Por fim, o proprietário consoante o artigo 1228 do Código Civil, é aquele que tem o direito de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa (RUTTE, 2013, [s/p]). No acórdão abaixo a posse restou configurada como precária, de mera detenção, portanto, sem *animus domini*.

Ementa: apelação cível - reintegração de posse - termo de concessão de uso de solo - COHAB-CT. - (i). Política de regularização fundiária de áreas ocupadas por famílias de baixa renda - uso de terreno de propriedade da COHAB-CT -- posse precária - cessão à terceiro - não comunicação da COHAB-CT - vedação contratual - inadimplemento - notificação da rescisão do contrato e da desocupação do imóvel - validade - terceiros cessionários que não promoveram a regularização do contrato nem pagaram as respectivas contraprestações. (ii). Usucapião especial urbano - falta de requisitos - permanência dos ocupantes de forma continuada no imóvel sem a quitação contratual - meros detentores - ausência de *animus domini* - posse precária - precedentes deste E.Tribunal - (iii). Apelação conhecida e desprovida. (TJPR - 17ª C.Cível - AC - 1006082-7 - Curitiba - Rel.: Fabian Schweitzer - Unânime - - J. 19.06.2013) (Sem grifo no original).

No julgado a seguir foram preenchidos os requisitos da usucapião que tem por fundamento proporcionar segurança jurídica na titularidade do direito de propriedade.

Apelação Cível - Ação de Usucapião - Oposição do Município - lote urbano de 419,80 m2 com residência edificada para habitação da apelante - metragem e testada do imóvel inferiores à previsão da lei municipal nº 9.800/2000 - irrelevância - não acolhimento - situação fática consolidada - precedentes - possibilidade de regularização do registro *in casu* - usucapião possível pela área do terreno - Estatuto da Cidade - caso concreto que permite a aplicação do princípio da asserção com mutação da origem da posse verificada - *interversio possessionis* reconhecida - imóvel residencial - análise do pedido inicial - necessidade - artigo 515, § 1º, do CPC - ação de usucapião extraordinária com prazo reduzido ou "posse-trabalho" (art. 1.238, parágrafo único, do Código Civil) - posse demonstrada pelo período de 13 (treze) anos por cadeia possessória - estabelecimento de moradia habitual no imóvel - prescrição aquisitiva exaurida no curso do processo - possibilidade - precedentes - prova de justo título e boa-fé - desnecessidade - posse mansa, pacífica e sem oposição - requisitos legais preenchidos - procedência da pretensão - sucumbência - observância dos princípios da causalidade e interesse.1. O fundamento da usucapião consiste na necessidade de conferir segurança à titularidade do direito de propriedade, afastando eventuais conflitos que poderiam surgir em decorrência de tal indefinição.2. Aquele que por 10 (dez) anos, sem interrupção ou oposição, possui como seu imóvel no qual constituiu moradia habitual, adquire-lhe a propriedade, por usucapião, independentemente de justo título e boa-fé.3. Segundo o Enunciado 497, da V Jornada de Direito Civil, "O prazo, na ação de usucapião, pode ser completado no curso do processo, ressalvada as hipóteses de má-fé processual do autor". Recurso conhecido e provido. (TJPR - 17ª C.Cível - AC - 1275910-7 - Curitiba - Rel.: Rosana Amara Girardi Fachin - Unânime - - J. 22.07.2015)

Aqui não restou configurada a posse *ad usucapionem* que é aquela exercida de maneira pacífica, contínua, sem oposição e com *animus domini*. Em contrapartida, também entrou em pauta a discussão a respeito do direito de propriedade que também é garantido pela Magna Carta e que, segundo excerto abaixo transcrito, não pode a ocupação indevida da terra ser tutelada mediante sacrifício do direito de propriedade alheio.

Ementa: Apelação Cível. Ação de usucapião extraordinária. Direito a moradia. Ausência de ofensa a princípio constitucional. Requisitos para o reconhecimento da prescrição aquisitiva apreciados. Inexistência de *animus domini*. Imóvel cedido gratuitamente. Posse por mera permissão ou tolerância. Reconhecimento. Lapso temporal não comprovado. Recurso não provido. - Despicienda a discussão sobre a função social da propriedade porque não restou evidenciado nos autos qualquer ofensa ao princípio insculpido no artigo 5º, XXIII, da Constituição Federal, uma vez que o direito a moradia pode ser alcançado através de programas habitacionais públicos. A ocupação da terra indevidamente, não pode ser tutelada mediante sacrifício do direito de propriedade de outrem, também garantido pela Carta Magna (art. 5º, XXII, da CF), Região Metropolitana de Curitiba - Vara Cível e Anexos. Inferindo-se que se violado esse direito haveria limitação da propriedade. - Os requisitos para que se obtenha o reconhecimento da usucapião extraordinária são: a) posse mansa e pacífica, ininterrupta, exercida com *animus domini*; b) decurso do prazo de vinte anos. - O apelante estava na posse por mera permissão ou tolerância do proprietário, que a teor do artigo 497 do C. Civil/1916 (art. 1.208, do C. Civil atual) não induz posse tendente a gerar a usucapião. Como enfatiza Maria Helena Diniz (em Curso de Direito Civil Brasileiro, Direito das Coisas, Saraiva, 2004, 4o v., p. 63), a precariedade não cessa nunca!. - O lapso temporal decorrido não atende ao disposto no artigo 550 do Código Civil. (TJPR - 17ª C. Cível - AC - 664193-6 - Campo Largo - Rel.: Stewart. Camargo Filho - Unânime - - J. 25.08.2010) (Sem grifo no original).

De agora em diante, analisar-se-ão dois julgados dos tribunais superiores, um do Superior Tribunal de Justiça e outro do Supremo Tribunal Federal. Assim, pode-se concluir que existem obscuridades no delineamento do procedimento da usucapião coletiva. Neste ínterim, Fontinelli e Costa (2013, p. 104), no artigo publicado pela Revista dos Tribunais, utilizaram como critérios de pesquisa as palavras-chave “usucapião” e “coletiva”, acessaram os sítios eletrônicos dos citados Tribunais, obtendo-se no período de julho de 2001 a julho de 2011, 73 decisões, as quais forneceram dados sobre os óbices encontrados em primeira e segunda instâncias acerca do processamento das ações de usucapião especial urbana coletiva. Ademais, segundo os mesmo autores, pode-se observar que é notório que nem todos os processos chegam às instâncias das últimas cortes, quais sejam, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Na ementa abaixo, mais uma vez, houve perecimento do direito de propriedade, em virtude da desídia do proprietário o que deu azo à ocupação em forma de favela.

Reivindicatória. Lotes. Abandono. Favela. Perecimento. Direito. Os recorrentes buscam, em ação reivindicatória, o reconhecimento de sua titularidade e posse sobre alguns lotes. Sucede que o loteamento remonta a 1955 e jamais foi implantado, pois permaneceu, anos a fio, em completo

abandono. Porém, com o tempo, deu-se a ocupação em forma de favela, consolidada por nova estrutura urbana, diferente do plano original, já reconhecida pelo Poder Público, que a proveu de luz, água e demais infraestrutura. Assim, resta mesmo o perecimento do direito de propriedade, conforme decidido pelas instâncias ordinárias (arts. 589, III, 77, e 78, I e III, do CC/1916). REsp 75.659-SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 21/6/2005.

Saliente-se que as questões acerca da terra ou do direito à moradia que chegam ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça são questões agrárias e julgados mais antigos. Assim, segue o voto do Ministro Celso de Mello na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2213, que apesar de ser referente à questão agrária, contrária aos movimentos sociais e àqueles que ocupam áreas de forma indevida, faz-se necessária para demonstrar sempre os dois lados, como em toda pesquisa científica:

STF – ADI-MC nº 2213/DF – RELATOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Revela-se contrária ao Direito, porque constitui atividade à margem da lei, sem qualquer vinculação ao sistema jurídico, a conduta daqueles que – particulares, movimentos ou organizações sociais – visam, pelo emprego arbitrário da força e pela ocupação ilícita de prédios públicos ou imóveis rurais, a consagrar, de modo autoritário, o Poder Público a promover ações expropriatórias, para efeito de execução do programa de reforma agrária. O processo de reforma agrária, em uma sociedade estruturada em bases democráticas, não pode ser implementado pelo uso arbitrário da força e pela prática de atos ilícitos de violação possessória, ainda que se cuide de imóveis alegadamente improdutivos, notadamente porque a Constituição da República – ao amparar o proprietário com a cláusula de garantia do direito de propriedade (CF, art. 5º, XXII) – proclama que “ninguém será privado [...] de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, LIV). O respeito à lei e à autoridade da Constituição da República representa condição indispensável e necessária ao exercício da liberdade e à prática responsável da cidadania, nada podendo legitimar a ruptura da ordem jurídica, quer por atuação de movimentos sociais (qualquer que seja o perfil ideológico que ostentem), quer por iniciativa do Estado, ainda, que se trate da efetivação da reforma agrária, pois mesmo esta depende, para viabilizar-se constitucionalmente, da necessária observância dos princípios e diretrizes que estruturam o ordenamento positivo nacional. O esbulho possessório, além de qualificar-se como ilícito civil, também pode configurar situações revestidas de tipicidade penal, caracterizando-se, desse modo, como ato criminoso (CP, art. 161, §1º, II; Lei 4.947/66, art. 20). [...] A necessidade de respeito do império da lei e a possibilidade de invocação da tutela jurisdicional do Estado – que constituem valores essenciais em uma sociedade democrática, estruturada sob a égide do princípio da liberdade – devem representar o sopro inspirador da harmonia social, além de significar um veto permanente a qualquer tipo de comportamento cuja motivação derive do intuito deliberado de praticar gestos inaceitáveis de violência e ilicitude, como os atos de invasão da propriedade alheia e de desrespeito à autoridade das leis da República (Diário da Justiça 23.04.2004, ementário nº 2148-2).

Em contrapartida, o informativo 401, de 07/08/2009 do Superior Tribunal de Justiça aduz que o direito à propriedade não pode se sobrepor ao direito à vida e ao interesse social:

A Corte Especial, por maioria, indeferiu pedido de intervenção federal (IF) em Estado-membro requerida pela massa falida por não haver o governador da unidade federativa atendido requisição de força policial do juízo de falências e concordatas para dar cumprimento a mandado de reintegração de posse em área de 492.403 m² que, após invasão, tornou-se bairro residencial. Note-se que o pedido de intervenção é apenas para desocupação da área em litígio e, nas informações prestadas, o governador alega que existem 3.000 pessoas residindo em 1.027 habitações de alvenaria, tornando-se impossível a desocupação da área sem graves consequências. Diante da relevância da situação, com possibilidade real de danos de difícil reparação, consta dos autos que foi solicitada a interferência do Ministério das Cidades por requerimento do MPF, sem êxito, pois a transação entre o Estado-membro, o município e a massa falida deixou de ser homologada judicialmente. Nesse contexto, a tese vencedora do Min. Relator indeferindo-a, teve por base o princípio da proporcionalidade, pois o caso encerra um conflito de valores: de um lado, o direito à vida, à liberdade, à inviolabilidade domiciliar e a própria dignidade da pessoa humana e, do outro, o direito à propriedade, que não poderia sobrepor-se àqueles referentes à vida e ao interesse social. Assim, no caso concreto, o emprego de força policial não seria adequado quando existem outros meios de compor a propriedade privada da credora, pela desapropriação ou ainda se resolvendo por perdas e danos. O Min. Relator ainda observou que, no mesmo sentido, foi o parecer do MPF. A tese vencida deferia a intervenção, embora reconhecendo ser indiscutível a dificuldade intransponível de fazer cumprir a desocupação, mas nesse momento, não caberia discutir a justiça ou injustiça da decisão judicial ou, ainda, examinar se existia outro modo de cumpri-la, pois só o juiz competente poderia mudar sua decisão; assim, atinha-se apenas ao descumprimento de uma decisão judicial e se arrimava em precedentes de decisões análogas deste Superior Tribunal. IF 92-MT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgada em 5/8/2009 (sem grifo no original).

Em conclusão, pode-se inferir que na análise dos julgados os magistrados tratam a espécie de usucapião especial urbana coletiva não como uma ação de cunho coletivo, mas como várias demandas de usucapião especial urbana reunidas no mesmo processo, desconsiderando que a pretensão tem por objetivo efetivar a ideia do morar e abrange a série de relações sociais travadas entre estes indivíduos, exigindo-se, assim, o julgamento global do pedido e uma decisão uniforme para todos (FONTINELLI; COSTA p. 180). A lei pode não ser a melhor, mas no mínimo, deve ser a mesma para todos. Uma alternativa plausível é a estabelecida por Farias e Rosenvald (2014, p. 83):

Quando houver divergência entre os anseios do proprietário que deseja a posse, mas nunca lhe deu a função social à posse, será necessário priorizar a interpretação que mais sentido possa conferir à dignidade da pessoa humana. Optar cegamente pela defesa da situação proprietária, em

detrimento da situação do possuidor, implica a validação do abuso do direito de propriedade como negação de sua própria função social, importando mesmo ratificação de ato ilícito, na dicção do artigo 187 do Código Civil. Eventualmente, o direito de propriedade será paralisado pelo direito à posse. Duas ordens se colocam em tensão: a da garantia e conservação de bens (estatuto patrimonial) e a de acesso aos mesmos bens (estatuto existencial).

Na análise das decisões foi possível inferir que na maioria das vezes as barreiras processuais prevalecem sobre o conteúdo, “o que inviabiliza a efetividade do direito à moradia e da função social do imóvel urbano mediante a usucapião especial urbana coletiva, destinada à regularização fundiária” (FONTINELLI; COSTA 2013, p. 175).

Foi possível verificar que a usucapião especial coletiva retrata indiscutível economia no procedimento a ser adotado perante o Poder Judiciário, porque em uma só ação todos os interessados deduzem sua pretensão. “Para os moradores, a facilidade consiste em poderem ser representados por sua associação, que tem a missão de representá-los em juízo” (CARVALHO FILHO, 2013, p. 171).

Neste diapasão, a usucapião acaba por dar azo a uma inovação no Poder Judiciário ao aplicar um direito processual pensado para o indivíduo em uma ação de cunho coletivo:

Muitas ações de usucapião especial urbana coletiva foram extintas sem resolução do mérito por serem consideradas ineptas ou por não conterem dadas peças técnicas elevadas a requisitos de condição da ação, como planta e memorial descritivo (...). Com isso, nota-se que aos poucos a jurisprudência vem atendendo aos ditames de uma nova perspectiva do direito de propriedade. Contudo, para que o princípio de devido processo legal não seja maculado, faz-se mister que o requerido, que alegar a usucapião especial urbana coletiva como matéria de defesa, comprove de forma robusta que, na demanda, está-se diante de um bem que se tem sua função social cumprida pelo exercício de sua posse funcionalizada. Há norma contida no artigo 11 do Estatuto da Cidade que prescreve que na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo. Objetiva-se, assim, impedir sejam prolatadas decisões contraditórias, trazendo segurança aos possuidores, que figuram como requeridos, pois somente com a decisão final da usucapião coletiva urbana é que as demandas relativas ao imóvel terão o deslinde final, comprovando, assim, a importância do julgamento conjunto nos termos anteriormente expostos (FONTINELLI; COSTA, 2013, p. 177; 164).

Diante da breve pesquisa realizada é possível apontar que os principais temas que aparecem nos julgados, principalmente em sede de recurso, são questões atinentes à legitimidade ativa, ao litisconsórcio, à assistência judiciária

gratuita, a utilização da usucapião como matéria de defesa, a delimitação das áreas e sua conseqüente individualização, a posse (*ad usucapionem*) e a contagem do lapso temporal. Podem-se considerar como os principais obstáculos a concepção ultrapassada de muitos juristas que ainda concebem o direito de propriedade como absoluto e perpétuo, além dos óbices advindos da exigência da burocracia exacerbada. Assim, os entraves a serem vencidos são mais político-filosóficos decorrentes da interpretação daqueles que trabalham no processo do que necessariamente procedimentais.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Longe da pretensão audaciosa de pôr fim à discussão que gira em torno da usucapião coletiva e da desfavelização urbana, apresentam-se algumas considerações finais sobre o tema pesquisado, alvo de muitas polêmicas, pouco conhecimento a respeito e pouca utilização como meio/instrumento hábil/adequado para a regularização fundiária urbana.

O objetivo geral da presente pesquisa foi o de destacar a importância da modalidade da usucapião coletiva possibilitando a reflexão acerca da desfavelização urbana. Frise-se que tal pesquisa foi limitada e que por este motivo é certo que poderá ensejar estudos futuros.

Em resposta à problemática proposta (importância da usucapião coletiva no cumprimento da função social da propriedade), os resultados da investigação indicam que, por ter a usucapião como fundamento a consolidação da propriedade, esta sim se perfaz como um importante instrumento a ser utilizado.

A presente pesquisa não teve o condão de esgotar o tema, assim, inicialmente a escolha do tema encontrou justificativa na emergente necessidade de se atentar ao direito à moradia, constitucionalmente garantido. Neste ponto entra em cena a usucapião coletiva que tem por finalidade precípua a emancipação dos residentes em áreas irregulares, excluídos da cidade legal.

A relevância da questão urbana fez com que o Estatuto da Cidade inserisse no ordenamento jurídico a usucapião especial urbana coletiva, instrumento, infelizmente, ainda pouco utilizado.

É inadmissível que se valorize a propriedade em detrimento da vida de um ser humano, assim, a usucapião como meio de aquisição da propriedade surge como um instrumento da reinserção social dos excluídos e esquecidos da periferia. Exsurge com o intuito de solucionar o problema de ocupações irregulares que ocorreram de forma desordenada.

A usucapião não deixa de ser uma sanção pela inércia do proprietário e uma compensação para aquele que cumpriu a função social. A transformação da terra em propriedade e em mercadoria, fez com que a terra se tornasse um bem cada vez mais escasso e disputado. Escasso, diga-se de passagem, nos termos da sistemática estabelecida.

O direito de propriedade é um dos institutos que mais sofreu transformações, transformações estas que exigem parcimônia na interpretação. Muitas vezes, por cautela, analisa-se a questão com a frieza da legislação, o que nem sempre será a melhor solução.

Como usucapir é adquirir a propriedade em virtude da posse contínua, tal instrumento decorre da própria desídia do proprietário que não teve o devido cuidado com seu patrimônio, o que dá azo à função social que se perfaz pela limitação do direito de propriedade ao humanizar algo até então perpétuo e absoluto.

Neste diapasão, em uma regularização fundiária devem ser levados em consideração o meio físico, o meio biológico, sociológico, os impactos ambientais e a qualidade de vida. Deve-se evitar a retenção especulativa de imóveis que redunde em subutilização ou inutilização. Em suma, deve haver equilíbrio entre população e meio ambiente.

Grande parte da população encontra-se à margem do sistema de reconhecimento legal de titularidade. A moradia ilegal já cumpre alguma função social ao retirar uma pessoa do estado de desabrigado.

Diante da pesquisa realizada foi possível apontar que, historicamente, o Brasil adotou uma política urbana predatória, excludente e especulativa. Por conseguinte, a cidade possui uma linha divisória que separa a cidade formal da clandestina, dando forma à favela, um dos maiores problemas sociais.

Foram encontradas evidências de que a mudança das populações de baixa renda para áreas de risco ou com fragilidades é forçada. O dever do Estado é adotar medidas urbanísticas ambientais e sociais dedicadas à correta regularização dos assentamentos informais.

Pôde-se constatar no estudo em tela que, enquanto alguns estudiosos sustentam que a solução é pelo viés político, a maioria acredita que seria o reconhecimento da própria propriedade a solução.

Um programa de regularização deve realizar além de obras de urbanização, a adoção de medidas sociais no campo da educação, qualificação profissional, saúde e geração de renda. Foi possível verificar que, na prática, não basta o solo ser viável, deve haver um acompanhamento e principalmente a conscientização da população a respeito do uso racional do solo. Neste corolário, cumpre salientar que legislações e projetos de regularização e urbanização existem, mas acabam por encontrar-se com a velha e persistente burocracia, como entraves

políticos, por exemplo. Ressalte-se que muitos projetos de regularização são utilizados como um *marketing* político.

O direito à moradia vai muito além do que um simples teto para se abrigar e satisfazer suas necessidades vitais, a habitação deve ser salubre e o meio ambiente equilibrado.

O problema fundiário brasileiro persiste desde o descobrimento do Brasil. A expansão desordenada dos povoamentos sem condições de infraestrutura, transformou as periferias em um problema crônico. Assim, em um projeto de desfavelização urbana é imprescindível o acompanhamento após a regularização, tais como a taxa de evolução de escolaridade, capacitação dos moradores, entre outros fatores já elencados.

A primazia do registro imobiliário no Brasil é outro obstáculo cultural e sistemático que persiste. Não que o registro não seja necessário, mas não deve ser o único fator a ser analisado no que tange ao direito à moradia.

Alguns doutrinadores criticam a ocupação de maneira desordenada, pois, convertem belas paisagens em descampados mortos e poluídos, repletos de cortiços e favelas.

A usucapião coletiva é um importante instrumento, no entanto, encontra óbices em sua própria complexidade.

Há poucos exemplos de utilização de usucapião coletiva. O que se deseja é a propriedade particular, individual e não há contentamento com uma simples fração ideal. Por conta do individualismo ou por conviverem com a insegurança, o descrédito na usucapião coletiva fica cada vez mais acentuado.

É imprescindível à usucapião, a organização dos moradores por ser uma nova forma coletiva de se pensar o direito de propriedade. As maiores dificuldades são as procedimentais. Outras também que se podem afirmar são a rigidez para efetuar registros de imóveis, a cultura conservadora de alguns membros do Poder Judiciário, a falta de continuidade dos programas e a rotatividade política.

Os moradores dessas áreas refletem o cansaço da espera de oferta de áreas adequadas de moradia e acabam investindo nestes espaços. Por isso que não se pode exigir que as habitações sejam feitas com material precário e que a individualização seja impossível.

A desfavelização urbana, bem como a usucapião coletiva envolvem questões tão complexas e densas que nem as leis específicas conseguem superar.

Mesmo para a classe mais favorecida os imóveis estão mais distantes da aquisição por conta da especulação imobiliária. Nos programas de repasse de recursos desse tipo os municípios são os que menos opinam.

Existem ideias boas como o programa Minha Casa Minha Vida, porém frágeis e de difícil implementação, sem contar que muitas vezes são oportunistas e servem de base para campanhas eleitorais. A criação da usucapião coletiva foi voltada a regularização fundiária de favelas e aglomerados suburbanos com o fito de inserção social. No entanto, vários juristas preferem arguir a inconstitucionalidade do instituto, sua inaplicabilidade ou sua necessária revogação. O grande temor é o de que a usucapião coletiva incentive invasões de terras. Não parecem procedentes tais posicionamentos e, deste ponto de vista, discorda-se e fundamenta-se a seguir.

A fiscalização do Estado e dos proprietários na coibição de assentamento já derrubaria tal incentivo, além do que a usucapião coletiva tem notória relevância no que toca a justiça social, privilegiando as camadas menos favorecidas. Salvo melhor juízo, é cediço que a usucapião veio como um instrumento a ser utilizado pela população de baixa renda sem necessitar da ação do Poder Público, *a priori*.

Assim, com a devida vênia, discorda-se de tais posicionamentos, com fulcro em vozes que defendem a ocupação, tendo em vista que a usucapião coletiva é um instrumento criado para facilitar a desfavelização urbana, como elemento concretizador do cumprimento do princípio da função social da propriedade e da efetividade do direito à moradia, embora não se possa olvidar de sua pouca utilização, efetividade e conhecimento a respeito.

A invasão do solo urbano é tolerada, pois tal ilegalidade é consequência do mercado fundiário especulativo. A alternativa viável e plausível seria reconhecer o conflito urbano buscando instrumentos democráticos para solucionar a questão de distribuição de terras em Curitiba. Ademais, a usucapião coletiva ingressou no ordenamento jurídico como um destes instrumentos.

A questão da política urbana deve ser tratada com mais respeito, deve ser dado ao direito à moradia mais atenção para que a Constituição da República passe a ser mais eficaz e menos utópica. Garantindo-se o direito à moradia estaria, por conseguinte, reduzindo as desigualdades sociais.

A Lei Maior garante que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal e neste íterim, a usucapião então entra como o devido

processo legal em consequência da desídia do proprietário que não pode mais usar gozar e dispor de sua propriedade como melhor lhe aprouver, há limitações. Ademais, aquele que dá a destinação adequada à função social da coisa deve ser o titular desta em detrimento do proprietário registral.

Como já salientado alhures, invasão e ocupação não devem ser confundidas, em que pese na prática serem utilizadas como sinônimas. Por preciosismo técnico cumpre destacar que uma coisa é o esbulho possessório que utiliza a violência (invasão) outra coisa é um ingresso em um bem abandonado e sem função social pelo proprietário desidioso (ocupação).

A usucapião coletiva quase nunca é utilizada, o problema é o déficit no acesso à justiça que dificulta tal pretensão.

A precariedade de moradia, baixa escolaridade, ausência de controle familiar, desemprego e violência são fatores que somados podem a qualquer momento explodir ocasionando uma pane no sistema já caótico.

A desfavelização urbana por ser um assunto polêmico e de repercussão geral, deve ter prioridade nas discussões políticas e debates sociais com o fito de encontrar solução para um problema que repercute na sociedade como um todo.

Um das formas de o imóvel cumprir a sua função social é a moradia, elevada a direito fundamental. Deste modo, a utilização do ato de ocupação como a única arma para chamar a atenção das autoridades para lembrar o Estado de que prometeu, porém não cumpriu.

Conforme já salientado, alguns autores sustentam que o descumprimento da função social autoriza a adoção de certas medidas, mas não permite intervenções que não sejam constitucionalmente justificadas, tais como a invasão de terras.

Discorda-se de tal posicionamento. Obviamente deve ser respeitado o devido processo legal e a primazia pela segurança jurídica. Mas onde fica a segurança jurídica da posse daquele que realmente está dando uma destinação para o imóvel? Quais são as medidas que podem ser adotadas? Não é fácil aguardar uma solução quando não se está em uma zona de conforto. Ocorre que quando não se tem acesso sequer a moradia, não se pode exigir que se respeitem trâmites e burocracias para só então começar a discutir o direito de se ter um teto. Fica fácil falar quando se está alimentado e abrigado do frio e da chuva, difícil é

esperar que pessoas sem acesso a moradia digna aguardem a boa vontade das autoridades em discutir uma possibilidade de regularização urbana.

Em sentido diverso ao primeiro rebatido, alguns doutrinadores acreditam que o “invasor” está sim cumprindo uma função social para o bem em virtude do abandono do verdadeiro titular.

Em sentido contrário, há quem sustente que a desídia do Poder Público faz surgir no corpo social a ideia de que invadir a propriedade significa conquistá-la. Esta consciência da população de baixa renda é posta como a única forma de se alcançar tal direito. Isto gera distorções em um sistema que já é deturpado por excelência.

Ante o exposto, salvo melhor juízo, no mundo do “dever ser”, o Estado deveria dar subsídios tais como parcerias público-privadas, barateamento de custos para a habitação para que os cidadãos conseguissem por si só alcançar o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana com moradia digna, trabalho, saúde e educação de qualidade. Ocorre que o Brasil, em consequência das desigualdades que remontam aos resquícios da exploração da colonização, se propôs a ser garantista, o que não deixa de ser um avanço, mas acabou por dar o passo maior do que a perna. Se proporcionasse condições para que o cidadão conseguisse seu imóvel e não tentasse prover tudo, talvez nem precisaria estar abordando a respeito da usucapião coletiva, entretanto, como a cultura brasileira é repressora e muito mais de remediar do que prevenir, necessário então a criação de utilização de mecanismos que visem mitigar as distorções do sistema.

O Brasil mostra suas contradições ao ter uma das maiores cargas tributárias do mundo e um retorno tão ínfimo que chega a causar vergonha, sem adentrar na questão da corrupção.

Há quem sustente, a contrário *sensu*, que a vinculação social da propriedade não pode ir ao ponto de colocá-la exclusivamente a serviço do Estado e da comunidade e que tão ilegítimo como o absolutismo da propriedade é a edificação de um sistema que priva o proprietário de ser dono. Porém, jamais pode ser esquecido que a ocupação muitas vezes é a única arma do povo e que, no presente estudo, não se está a aventar a extinção do direito de propriedade, e sim o cumprimento de sua função social.

A obrigação de fazer a terra cumprir a função social é do titular do direito que perde sua proteção jurídica caso não cumpra. Aquele que faz a terra

cumprir sua função social é o que deveria ter direito a ela e aos seus frutos. Saliente-se que o proprietário que faz a terra cumprir sua função social não será prejudicado. No entanto, em contrapartida, muitos doutrinadores discordam de tal entendimento ao afirmarem que o ato de apossamento de bem alheio é injusto mesmo que promovida por movimentos sociais. Ainda, segundo tal entendimento, as restrições às faculdades dominiais em nome da função social da propriedade é exclusiva do ordenamento jurídico.

Concessa vênha mais uma vez para discordar, mas se o povo não se valer de alguma ação, aguardará *ad aeternum* pela ação do poder público, porque, como já dizia o ditado popular, quem não é visto não é lembrado. Mesmo com o caos atual, o poder público é moroso e estabelece burocracias por vezes desnecessárias.

A propriedade tornou-se um bem escasso por encontrar-se nas mãos de pouquíssimos privilegiados. É de sabença geral que todo e qualquer direito custa dinheiro, todavia, um pouco de organização na grande arrecadação e menos corrupção já seria um bom começo.

A mera interpretação de normas constitucionais não é suficiente, não se pode se perder no idealismo de utopia. Somente a previsão constitucional não resolve todos os problemas.

O acesso à propriedade significa mais do que o acesso à moradia, significa qualidade de vida, acesso à saúde, educação, lazer, cultura, entre outros direitos.

O déficit habitacional é um problema que envolve a sociedade como um todo. Por não conseguirem uma moradia decente, acabam habitando morros e favelas, na maioria das vezes sem infraestrutura e com fragilidade ambientais. Muitos programas habitacionais atingem um número reduzido de famílias, o que aumenta ainda mais os assentamentos precários.

Milhões de pessoas migraram para as cidades que não possuíam as mínimas condições de atender esta população. A mudança para as metrópoles se deu em busca de melhores oportunidades ocasionando o crescimento desenfreado. Tal processo migratório deu origem a cidade clandestina acentuando ainda mais a linha divisória que separa os pobres dos ricos, a cidades das favelas, o centro da periferia, eclodindo na mais imperfeita das sintonias urbanas: a desigualdade e a segregação social.

A escolha por políticas urbanísticas excludentes e predatórias, voltadas para a especulação imobiliária e a concentração fundiária nas mãos de poucos bem aventurados fez com que os excluídos passassem a habitar áreas irregulares. Neste ínterim, a usucapião coletiva permitiria o atendimento ao menos da parcela de tal demanda, pois as pessoas podem por si próprias intentar tal ação de usucapião sem precisar esperar pelo Poder Público Municipal.

O número de ocupações irregulares em Curitiba continua a crescer, embora a passos mais curtos. Curitiba não cresceu de forma inesperada e mesmo assim sofreu com a urbanização desordenada.

Ante o exposto, pode-se afirmar que o grande problema de nossa Constituição no que tange à regularização fundiária urbana é a concretização, a efetividade de suas normas. A prática política e o próprio contexto social favorecem a efetividade restrita e cada vez mais excludente das disposições dos preceitos constitucionais.

Na medida em que não há concretização, tampouco respostas, com as soluções sendo adiadas para o futuro, o grau de desconfiança e descrédito se intensifica. É neste contexto que surgem os movimentos sociais e ocupações de terras como reação da falta de concretização. As pretensões de tais grupos são legítimas, pois não se pleiteia mais do que o simples cumprimento da Lei Maior.

Sabe-se que os movimentos sociais são mecanismos não oficiais de solução de conflitos e também se sabe que, como em toda organização, não estão imunes do desvirtuamento e da corrupção.

A usucapião coletiva, embora tenha surgido como mecanismo de utilização mais facilitada pelo corpo social encontra óbices nas questões processuais, o que dificulta sua efetividade. Tendo em vista sua complexidade, o objetivo do legislador em deixar ao alcance das mãos da população de baixa renda uma medida para se alcançar o direito à moradia acaba por não ter muita eficácia. Em que pese tais constatações, a usucapião coletiva é essencial na medida em que é um instrumento ao alcance das mãos do povo (leia-se: população de baixa renda).

É inegável que a usucapião especial coletiva retrata economia procedimental adotada perante o Poder Judiciário porque em uma única ação todos os interessados podem deduzir sua pretensão. O maior obstáculo está na própria natureza humana, individualista e exclusivista em que o que é bom primeiro vai para si e somente o que sobrar vai para o próximo. Assim, a pretensão da propriedade de

forma coletiva causa ainda muita desconfiança e até mesmo desconhecimento por parte da população de baixa renda que, cansados de lutar pela tão sonhada casa própria, acabam por desejar realizar tal sonho de forma individual. Também o fato de a declaração da propriedade por intermédio da usucapião não eximir a área de uma regularização, outro obstáculo a ser apurado após todo o trâmite processual. Assim, a usucapião coletiva é essencial por estar ao alcance do povo, mas não é suficiente para a real efetividade.

Todo ser humano necessita ter onde morar. A terra é essencial e por isso deve ser acessível a todos. Os registros imobiliários são muito importantes para a segurança jurídica, no entanto, não deve ser o único elemento a ser analisado, haja vista que a propriedade antes de ser um instituto, não deixa de ser pura e simplesmente terra.

Diante de todo o exposto, conclui-se que deve haver compatibilidade entre a proteção da função social com a preservação do direito de propriedade. Deve haver a ponderação de direitos fundamentais, no embate entre a propriedade e o acesso à moradia, e que deve prevalecer o direito à moradia quando há carência de legitimação do proprietário por conta do abandono ou desídia na destinação social do bem imóvel. Neste nicho é salutar frisar que o exercício excessivo do direito de propriedade não deixa de ser uma abusividade e o abuso do direito também é ilícito. Isto não implica, no entanto, em execrar em absoluto o direito de propriedade. A melhor solução parece ser a ponderação, tendo em vista que não há hierarquia entre princípios. Neste íterim, a usucapião, por ser essencial para o cumprimento da função social da propriedade sob o foco da desfavelização urbana, pode e deve ser utilizada como mecanismo de regularização fundiária, medida emergente na sociedade contemporânea.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. Usucapião urbano coletivo e o artigo 1228 do Código Civil de 2002: novas perspectivas para a implementação da função social da propriedade urbana. **Revista de Direito Privado**. São Paulo, número 36, páginas 161-205, outubro-dezembro de 2008, Revista dos Tribunais.

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário Jurídico Acquaviva**. 6 ed. São Paulo: Rideel, 2013.

A FAMÍLIA. Letras de Música. **Castelo de madeira**. Disponível em: <<http://musica.com.br/artistas/a-familia/m/castelo-de-madeira/letra.html>>. Acesso em 05/10/2015.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023**. Informação e documentação – referências – elaboração. Rio de Janeiro, ago. 2002.

AULETE. Dicionário de português. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/desfavelamento#ixzz3papul8Xq>> Acesso em 25/10/2015.

AZEVEDO, Aluísio. **O Cortiço**. 36 ed. São Paulo: Ática, 2008.

BERCOVICI, Gilberto. A ordem econômica no espaço: reforma urbana e reforma agrária na Constituição de 1988. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 910, ano 100, agosto de 2011 (RT, 910/9).

BERGOGLIO, Jorge Mário. Carta Encíclica *Laudato Si* do Santo Padre Francisco sobre o cuidado da Casa Comum: Dado em Roma, junto de São Pedro, no dia 24 de Maio – Solenidade de Pentecostes – de 2015, terceiro ano do meu Pontificado. Franciscus. Disponível em: <http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html>. Acesso em 25/10/2015.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRAGA, Andréa. MEIRINHO, Bruno. ALVES, Carolina. DUTRA, Renata. Uma luta por moradia: o caso das moradias Sabará em Curitiba. *In*: KOZICKI, Kátia *et al*

(org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

BRASIL. **Código Civil**. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Diário do Congresso Nacional, ano XXVII, n. I, p. 5.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil** - 1988. Publicada no Diário Oficial da União n. 191-A, de 5-10-1988.

_____. IBGE. **Diretoria de Pesquisas, Coordenação de População e Indicadores Sociais** (Pesquisa de Informações Básicas Municipais – 2009). Disponível em:<<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/perfilmunic/2009>>. Acesso em 12/10/2015.

_____. IBGE. **Números de casas vazias supera déficit habitacional do País, indica Censo 2010**. Portal Brasil. Brasília. Disponível em <http://www.brasil.gov.br/noticias/arquivos>>. Acesso em 07 de outubro de 2015.

_____. IBGE. **Números do déficit habitacional**. Disponível em <http://www.cidades.gov.br/noticias/ines-magalhaes-apresenta-numeros-do-deficit-habitacional>. Acesso em 03/07/2015.

_____. Lei 1.060 de 5 de fevereiro de 1950. **Assistência judiciária aos necessitados**. DOU 13.02.1950.

_____. Lei 7347 de 24 de julho de 1985. **Ação Civil Pública**. DOU 25.07.1985.

_____. Lei 4504 de 30 de novembro de 1964. **Estatuto da Terra**. DOU 30/11/1964.

_____. Decreto-Lei 9760 de 1946. **Lei dos bens imóveis da União**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9760.htm>. Acesso em 21/03/2015.

_____. Decreto-Lei 601 de 1850. **Terras devolutas**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0601-1850.htm> Acesso em 21/03/2015.

_____. Lei 6766 de 19 de dezembro de 1979. **Parcelamento do Solo Urbano**. Diário Oficial da União - Seção 1 - 20/12/1979, página 19457 (Publicação Original). Com alterações da Lei 9785/1999.

_____. Lei n. 6.001, de 19 de dezembro, de 1973. **Dispõe sobre o Estatuto do Índio**. DOFC 21 12 1973 013177 1.

_____. Lei n. 6015, des. 31 de dezembro de 1973. **Lei de Registros Públicos**. DOU 16.09.1975.

_____. Lei n. 11.977, de 7 de Julho de 2009. **Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas**; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:lei:2009-07-07;11977>>. Acesso em 01/05/2015.

_____. Lei n.9800, de 03 de janeiro de 2000. **Dispõe sobre Zoneamento, Uso e Ocupação do Solo no Município de Curitiba**. Disponível em: <<http://multimidia.curitiba.pr.gov.br/2010/00084664.pdf>>. Acesso em 02/07/2015.

_____. Lei nº 10.257/2001. **Estatuto da Cidade**. Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF. D.O. ELETRÔNICO DE 11/07/2001. Disponível em: <<http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao>> Acesso em: 05 out. de 2014.

_____. Lei n. 11.266 de 16 de dezembro de 2004. Dispõe sobre a adequação do **Plano Diretor de Curitiba** ao Estatuto da Cidade. Disponível em: <<http://www.ippuc.org.br/mostrarpagina.php?pagina=31&%20idioma=1>>. Acesso em 03/07/2015.

_____. Lei 2.828 de 1966. **Institui o Plano Diretor de Curitiba**. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/plano-diretor-curitiba-pr>> Acesso em 10/04/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Reivindicatória. Lotes. Abandono. Favela. Perecimento. Direito. Recurso Especial nº 75.659-SP. Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior. São Paulo, data do julgamento 21/06/2005. Disponível em <http://www.stj.jus.br/scon>. Acesso em 13/08/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Informativo 401 de 05 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/informativos/RTF/Inf0401.rtf>. Acesso em 23/10/2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 2213. Ministro Celso de Mello. Brasília, data de julgamento 04/04/2002, data da publicação 23/04/2004. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em 02/05/2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. Direito Constitucional. Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 478-6. Ministro Carlos Velloso. São Paulo, data de julgamento 09/12/1996, data da publicação 28/02/1997. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=446>. Acesso em 17/10/2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade. ADI 2.213-0. Ministro Celso de Mello, Brasília, data de julgamento 04/04/2002, data da publicação 23/04/2004. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347486>. Acesso em 10/10/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Direito Civil e Processo Civil. Ação de usucapião especial urbano coletivo. Acórdão número 722160-9. Relator Mário Helton Jorge, Curitiba, data de julgamento 13/04/2011, data da publicação 29/04/2011. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 06/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Direito Processual Civil. Apelação cível. Ação de usucapião especial urbano. Acórdão número 768887-1. Relator José Carlos Dalacqua, Curitiba, data de julgamento 25/05/2011, data da publicação 03/06/2011. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 30/08/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Agravo de Instrumento 0540312-7, relator Desembargador Francisco Jorge, j. 18.11.2008. Disponível em <http://www.tj.pr.gov.br/portal/consultajurisprudencia.asp?consulta=0>>. Acesso em 09/10/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Direito Processual Civil. Apelação Cível. Ação de usucapião. Apelação Cível nº 0722160-9. Relator Mário Helton Jorge. Disponível em

www.tj.pr.gov.br/portal/judwin/consultas/jurisprudencia/visualizarpdf.asp?pr. Acesso em 09/10/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Civil. Ação de reintegração de posse. Acórdão número 1. 1041668-9 . Relator Lauri Caetano da Silva, Curitiba, data de julgamento 29/01/2014, data da publicação 17/02/2014. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 06/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Agravo de Instrumento nº 1292667-5. Decisão agravada que revoga a liminar de reintegração de posse. Athos Pereira Jorge Júnior. São José dos Pinhais, data do julgamento 11/02/2015. Disponível em: <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 06/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 1146405-4. Ação de resolução de contrato cumulada com indenização por perdas e danos e reintegração de posse contra esbulho novo. Renato Lopes de Paiva. Curitiba, data do julgamento 22/10/2014, data da publicação 07/11/2014. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 02/04/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 1.868240-0. Ação de usucapião de imóvel urbano. Stewalt Camargo Filho. São José dos Pinhais, data do julgamento 31/10/2012, data da publicação 06/12/2012. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 13/08/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 4.1014763-2. Ação de usucapião extraordinária. Fabian Schweitzer. Curitiba, data do julgamento 12/02/2014, data da publicação 18/03/2014. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 12/07/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 8.1006082-7. Ação de reintegração de posse. Fabian Schweitzer. Curitiba, data do julgamento 19/06/2013, data da publicação 06/08/2013. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 13/08/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 8.1275910-7. Ação de usucapião. Rosana Amara Girardi Fachin. Curitiba, data do julgamento 22/07/2015, data da publicação 04/08/2015. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 29/08/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Apelação Cível nº 16.664193-6. Ação de usucapião extraordinária. Stewalt Camargo Filho. Campo Largo, data do julgamento

25/08/2010, data da publicação 21/09/2010. Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em 02/05/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. Agravo de Instrumento nº 8. 983129-4. Relator: Albino Jacomel Guerios. Processo: 983129-4. Fonte: DJ: 993. Data Publicação: 22/11/2012. Órgão Julgador: 18ª Câmara Cível. Data Julgamento: 14/11/2012. Disponível em <http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/publico/pesquisa.do?actionType=pesquisar>. Acesso em 08/10/2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Comentários ao Estatuto da Cidade**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

COORDENAÇÃO DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA (COMEC). **Região Metropolitana de Curitiba**. Disponível em www.comec.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=89. Acesso em 14/02/2015.

CONSTITUIÇÃO DE WEIMAR DE 1919. Disponível em: <<http://segundaguerramundialdiaadia.com/os-momentos-decisivos-para-o-inicio-da-segunda-guerra-mundial/a-constituicao-de-weimar-agosto-de-1919/>> Acesso em 07/02/2015.

CONSTITUIÇÃO DO MÉXICO DE 1917. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/Pt/mex/index.html>. Acesso em 07/02/2015.

DICIONÁRIO DE PORTUGUÊS. Disponível em: <<http://www.dicio.com.br/desfavelamento/>> Acesso em 25/10/2015

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ENTREVISTA: anônima. **Entrevista concedida pelos articuladores regionais da COHAB-CT com questionário semiestruturado**. Curitiba, 05 de out. 2015. Digitado. Entrevista concedida a Rosana Silva de Oliveira.

FACHIN, Luiz Edson. **Questões do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA. **Normalização de apresentação de trabalhos científicos do curso de Direito**, Curitiba, 2015. 53 p. Disponível em: < <http://www.santacruz.br/v4/download/manual-de-normalizacao-do-curso-de-direito.pdf>>. Acesso em: 03 set. 2015.

FARIA, Ana Maria Jara Botton. Regularização Fundiária no Rio Atuba: Município de Pinhais. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo**. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. Volume 5. 10 ed. Bahia: Jus Podivm, 2014.

_____. **Curso de Direito Civil**. Volume 5. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio Século XXI Escolar: o minidicionário da língua portuguesa**. 4 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

FONTINELLI, Maria Gabriela Telles. COSTA, Igor Sporch. A usucapião especial urbana coletiva vista pelos tribunais: apontamentos jurisprudenciais sobre os óbices e as possibilidades do instrumento para a concretização do princípio da função social do imóvel urbano. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, vol. 928, ano102, fevereiro de 2013 (RT, 928/101).

FREITAS, José Carlos de. **O Estatuto da Cidade e o equilíbrio no espaço urbano**. Disponível em <http://www.wantigo.mpmg.mp.br/portal/public/interno/repositorio/id/4325>. Acesso em 09/08/2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito das coisas**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010.

HAVRENNE, Michel François Drizul. A compra e venda como meio de implementação da reforma agrária no Brasil. **Revista dos tribunais**. São Paulo, vol. 949, ano 103, novembro de 2014 (RT, 949/71).

IHERING, Rudolf Von. **A luta pelo Direito**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret: 2005.

INSTITUTO DE PESQUISA E PLANEJAMENTO URBANO DE CURITIBA (IPPUC). Curitiba em dados. Disponível em:<<http://www.curitibaemdados.ippuc.org.br/Curitiba-em-daods-pesquisa>>. Acesso em 13/08/2015.

JACOBINI, Maria Letícia de Paiva. **Metodologia do Trabalho Acadêmico**. 3 ed. Campinas, SP: Alínea, 2006.

JOANNOU, WALCY. **Origem da palavra favela**. Disponível em <http://mediocridade-plural.blogspot.com.br/2012/04/origem-da-palavra-favela.html>>. Acesso em 24/10/2015.

KOZICKI, Kátia; GIAMBERARDINO, Pedro Ribeiro. Regularização Fundiária Urbana: entre a ideologia proprietária e as alternativas para a efetividade do direito à moradia. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

LUFT, Rosangela Marina. As duas dimensões das medidas jurídicas de regularização fundiária urbana de interesse social. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

MARÉS, Carlos Frederico. **A Função Social da Terra**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2003.

MARQUES, Cláudia Lima. Diálogo das Fontes. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MARTINS, Marcondes Ricardo. As normas gerais de Direito Urbanístico. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, número 239, páginas 67-88, janeiro-março de 2005.

MARTINS, Fabiane Parente Teixeira. Loteamentos: a exigibilidade de Estudo de Impacto de Vizinhança. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, número 50, páginas 66-80, abril-junho de 2008.

MAZZA, Luiz Geraldo. **Coluna no Jornal Folha de Londrina**. 12 de agosto de 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade**: estudos de direito constitucional. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENEZES, Glauco Cidrack do Vale. Breves notas sobre a posse e a (des)regularização fundiária no Brasil. **Revista do Tribunais**. São Paulo, vol. 944, ano 103, junho de 2014 (RT, 944/79).

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1998.

MOREIRA, Tomás. SCHUSSEL, Zulma. SCHUSSEL, Sílvia. Plano de habitação de interesse social: instrumento da nova política habitacional brasileira. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

NEQUETE, Lenine. **Da prescrição aquisitiva (usucapião)**. 2 ed. Porto Alegre: Sulina, 1970.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de Direito Constitucional**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

_____. **Direito Constitucional**. Curitiba, 2014. Notas de aula da disciplina Direito Constitucional. Curso Luiz Flávio Gomes (LFG).

OLIVEIRA, Ariane Fernandes de. **Execução nas ações coletivas**. Curitiba: Juruá, 2004.

PONTES, Daniele Regina. BERTOL, Laura Esmanhoto. Regularização fundiária: um panorama geral das irregularidades. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ. **Sistema Integrado de Bibliotecas. Manual para elaboração de trabalhos técnico-científicos**: de acordo com as normas da ABNT. 2010. Disponível em: <www.pucpr.br/biblioteca> Acesso em: 02 fev. 2010.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**. Vol. 1 e 2. São Paulo: Saraiva, 1992.

RIZZARDO, Arnaldo. **Promessa de compra e venda e parcelamento do solo urbano**: Lei 6.766/79. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: direito das coisas. Vol. 5. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**: precedido de discurso sobre as ciências e as artes; cronologia e introdução de Jacques Roger; tradução de Maria Emantina de Almeida Prado Galvão. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes: 2005.

RUTTE, Israel. **Direitos Reais**. Curitiba, 2013. Notas de aula da disciplina Direitos Reais, curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba.

SANTOS, Ulderico Pires dos. **Usucapião**: doutrina jurisprudência, prática. São Paulo: Saraiva: 1983.

SCHOEFFEL, Elaine Cristina. Regularização Urbanística e Fundiária no Brasil: o país mobilizado pelo interesse social. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

SERRANO JÚNIOR, Odoné. O direito à moradia, escassez de recursos e controle judicial das escolhas orçamentárias. *In*: KOZICKI, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

SILVA, Edson Jacinto da. **Parcelamento e desmembramento do solo urbano**. São Paulo: Editora de Direito, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

SOUZA, Adriano Stanley Rocha. Do direito de propriedade ao dever da propriedade: Contribuições da Constituição da República de 1988. *In*: Kozicki, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

_____. SALES Camila Bottaro. Dignidade humana e direitos reais sociais: instrumentos de efetividade à moradia e demais interesses sociais. *In*: Kozicki, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.

STEFANIAK, Jeaneth Nunes. A busca da cidadania através do acesso à moradia. *In*: Kozicki, Kátia *et al* (org). **Espaços e suas ocupações**: debates sobre a moradia e a propriedade no Brasil contemporâneo. 1. ed. Campinas: Russell, 2010.
STRIEDER, Inácio. **Desfavelização do Brasil**. Disponível em: <<http://www.recantodasletras.com.br/artigos/2003598>>. Acesso em 25/10/2015.

TAMAKI, Luiz Henrique. Função Social da Posse. **Revistas dos Tribunais**. São Paulo, vol.956, ano 104, junho de 2015 (RT, 956/53).

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil, v. 4: Direito das Coisas**. São Paulo: Método, 2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direitos reais. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. **Direito Civil**: direitos reais. Vol. 4. São Paulo: Atlas, 2001.