

A POLÍTICA DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA (REURB) NA CIDADE DE FORTALEZA, CEARÁ, E A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO ADMINISTRATIVA NO CONTEXTO DA LEI Nº 13.465/2017¹

THE POLICY URBAN LAND REGULARIZATION (REURB) IN THE CITY OF FORTALEZA, CEARÁ, AND THE (IN)CONSTITUTIONALITY OF ADMINISTRATIVE ADVERSE POSSESSION IN THE CONTEXT OF LAW 13.465/2017

Bleine Queiroz Caúla²

Dayse Braga Martins³

Roberta de Araújo Gouveia⁴

Resumo: A pesquisa analisa a regularização fundiária urbana na cidade de Fortaleza, Ceará, com ênfase na (in)constitucionalidade da usucapião administrativa, no contexto da Lei nº 13.465/2017. Os parâmetros estabelecidos para implementação da Reurb-s fundamentam-se em procedimentos administrativos, planejamento e elaboração dos estudos técnicos, os quais devem constar no Plano Diretor dos municípios com mais de 20 mil habitantes. Para tanto, foi adotada uma metodologia descritiva e exploratória de natureza qualitativa, realizada através de uma pesquisa bibliográfica. Nesse sentido, conclui-se que a aquisição por usucapião na modalidade Regularização Fundiária de Interesse Social é perfeitamente viável para bens particulares, mas questionável quanto aos bens públicos, por haver a proibição expressa da Constituição Federal de 1988. O Plano Diretor de Fortaleza não permite a usucapião de bens públicos. Destarte, exige-se dos Municípios a especificação das categorias de regularização em Reurb-s que atendam aos normativos constitucionais.

Palavras-chave: Usucapião administrativa; Regularização fundiária urbana; Direito à moradia; Constitucionalidade; REURB.

¹ Artigo recebido em 15/05/2019 e aprovado em 18/11/2019.

² Doutora em Direito - Línia d'investigació en Estratègies Globals per al Desenvolupament Sostenible - Universitat Rovira I Virgili (Espanha - Tarragona). Mestre em Administração de Empresas e especialista em Direito Processual Civil pela UNIFOR; Advogada e Pedagoga. Cargos de gestão: Assessora do Projeto Cidadania Ativa (2005-2008) agraciada com o V Prêmio Innovare 2008 - categoria Advocacia; Presidente da Comissão de Educação e Cidadania da OAB-CE (2014). Coordenadora (2011) e Assessora Pedagógica (2010) do curso de Direito da UNIFOR. Professora da Graduação e da Pós-Graduação da UNIFOR. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0033-8242>.

³ Advogada, mediadora e conciliadora judicial certificada de acordo com a Resolução 125/2010 CNJ. Possui graduação em Direito (1999), mestrado (2003) e doutorado (2017) em Direito Constitucional, ambos pela Universidade de Fortaleza - Unifor. Atualmente é professora assistente do Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Unifor. Conciliadora judicial do CEJUSC/Unifor. Professora da Pós-Graduação *lato sensu* da Unifor. Cadastrada no Grupo de Pesquisa do Diretório do CNPQ "Relações Econômicas, Políticas e Jurídicas na América Latina", subprojeto "Educação Jurídica na América Latina". ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4705-0481>.

⁴ Advogada, bacharela em Direito pela Universidade de Fortaleza (Unifor) ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5467-7672>.

Abstract: The research analyses the urban land regularization in the city of Fortaleza, Ceará, with emphasis on the (in)constitutionality of administrative adverse possession, in the context of Law 13.465/2017. The parameters established for the implementation of Reurb-s are based on administrative procedures, planning and elaboration of technical studies, which should be included in the master plan of municipalities with more than 20 thousand inhabitants. To this end, a descriptive and exploratory methodology of the qualitative nature was adopted, carried out through a bibliographic research. In this sense, it was concluded that the adverse possession acquisition in the Land Settlement of Social Interest modality is perfectly viable for private goods, but questionable to public ones, since there is an expressed prohibition in the Federal Constitution of 1988. Fortaleza's master plan does not allow the adverse possession of public goods. Thus, municipalities are required to specify the regularization categories in Reurb-s that meet the constitutional norms.

Keywords: Administrative adverse possession; urban land regularization; Right to housing; Constitutionality; REURB.

1. Introdução

A moradia é um direito fundamental social, inserido no rol do art. 6º da CF/1988, por força da Emenda Constitucional nº 26 e recebe guarida no artigo 225, mediante a proteção do meio ambiente. A moradia sustentável impende o cumprimento dos deveres contidos nesse dispositivo constitucional, com destaque para saneamento básico, água potável, energia, segurança pública, lazer, dentre outros., de modo que se exige uma atuação estatal de implementação de políticas públicas viabilizando habitação digna para a população carente.

O desenvolvimento do conceito de moradia instigou a produção normativa mediante aprovação do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) e do Sistema Nacional de Habitação Brasileira (Lei nº 11.124/2005). Uma das formas de aquisição originária da propriedade é a usucapião, objeto de estudo desta pesquisa. A palavra 'usucapião' deriva do latim e significa tomar pelo uso ou adquirir pelo uso. Tem direito a usucapião aquele que detiver a posse com ânimos de dono, pelo tempo exigido por lei, sem interrupção ou oposição. A posse deve ser mansa e pacífica, contínua e justa.

A usucapião administrativa na modalidade Reurb-s é realizada pela administração pública, por meio dos municípios e estados, forçando-os à tomada de implementação de serviços públicos para garantir o direito fundamental à habitação sem prejuízo das ocupações irregulares em áreas de proteção permanente.

Justifica-se a presente pesquisa pela relevância dos dois direitos fundamentais aqui explanados, a moradia e o meio ambiente ecologicamente equilibrado, e pela necessária

análise da efetividade da Lei nº 13.465/2017, bem como da sustentabilidade das políticas públicas para implementação dos procedimentos para concretização da usucapião administrativa na modalidade Reurb-s. O objetivo geral é analisar a constitucionalidade da usucapião administrativa, ao identificar os núcleos urbanos informais e como está sendo realizado o planejamento urbanístico e ambiental dos núcleos urbanos informais, especialmente na cidade de Fortaleza, do estado do Ceará.

A partir do exposto, buscou-se desenvolver pesquisa que respondesse aos seguintes questionamentos: Como a ponderação entre o direito à moradia e o direito à propriedade repercute na efetividade da usucapião administrativa? Como a Lei nº 13.465/2017 regula o procedimento das políticas voltadas para a proteção à moradia? A usucapião administrativa (Reurb-s) desenvolvida pelo Programa Nacional de Regularização Fundiária é constitucional?

Quanto aos aspectos metodológicos, a investigação ocorreu por meio de pesquisa bibliográfica com o uso de referências teóricas como livros, artigos científicos, legislações e dados públicos. Com relação à utilização dos resultados, a pesquisa é pura, tendo por finalidade fundamental a ampliação dos conhecimentos sobre a temática. Com relação aos fins, a pesquisa se classifica como exploratória, pois busca contentar as possibilidades e a viabilidade da lei em estudo, e descritiva porque descreve a situação no momento em que ocorre a investigação, classificando e interpretando os fatos. Quanto à abordagem, a pesquisa é qualitativa, enfatizando a compreensão e a interpretação do tema, atribuindo significado aos dados coletados.

2. O marco legal da política de Regularização Fundiária Urbana Social (REURB-S) na promoção do direito fundamental à moradia, à propriedade

Na presente seção, faz-se necessária a análise dos institutos do direito de propriedade, à moradia, aos bens públicos e ao meio ambiente, com enfoque na Lei nº 13465/2017, que regula a usucapião administrativa Reurb-s, nos artigos 9º, 11 e 17, e trata dos conflitos entre esses direitos.

O direito de propriedade foi recepcionado na Constituição Federal de 1988 não mais como um direito absoluto, limitando-o e relativizando-se em sopesamento à função social e ambiental. É vital entender o sentido da função social como elemento qualificador ao direito de propriedade, visto que se deve observar que o domínio exercido pelo titular da propriedade deve comportar a finalidade inerente a esta, quais sejam suas características e/ou condições.

Tais características e condições são reguladas e ampliadas por legislações infraconstitucionais, como a Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) e a Lei nº 13.465/2017, que absorvem uma conotação eminentemente pública e social.

A função social da propriedade exige de seu titular de direito um comportamento tanto positivo (gozo, uso) quanto negativo (poder de polícia), pois o uso da propriedade deve estar alinhado com a utilidade coletiva, sendo capaz de suportar os objetivos do poder público, podendo esta ser uma ordenação urbana sustentável e viável, que é o que visa realizar a Reurb-s. A preocupação com uma moradia adequada, digna, direcionada à população pobre advém de forma mais concisa com as normas internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), que preceitua o direito da propriedade, seja ela privada ou coletiva, bem como a Declaração Americana dos Direitos e deveres do Homem – CIDH de 1948, artigo XXIII: “Toda pessoa tem direito à propriedade particular correspondente às necessidades essenciais de uma vida decente, e que contribua a manter a dignidade da pessoa e do lar”. Mas é com a Convenção de Direitos Econômicos Sociais e Culturais da ONU, no ano de 1992, no comentário nº 4, que se estabelecem as obrigações do Estado de promover e proteger o direito à moradia. A discussão no plano internacional revela a importância da implementação do referido direito como um meio de promoção de igualdade social, cultural e econômica.

O Brasil reconhece o direito à moradia no âmbito constitucional apresentado como um dos direitos fundamentais, estabelecido no artigo 5º nos incisos XXII e XXIII da Constituição Federal de 1988. A função social atribuída à propriedade visa fomentar a atuação política para a regularização de leis que fundamentem a atuação do Estado com políticas que promovam e assegurem programas e instrumentos que visem dar resposta ao problema de habitação digna.

A relação entre o direito à moradia e o direito de propriedade, estabelecidos no Código Civil e na Constituição Federal de 1988, devem ser observados em conjunto com as demais leis de regularização fundiária, haja vista uma complementar o sentido da outra. Entrementes, a concepção de propriedade não pode ser vista sem o princípio da função social, que visa relativizar o sentido de direito individual, destinando, assim, uma finalidade a esse direito. Trata-se, portanto, de uma suposta colisão entre princípios constitucionais, na qual deverá ser ponderado caso a caso, aplicando-se o princípio da proporcionalidade (ALEXY, 1999, p. 77), para que se garantam todos os direitos fundamentais envolvidos: à moradia e à fundação social da propriedade.

O direito fundamental social à moradia ganha grandes proporções com a regularização fundiária, instituída pela Lei nº 13.465/2017, que trata dos procedimentos da usucapião extrajudicial, bem como impõe ao Poder Executivo a criação de políticas voltadas para a concretização da regularização da moradia digna, com acesso a um ambiente sustentável e ecologicamente equilibrado, a fim de concretizar direitos constitucionalmente protegidos.

O artigo 182, §2º CF/1988 afirma que “A propriedade cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação das cidades expressas no plano diretor”. O município foi investido do dever de executar as políticas de desenvolvimento urbano. O desenvolvimento urbanístico das cidades será realizado por meio de um Plano Diretor e deve considerar que o direito de propriedade e à moradia são constituídos de um princípio maior – a função dada a eles, que deve ser em razão também do coletivo, pois estão condicionados e fundamentados pelo direito urbanístico.

O direito à moradia e o direito de propriedade têm em comum a função social inerente à concretização do direito real e fático de habitação adequada, vinculado a atender não mais um só indivíduo, mas a coletividade como um todo. É adotada pelo Direito Administrativo brasileiro a definição de bem público em três diferentes vertentes, quais sejam: quanto a sua finalidade, esta tem por fim as atividades vinculadas aos entes públicos; quanto a sua titularidade, são aqueles pertencentes aos entes públicos, ou seja, tem como titular os entes públicos e a definição mista que une os dois entendimentos. Para este estudo, interessa entender que bem público é aquele pertencente a pessoa jurídica de direito público com finalidade específica ou não, determinada por lei.

Para o Código Civil, há também três tipos de bens públicos expressos no artigo 98, do qual se extrai o entendimento de que bem público é aquele pertencente às pessoas de direito público interno; indica em seus incisos a classificação dos bens, os de uso comum, os de uso especial e os bens dominicais. É importante compreender que, além dessa classificação, há outra muito importante, que é quanto ao bem ser ou não afetado. A afetação diz respeito ao bem poder ou não ser alienado, implicando diretamente a disponibilidade do bem público, isto é, se pode ou não ser alienado. Os bens dominicais são desafetados, sendo passível, inclusive, de responder por dívidas; já os bens de uso comum e os de uso especial são bens afetados.

Os bens de uso comum e de uso especial estão insertos no artigo 100 do Código Civil como inalienáveis. Essa inalienabilidade é questionável segundo Leandro Sarai (2014, p.

115): “De qualquer forma, observa-se que não se pode dizer que haja absoluta inalienabilidade, mesmo em relação aos bens de uso comum, já que o administrador público pode efetuar-la, desde que autorizado por lei”. Nessa mesma linha de raciocínio, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 2014, abriu precedente para a usucapião de bens dominicais, isto é, bem público já desafetado, por meio da apelação cível nº 1.0194.10.011238-3/001 TJ/MG. No julgado, foi permitida a usucapião da margem da BR-381 no km 280, por cerca de 10 famílias de ex-funcionários do DER (TARTTUCE, 2018).

Há divergência sobre o tema afetação, já que está disposto na Constituição Federal de 1988, nos artigos 183, §3º e 191, parágrafo único, e no Código Civil de 2002, no artigo 102, a impossibilidade de usucapir bens públicos. Em contraponto, a Lei nº 13.465/2017, no artigo 17, abre a possibilidade de usucapir o bem público, na modalidade Reurb-s. Tal divergência tramita na questão de quais bens públicos pode-se recair a referida modalidade de usucapião sobre bens públicos afetados e/ou desafetados.

Como a Lei nº 13.465/2017 não especifica quais os bens públicos em que se aplicará a modalidade usucapião Reurb-s, deixando uma porta aberta para a interpretação, tal lacuna deverá ser suprida pelo próprio ente público responsável pela execução dessa modalidade de usucapião; como está disposto no artigo 30, II, é de competência dos municípios processar, analisar e julgar os projetos de regularização fundiária.

O artigo 23, §4º da referida lei aduz que os imóveis públicos de qualquer dos entes públicos, União, Estados, Municípios, Distrito Federal, e as entidades a eles ligados, estão autorizados a reconhecer o direito de propriedade dos núcleos urbanos informais, regularizado por meio da legitimação fundiária. O *caput* do mesmo artigo afirma que a legitimação fundiária trata de forma originária de aquisição do direito real à propriedade, conferido por ato do poder público.

A Lei nº 13.465/2017 vai de encontro ao entendimento jurisprudencial, pois, apesar de conceder o direito à moradia para as famílias dos ex-funcionários do DER, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que o terreno não pertencia mais ao órgão, pois havia uma lei desafetando o bem em prol do município, com o fim de promover um programa habitacional; conforme sentença da apelação nº 1.0194.10.011238-3/001 TJ/MG, os ministros do STJ posicionam-se no sentido de não ser possível usucapir bem público (TARTTUCE, 2018).

Nessa senda, Thaís Marçal (2017, p. 89) aduz que o entendimento do STJ é de não existir posse sobre bem público; existe ali uma relação de detenção da coisa, não existindo o vínculo de domínio. Conforme o artigo 5º da CF/88, todos são iguais perante a lei, portanto

vinculam-se assim as pessoas jurídicas de direito público à função social da propriedade, bem como a respeitar o princípio econômico, devendo os entes públicos estarem obrigados a observar a função social dos bens de sua propriedade. Defende também a necessidade do desenvolvimento igualitário das cidades como forma do cumprimento da função social da propriedade da administração pública na maneira de gerir seus bens.

Nesse sentido, o conflito entre o direito à moradia e o direito ambiental destacam-se na Lei nº 13.465/2017; quando se tratar de locais de risco ou ambientalmente protegidos, exigirá maior rigor para efetivação da regularização fundiária, necessitando de uma análise mais aprofundada, haja vista a exigência do estudo de viabilidade, estabelecido no artigo 11, realizado por instituições governamentais competentes, respeitando leis existentes como o Estatuto das Cidades (Lei nº 10.257/2001), e parâmetros já delimitados em leis ambientais.

Corroborando esse entendimento, Émilien Reis e Márcio de Oliveira (2017, p. 52) apontam a exigibilidade de políticas públicas quanto ao direito à moradia, lecionando que “são abordadas as temáticas da irregularidade da ocupação imobiliária urbana e os diversos problemas que dela decorrem, tornando-se necessária a regularização fundiária, amparada em marcos legais e implementação de políticas públicas adequadas às suas distinções”.

A regularização fundiária é de fundamental importância para o desenvolvimento sustentável das cidades, fazendo-se necessário alinhar meios que unam a manutenção da comunidade e o meio ambiente sadio. Nessa senda, opinam Reis e Oliveira (2017, p. 52): “a propriedade e a posse são consideradas elementos indispensáveis ao desenvolvimento sustentável capaz de conciliar a produção da riqueza, a equidade socioeconômica e a proteção ambiental, quer nas cidades, quer no campo”.

Entende-se por núcleo urbano informal aquele derivado de invasões ou simples posse, terrenos não regulamentados, praças, áreas verdes, parques, embaixo de viadutos, locais sem reconhecimento oficial, os quais não possuem registro, além de locais como áreas de risco ou proteção ambiental. O artigo 11, §2º da Lei nº 13.465/2017 estabelece a obrigatoriedade da elaboração de estudos técnicos, pois todo o processo de estudo de viabilidade deverá respeitar as leis vigentes, em especial as áreas com proteção ambiental, exigindo-se, quando necessário, compensações ambientais.

Entretanto, a Lei nº 13.465/2017 não dita procedimentos claros de quem e como será realizada essa identificação dos núcleos urbanos informais, investindo os municípios com a discricionariedade para realizar esse reconhecimento dos núcleos informais, como mencionam Lise Tupiassu, Jean-Raphael Gros-Desormaux e Gisleno Augusto Cruz, Costa da

(2017, p. 187-202) ao tratar do Cadastro Ambiental Rural da região do Pará. Um dos problemas é a possibilidade de duplicidade dos registros de imóveis, além de poder entrar em terras públicas, pois não há georreferenciamento.

Com o estudo citado, comprova-se ser preciso mais do que a documentação para realizar a referida identificação, mas também a tecnologia necessária, em especial em áreas limítrofes entre zona rural e urbana, bem como em áreas com algum tipo de proteção ambiental. Precisa-se, portanto, de equipe multidisciplinar para a efetivação dos parâmetros ditados na lei em estudo. Além disso, o local do reassentamento dos beneficiários do programa da Reurb-s é outro problema a ser observado, é o que conclui Sousa (2017, p. 449):

Esse artigo buscou demonstrar que as mudanças na legislação fundiária, considerando a aprovação da Lei Nº. 13.465, por um lado, afirmam “a ideia de que os pobres se mantêm mergulhados na miséria pela falta do acesso a propriedade” e, por outro, disponibiliza terrenos públicos para o mercado de terras privado, fazem com que o discurso da propriedade alimente a perpetuação da situação de precariedade, pelo efeito concomitante que ele possui, pois é capaz de destruir “os modos coletivos de apoios mútuos” (HARVEY, 2016, p. 57), principalmente, das populações de baixa renda, deslocadas de seu lugar de origem, para espoliar o que for possível do território e, simultaneamente, explorar os direitos dos trabalhadores, num duplo processo que intensifica a periferização e aliena a cidade, que parece ser uma das formas de sustentar o subdesenvolvimento do Estado.

Nesse mesmo sentido, Fernandes (2006) trata da possibilidade concreta de efetivação das propostas de estratégias de gestão urbanas contidas no Estatuto das Cidades, em relação às terras públicas. Segundo o autor, há a necessidade de mudanças na relação entre Estado e sociedade, incentivando a participação popular nos processos das questões urbanas, “[...] de forma a assegurar a realização do Governo Federal de promoção de reforma urbana, inclusão social, reconhecimento do direito de moradia e materialização do princípio constitucional da função socioambiental da propriedade urbana” (FERNANDES, 2006, p. 348).

Independentemente do direito à moradia em terras públicas ou não, uma nova ordem pública vai além dos três poderes: executivo, legislativo e judiciário, engloba também a sociedade, haja vista a necessária atuação das pessoas envolvidas ou beneficiadas, a implementação de serviços sociais que ajudem a manter e integrar a comunidade a uma realidade mais favorável ao ambiente ecologicamente sustentável, levando em consideração a realidade sociocultural destas, não bastando somente a aquisição do título.

3. Procedimento para regularização fundiária dos núcleos urbanos informais de acordo com a Lei Nº 13.465/17 no município de Fortaleza, Ceará

A história do direito ambiental se mistura com a dos direitos humanos, ambos tendo marcos históricos distintos, mas advindos de lutas pela paz e por uma convivência pacífica entre as pessoas e seu meio – relação essa que vai além de direitos básicos, mas uma fomentação para o desenvolvimento das sociedades.

Convém tratar o fundamento do meio ambiente em relação à formatação das cidades e suas delimitações no sentido de situar o direito ambiental no status que deriva dos direitos fundamentais e sua importância como fator gerador de qualidade de vida.

Portanto, há de se considerar que desenvolvimento sustentável não é apenas do meio ambiente, devendo atingir também os fatores econômico, social e cultural, fixando um novo panorama aos Estados signatários de compromissos com programas sociais voltados aos direitos humanos. No panorama constitucional, dois são os artigos importantes que fundamentam a implementação de políticas públicas voltadas à moradia: o artigo 225 da CF/88, que sustenta os princípios ambientais, e o artigo 182, que trata do Plano Diretor Participativo dos municípios, o qual viabiliza programas de reestruturação das cidades.

Quanto à função social aplicada aos bens imóveis, deve ser observado o fundamento socioambiental, visando a preservação ambiental e sociocultural de cada meio, direcionando políticas públicas que tragam ao bem de uso comum do povo a essencial qualidade de vida. O artigo 182 CF/1988 trata das políticas de desenvolvimento urbano, que deverão ser realizadas pelo Município, cujas diretrizes devem ser fixadas em lei, com o objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento social das cidades e o bem-estar dos habitantes. Realizada por meio de um plano diretor aprovado pela câmara municipal, a função social da propriedade é cumprida quando atendidas as exigências do Plano Diretor Participativo. É com base nesse artigo que a Lei nº 13.465/2017 incumbe aos municípios a tarefa de identificar os núcleos informais urbanos, bem como todo o processo de habilitação, cadastro e análise da regularização fundiária, concedendo a esse ente federado inclusive o poder de reconhecer a posse de imóvel objeto de Reurb. Trata-se de um dever constitucional que respeita a circunscrição do referido ente.

No âmbito estadual e municipal, restringe-se a pesquisa ao Estado do Ceará e ao Município de Fortaleza, visto que se objetiva analisar a regularização fundiária nesse perímetro. Os órgãos reguladores do meio ambiente que compõem o Estado do Ceará são: Secretária do Meio Ambiente – SEMA; Superintendência do Meio Ambiente do Estado do Ceará – SEMACE; Conselho Estadual do Meio Ambiente – COEMA, integrante do

SISNAMA. A SEMACE é o órgão estatal que realiza o licenciamento, o monitoramento e a fiscalização das áreas estaduais relacionados com o meio ambiente e sustentabilidade.

Os órgãos reguladores do meio ambiente que compõem o município de Fortaleza são: Secretária Municipal de Urbanismo e Meio Ambiente – SEUMA, órgão criado para fiscalizar, monitorar e licenciar implementação do meio ambiente na circunscrição da cidade de Fortaleza; e o Conselho Municipal de Meio Ambiente – COMAM, órgão deliberativo e consultivo em matéria ambiental em Fortaleza.

Tanto a SEMACE como a SEUMA são órgãos importantes para a implementação de políticas públicas voltadas à regularização fundiária, pois tem como deveres a fiscalização, bem como a deliberação necessária para o andamento dos planos diretores dos Municípios. Entrementes, a Regularização Fundiária Urbana – Reurb é realizada pelos municípios através de seu Plano Diretor Participativo, mas a Lei nº 13.465/2017 estabelece as fases a serem seguidas: 1. Requerimento dos legitimados; 2. Elaboração do projeto de regularização fundiária; 3. Processamento administrativo do requerimento e classificação da modalidade e notificações; 4. Análise e saneamento do processo administrativo; 5. Aprovação do projeto de regularização; 6. Expedição da Certidão de Regularização Fundiária – CRF; 7. Registro da CRF e projeto aprovado com abertura de matrículas individualizadas (BRASIL, 2017).

O §3º do artigo 17 da Lei nº 13.465/2017 considera como órgão ambiental capacitado o órgão municipal que possua em seus quadros ou à sua disposição profissionais com atribuição técnica para análise e aprovação dos estudos técnicos ambientais. De acordo com o Decreto nº 12.076/06, art. 2º, inciso VIII, do Conselho Municipal de Meio Ambiente (COMAM), nas atividades, obras e empreendimentos de maior complexidade, deverá aprovar previamente, o licenciamento, conforme parecer técnico da Coordenadoria de Políticas Ambientais da SEMAM.

O Estatuto das Cidades, instituído no artigo 4º, V, f, estabelece que as Zonas Especiais de Interesses Sociais – Zeis são um meio político jurídico de justiça social, pois trata-se de instrumento de mapeamento da realidade o qual possibilita tomada de decisão para implementação do plano diretor obrigado a realizar todo município com mais de 20 mil habitantes. O município de Fortaleza criou um órgão para a elaboração dos estudos técnicos exigidos para implementação da regularização fundiária; trata-se do Instituto de Planejamento de Fortaleza – IPLANFOR, que em outubro de 2016 apresentou o estudo técnico delimitando as Zonas Especiais de Interesses Sociais – ZEIS, utilizado como base para o plano diretor atual – Fortaleza 2040 (IPLANFOR, 2015).

O referido estudo desencadeou no levantamento topográfico poligonal no qual se identificaram 135 poligonais, divididas em três tipos de Zeis. Contou com as informações do relatório das Zeis Iplanfor e da Secretaria Municipal do Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza (Habitafor); o Laboratório de Estudos da Habitação (Lehab), da UFC; o Centro de Assessoria Jurídica Universitária (Caju); a Faculdade de Direito da UFC; o Escritório de Direitos Humanos e a Assessoria Jurídica Popular Frei Tito de Alencar; a Assembleia Legislativa do Estado do Ceará, bem como algumas comunidades envolvidas.

A Zeis 1 é composta por assentamentos com ocupação irregular e de forma desordenada, situados em área particular e em área pública, formados por população de baixa renda. São ocupações tidas como precárias, pois não possuem planejamento urbanístico ou habitacional. Os assentamentos encontrados são do tipo consolidados; entende-se por consolidados aqueles assentamentos com no mínimo cinco anos de efetiva existência. São 45 poligonais de ocupação precária encontrados na cidade de Fortaleza.

A Zeis 2 é composta por loteamentos clandestinos ou irregulares e conjuntos habitacionais, também situados em áreas públicas e em áreas privadas, parcialmente urbanizados, ocupados por população de baixa renda, os quais deverão ser destinados à regularização fundiária e urbanística. Totalizam 56 poligonais encontrados nas cidades de Fortaleza.

A Zeis 3 é composta de áreas com concentração de terrenos não edificados ou imóveis subutilizados ou não utilizados, dotadas de infraestrutura; tais terrenos poderão ser destinados à implementação de empreendimentos habitacionais de interesse social, os quais deverão ter um projeto específico de urbanização no plano diretor indicando a destinação que será dada a essa Zeis 3. Foram encontrados 34 poligonais dessa especificidade na cidade de Fortaleza. Trata-se de dados importantes que este relatório detalha: o tipo de população a ser beneficiada, qual infraestrutura dispõe a Zeis, indicando quais obras são necessárias, e se há riscos, apontando quais são tais riscos, além de realizar sugestões do que deverá ser feito.

O Relatório Fortaleza 2040 estabelece:

Uma vez identificados os vazios em ZEIS 3, relacionou-se a área desses terrenos com o déficit habitacional quantitativo por inadequação da ZEIS 1. A variável utilizada no PLHIS considera os imóveis inseridos em assentamentos precários que apresentam alguma das inadequações ambientais, como: em risco (V33); em Área de Preservação Permanente (V35); faixa de praia (V36) e/ou urbanística; em área de servidão (V37); área de domínio e abertura de vias (V38); ou em leito de via (V39). Nesses casos, considerou-se, em princípio, a necessidade de produção de novas moradias e o reassentamento ou remanejamento dos domicílios inseridos em alguma dessas situações de inadequação (FORTALEZA, 2016. p. 92).

Nesse sentido, analisa-se a usucapião na modalidade Reurb-S e do Plano Diretor Participativo de Fortaleza, intitulado Fortaleza 2040, trazendo um comparativo entre os dois: os estudos realizados para a definição das Zeis e o planejamento feito para a realização da regularização fundiária na cidade de Fortaleza.

3.1. Procedimentos das Reurb-S do órgão administrativo municipal de Fortaleza-CE e a (in)constitucionalidade da usucapião administrativa

O rol de legitimados para requerer a Reurb foi alterado pela Lei nº 13.465/2017, licenciando entidades da Administração Pública Indireta, proprietários e loteadores ou incorporadores, Defensoria Pública, para atender os beneficiários hipossuficientes, e o Ministério Público. Essa extensão de legitimados deve ser reconhecida tendo em vista a facilitação para regularização fundiária e titulação de seus ocupantes, desburocratizando o procedimento da usucapião em relação às outras modalidades.

No que toca ao processo administrativo no âmbito da municipalidade, tem-se que a regularização fundiária, conforme a Lei nº 13.465/2017, transferiu o centro do processo administrativo ao município, ou Distrito Federal, constituindo uma normativa específica e estabelecendo requisitos peculiares que devem ser ponderados. Entretanto, é possível compreender que, no lugar de uma facilitação a respeito da regularização, produziram-se mais deliberações, algumas não tão obrigatoriamente úteis, posto que ao final conseguiram inviabilizar a regularização no maior número de casos.

O processo administrativo necessitará que o Município institua, com o intuito de: especificar a modalidade de regularização em Reurb-s; organizar, examinar e anuir com os projetos de regularização; comunicar os proprietários, loteadores, incorporadores, confinantes, terceiros interessados ou aqueles que estejam no registro de imóveis na qualidade de titulares de domínio, para exhibir impugnação no prazo de 15 dias; e divulgar edital para terceiros interessados ou aqueles que não puderam ser notificados a fim de terem a oportunidade de impugnar o pleito.

Especificar a modalidade de regularização em Reurb-s e organizar, examinar e anuir com os projetos de regularização já existiam na vigência da lei anterior, ainda que isso não consignasse de forma explícita na normativa específica, vez que se sabe que, para propiciar o licenciamento urbanístico e ambiental, bem como aprovar os projetos de regularização, o Município logo instaurava um procedimento administrativo interno.

No que tange à comunicação aos interessados mencionados no parágrafo anterior, bem como à divulgação de edital no intuito de atingir aqueles que não foram notificados por algum motivo alheio, são exigências novas trazidas pela Lei nº 13.465/2017. Na organização passada, não havia imprescindibilidade da notificação dos proprietários, confrontantes, loteadores ou incorporadores, até mesmo da publicação de edital para alcançar prováveis interessados, exceto para demarcação urbanística, que apenas era fundamental se não fosse identificada a matrícula ou transcrição da área a ser regularizada.

Nas outras ocorrências de regularização, na qual a demarcação urbanística fosse dispensável, em razão da existência de registro naquela área regularizada, apenas havia imposição de intimação de confrontante caso ocorresse expansão do parcelamento para adiante da área que havia sido descrita na matrícula ou transcrição. As novas imposições, em visível confronto com a Lei nº 13.465/2017, tornaram mais burocrático o procedimento da Reurb, visto que na grande parte dos parcelamentos irregulares acham-se centenas de proprietários de partes ideais registradas nas matrículas, além de vários confrontantes. Comunicar todas essas pessoas envolvidas no processo de regularização torna-se oneroso e mais lento, obstaculizando a obtenção da concreta regularização, perdendo-se o foco da simplicidade do procedimento.

No caso de haver impugnação por um dos comunicados ou de qualquer outro interessado, a nova legislação antevê que será dado início a um procedimento extrajudicial de composição de conflitos em Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa, na seara das Advocacias Públicas, objetivando a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta, conforme prevê o art. 34, *caput* e parágrafo 1º da referida Lei.

No passado, as iniciativas de conciliação aconteciam no Registro de Imóveis, perante a presidência do Oficial Registrador, que dispõe de conhecimento jurídico específico da área para orientar as partes a alcançar um consenso, conforme prevê o art. 57, parágrafo 9º, da Lei nº 11.977/2009. Caso as tentativas de conciliação fossem infrutíferas, o Oficial, guiado por ato motivado, poderia rejeitar impugnações injustificadas, transferindo ao Juiz Corregedor somente em caso de impugnação fundada ou de apelação.

Não existe necessidade de aumentar os cofres públicos com a constituição de Câmaras de Prevenção e Resolução Extrajudicial de Conflitos, caso essa função já estivesse sendo desenvolvida de forma eficaz pelo Registrador Imobiliário, sem custo para a Administração Pública. Na Reurb-S, o Poder Público executará a base de uma organização essencial, equipamentos públicos e melhorias habitacionais, assumindo o custo de sua

manutenção, ao mesmo tempo que na Reurb-E, no momento da aprovação do projeto, devem ser estabelecidos os encarregados pela implantação do sistema viário, a base da organização essencial, os utensílios públicos, a mitigação ou compensação urbanística e ambiental, por meio de uma assinatura de termo de compromisso com as autoridades competentes.

Dessa forma, a nova normativa fraciona o processo administrativo perante a Municipalidade em várias fases, a conhecer: o requerimento dos legitimados; a elaboração do Projeto de Regularização Fundiária; o saneamento do processo administrativo; a decisão da autoridade competente, mediante ato formal; a expedição da certidão de Regularização Fundiária – CRF; e o Registro da CRF no Registro de Imóveis.

O requerimento consiste na pretensão/requisição daqueles que detêm legitimidade. O projeto, executado e financiado pelo Município, deverá assinalar unidades imobiliárias que serão regularizadas, as vias de circulação que já existem ou que serão projetadas, as medidas para adequação de infraestrutura, através de desenhos, memoriais descritivos e cronograma físico de obras e serviços a serem prestados.

O ente público atribuirá o processo como saneado depois das providências de notificações, aprovações e devidas análises. A decisão da autoridade competente é através de ato formal indicando as intervenções a serem efetuadas, devendo aprovar o projeto de regularização e identificar e decretar os ocupantes de cada unidade imobiliária e seus pertencentes direitos reais.

A Certidão de Regularização Fundiária (CRF) deverá compreender a aprovação do projeto de regularização e a lista de ocupantes, com a devida qualificação, e seus direitos reais. No que toca às unidades desocupadas, deverão ser abertas matrículas em nome do proprietário originário da área. A CRF deverá ser retirada por um dos legitimados e direcionada ao Registro de Imóveis.

Ao final será expedida a Certidão de Regularização Fundiária, com função dupla: aprovar o projeto de regularização e identificar os ocupantes e seus direitos reais. E, de posse da Certidão de Regularização Fundiária, o Oficial do Registro deverá lavrá-la e prenotá-la, no Livro nº 1, Protocolo, adiando sua vigência até o final do processo administrativo na função. Junto com a Certidão de Regularização Fundiária, deve ser apresentado o projeto de regularização já aprovado e o memorial descritivo, contendo a lista de ocupantes e respectivos direitos reais a eles concedidos.

Insta ressaltar a indagação acerca do artigo 12 e §1º, da Lei nº 13.465/2017, ao estabelecer a aprovação ambiental da REURB, se o Município possuir órgão ambiental

capacitado, que possua em seus quadros ou à sua disposição profissionais com atribuição técnica para a análise e a aprovação dos estudos, independentemente da existência de convênio com os Estados ou a União. Entrementes, se não existir órgão capacitado, o licenciamento ambiental ficará a cargo de qual ente público?

Compreende-se que há outra compreensão possível, a de que, com a expedição da CRF, a indagação quanto ao licenciamento ambiental já foi enfrentada pelo ente público, não sendo possível o Oficial diligenciar o documento comprobatório. Depois da prenotação do processo de regularização fundiária, o Oficial de Registro deverá operar as buscas necessárias com o intuito de identificar os registros alcançados pela regularização e seus confrontantes. Diante da localização das matrículas ou transcrições obtidas, poderão aparecer algumas situações.

A descrição do imóvel no projeto de regularização pode ser diferente da que está na matrícula, mas detém razoável convicção de que toda a área da matrícula foi utilizada para a regularização. Assim, averba-se a nova descrição na matrícula existente, sem ter necessidade de procedimento autônomo de retificação de área, registrando a seguir a regularização fundiária, diante do art. 46, *caput*, da Lei nº 13.465/2017.

Poderá a área a ser regularizada ser inferior à área da matrícula, destacando a área da regularização, devendo abrir matrícula própria, sem extinguir a matrícula de origem, conforme art. 46, §1º, da mencionada Lei. A área a ser regularizada poderá ser superior à área da matrícula, denotando que algum confrontante foi atingido, devendo notificar o confrontante potencialmente atingido, nos termos do art. 46, §3º da referida lei. A área a ser regularizada ainda poderá englobar duas ou mais matrículas, caso em que deverá promover a unificação de matrículas. E a área a ser regularizada poderá envolver parte de duas ou mais matrículas, momento em que deverá realizar averbações de destaque nas matrículas atingidas, abrindo nova matrícula para registro da regularização.

O Oficial de Registro está limitado, posto que não pode indagar acerca dos padrões de descrição das áreas, vez que estes não seguiram as exigências da Lei nº 6.015/1973, pois respeitaram as diretrizes determinadas pela autoridade municipal competente, que disporão das considerações atendidas com a emissão da CRF, observado o art. 47, da Lei nº 13.465/2017. Se por ventura o Oficial não localizar as matrículas atingidas pelo projeto de regularização, terá de abrir matrícula com a descrição do núcleo urbano informal e registrar nela a regularização fundiária, observando a CRF, de acordo com o art.44, §2º da referida lei.

Nesse cerne, haverá de ter muito cuidado pelo Oficial de Registro para evitar que se abra matrícula em confronto com registro que já existe. Observando a precariedade das exposições antigas, pode ocorrer de não saber sobre aquela área que importa o projeto de regularização. A lei revogada antevia a apresentação pela Municipalidade de projeto de sobreposição no âmbito da demarcação urbanística, no intuito de identificar quais são as áreas em confronto com os registros existentes. No entanto, tal regimento foi abolido pela nova norma.

Observado o novo diploma normativo, resta evidente que em qualquer tipo de regularização estão dispensadas as exigências de desafetação, avaliação ou licitação contidas na Lei nº 8.666/1993, estabelecido no artigo 23, §4º. No que tange aos agravos existentes nas matrículas originárias das áreas que pretendem ser regularizadas, estes deverão ser transportados para as matrículas que serão abertas em face da regularização, exceto se as unidades forem adquiridas por legitimação fundiária ou legitimação de posse, tendo em vista que são tidas como forma de aquisição originária, observado o art. 23.

A Lei nº 13.465/2017 traz uma divergência interna, pois prevê no art. 23 §2º que a legitimação fundiária será concedida ao ocupante da Reurb livre de quaisquer ônus, exceto se o ônus advir do próprio beneficiário, mas no parágrafo seguinte, aquela não adquirida por este instituto, cabe transpor as inscrições, as indisponibilidades ou os gravames da área originária.

De qualquer maneira, o impedimento em regularizar áreas que estejam em litígio, contido no art. 23, §3º, obstaculizará muito o trâmite dos processos de regularização fundiária por meio da legitimação de posse. Caso esse impedimento permaneça, o Oficial de Registro deverá reivindicar certidões em nome de todos os proprietários das áreas, no intuito de averiguar a existência de ações reais ou reipersecutórias, devendo obedecer aos trâmites da usucapão, definidos no art. 183 da CF/88.

No contexto da regularização, cuida-se de harmonizar acontecimentos pré-existentes e consolidados, muitas vezes irreversíveis. Nos imóveis que serão objetos de regularização, havendo indisponibilidade ou demandas judiciais, que versam sobre direitos reais, dificultará excessivamente as regularizações com base na posse, conforme artigo 25, §2º e artigo 26, §1º da Lei nº 13.465/2017. Caso a documentação apresentada esteja correta, o projeto de regularização deverá ser registrado, na condição estabelecida no Certificado de Regularização Fundiária (CRF) emitido pelo ente público.

Como já mencionado, segundo o artigo 9º, §3º da Lei nº 13.465/17, no projeto de regularização fundiária o estudo técnico deve ser detalhado, bem como ser elaborado por

profissional competente que analise as condições da ocupação da área de preservação permanente e que demonstre que sua consolidação implica “melhorias ambientais em relação à situação anterior, inclusive por meio de compensações ambientais, quando for o caso”. Para a Elaboração do Plano Diretor Fortaleza 2040, a referida Prefeitura por meio de lei criou a IPLANFOR com a finalidade da construção do plano diretor, elaboração dos estudos técnicos para a definição das Zeis e gestão das etapas.

No caso para a Reurb-s, o estudo deve levar em consideração os requisitos estabelecidos no art. 64, §2º, da Lei nº 12.651/12, que são: caracterização da situação ambiental da área a ser regularizada; especificação dos sistemas de saneamento básico; proposição de intervenções para a prevenção e o controle de riscos geotécnicos e de inundações; recuperação de áreas degradadas e daquelas não passíveis de regularização; comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental, considerando o uso adequado dos recursos hídricos, a não-ocupação das áreas de risco e a proteção das unidades de conservação, quando for o caso; comprovação da melhoria da habitabilidade dos moradores propiciada pela regularização proposta; e garantia de acesso público às praias e aos corpos d’água.

Para a regularização do Plano Diretor Participativo (Fortaleza 2040), caberá ao órgão ambiental, a SEUMA, definir, na fase de licenciamento, a admissibilidade da consolidação da ocupação em área de preservação permanente. Dependendo da situação presente, poderá ser pedida a reparação dos danos. Observa-se que não há prévia delimitação da faixa de área de preservação permanente a ser mantida, o que dependerá das circunstâncias concretas do caso a serem avaliadas pelo órgão técnico.

Os centros urbanos informais de natureza pública, privada ou ambas, como copropriedade entre pública e privada, podem ser regularizados, conforme art. 19º, §2º incisos I, II, e III, com curso predominante à moradia, como também pode ter uso mesclado de atividades, buscando promover a integração social e a geração de empregos (art. 10, inciso IV). Via de regra, não pode regularizar núcleos informais situados em áreas de risco geotécnico, no caso de inundações ou de outros riscos especificados em lei. Contudo, pela Lei nº 13.465/2017, pode tal regularização ocorrer se houver estudos técnicos com intuito de examinar a probabilidade de eliminação, reparação ou administração do risco, sendo substancial à implementação de medidas indicadas nos referidos estudos.

No que se refere a esse assunto, a legislação revogada, quanto à regularização em Áreas de Preservação Permanente e em Áreas de Risco, era restrita a situações consolidadas

até 31/12/2007, somente de interesse social, precedida dos devidos estudos técnicos. A norma atual é mais ajustável, o que pode incrementar a ocupação desse tipo de região, vulnerável a desastres naturais. Ainda mais, a Lei nº 13.465/2017 modificou os artigos 64 e 65 da Lei nº 12.651/2012 (Código Florestal), no que toca à admissão da regularização fundiária em Áreas de Preservação Permanente, tanto na modalidade de interesse social como específico, no que trata do núcleo urbano consolidado, que se caracteriza por sua existência na data da publicação da Lei; e é difícil retorno, considerado o tempo em que ocorreu a ocupação, a natureza das edificações e a localização das vias e equipamentos públicos.

A Lei nº 13.465/17 permitiu a regularização em Unidade de Conservação de Uso Sustentável, nos termos da Lei nº 9.985/2000, tornando obrigatórios o consentimento do órgão gestor e a apresentação de estudo técnico, de acordo com o art. 11, §4º. A REURB às margens de reservatório artificial de água, com destinação à geração de energia ou abastecimento público, deve respeitar a distância entre o nível máximo operativo e o normal e a cota máxima, art. 62, da Lei nº 12.651/12.

O Plano Diretor de Fortaleza (Lei Complementar 62/2009) tem por base a Lei nº 11.977/2009, que trata do Programa Minha Casa, Minha Vida, destinado a imóveis urbanos somente, fato que é ampliado pela Lei nº 13.465/2017 aos imóveis rurais os quais tenham características urbanas. Na lei antiga, havia a exigência para a implementação do programa habitacional, do estudo técnico e da definição e limitação das ZEIS; já na Lei nº 13465/2017, somente se exige tal estudo para as áreas de riscos ambientais com algum tipo de proteção.

Segundo o artigo 39, §2º da Lei nº 13.465/2017, o remanejamento e/ou remoção deve ser a última alternativa, priorizando obras de ajuste dos riscos ambientais visando a manutenção das famílias em sua região, implementando meios de promoção também socioeconômicos. Fato importante, pois se vê uma preocupação cultural de manter as raízes de um grupo social já inserido em uma comunidade. Apesar de haver a participação popular no projeto do plano diretor de Fortaleza, há de se constatar uma arbitrariedade, ao não se considerar em primeiro lugar a manutenção das famílias na localidade, como diz o trecho acima que considerou de maneira preliminar o reassentamento ou remanejamento.

Outro ponto importante da delimitação das Zeis é a demarcação das áreas indicando o domínio do terreno usando as nomenclaturas: Município, Estado, União, privado, entidades religiosas. Existem núcleos urbanos informais localizados em áreas da Zeis que comportam domínios do Estado, Município e privado como é o caso da Zeis do Vicente Pizon C.

Determinado como Zeis de ocupação, não estabelece o tempo de ocupação, mas traz todos os dados necessários para cadastro dos ocupantes, dados sobre a infraestrutura básica, tipo de ocupação, padrão das construções, adequação ambiental em outros. Dados importantes que devem constar no projeto de legitimação fundiária exigido pela Lei nº 13.465/2017, para que seja aprovado o projeto e emitida a CRF para o devido registro em cartório de imóveis.

O projeto do plano diretor de Fortaleza é taxativo em não autorizar a usucapião de bens públicos, permitindo apenas a concessão real de uso, legitimação de posse e outro, definido no art. 15, incisos I a IV do Plano Diretor Participativo de Fortaleza, nenhum deles concede a aquisição do direito real de forma originária.

Há inconstitucionalidade da legitimação fundiária de bens públicos, como mostra o relatório da Zeis 1 – Vicente Pinzon C assentamento Joana D’arc a área de domínio do Estado, portanto, são bens públicos, segundo o artigo 23, §4º da Lei nº 13.465/2017, legitimação fundiária, cujo título concedido é uma aquisição originária, livre de qualquer ônus, este artigo autoriza o reconhecimento dos entes público, União, Estado, DF e Município, o direito de propriedade aos ocupantes dos núcleos urbanos informais. Antagonicamente, o artigo 25 §2º da mesma lei não permite o reconhecimento da legitimidade de posse aos ocupantes de área urbana de cuja titularidade pertença ao poder público.

A constitucionalidade da referida lei foi questionada em duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade – ADI, destacando-se a ADI nº 5883, interposta em 29 de janeiro de 2018, pelo Instituto dos Arquitetos do Brasil (IAB), que questiona a competência dos municípios de legislar sobre o processo de regularização fundiária; e a ADI nº 5771, interposta em 31/08/2019, que requer a suspensão integral da lei, apontando em sua petição inicial inconstitucionalidades formais e materiais, nos seguintes termos:

Na petição inicial, proposta em agosto de 2017, a Procuradoria-Geral da República expôs detalhadamente as inconstitucionalidades formais e materiais da Lei 13.465/2017. Apontou que o diploma legal é resultado da conversão da Medida Provisória 759, de 11 de julho de 2016, que, por sua vez, não atendeu aos requisitos constitucionais de relevância e urgência (Constituição, art. 62–caput) e regulamentou matéria reservada a lei complementar e relativa a direito processual civil (Constituição, art. 62–§1.º–I–b e III). Alegou que o conjunto normativo relativo à regularização fundiária rural e urbana não respeita o direito à moradia (art. 6.º), o direito à propriedade e o cumprimento de sua função social (art. 5.º–caput e XXIII), a proteção do ambiente (art. 225–caput, §1.º–I, II, III e VII e §§2.º e 4.º), a política de desenvolvimento urbano (art. 182–caput e §§1.º e 2.º), o dever de compatibilizar a destinação de terras públicas e devolutas com a política agrícola e o plano nacional de reforma agrária (art. 188–caput), os objetivos fundamentais da República (art. 3.º–I a III), a proibição de retrocesso, o mínimo existencial e o princípio da

proporcionalidade (na faceta de proibição da proteção deficiente), a previsão de que o pagamento de indenizações da reforma agrária será em títulos da dívida agrária (art. 184–caput), a exigência de participação popular no planejamento municipal (art. 29–XII) e as regras constitucionais do usucapião especial urbano e rural (arts. 183 e 191).

Em ambas as ADIs, a Procuradora Geral da República, Raquel Dodge, ratifica os termos da petição inicial e opina pelo conhecimento das ações e pela procedência dos seus pedidos. O pedido de suspensão cautelar da lei, nas referidas ADIs, foi indeferido pelo STF, sob o argumento que a manutenção da Lei nº 13.465/2017 repercutirá na larga privatização de bens públicos e no aumento da concentração fundiária, o que beneficia especialmente os interesses do mercado imobiliário e de grileiros e desmatadores. Atualmente está válida a Lei nº 13.465/2017 e as ADIs estão conclusos ao Relator.

Nas palavras de Santin e Comiran (2018, p. 1618), a despeito da (in)constitucionalidade da Lei nº 13.465/2017, “o que se espera são mudanças favoráveis no processo de regularização fundiária das ocupações irregulares e favelas, para que se concretize, assim, os objetivos previstos na legislação, garantindo o direito à moradia para todos os cidadãos brasileiros”. Entretanto, o que se depreende das ADIs, interpostas pelo CAU e pela PGR, é que os efeitos da lei estão distantes de serem benéficos para efetivar a Regularização Fundiária Urbana, com vias ao incremento dos direitos fundamentais à moradia e à função social da propriedade e outros direitos relacionados e decorrentes destes.

O plano diretor – Fortaleza 2040 prevê a concessão para fins especiais de moradia, àquele que detiver por, no mínimo, 05 anos, residir em área de até 250m², ininterrupta e sem oposição, propriedade de titularidade pública.

A viabilização da aquisição por usucapião na modalidade regularização fundiária de interesse social – Reurb-s é perfeitamente viável para bens particulares, os quais devem realizar sua função social, pois como já visto no primeiro capítulo que a propriedade não é mais de domínio absoluto, que independente do título, mas leva-se em consideração a finalidade dada ao bem imóvel no qual objetivo o coletivo deve prevalecer ao individual.

Porém, com relação aos bens públicos, é questionável a sua constitucionalidade, por haver a proibição expressa da Constituição Federal de 1988. Ademais, o STJ e o STF entendem que não existe posse, apenas detenção do bem imóvel público, não sendo passível de usucapião. A Lei nº 13.465/17 abriu um espaço maior para uma discussão antiga sobre a

possibilidade de aquisição de imóveis públicos, pelo menos com relação aos bens dominicais que já são desafetados, livres de qualquer ônus.

4. Considerações finais

Diante da pesquisa desenvolvida acerca da Política de Regularização Fundiária Urbana (REURB) na cidade de Fortaleza, Ceará, com enfoque na (in)constitucionalidade da usucapião administrativa, compreende-se que a Lei nº 13.465/2017, parte da suposta colisão entre acepções eminentemente públicas e sociais ao direito fundamental à moradia e à propriedade. Neste sentido, a função social da propriedade impõe que o titular de direito tenha um comportamento positivo, usando e gozando a propriedade, embora exija direito negativo, tido como poder de polícia, vez que o uso da propriedade tem de estar igualado com a utilidade coletiva, podendo suportar os objetivos do poder público, o que impõe o dever de ser uma organização urbana sustentável e viável, realizando a Reurb-s.

Identificou-se o conflito entre direito à moradia e direito ambiental constante na Lei nº 13.465/2017, especialmente o que estabelece o tratamento de locais de risco ou ambientalmente protegidos, posto que exigirá maior rigor para efetivação da regularização fundiária. Entrementes, será necessária uma análise técnica aprofundada, com vias a atender às exigências do estudo de viabilidade, contido no artigo 11, feito por instituições governamentais competentes, respeitando leis existentes como o Estatuto das Cidades e critérios já delineados em leis ambientais, inclusive na legislação urbanística municipal.

A constitucionalidade da referida lei foi questionada na ADI nº 5771 e na ADI nº 5883, apontando, dentre aspectos formais e materiais, a competência dos municípios de legislar sobre o processo de regularização fundiária, a necessidade de participação popular e de compatibilizar a Regularização Urbano com o planejamento municipal, sob pena de incorrer em retrocessos quanto à garantia do direito à moradia, em decorrência do aumento da concentração fundiária, beneficiando principalmente os interesses do mercado imobiliário e dos grileiros e desmatadores.

Entende-se, portanto, que para garantir os direitos à moradia e ao meio ambiente, aplicando-se o procedimento da ponderação por meio do princípio da proporcionalidade, há a necessidade de uma equipe multidisciplinar que contribua para a construção de um projeto

urbanístico viável e ecologicamente correto, visando garantir, principalmente às áreas de risco ou com algum tipo de proteção ambiental, meios que compatibilizem os dois direitos fundamentais, especialmente com participação do Município e da população.

Autonomamente ao direito à moradia habitar em terras públicas ou não, uma nova ordem pública almeja além dos três poderes existentes (Executivo, Legislativo e Judiciário), posto que envolve também a sociedade, que deve participar de forma direta na construção dessa política, bem como na condição de sujeito de direitos aos equipamentos urbanos e de serviços sociais que ajudam a manter e integrar a comunidade de maneira sustentável, não se quedando apenas a aquisição do título.

As políticas de desenvolvimento urbano deverão ser realizadas por meio da revisão do plano diretor. O mandamento constitucional ínsito no art. 182 da CF/1988, determina que o Município deverá atuar de acordo com as diretrizes fixadas em lei, a fim de organizar o pleno desenvolvimento social das cidades e a vida sustentável dos habitantes. A Lei nº 13.465/2017 tem como base o art. 182 da CF/88, demonstrando que cabe aos Municípios o dever de localizar os núcleos informais urbanos, bem como o procedimento de habilitação, cadastro e análise da regularização fundiária, permitindo a este ente a possibilidade de dar a concessão de uso especial, bem como a legitimação fundiária que garante a aquisição originária do imóvel objeto de Reurb-s.

Quanto à usucapião administrativa, observou-se que o plano diretor de Fortaleza, intitulado Fortaleza 2040, é taxativo em não permitir a usucapião de bens públicos, permitindo apenas a concessão real de uso, legitimação de posse e outro definido no art. 15 incisos I a IV do plano diretor de Fortaleza. O referido plano diretor não concede a aquisição do direito real de forma originária do bem público.

Há inconstitucionalidade da legitimação fundiária no que versa sobre bens públicos, segundo o artigo 23, §4º. O título concedido na Reurb-s é uma aquisição originária, livre de qualquer ônus; nesse sentido, este artigo autoriza o reconhecimento dos entes públicos, União, Estado, DF e Município, do direito de propriedade aos ocupantes dos núcleos urbanos informais, violando o art. 183, §3º da CF/88. Antagonicamente, nessa mesma lei, no artigo 25, §2º, impede-se o reconhecimento da legitimidade de posse aos ocupantes de área urbana cuja titularidade pertença ao poder público.

O Plano Diretor – Fortaleza 2040 prevê a concessão de usucapião para fins especiais de moradia àquele que detiver, por no mínimo cinco anos, com área de até 250m², ininterruptamente e sem oposição, propriedade de titularidade pública. É o que se depreende

do relatório da Zeis 1 – Vicente Pinzon C, assentamento Joana D’arc, que a área de domínio do Estado, portanto, é bem público.

A viabilização da aquisição por usucapião na modalidade regularização fundiária de interesse social – Reurb-s é perfeitamente viável para bens particulares, os quais devem realizar sua função social, pois, como já visto no primeiro capítulo, a propriedade não é mais de domínio absoluto, independentemente do título; leva-se em consideração a finalidade dada ao bem imóvel, na qual o interesse coletivo deve prevalecer ao interesse individual. Entretanto, deve ser observada a Política Urbana Municipal e todos os pressupostos inerentes à tal política, com vias a combater os referidos efeitos nefastos da lei, contrários a garantia do direito fundamental à moradia.

A despeito da análise da constitucionalidade da usucapião de imóveis públicos, fato é que os dados constantes nos sites oficiais no governo federal revelam que mais de 150.000 famílias foram contatadas e mais de 15.000 tiveram aquisição de seus títulos de propriedade. É certo que cada região, principalmente cada município, tem suas peculiaridades, e as demais instituições, como o Ministério Público e o próprio Executivo, devem estar atentas à implementação dessa política de Regularização Fundiária Urbana, no sentido de garantir o respeito e a concretização dos direitos fundamentais em questão, sobretudo o da sustentabilidade e o do combate aos desvios que a lei pode suscitar, conforme retratam as ADIs 5771 e 5883.

Neste sentido, conclui-se que, para a sustentabilidade do Programa de Regularização Fundiária Urbana, exige-se do Município a instituição de um procedimento que atenda aos interesses de cada cidadão, na condição de titular de direito à cidade e a moradias dignas, sendo, para tanto, necessário especificar as categorias de regularização em Reurb-s e atender a todos os normativos constitucionais e infraconstitucionais e procedimentos administrativos, especialmente os municipais, a fim de garantir a lisura do processo para os adquirentes e demais envolvidos.

Referências

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito Democrático. **Revista de Direito Administrativo –RDA**. v. 217. Rio de Janeiro, 1999. p. 67-79. Disponível em:

<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414/45316>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2017]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI DF 5771 de 31 de agosto de 2017**. Interposta pela Procuradoria Geral da República. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=5771&processo=5771>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5883 de em 29 de janeiro de 2018**. Interposta pelo Instituto dos Arquitetos do Brasil – IAB. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=5883&processo=5883>>. Acesso em: 17 nov. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm>. Acesso em: 31 out. 2018

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Institui Estatuto das Cidades, 2001. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/70317/000070317.pdf?sequence=6>>. Acesso em: 31 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 17 jan. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113465.htm>. Acesso em: 28 dez. 2018.

BRASIL. **Lei nº 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 nºs 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.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm>. Acesso em: 17 nov. 2019.

CEARÁ. **Decreto nº 12.076, de 01 de agosto de 2006.** Regulamenta a Lei nº 8.707 de 19 de maio de 2003, que alterou a Lei nº 8.048, de 24 de junho de 1997 que criou o Conselho Municipal de Meio Ambiente – COMAM e dá outras providências. Disponível em: <https://urbanismoemeioambiente.fortaleza.ce.gov.br/images/urbanismo-e-meio-ambiente/infocidade/comam_decreto_municipal_n%C2%BA_12.076-2006_-_regimento_interno_comam.pdf>. Acesso em: 19 out. 2018.

CEARÁ. **Secretaria do Meio Ambiente – SEMA.** Institucional. Disponível em: <<http://www.sema.ce.gov.br/institucional/?repeat=w3tc>>. Acesso em: 17 out. 2018.

CEARA. **Superintendência Estadual do Meio Ambiente – SEMACE.** Histórico. Disponível em: <<http://www.semace.ce.gov.br/institucional/a-semace-2/>>. Acesso em: 17 jan. 2019.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS – CIDH. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, Bogotá, 1948, art. XXIII.** Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.declaracao_americana.htm>. Acesso em: 24 jul. 2018.

CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE MEIO AMBIENTE HUMANO. **Declaração da Conferência de ONU no Ambiente Humano.** 1972. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 20 dez. 2018.

FERNANDES, Edésio. Princípios, bases e desafios de uma política nacional de apoio à regularização fundiária sustentável. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (org.). **Direito à moradia e segurança da posse no estatuto das cidades: diretrizes, instrumentos e processos de gestão.** Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 309-363.

FORTALEZA. **Prefeitura de Fortaleza.** Fortaleza 2040. Disponível em: <http://fortaleza2040.fortaleza.ce.gov.br/site/assets/files/publications/fortaleza2040_anexos_relatorio-das-zeis_14-10-2016.pdf>. Acesso em: 25 out. 2018.

FORTALEZA. **Prefeitura de Fortaleza.** Iplanfor apresenta relatório das Zonas Especiais de Interesse Social o prefeito Roberto Cláudio. 2015. Disponível em: <<https://www.fortaleza.ce.gov.br/noticias/iplanfor-apresenta-relatorio-das-zonas-especiais-de-interesse-social>>. Acesso em 23 out. 2018.

FORTALEZA. **Lei Complementar nº 62, de 02 de fevereiro de 2009.** Institui o Plano Diretor Participativo do Município de Fortaleza e dá outras providências. Disponível em: <http://legislacao.fortaleza.ce.gov.br/index.php/Plano_Diretor>. Acesso em: 23 out. 2018.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico.** Meio ambiente urbano, regularização fundiária e sustentabilidade. Disponível em: <<http://www.ibdu.org.br/imagens/meioambienteurbanoregularizacaofundiaria.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2018.

MARÇAL, Thaís Boia. A posse de bens públicos. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico:** Caderno direito do patrimônio cultural, Rio de Janeiro, v. 13, n. 73, p. 73-90, ago./set., 2017.

MOURA, João Araújo. **Cartilha** – Regularização Fundiária Urbana – aspectos práticos da Lei 13.465/2017. Disponível em: <https://www.sinoreg-es.org.br/_Documentos/Upload_Conteudo/arquivos/cartilha_regularizacao_fundiaria_urbana_2017.pdf>. Acesso em: 21 out. 2018.

ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.** Adotado pela Assembleia das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966 e em vigor em 3 de janeiro de 1976. Brasília: Ministério das Relações Exteriores, Ministério da Justiça, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 24 maio 2018.

REIS, Émilien Vilas Boas; OLIVEIRA, Márcio Luís de. A regularização fundiária urbana e rural: necessidade de marcos teóricos e de políticas públicas distintos. **Revista Brasileira de**

Políticas Públicas, Brasília, v. 7, n. 2, p. 41-53, 2017. Disponível em: <<https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/issue/view/237>>. Acesso em: 18 nov. 2019.

SANTIN, Janaína Rigo; COMIRAN, Rafaela. Direito Urbanístico e Regularização Fundiária. **Revista de Direito da Cidade**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 3, p. 1595-1621. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/32734/26014>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

SARAI, Leandro. Notas gerais e críticas sobre o regime de bens públicos. **Revista da PGBC**, Brasília, v. 8, n.1, p. 103-134, 2014. Disponível em: <www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/revista_pgbc_v8_n2_dez_2014.pdf>. Acesso em: 11 mar. 2019.

SOUSA, Daniel Mendes Mesquita de. Regularização fundiária no governo Temer: notas sobre a Lei nº 13.465/2017. **Revista Culturas Jurídicas**, v. 4, n. 8, mai./ago., 2017. Disponível em: <<http://www.culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/article/view/436/157>>. Acesso em: 5 jan. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Decisão do TJMG no caso que admitiu a usucapião de bem público**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/136657712/decisao-do-tjmg-no-caso-que-admitiu-a-usucapiao-de-bem-publico>>. Acesso em: 10 out. 2019.

TUPIASSU, Lise; GROS-DESORMAUX, Jean-Raphael; CRUZ, Gisleno Augusto Costa da. Regularização fundiária e política ambiental: incongruências do cadastro ambiental rural no Estado do Pará. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 7, n. 2, p. 187-202, 2017. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/4748/4748>>. Acesso em: 6 abr. 2019.