

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO - UFPE  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DESENVOLVIMENTO URBANO - MDU

*DISSERTAÇÃO DE MESTRADO*

A COEXISTÊNCIA DE DIREITOS NO CONTEXTO DA  
INFORMALIDADE URBANA:  
O CASO DE FORTALEZA

Francisco Filomeno de Abreu Neto

ORIENTADORA: Dra. Maria Ângela de Almeida Souza

Recife  
Fevereiro – 2008

FRANCISCO FILOMENO DE ABREU NETO

A COEXISTÊNCIA DE DIREITOS NO CONTEXTO DA INFORMALIDADE URBANA:  
O CASO DE FORTALEZA

Dissertação de mestrado a ser apresentado ao Departamento de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal de Pernambuco, como parte dos requisitos para obtenção do grau de Mestre em Desenvolvimento Urbano.

ORIENTADORA: Dra. Maria Ângela de Almeida Souza

RECIFE  
2008

**Abreu Neto, Francisco Filomeno de**

A coexistência de direitos no contexto da informalidade urbana: o caso de Fortaleza / Francisco Filomeno de Abreu Neto.- Recife : O Autor, 2008.

**159 folhas: il., fig., quadros.**

**Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco. CAC. Desenvolvimento Urbano, 2008.**

**Inclui bibliografia.**

**1. Planejamento urbano. 2. Direito urbanístico. 3. Política habitacional. I. Título.**

711.4  
711.4

CDU ( 2.ed. )  
CDD (22.ed.)

UFPE  
CAC2008-04



Dedicatória.

Dedico este trabalho aos meus pais, Filomeno e Zilmar; às minhas irmãs, Vlória, Juliana e Ticiane; e ao amor da minha vida, Anna Cristina, que sem ela nem no mestrado eu estaria.

## Agradecimentos

Agradeço a todos que contribuíram para este trabalho, incluindo os amigos que fiz no mestrado, companheiros que nunca esquecerei. Faço um agradecimento também aos meus amigos Bia e Roberto, que me deram muito apoio durante o tempo em que morei em Recife.

Faço aqui um agradecimento especial à minha professora orientadora Ângela, por todo o seu conhecimento, dedicação e paciência, me acompanhando por toda esta caminhada e me ajudando a sempre seguir em frente.

Por fim, agradeço ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq – pelo financiamento prestado nos dois anos de mestrado, sem este não seria possível a realização da pesquisa.

Quando o oficial de justiça chegou  
Lá na favela

E contra seu desejo entregou pra seu narciso um  
aviso pra uma ordem de despejo

Assinada seu doutor , assim dizia a petição  
dentro de dez dias quero a favela vazia e os  
barracos todos no chão  
É uma ordem superior,  
Ôôôôôôô Ô meu senhor, é uma ordem superior  
Não tem nada não seu doutor, não tem nada não

Amanhã mesmo vou deixar meu barracão

Não tem nada não seu doutor vou sair daqui pra  
não ouvir o ronco do trator  
Pra mim não tem problema em qualquer canto  
me arrumo de qualquer jeito me ajeito  
Depois o que eu tenho é tão pouco minha  
mudança é tão pequena que cabe no bolso de  
trás

Mas essa gente ai hein como é que faz????

Adoniran Barbosa

## RESUMO

O trabalho apresenta como foco central a análise do pluralismo jurídico – a coexistência de direitos estatal e não estatal - no contexto da informalidade urbana do município de Fortaleza/CE. Aborda a questão partindo para elucidar a natureza do Estado Capitalista e a existência de diferentes campos sociais e de diferentes escalas nas quais o direito se aplica. Elege como foco de análise o equacionamento do direito à moradia e do direito de propriedade nos assentamentos informais, entendendo estes como os assentamentos que não são regidos pelo ordenamento jurídico urbanístico estatal. A partir das diferentes escalas do direito (internacional, nacional, municipal e local) procura identificar as relações de força entre os segmentos sociais, no processo de efetivação ou não do direito à moradia, elucidando se as medidas adotadas para mediação dos conflitos e para regularização fundiária dos espaços de informalidade urbana de Fortaleza encontram respaldo jurídico no arcabouço legislativo em vigor, apontando para a coexistência de outros direitos além do estatal, caracterizando o pluralismo jurídico. Destaca por fim, que, apesar dos avanços democráticos em prol da justiça social que caracterizam a legislação brasileira, nas duas últimas décadas, persistem formas alternativas de direito em torno do acesso à propriedade urbana e à moradia por parte da população excluída do mercado formal da habitação. Uma nova fonte de Direito, que não o oriundo do Estado, que caracteriza o pluralismo jurídico.

### PALAVRAS-CHAVE:

Planejamento Urbano. Direito Urbanístico. Política Habitacional. Informalidade Urbana. Direito à Moradia. Pluralismo jurídico.

## **ABSTRACT**

This work has as its main focus the analysis of the juridical pluralism – the coexistence of state and non-state rights – in the context of urban informality of Fortaleza city, Ceará. It approaches the issue by elucidating both the nature of the Capitalistic State and the existence of different social fields and different scales into which the Law is applied. The focus of analysis is equating right to housing and right to property in the informal settlements, considering these as settlements that are not ruled by the juridical urban state ordainment. Thru the distinguished scales of Law (international, national, municipal and local) it aims to identify the relations of force between the social segments, in the process of realization or not-realization of the housing right, elucidating if the actions adopted towards the mediation of conflicts and the regularization of the spaces of urban informality of Fortaleza find juridical support in the legislative whole in operation, pointing to the coexistence of other rights besides the state, which characterizes the juridical pluralism. Finally, it points out that in spite of the democratic conquests towards the social justice which characterize the Brazilian legislation, in the two last decades, alternative ways of right to the access to urban property and to housing persist among the population that is excluded from the formal market of housing. A new source of Law not originated from the State and that characterizes the juridical pluralism.

### **KEYWORDS:**

Urban Planing. Urban Law. Housing Polices. Urban Informality. Housing Right. Juridical pluralism.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

BNH – Banco Nacional de Habitação  
CC – Código Civil  
CF – Constituição Federal  
CPC – Código de Processo Civil  
CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil  
CNPUR - Conselho Nacional de Política Urbana  
CPC – Código Processual Civil  
FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço  
HABITAFOR – Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza  
IAP – Instituto de Aposentadoria e Pensão  
IPLAM - Superintendente do Instituto do Planejamento do Município  
LOM – Lei Orgânica do Município  
LUOS – Lei de Uso e Ocupação do Solo  
MP – Medida Provisória  
SEINF – Secretaria de Infra-estrutura  
SEMAM - Secretaria de Meio Ambiente e Controle Urbano  
SER - Secretaria Executiva Regional  
SIFHAP - Sistema de Financiamento de Habitação Popular  
UFPE - Universidade Federal de Pernambuco  
ZEIS – Zona Especial de Interesse Social

# SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	<b>7</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>8</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS</b> .....	<b>9</b>
<b>SUMÁRIO</b> .....	<b>10</b>
<b>LISTA DE FIGURAS</b> .....	<b>12</b>
<b>LISTA DE QUADROS</b> .....	<b>12</b>
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>13</b>
<b>1 PLURALISMO JURÍDICO – BASES CONCEITUAIS</b> .....	<b>22</b>
1.1 O DIREITO E O ESTADO CAPITALISTA .....	22
1.2 O PLURALISMO JURÍDICO .....	29
1.3 O PLURALISMO JURÍDICO EM DIVERSAS ESCALAS .....	40
<b>2 PLURALISMO JURÍDICO – ESCALAS INTERNACIONAL E NACIONAL</b> .....	<b>45</b>
2.1 O DIREITO À MORADIA NA ESCALA INTERNACIONAL .....	46
2.1.1 <i>Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais</i> .....	47
2.1.2 <i>Pacto pelos Direitos Civis e Políticos</i> .....	48
2.1.3 <i>Sistema Regional de Proteção dos Direitos Humanos</i> .....	48
2.1.4 <i>Comentários gerais ao Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais</i> .....	48
2.1.5 <i>A Agenda Habitat</i> .....	50
2.2 O DIREITO À MORADIA NA ESCALA NACIONAL .....	51
2.2.1 <i>O Direito à Moradia e a Competência Legislativa</i> .....	53
2.2.2 <i>O Código Civil</i> .....	54
2.2.3 <i>Lei de Registros Públicos</i> .....	54
2.2.4 <i>Código de Processo Civil</i> .....	61
2.2.5 <i>Lei de Parcelamento do Solo Urbano</i> .....	64
2.2.6 <i>O Estatuto da Cidade</i> .....	65
2.2.7 <i>Instrumentos Jurídicos de Regularização Fundiária</i> .....	66
2.2.7.1 Usucapião especial urbano individual .....	69
2.2.7.1.1 Usucapião especial urbano coletivo .....	71
2.2.7.1.2 Disposições processuais .....	72
2.2.7.2 Concessão de Uso Especial .....	73
2.2.7.2.1 Concessão de Uso Especial Individual.....	74
2.2.7.2.2 Concessão de Uso Especial Coletiva.....	75
2.2.7.2.3 Disposições Gerais .....	76
2.2.7.2.4 Direito à concessão especial.....	78
2.2.7.2.5 Autorização especial de uso .....	79
2.2.7.3 Concessão de Direito Real de Uso.....	79
2.3 A ESCALA INTERNACIONAL NACIONAL E O PLURALISMO JURÍDICO.....	81

3.86325682465383(013(1)6R2(03(8598503)-634015(0)65319(34)-53487(015)858257)-5B19150.1-5231915(2)-5-6188(036)34946(0)

<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>145</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>156</b>

## LISTA DE FIGURAS

FIGURA	1	Organograma com órgãos da Prefeitura Municipal de Fortaleza relativos à habitação e aos processos de regularização fundiária .....	100
FIGURA	2	Costa oeste de Fortaleza e calçadão Barra do Ceará.....	111
FIGURA	3	Calçadão da Barra do Ceará.....	112

## LISTA DE QUADROS

QUADRO	1	Tabela 01: PADRÕES PARA REASSENTAMENTOS POPULARES.....	89
QUADRO	2	INDICADORES URBANÍSTICOS DOS ASSENTAMENTOS ANALISADOS NA PESQUISA EM QUESTÃO .....	94
QUADRO	3	ASSENTAMENTOS INFORMAIS: Relação dos Assentamentos Pobres de Fortaleza sob intervenção com conflito de propriedade e/ou ação judicial	103
QUADRO	4	CARACTERIZAÇÃO DO OBJETO DE ESTUDO: Assentamentos Pobres de Fortaleza em processo de intervenção com conflito de propriedade e/ou ação judicial	104
QUADRO	5	Estatísticas dos 28 conjuntos habitacionais do Município de Fortaleza	116

## INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como **objeto de estudo** o pluralismo jurídico no trato dos conflitos de propriedade nos espaços de informalidade urbana do Município de Fortaleza/CE. Entende-se por informalidade urbana o fenômeno resultante do desenvolvimento desordenado das cidades, regrado pelo mercado imobiliário excludente, provocando o surgimento de assentamentos informais como favelas, loteamentos irregulares e clandestinos, cortiços e conjuntos habitacionais irregulares. O pluralismo jurídico é, por sua vez, concebido como a existência de diferentes formas de Direito, de um Direito que não se origina do Estado, mas sim de necessidades humanas não atendidas, não providas, pela máquina estatal.

Para visualização destas diferentes formas de Direito recorre-se, neste trabalho, a um recurso metodológico – a uma Cartografia Simbólica do Direito – conforme foi concebido por Boaventura Santos (2005). Estabelecendo um paralelo entre a Geografia e o Direito, este autor aponta para a existência de diferentes campos sociais / diferentes escalas nas quais o Direito se aplica. Nesse sentido, pretende-se analisar, a partir das diferentes escalas do Direito (internacional, nacional, municipal e local) e das diferentes relações de forças estabelecidas nestas escalas entre os segmentos sociais, a efetivação ou não do direito à moradia. Pretende-se elucidar se as medidas adotadas para mediação dos conflitos e para regularização fundiária dos .6383(a)-2.80892(d)1(2(o)-15.o)472(-)-15.6(i)1.405957(e)-2.8076226.5931(c)1724(-)-69.17cformonflidaa

892(-)-5.35.9574(p)10.6383(r)3.32.979(n)1007.82985(os)6p807762(t)1.83068(a)-13.4459(l)12.82985(os)6p.29574(p)3.21279(r)3.1.702

As ocupações e favelas são áreas que vão surgindo espontaneamente ou até organizadas pelo movimento social, constituídas por pessoas de baixa renda, onde não se estabelece nenhuma relação jurídica formal entre os ocupantes e os proprietários das áreas públicas ou privadas. No loteamento há um contrato de compra e venda do lote, na favela a pessoa passa a exercer a posse no terreno sem nenhum consentimento do proprietário.

Os cortiços são áreas onde se dá prioritariamente a locação dos imóveis, mas apresentam normalmente uma precariedade muito grande nas condições de moradia. Nos cortiços se dá uma relação inclusa no ordenamento jurídico estatal que é o aluguel de imóveis, a diferença é a falta de algumas garantias concedidas pela lei do inquilinato em proteção dos moradores.

Os conjuntos habitacionais são unidades construídas para população de baixa renda. Estes conjuntos normalmente não são legalizados quanto à posse dos imóveis, mesmo quando existe algum título concedido pelo Poder Público, este se mostra precário devido à falta do registro em cartório. Outra questão é a falta do controle dos ocupantes dos imóveis por parte do Poder Público, um exemplo é o Conjunto Residencial Planalto Universo construído em Fortaleza, com 504 unidades habitacionais, em que em menos de um ano de construído houveram: 07 trocas por imóveis de outros locais da cidade, 32 vendas e 07 permutas dentro do próprio conjunto, sendo estas as transações que a Prefeitura tomou conhecimento<sup>1</sup>.

Neste trabalho será aprofundada a temática em questão a partir de estudos de casos que contemplam dois tipos de espaços de informalidade: a ocupação (favela) e o conjunto habitacional – ambos analisados por ocasião da abordagem da escala local.

A escolha deste tema mostra-se oportuna por diversos fatores, sendo o debate do pluralismo jurídico bastante atual. Estamos em uma transição de um capitalismo monopolista para um capitalismo de acumulação flexível. Esta transição influencia de maneira marcante o Direito. O Direito do capitalismo monopolista é um Direito Positivista, onde a fonte de todo Direito é o Estado. Com a globalização as relações deixam de ser nacionais para serem internacionais, as barreiras da soberania passam a ser relativizadas e passa-se a falar em um Direito que não vem do Estado, mas sim das relações sociais.

Paralelo a este movimento internacional temos, no Brasil, a abertura para uma democracia representativa. Os movimentos sociais ganham força e passam a lutar pelo

---

<sup>1</sup> Fonte: Célula de Controle de Beneficiários da HABITAFOR, 2005.

reconhecimento de direitos que não o estatal. Alguns objetos das lutas dos movimentos ganham forma institucional – como a Lei Federal 10.257/2001 – Estatuto da Cidade – porém outros permanecem externos ao Direito do Estado.

Assim, o pluralismo jurídico é uma realidade atual, seja devido à globalização, capitalista, comercial, seja devido à disseminação de práticas de democracia e dos direitos humanos. É, portanto, momento de se discutir o Direito - onde ele surge, qual a sua amplitude, qual a sua efetividade e legitimidade. É nesse sentido que este trabalho pretende abordar o pluralismo jurídico com relação ao direito à moradia no contexto da informalidade urbana.

A informalidade urbana, por sua vez, caracteriza-se, também, como tema atual devido à grandiosidade e ao impacto deste fenômeno, especialmente nas grandes cidades brasileiras. O Ministério das Cidades coloca como 7,1 milhões o déficit habitacional brasileiro. Em Fortaleza este número gira em torno de 70 mil unidades habitacionais<sup>2</sup>. A população de baixa renda, que não tem onde morar, ocupa áreas como beiras de rios e lagoas e áreas que não tem interesse nem do Poder Público nem do mercado imobiliário.

Desde 2002 temos no Governo Federal um órgão responsável por pensar diretrizes nacionais para a Política Urbana, o Ministério das Cidades, instituindo o Programa Papel Passado que se torna um incentivo para diversos Municípios implantarem políticas de regularização fundiária.

Na cidade de Fortaleza o tema se torna relevante, pois, desde 2002, se discute um novo Plano Diretor para a cidade. Uma das maiores lutas dos movimentos sociais da cidade é pelas zonas especiais de interesse social e por uma política de regularização fundiária. Com a atual gestão municipal, que assumiu o governo em 2005, se iniciam projetos de regularização fundiária por parte do Poder Público.

E por último, a pertinência deste tema se dá pela existência de diversos conflitos fundiários na cidade de Fortaleza e diferentes respostas para cada tipo de caso.

No início da década de oitenta foi feita uma pesquisa por Joaquim Falcão onde foi identificada a existência de diversos conflitos fundiários na cidade de Recife. Na pesquisa foram analisados os discursos de proprietários, moradores, Poder Judiciário e Poder Executivo Municipal. Foi constatado que dentro do contexto dos conflitos fundiários em assentamentos informais urbanos surgiram formas plúrimas do direito que não a estatal. Nas

---

<sup>2</sup> Fundação João Pinheiro.

formas de solução de alguns conflitos foram utilizadas alternativas que não constavam como as disciplinadas pelo direito estatal, neste fenômeno se identificou uma forma de pluralismo jurídico.

Esta memorável pesquisa serviu de inspiração e é o ponto de partida desta dissertação. Utilizando o mesmo tema, adotamos os procedimentos daquela pesquisa para analisar, nos dias atuais, os conflitos de propriedade em Fortaleza, de modo a avaliar se dentro do contexto atual ainda podemos tratar a informalidade urbana e a solução para os conflitos dela oriundos como formas de pluralismo jurídico.

Assim, considerando que, atualmente, temos um arcabouço institucional internacional que defende a moradia como direito humano; temos nacionalmente uma Constituição que coloca dentre os direitos individuais a função social da propriedade e o direito à moradia como direito humano social, além de termos um capítulo da Política Urbana; temos o Estatuto da Cidade que institucionaliza instrumentos normativos capazes de operacionalizar os princípios sociais de um acesso mais justo à cidade e à moradia; surgem algumas **indagações**, como ponto de partida para as reflexões:

- Será que, mesmo em tempos de Estatuto da Cidade, podemos ainda falar de pluralismo jurídico?
- Será que a permanência da informalidade urbana se configura como uma forma paralela de direito?
- Como a informalidade urbana se caracteriza na cidade de Fortaleza e como se situa nos diferentes arcabouços institucionais?
- Será que a abertura democrática viabilizou o atendimento da população moradora de assentamentos informais e possibilitou o acesso à moradia?
- Será que os avanços democráticos têm concretizado o reconhecimento de direitos sociais?
- Será que hoje, numa democracia representativa, podemos visualizar um maior reconhecimento e atendimento dos direitos humanos como nos coloca a hipótese da pesquisa de Joaquim Falcão, acima citada?

O presente trabalho se propõe a responder estas perguntas e a explicar como a informalidade é tratada no atual arcabouço institucional e se, frente aos processos democráticos, a informalidade urbana e o direito à moradia deixam de serem lutas e passam a ser conquistas.

O **objetivo** geral da pesquisa é analisar a coexistência de direitos – estatal e não estatal - nas relações entre o poder público, proprietários fundiários, judiciário e moradores de assentamentos informais da cidade de Fortaleza, procurando identificar de que modo os diferentes direitos, nas diferentes escalas do arcabouço jurídico estatal, se configuram, caracterizando o pluralismo jurídico. São objetivos específicos:

- Identificar as diferentes legislações federal (Brasil), estadual (Ceará) e municipal (Fortaleza), relacionadas à moradia e à propriedade;
- Analisar, na escala local, os conflitos que são estabelecidos entre os moradores dos assentamentos informais e os proprietários, intermediados pelo Estado, na cidade de Fortaleza.
- Caracterizar o papel dos atores principais no equacionamento dos conflitos pela propriedade urbana no âmbito dos assentamentos informais de Fortaleza.
- Analisar as soluções dadas pelo poder público e pelos organismos não-governamentais aos conflitos estabelecidos pelos assentamentos informais.
- Contrapor a informalidade urbana à legalidade estatal com fim de identificar na informalidade uma forma de pluralismo jurídico.

Para nortear o desenvolvimento do trabalho aqui proposto, partimos, de modo mais específico (porém considerando o aporte conceitual dos demais autores mencionados), de algumas **hipóteses**, respaldadas na formulação de autores referenciais para este trabalho:

2) Joaquim Falcão Neto (1984, p.84) formula a hipótese de que o pluralismo jurídico está correlacionado com a legitimidade do regime político. Para o autor, o autoritarismo reforça a exclusividade de direitos, enquanto o regime democrático abre espaço para a não-exclusividade do direito. “O surgimento e eventual predomínio ainda que setorial das manifestações normativas não estatais resultaria, ao lado de outros fatores, de como essas duas variáveis (autoritarismo/redemocratização e exclusividade/não-exclusividade) se cruzam em cada momento histórico”.

**Nesse sentido, adotamos, também, neste trabalho a hipótese de que a gestão participativa proporciona o reconhecimento de novos direitos oriundos das reivindicações dos movimentos sociais. Isto, possivelmente, distingue procedimentos adotados pelas duas últimas gestões municipais – a gestão municipal anterior do PMDB (2000-2003) e a atual gestão municipal petista (2004-2007) no programa de regularização fundiária de assentamentos informais de Fortaleza.**

A estas hipóteses, soma-se uma outra, decorrente das hipóteses anteriores: **Os avanços democráticos possibilitaram o reconhecimento formal do direito à moradia, mas os meios de dispersão de conflitos atuam sobre estas conquistas e mesmo com o avanço institucional ainda podemos conceber a existência de pluralismo jurídico nos dias atuais.**

Alguns **conceitos teóricos** serviram de base para a elaboração deste trabalho. A conceituação de **pluralismo jurídico**, que embasa a pesquisa e lhe confere o aporte teórico, tem dois grandes expoentes, sem desmerecer os outros pesquisadores que contribuem para o tema: Joaquim Falcão (1984), pioneiro neste tema com a obra **Conflito de direito de propriedade: invasões urbanas**; e Antonio Carlos Wolkmer (2001), com sua obra **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura do Direito**, trabalho inteiramente dedicado ao tema do pluralismo jurídico.

A obra de Joaquim Falcão analisa diversos conflitos fundiários na cidade de Recife no início da década de 80. Como foi acima referenciado, ele parte da hipótese e procura demonstrar que o pluralismo jurídico está correlacionado com a legitimidade do regime político. Quanto a Wolkmer, este apresenta um estudo mais amplo e direcionado ao pluralismo jurídico, tendo a sua obra uma análise mais atual. Wolkmer debate o pluralismo jurídico como teoria que se opõe ao dogmatismo jurídico. Nesse sentido, este trabalho utiliza o conceito de pluralismo estipulado pelo louvado professor e se respalda nas suas análises frente à Ciência do Direito como um todo.

Utilizamos, transversalmente, duas categorias de análise que auxiliam a compreensão do fenômeno do pluralismo jurídico relacionado com a informalidade urbana. A primeira se trata da teoria da **dialética negativa do Estado capitalista**. Teoria na qual a função política do Estado está em dispersar as contradições e manter as lutas em níveis tensionais funcionalmente compatíveis com os limites estruturais impostos pelo processo de acumulação e pelas relações sociais de produção em que ele tem lugar. A dispersão consiste num conjunto articulado e internamente diversificado de mecanismos de dispersão em que podemos distinguir: mecanismos de socialização/integração, mecanismos de trivialização/neutralização e mecanismos de repressão/exclusão. (SANTOS, 1984, p.16). A segunda é trazida por Poulantzas ao colocar o **Estado capitalista como uma condensação de força**. As relações de força no âmbito na sociedade produzem as instituições do Estado, tendo este uma linha hegemônica imposta pela classe com mais força.

A teoria da dialética negativa do Estado capitalista e a teoria do Estado de Poulantzas se entrelaçam e contribuem para a compreensão do pluralismo jurídico. Os diferentes segmentos da sociedade estão em constante conflito. Estes conflitos se dão através das relações de força entre os diferentes grupos. Estes conflitos vão configurar o Estado de acordo com o nível de força de cada segmento e o segmento hegemônico aceita concessões frente aos outros segmentos de maneira a manter os conflitos em níveis tensionais aceitáveis, mantendo o sistema estável.

Nos processos que envolvem os conflitos decorrentes da informalidade urbana surgem como principais atores os proprietários (segmento hegemônico), os ocupantes e o Poder Público (algumas vezes mediador, algumas vezes pólo de conflito). As relações de força definindo a conformação das institucionalidades e as dispersões dos conflitos permeiam a análise desses processos.

Na sua **abordagem metodológica**, a presente pesquisa pretende trabalhar a realidade como um processo de mudanças provocadas pela luta de forças contrárias. Contempla-se a luta de classes dentro da realidade, em especial dentro da cidade, e a relação existente entre o Direito Estatal e o não Estatal. Através da oposição entre o formal e o informal na cidade de Fortaleza, busca-se através do pluralismo jurídico chegar a uma síntese. Diante o exposto, evidencia-se a utilização do **Método Dialético** na pesquisa.

Como recurso metodológico, pretende-se analisar o direito de propriedade e o direito à moradia nos diferentes campos sociais e nas suas diversas escalas, como o propõe Boaventura de Sousa Santos (2005), na sua *Cartografia Simbólica do Direito*. Através deste

instrumental proposto por Boaventura, será possível analisar a relação entre a informalidade urbana e o direito oficial nos diferentes níveis da legislação - internacional, nacional e local, entendendo-se este último como o municipal e o local propriamente dito, onde são tratados os conflitos estabelecidos. Uma análise feita a partir dos dois direitos diretamente ligados à informalidade urbana: o direito de propriedade e o direito à moradia.

No decorrer da pesquisa foi efetuada, inicialmente, uma revisão bibliográfica sobre o tema do pluralismo jurídico, sobre Fortaleza e sobre o direito à moradia, a informalidade urbana, o direito urbanístico e os movimentos sociais. Posteriormente, foi feita uma análise documental sobre o objeto de pesquisa nos órgãos públicos, principalmente na Prefeitura, e nos movimentos sociais existentes, principalmente no Movimento dos Conselhos Populares, Federação de Bairros e Favelas de Fortaleza, Central de Movimentos Populares, Escritório Frei Tito de Alencar, Cearah Periferia. Através deste passo identificou-se as legislações referentes à regularização fundiária e se identificou informações sobre os assentamentos informais selecionados como estudos de caso. Além disto, foi feito levantamento dos processos judiciais para se perceber dentro deles quando vigora a propriedade e a moradia. Para complementar as informações colhidas na pesquisa documental, foram realizadas entrevistas não-estruturadas com funcionários da prefeitura e operadores do direito de Fortaleza. A visita nas diferentes comunidades selecionadas possibilitou uma maior aproximação do pesquisador com a realidade estudada.

Além dos procedimentos metodológicos descritos acresce-se, como aporte para o conhecimento do objeto de pesquisa, a experiência pessoal do autor como advogado do Instituto Brasileiro de Administração Pública – IBAP, Escritório de Direitos Humanos e Assessoria Jurídica Popular, membro da Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados do Brasil – Seção Ceará e militante de direitos humanos e assessoria jurídica popular em Fortaleza. A experiência profissional possibilitou a vivência de processos de regularização fundiária e a presença em conflitos fundiários, dando oportunidade para uma percepção mais próxima da problemática urbana e da relação entre moradia e propriedade. Como acadêmico, acredito na função social da universidade e na tese de que o conhecimento científico tem que estar entrelaçado com a realidade, legitimando a produção de conhecimento e efetivando a função social da universidade.

Esta dissertação foi estruturada em três capítulos. O primeiro trata das bases conceituais do pluralismo jurídico como teoria do direito, bem como das conceituações de

Estado, relacionado ao capitalismo, trabalhando ainda a função do direito nesta relação. Aprofunda-se o conceito propriamente dito do pluralismo jurídico, verificando como os diferentes autores trabalham o tema e como podem contribuir para o debate em questão. Ainda no primeiro capítulo se trata de maneira pormenorizada sobre a Cartografia Simbólica do Direito, como esta é aplicada no estudo em questão e sua contribuição para o tema.

No segundo capítulo são trabalhadas as escalas internacional e nacional do direito à moradia e o direito de propriedade. Na escala internacional encontram-se disciplinados os diferentes tratados e pactos internacionais, sendo observado o que estas legislações estabelecem sobre esses direitos, além de se analisar quais os instrumentos de efetivação destes regulamentos. Na escala nacional são trabalhados os diferentes dispositivos nacionais referentes à propriedade e à moradia. São contemplados a Constituição Federal, o Código Civil, a Lei de Registros Públicos, o Código de Processo Civil, a Lei de Parcelamento do Solo Urbano e o Estatuto da Cidade. São, também, analisados de maneira pormenorizada nessa escala nacional os instrumentos de regularização fundiária e suas regulamentações.

No terceiro capítulo encontram-se trabalhadas as escalas municipal e local. Na escala municipal tem como objeto a legislação municipal e a política municipal de regularização fundiária de Fortaleza, analisando a Lei Orgânica do Município, a Lei Municipal das Zonas Especiais de Interesse Social, o atual Plano Diretor e o que está sendo atualmente debatido. Ao se analisar a proposta de Plano que está sendo elaborada, se faz alguns comentários sobre o atual processo de discussão. Na escala local analisa-se o caso prático de algumas comunidades que estão tendo intervenções relacionadas à propriedade urbana. São analisados tanto casos de conflitos fundiários onde existe ação judicial, casos em que existem conflitos, mas não há ação judicial, como os casos em que não há conflitos mas existem ações de regularização fundiária e casos em que não temos conflitos evidentes nem ação judicial necessária. As áreas contempladas são áreas públicas e particulares.

O propósito do trabalho é analisar, no âmbito da política pública de regularização fundiária e das ações judiciais, espaços onde as diferentes escalas se comunicam e onde se mostra mais evidente o pluralismo jurídico.

# 1 PLURALISMO JURÍDICO – BASES CONCEITUAIS

O pluralismo jurídico será aqui tratado como forma alternativa ao monismo jurídico, como conceito jurídico que possibilita a compreensão de outras formas de direito que não a do Estado.

Pretende-se trabalhar o Estado como produto das relações de força. Existe um Direito oriundo deste Estado e aquele que, na correlação de força, não alcança a positividade estatal. Ao reconhecimento da existência destas diferentes formas de direito se dá o nome de pluralismo jurídico.

## 1.1 O DIREITO E O ESTADO CAPITALISTA

O Estado não tem uma forma estática, eterna, como Hegel propunha. Hegel tinha uma concepção “racional”, concebendo um Estado ideal que envolve uma relação justa e ética de harmonia entre os elementos da sociedade (...), o Estado é eterno, não histórico; transcende

existe uma unidade na classe burguesa. O Estado, sua política, sua forma, suas estruturas, traduzem, portanto, os interesses da classe dominante não de modo mecânico, mas através de uma relação de forças que faz dele uma expressão condensada da luta de classes em desenvolvimento (POULANTZAS, 1980).

Os diferentes atores da sociedade convivem dentro do Estado em contradição, em relação de força. Muitas vezes cada estrutura, cada camada do Estado, é ocupada por uma classe ou fração de classe. No entanto, da mesma maneira que o Estado não é o simples instrumento de uma classe, ele também não é simplesmente um produto desconexo das relações. O Estado tem uma unidade que se traduz por sua política global e maciça em favor da classe ou fração hegemônica.

“O Estado não constitui no entanto um simples conjunto de peças descartáveis: ele apresenta uma unidade de aparelho, isso que se designa comumente pelo termo de centralização ou centralismo, ligada dessa vez à unidade, através de suas fissuras, do poder de Estado. Isso se traduz por uma política global em maciça em favor da classe ou fração hegemônica, (...). Mas essa unidade de poder não se estabelece por uma penhora física dos donos do capital sobre o Estado e por sua vontade coerente. Essa unidade-centralização está inscrita na ossatura hierárquica burocratizada do Estado capitalista, efeito da reprodução no seio do Estado da divisão social do trabalho (inclusive sob a forma trabalho manual – trabalho intelectual) e de sua separação específica das relações de produção”. (POULANTZAS, 1980, p. 157).

As conclusões tiradas por Poulantzas se aplicam tanto ao governo dito de “direita”, dominado pela burguesia, como ao governo dito de “esquerda”, imponderado pelas classes trabalhadoras.

Assim como o Estado, o Direito vai incorporar as lutas de classes. Como afirma Arruda Jr (1992,p.96):

“(...) o Direito é um fenômeno histórico, que expressa o avanço ou não de uma luta política entre classes sociais. Assim como o Estado expressa a condensação de forças sociais (mesmo que assimetricamente), também o direito acompanha o desenvolvimento de relações concretas (das relações de produção, das forças produtivas), embora reconheçamos que o sistema jurídico, enquanto arcabouço técnico, não se subordina, de forma imediata e mecânica, aos movimentos de infraestrutura, não estando, contudo, imune ao mesmo.”

Luciano Oliveira (2004, p.374) contribui para o debate explanando que alguns doutrinadores adotam:

“(...) uma perspectiva materialista e vêem o direito como cristalizando, em cada etapa histórica, os interesses das classes dominantes, contra os quais as classes dominadas, através de suas lutas, vão cristalizando valores e princípios próprios, os quais, um dia, tenderão a tornar-se um novo direito. Ora, dentro de uma tal

perspectiva, o povo, as classes dominadas, os grupos oprimidos têm a capacidade, através de suas lutas, de gerarem um novo direito”.

Acrescentando, Wolkmer (2003, p. 155) coloca que “Toda estrutura jurídica reproduz o jogo de forças sociais e políticas, bem como os valores morais e culturais de uma dada organização social”. Traz ainda que:

O sistema jurídico, como conjunto de normas, de práticas, de costumes e de valores, é eminentemente estatal. Todo sistema jurídico está umbilicalmente ligado a um tipo de Estado – feudal, socialista, democrático-burguês. Ele exprime, em normas jurídicas, as idéias, os objetivos, as necessidades, os conceitos da classe dominante. Todo sistema jurídico traz a marca de uma classe social dominante na sociedade. A hegemonia (...) dominante (...) é exercida através do aparelho de Estado. Constituem o aparelho de Estado os tribunais, a polícia, o exército, as escolas etc.

Como os autores colocam, o Direito é uma instituição que está sendo moldada pelas lutas de classes, pelas relações de forças. Dentro do Estado vários segmentos lutam pelos seus direitos e influenciam nas instituições formadas, cada segmento influencia na lei criada, assim, o direito estatal vai ser fruto das relações das forças capitalistas, incorporando as reivindicações que tiverem mais força para se firmar.

O Direito Estatal não é neutro como alguns juristas insistem em afirmar. O Direito é um reflexo das relações de força, as leis tendem a cristalizar concepções e ideologias. Ao se analisar uma codificação pode-se perceber quando esta incorpora ideais ligados a um segmento ou a outro. Um exemplo é o Código Civil de 1916 e o atual.

E o que caracteriza uma forma de Estado capitalista? O Estado será capitalista quando predomina em seu meio as relações de produção e a lógica do capital. Boaventura Santos (1984) coloca que o Estado capitalista é uma relação social, isto é, condensa uma série de articulações (conflituais, umas, não conflituais, outras) de forças sociais, sendo que uma dessas articulações é dominante, porque a lógica permeia (em graus diversos) as demais articulações vigentes na mesma formação social. É a articulação dominante que confere ao Estado a sua forma ou matriz estrutural.

Quanto à lógica do capital o mesmo autor diz que esta lógica consiste numa relação de exploração enquanto extração de mais-valia através da propriedade não socializada (individual ou estatal) dos meios de produção e do uso da força de trabalho apropriada no mercado mediante contrato entre cidadãos juridicamente livres e iguais.

Por ser uma sociedade de classes, a sociedade está constantemente em conflito, o Estado busca, então, através de seus instrumentos, dar fim a este conflito e estabelecer o consenso. Boaventura Santos (1984) trabalha com a Teoria da Dialética Negativa do Estado Capitalista. O renomado autor traz que a função política do Estado está em dispersar as contradições e manter as lutas em níveis tensionais funcionalmente compatíveis com os limites estruturais impostos pelo processo de acumulação e pelas relações sociais de produção em que ele tem lugar. A dispersão funciona de maneira a regular os conflitos, de maneira que não haja um rompimento do sistema nem o atendimento das demandas. A dispersão consiste num conjunto articulado e internamente diversificado de mecanismos de dispersão em que podemos distinguir: mecanismos de socialização/integração, mecanismos de trivialização/neutralização e mecanismos de repressão / exclusão.

Segundo este mesmo autor, é também indisi

como máxima a ser respeitada, independente de tudo, se reafirma este dogma e se dispersa o conflito de maneira a que se mostre em outro tempo.

A dispersão se dá através da trivialização / neutralização na tolerância para com as favelas, e a manutenção do *status quo* jurídico e social. Também existe repressão/exclusão através dos despejos forçados que desrespeitam grande parte dos direitos humanos, inclusive a vida com a morte de ocupantes. Por último a socialização/integração através da política de promoção de unidades habitacionais. Estas políticas têm um caráter curativo, são políticas que não proporcionam um real acesso ao direito à cidade por parte de todos os seus habitantes. Nota-se que em momento algum se nega a propriedade em prol da moradia, se vai desde à medida de maior repressão, que seria os despejo, até a medida de promoção da moradia, conjunto habitacional, mas em momento algum se tem a supressão da propriedade em prol da moradia.

Boaventura, em citação feita por Luciano Oliveira (2004, p.376), disciplina que nas sociedades capitalistas:

“... a homogeneidade é, em cada momento histórico, o produto concreto das lutas de classe e esconde, por isso, contradições [...]. essas contradições podem assumir diferentes expressões jurídicas [...]. Uma dessas expressões [...] é precisamente a situação do pluralismo jurídico e tem lugar sempre que as contradições se condensam na criação de espaços sociais, mais ou menos segregados, no seio dos quais se geram litígios ou disputas processados com base em recursos normativos e institucionais internos”.

A dispersão dos conflitos gerados pelas contradições provoca o surgimento de segmentos excluídos. Segmentos que criam suas próprias normas e procedimentos, formando outras formas de Direito alheias ao Estado, formando o pluralismo jurídico. Os direitos destes segmentos excluídos não são atendidos diretamente pelo Estado, acabam que por ser deixados de lado vindo a gerar outros conflitos mais à frente.

Mas não podemos ter a visão que toda a política urbana é uma conspiração capitalista. O Estado traz em si diversos interesses de conflitos dados na realidade, interesses estes que, por organização de movimentos sociais, podem ser mais fortes em uns momentos e mais fracos em outros. As classes dominadas lutam por seus direitos e muitas vezes estes são reconhecidos e levados ao âmbito do Estado. O Estatuto da Cidade (que será tratado mais a frente), por exemplo, é fruto da luta do Movimento de Reforma Urbana que, depois de um embate com os setores mais conservadores da sociedade, conseguiu-se que fosse aprovado pelo Congresso Nacional. A questão é que no Estatuto da Cidade muitas das transformações

concretas foram colocadas para o âmbito municipal. Pode-se se dizer que nesse caso houve uma dispersão de conflito pois se vetou alguns artigos como o do aluguel compulsório (repressão) se permitiu boa parte do Estatuto (promoção) e se deixou o debate para os planos diretores (neutralização).

Temos aqui para este trabalho duas concepções centrais aproveitadas em todo este trabalho. A primeira delas é a visão de Boaventura Santos (1984) relacionada a Teoria da Dialética Negativa do Estado Capitalista. Boaventura tem a visão de estrutura de classes da sociedade e dos conflitos que a circundam se encaixando com a perspectiva do pluralismo jurídico, os conflitos da sociedade e a não satisfação das necessidades humanas provoca o surgimento de novos direitos a partir das ações dos movimentos sociais. Mais a frente ficará demonstrado como os conflitos fundiários são tratados ou não na legislação e como os conflitos são dispersos nas diferentes camadas do direito, ou nas palavras de Boaventura, nos diferentes campos sociais.

A concepção de Estado de Poulantzas mostra-se aqui pertinente pois mesmo com as dispersões de conflitos temos algumas conquistas dos movimentos sociais marcadas em cada campo social, consubstanciada no reconhecimento do direito à moradia. O Estado tem um controle hegemônico por parte de determinados segmentos da sociedade mas ele também é um local de disputa dos diversos atores da sociedade. As conquistas dos movimentos sociais se corporificam nas normas e estruturas do Estado.

Como já foi explorado anteriormente, tanto a idéia da dispersão de conflitos como a da incorporação das lutas dos movimentos sociais nas institucionalidades estatais são adotadas como perspectivas de análise.

Atualmente vivemos um momento de transformação político econômica, entrando numa era do modo de acumulação flexível. Vivemos uma época marcada pela globalização e pelo neoliberalismo. No texto de Wolkmer (2005, p.67) temos disciplinado que:

“Ainda que sejam processos concomitantes e que permanecem interagindo “nas últimas décadas, há que se diferenciar a globalização (ampliação do espaço, desterritorialização e transnacionalização, principalmente econômica, tecnológica e cultural) da doutrina teórico prática de justificação e legitimação denominada neoliberalismo. Neste sentido, a interpretação e prática da ideologia neoliberal, particularmente na América Latina, tem-se projetado como “concepção radical do capitalismo que tende a absolutizar o mercado, até convertê-lo em meio, método e fim de todo comportamento humano inteligente e racional. Segundo essa concepção, ficam subordinados ao mercado a vida das pessoas, o comportamento da sociedade e a política dos governos. O mercado absolutista não aceita nenhuma forma de

regulamentação”.<sup>3</sup> Tal sistema de princípios e de valores despoja toda a responsabilidade do Estado, limitando sua intervenção e atuação para garantir o mínimo de bens para todo cidadão. Se o neoliberalismo ajustou e estabilizou a economia capitalista, conseguindo alcançar a queda da inflação, a implementação da austeridade fiscal e a recuperação dos lucros, acabou, entretanto, contribuindo para acelerar os imensos desequilíbrios econômicos, elevadas taxas de desemprego, profundas desigualdades sociais e acentuados desajustes no cotidiano das comunidades locais”.

José Eduardo Faria (2004, p. 177) trabalha em sua obra “O Direito na Economia Globalizada” que o Estado da economia globalizada neoliberal que:

“Ao contrário do Estado liberal clássico, com sua e

por suas tecnologias e inovações científicas em prazos muito reduzidos. Conscientes das limitações de escala dos mercados nacionais, inclusive dos mais ricos e mais dinâmicos, e da sua incapacidade de absorver integralmente uma ampla variedade de produtos e uma enorme gama de serviços com a expansão tecnológica contínua, não lhes restou outra alternativa a não ser organizar a produção em escala planetária. Ou seja, a fragmentá-la e dispersá-la geograficamente, com o objetivo de aproveitar as vantagens comparativas de cada mercado local, regional ou nacional, em termos de preço e fornecimento de insumos, nível de consumo, qualidade e valor do trabalho, infra-urbana e clima ou ambiente político, convertendo a ordem econômica internacional no que Wallerstein, um dos mais respeitados analistas das transformações do capitalismo contemporâneo, chama de “economia-mundo””. (2004, p. 87)

O Direito nacional não pode mais nos dias de hoje se fechar em uma redoma de vidro pois hoje estamos num mundo globalizado. O modo de acumulação capitalista influencia no direito flexibilizando as normas nacionais, os investimentos internacionais se direcionam para as localidades onde o arcabouço institucional é mais propício para o desenvolvimento econômico, onde as barreiras alfandegárias são quebradas e as normas trabalhistas são flexibilizadas. As corporações internacionais elaboram suas próprias normas que se aplicam no mundo todo, independente das normas estatais. Atualmente se vive a formação de vários direitos pois temos uma globalização que cria normas internacionais diferentes das estatais de cada país, a globalização leva a formação de um pluralismo jurídico da economia globalizada.

Aqui neste estudo não se trabalha um pluralismo jurídico do modo de acumulação capitalista flexível, mas sim um pluralismo de cunho social que parte das características e necessidades locais, o pluralismo será melhor tratado no próximo item.

## 1.2 O PLURALISMO JURÍDICO

O pluralismo jurídico surge como contraponto ao monismo jurídico. Sobre o monismo jurídico Falcão (1984, p.79) comenta que

Nos tempos modernos, a justiça enquanto ideal social foi apropriada pelo Estado e por sua ordem legal. Donde, para o senso comum, aplicar o direito positivo Estatal e fazer justiça legal e quiçá exclusivo de praticar justiça social. Esta apropriação não é gratuita. Ao contrário, é historicamente explicável, e situada. Resulta do aparecimento dos Estados nacionais nos dois últimos séculos. E toma forma com a associação do liberalismo com a ideologia social, ao capitalismo como teoria econômica, e ao positivismo dogmático como doutrina jurídica, o monismo jurídico.

Contribuindo para esta discussão, Wolkmer (2001, p.54) afirma que

Na dogmática positivista, o direito é explicado na sua própria materialidade coercitiva e punitiva. Toda a sua validade e imputação fundamentam-se na própria existência de uma administração política burocrática e hierarquizada. A concepção jurídica normativa tipificada pelo caráter abstrato, genérico e institucionalizado tende a harmonizar os diversos interesses conflitantes no bojo da produção social burguês-capitalista, bem como direcionar e manter as diversas funções do aparelho estatal a serviço de setores hegemônicos do bloco no poder.

Nem sempre houve monismo jurídico. No Império Romano percebemos a existência de formas de direito de diferentes fontes, direitos dos conquistadores e dos conquistados, direitos públicos e privados. “Na Idade Média temos o fenômeno do pluralismo de jurisdições, isto é, nenhum grupo possui o controle de todos os aspectos da vida civil” (BRAY E GONZALEZ, 2006). Cada casta feudal tinha o seu direito, além das diferentes normas nos diferentes feudos.

“O certo é que, ao longo dos séculos XII e XIII, pouco a pouco o absolutismo monárquico e a burguesia vitoriosa emergente desencadearam o processo de uniformização burocrática que eliminaria a estrutura medieval das organizações corporativas bem como reduziria o pluralismo legal e judiciário” (BRAY E GONZALEZ, 2006).

O monismo se inicia com a formação do Estado Moderno e o desenvolvimento do capitalismo mercantil, “esse período ocorreu entre os séculos XVI e XVII, no auge do absolutismo, cujo Direito se limitava ao Direito Estatal”. (BARROS, 2004, p. 188)

“A formação do “monismo” jurídico está associada ao declínio do Feudalismo, pois a doutrina monista pretende justificar a validade de um Estado de Direito centralizado nas mãos de um Poder Absoluto. O Direito, neste caso, passa a ser produto da vontade exclusiva do monarca soberano, totalmente divorciado de um paradigma ético que reconheça os valores sócio-culturais da população” (BRAY E GONZALEZ, 2006, p.15).

Logo depois temos a Revolução Francesa que dá origem a codificações que compilam o Direito. “Trata-se de um período histórico na qual a teoria jurídica busca separar totalmente o Direito da ética, embora essa tentativa tenha sido fracassada”. (BRAY E GONZALEZ)

Wolkmer (2001) traz que alguns fatores contribuíram para a construção técnico-formal de uma ciência do Direito:

- Expansão do intervencionismo estatal na esfera da produção e do trabalho;
- A passagem de um capitalismo industrial para um capitalismo monopolista “organizado”, sustentado por oligopólios e corporações transnacionais;
- Implementação, a partir dos anos 30, de políticas sociais públicas no contexto de práticas keynesianas distributivas.

O monismo tem seu ápice nos Séculos XVIII ao XX com o capitalismo monopolista e teve Hans Kelsen como seu principal expoente. Kelsen defendia a hierarquização do direito, todo direito está positivado em normas estatais, havendo uma ordem jurídica politicamente centralizada.

Rogério Machado Melo Filho (2005, p. 233) coloca que a “modernidade trouxe consigo uma nova bandeira, o chamado monismo jurídico. A noção de soberania estatal ganha força e se consolida. Cada Estado é soberano e somente a ordem jurídica por este estabelecida tem validade”.

Kelsen traz a “Teoria Pura do Direito” onde há uma identidade entre Estado e Direito, em que o Direito é o Estado e o Estado é o Direito Positivo.

“O Estado configura-se como organização de caráter político-jurídico que visa não só a manutenção e coesão, mas a regulamentação da força em uma formação social determinada. Tal força está alicerçada, por sua vez, em uma ordem coercitiva, munida da sanção especificamente jurídica. O Estado legitima seu poder pela eficácia e pela validade oferecida pelo Direito, que, por sua vez, adquire força no respaldo proporcionado pelo Estado” (WOLKMER, 2001, p. 58).

Na teoria pura do Direito, o Direito se legitima pelo Estado e pelo uso da força. Wolkmer (2003, p. 39), em sua obra “Ideologia, Estado e Direito”, coloca que:

“Não se pode desconhecer a realidade de uma ordem jurídica positiva revestida por um poder institucional e emanado de uma autoridade competente, que recebe os influxos de fatores sociais; entretanto não se deve ver a lei como produto absoluto e exclusivo de tais estruturas, mas visualizá-la dentro de uma fenomenologia ontovvalorativa. O endeusamento da lei é a própria inércia do espírito, pois a lei espelha uma realidade humana por demais imperfeita. A lei não é o Direito em si, mas um reflexo do Direito. Em certo sentido o Direito não é criado: existe enquanto produção de um ente social, tal idéia existente na realidade subjetiva é revelada e validada no plano material, através das decisões judiciais, mas isso não quer dizer que o Direito ali seja criado e aplicado. Em decorrência disso, a validade do legal nem sempre apresenta a real projeção da idéia de Direito justo (os homens nem sempre aplicam aquilo que é certo ou justo). O cultuamento de códigos e de leis tem servido, ao longo da história, para oprimir, cometer desumanidades e retroceder ao irracionalismo e a barbárie. A lei implicará, não só seu aspecto lógico formal, mas sobretudo sua incidência valorativa”.

O renomado autor comenta, em seguida, que:

“Impõe-se afirmar o entendimento de que nenhuma “teoria geral”, ou “ciência” que verse sobre a lei positiva, poderá designar-se como “pura” e, conseqüentemente, apresentar-se como desprovida de valores e de interpretações jusfilosóficas, pois, se assim for, estará se radicalizando num estéril e árido dogmatismo ideológico desvinculado de todo um processo ontológico-existencial em sua dimensionalidade humanizadora”.

Nos anos 60 e 70 se inicia a crise do monismo. Nesta época temos a passagem de um processo de acumulação monopolista para um de acumulação flexível, esta passagem é marcada pela crise do Estado do Bem-Estar Social. O monismo começa a entrar em crise por “não mais responder eficazmente às novas demandas político-econômicas, ao aumento dos conflitos entre grupos e classes sociais e ao surgimento de complexas tradições culturais e materiais de vida inerentes a sociedades de massa” (WOLKMER, 2001, p. 58).

“Diante do declínio das práticas tradicionais de representação política, da escassa eficácia das estruturas judiciais e estatais em responder à pluralidade de demandas e conflitos, do crescente aumento de bolsões de miséria e das novas relações colonizadoras de países ricos com nações em desenvolvimento, abre-se a discussão para a consciente busca de alternativas capazes de desencadear diretrizes, práticas e regulações voltadas para o reconhecimento à diferença (singular e coletiva) de uma vida com maior identidade, autonomia e dignidade” (WOLKMER, 2006, p. 117).

Com a crise do monismo jurídico passa-se a defender a existência de um pluralismo jurídico. No Brasil, posturas críticas para com o monismo jurídico começaram depois da ditadura, momento em que os movimentos sociais também começaram a atuar mais. Alguns sociólogos e estudiosos do Direito, também influenciados pela literatura estrangeira, passaram a escrever e defender o pluralismo jurídico como possibilidade da coexistência de ordens jurídicas num mesmo espaço geopolítico (MELLO FILHO, 2005).

“A crise do modelo normativo estatal – paradigma jurídico até então hegemônico – propiciou o surgimento de novas teorias e práticas paralelas que desprezaram este modelo positivista cujas bases não mais correspondiam às necessidades humanas fundamentais e aos conflitos sociais emergentes. O pluralismo jurídico aparece como uma tentativa de redescobrir um novo referencial teórico (...)”.

Joaquim Falcão Neto (1984, p.80-81) coloca que existem duas concepções de direito: uma monista, para quem só existe o direito positivo estatal, e outra dualista, que admite a existência de vários direitos, “quer quando se comparam sociedades diversas, quer mesmo no âmbito interno de uma única sociedade”. Na maioria das vezes, o direito estatal é apenas hegemônico ou dominante.

“Ao contrário da concepção unitária, homogênea e centralizadora denominada de “monismo”, a formulação teórica e doutrinária do “pluralismo” designa a existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais com particularidade própria, (...)”. (WOLKMER, 2001, p. 171).

O cerne do pluralismo jurídico está na negação do Estado como centro único do poder político e a fonte exclusiva de toda a produção do direito. O Estado incorpora em suas

instituições vários direitos oriundos de vários segmentos da sociedade, porém, esta incorporação, oriunda das relações de força, limitam-se ao mínimo necessário para que os conflitos sejam dispersados. O Direito, ou a necessidade, não incorporado no âmbito das correlações de força, torna-se um Direito marginal, alheio ao Estado e por ele não reconhecido. Na verdade, como Wolkmer coloca, temos no pluralismo jurídico uma perspectiva descentralizadora e antidogmática que estabelece a supremacia de elemento ético-político-sociológico sobre critérios técnico-formais positivistas.

Daniela Madrugá (2004, p. 186) coloca o Pluralismo Jurídico como “fruto da coexistência de várias ordens jurídicas no mesmo espaço geopolítico e surgiu da necessidade de uma abordagem crítica, inovadora, em relação a um direito que não atende mais, como deveria, a uma tão complexa demanda social, é um novo referencial teórico que busca, através de práticas plurais, atender às necessidades sociais”.

Luciano Oliveira (2004, p. 374) define o Pluralismo jurídico como a existência, no mesmo espaço geo-político, de mais de uma ordem jurídica. O mesmo autor coloca a divisão entre o pluralismo jurídico cultural e o pluralismo jurídico sociológico (OLIVEIRA, 2004).

O pluralismo jurídico cultural é o caso da colonização. Um novo direito imposto por colonizadores tem por fim anular o direito vigente porém alguns resquícios do direito subjogado permanecem, um direito do estado colonizador tentando se impor sobre o colonizado. A perspectiva pluralista sociológica é colocado como o da convivência entre um direito oficial e aquele que se emerge contra a exclusividade do estatal, que seria o caso aqui estudado, da informalidade urbana, da ocupação urbana como insurgência contra o direito oficial.

Luciano Oliveira (2004) trabalha com duas terminologias: o Uso Alternativo do Direito e o Direito Alternativo. Coloca que “no caso do Uso Alternativo do Direito o direito de que se fala é o direito estatal, enquanto, no caso do Direito Alternativo surgido na América Latina, tratar-se-ia de um direito novo gestado pelas próprias comunidades cujos interesses não seriam acobertados pelo sistema jurídico”. Este Direito Alternativo seria o Pluralismo Jurídico.

Cláudio Souto (1997, p. 97) colabora com o tema trazendo que o “Direito Alternativo seria, então, aquele desviante da legislação estatal (ou de decisões judiciais baseadas nessa legislação), em nome de uma idéia social de justiça”.

Muñoz Gómez<sup>4</sup> coloca que o Direito Alternativo “seria aquele direito não oriundo do Estado, mas criado pelos grupos sociais menos favorecidos a partir dos seus interesses e necessidades” (OLIVEIRA, 2004, p. 389). O Uso Alternativo do Direito seria o uso do Direito Estatal em prol dos excluídos socialmente. Disciplina que:

a) Primeiramente, a tendência para uma juridicidade alternativa latino-americana “se desenvolve no âmbito da crise do Capitalismo ‘periférico’ ou de ‘dependência’ “e nas condições iniciais criadas pelo autoritarismo repressor dos regimes militares, de fins dos anos 60 e ao longo da década de 70, que desencadearam torturas, desaparecimentos, mortes, exílio, miséria, marginalidade, fome e carências vitais (saúde, educação e habitação). Por outro lado, a escola européia (uso alternativo do Direito) tem sua origem na crise sócio-econômica que varreu o Capitalismo das nações industrializadas (principalmente Itália e Espanha) em fins dos anos 60. de qualquer forma, estas duas “espécies de crise implicam conflitos diferentes, e, portanto, interpretações e vias de soluções distintas”.

b) Um segundo aspecto assinalado é que as duas perspectivas “(...) partem de práticas diferentes: uma da prática judicial e a outra das lutas das comunidades por seus direitos e a assistência legal que lhes possa prestar para tais fins. A versão européia pretende reivindicar o juiz como protagonista da justiça (...)”. Distintamente, na concepção latino-americana, “não se pensa na reivindicação do juiz como verdadeiro protagonista da justiça (...)”, mas sim no próprio poder de auto-regulação da comunidade. Alias, “pretende-se que seja a comunidade mesma” os sujeitos legítimos portadores diretos do Direito, “que adotem mecanismos para a defesa de seus próprios interesses”, carências e necessidades, (...) “estejam ou não reconhecidos e protegidos adequadamente pelo Direito” oficial estatal.

anamatosa,s

relação de assimilação com outro tipo de fenômeno designado como “Direito alternativo”, “paralelo” ou “concorrente” ao Direito oficial estatal”.

No Brasil temos tanto o movimento do uso alternativo do Direito como o do Direito Alternativo. No que toca a questão urbana, pela legislação internacional e nacional que mais à frente se analisará, deveríamos ter no país um movimento mais voltado ao uso alternativo do Direito, mas a exclusão social e a dispersão dos conflitos faz com que haja um movimento forte de Direito Alternativo, especialmente nos casos da cidade de Fortaleza. O não atendimento da necessidade por uma moradia digna faz com que surja um direito alternativo ao estatal, as ocupações urbanas e os conflitos fundiários vão originar um Direito Alternativo.

Wolkmer (2001) na mesma obra designa pluralismo jurídico como a multiplicidade de práticas jurídicas existentes num mesmo espaço sócio-político, integrados por conflitos e consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais.

As necessidades podem ser direitos positivados ou não, mas direitos que não conseguem efetividade pelas vias normais e buscam outras vias para consegui-lo. No caso do direito à moradia a via normal ou seria o acesso via compra pelo mercado ou pelo fornecimento gratuito pelo poder público. Quando nenhuma dessas duas vias é possível, os movimentos sociais, organizados ou não, usam da via de ocupação de terras não utilizadas, vazios urbanos, esta nova forma de acesso à moradia já configura uma forma de pluralismo jurídico. Quanto a estes direitos que precisam ser efetivados, Wolkmer (2004, p.90) coloca que:

“Ainda que chamados de direitos “novos” nem sempre sejam inteiramente “novos”, na verdade, por vezes, o “novo” é o modo de obtenção de direitos que não passam mais pelas vias tradicionais – legislativa e judicial - , mas provêm de um processo de lutas e conquistas das identidades coletivas para o reconhecimento pelo Estado. Assim, a designação de novos direitos refere-se à afirmação e materialização de necessidades individuais (pessoais) ou coletivas (sociais) que emergem informalmente em toda e qualquer organização social, não estando necessariamente previstas ou contidas na legislação estatal positiva”.

Jesus Antonio de la Torre Rangel (2004) diz que o mundo do direito também é formado por outros direitos subjetivos ou faculdades das pessoas ou grupos sociais, que constituem a base propriamente dita dos direitos humanos; pelas idéias, aspirações e

concretizações de justiça e pelo conhecimento sistemático do próprio fenômeno jurídico, que constitui objeto da ciência do Direito.

Jesus ainda disciplina que é da situação de ausência de direitos, em especial os direitos humanos, onde nasce a juridicidade alternativa como pluralismo jurídico. Paradoxalmente ali, onde se dá a ausência de todo direito, origina-se o direito novo, como a juridicidade da alteridade, ou seja, do outro e com outros fundamentos. O começo do pluralismo jurídico funda-se – radica-se – na exigência de direitos. “Em um país como o Brasil, marcado por um cenário de dominação política, espoliação econômica e desigualdades sociais, nada mais natural que configurar a pluralidade permanente de conflitos, contradições e demandas por direitos” (WOLKMER, 2004, p.89).

Mello Filho (2005, p. 235) disciplina que o Estado Moderno puxou para si a “pretensão de ordenar exaustivamente a sociedade e de dirimir todo e qualquer conflito intersubjetivo, ocorre que, empiricamente, torna-se cada vez mais evidente que a atividade estatal muitas vezes não contempla as necessidades sociais. O pluralismo jurídico, diante desta crise do Estado, surge como uma alternativa”.

Ao tratar da relação das necessidades não atendidas e novos direitos, Wolkmer (2004, p.85) coloca que:

“Na singularidade da crise que atravessa o imaginário instituído e que degenera as relações da vida cotidiana, a resposta para transcender a exclusão e as privações provém da força contingente de sujeitos coletivos que, por vontade própria e pela consciência de seus reais interesses, são capazes de instituir novos direitos. Assim, as contradições de vidas experimentadas pelos diversos grupos organizados e movimentos associativos, basicamente aquelas condições negadoras da satisfação das necessidades identificadas com a sobrevivência e a subsistência, acabam produzindo reivindicações que exigem e afirmam direitos”.

Como ficou claro, as necessidades humanas não atendidas, aliadas à conscientização, produzem a organização social que busca a transformação das necessidades humanas em Direitos a serem efetivados.

“A interação de valores que permitem práticas reivindicatórias, numa lógica distinta de organização social, está estreitamente conectada com as formas de consciência assumidas por atores coletivos. Tais agentes sociais passam por um processo preliminar de vivência objetiva, na negação das necessidades e da insatisfação de carências, acabando tanto por adquirir consciência de seu estado de marginalidade concreta quanto que por constituir uma identidade autônoma capaz de se autodirigir por uma escolha emancipada que se efetiva em nível de mobilização, organização e socialização.” (WOLKMER, 2004, P. 87)

O salto entre a necessidade e o direito está na exigibilidade formal deste. “O direito aparece aqui como um fator articulador que internaliza a passagem da necessidade à reivindicação” (WOLKMER, 2004, P. 87). Quando as necessidades não alcançam a formalidade ou, mesmo sendo reconhecidos, não alcançam eficácia, temos a formação de um Direito paralelo ao estatal, temos a configuração de um pluralismo jurídico. O mesmo autor coloca que:

“Não há dúvida de que a situação de privação, carência e exclusão constituem a razão motivadora e a condição de possibilidade do aparecimento de novos direitos. Os direitos objetivados pelos sujeitos coletivos expressam a intermediação entre necessidades, conflitos e demandas.” (WOLKMER, 2004, P. 85)

O objetivo desta dissertação é visualizar na moradia uma necessidade que é negada e origina o surgimento de um novo Direito na informalidade urbana. Da ausência de efetivação do direito à moradia, devido à supremacia dos interesses do capital no jogo de disputa do Estado, surgem outras maneiras de acesso a este direito que se manifesta através dos loteamentos clandestinos e irregulares, ocupações e favelas, habitações coletivas de aluguel ou cortiços e até alguns conjuntos habitacionais.

Quebrando com a lógica trazida pelos autores aqui citados, Luciano Oliveira (2004) coloca em um de seus artigos que as provas empíricas são falhas em demonstrar que as formas populares e comunitárias de justiça portam consigo princípios e valores mais libertadores do que aqueles existentes no direito oficial. Também coloca que as comunidades marginalizadas não são portadoras de valores anti-capitalistas. Concordo com o autor que não há um movimento ideológico marxista homogêneo nas comunidades que reivindicam direitos.

Não se fala aqui da conscientização que existe um movimento capitalista baseado na propriedade e que este sistema impede que o mais pobre tenha acesso à moradia mas sim da conscientização de que existe uma necessidade não atendida, a moradia, e que esta necessidade é coletiva. A necessidade por um pedaço de chão para morar faz observar terras de latifundiários urbanos que não dão a elas um uso devido e querer estas terras para sua moradia, ocupando-as de maneira organizada ou não. Ao se trabalhar o pluralismo jurídico não se quer dizer que os movimentos que reivindicam necessidades querem subverter a ordem econômica e política imposta, mas sim pretendem que estas necessidades se tornem direitos e que estes direitos sejam efetivados. Muitas vezes o pluralismo jurídico não está no direito que se quer alcançar, mas na forma com a qual se alcança.

Quanto à eficácia de um direito, José Faria (2004, p. 123 e 124) coloca que “na vertente positivista-normativista, por exemplo, a eficácia de uma determinada ordem legal costuma ser definida como o poder de produção de efeitos jurídicos, concretos na regulação de situações, relações e comportamentos previstos pelos códigos e leis vigentes”.

O mesmo autor disciplina que na outra vertente (sociológica) “as normas e as leis costumam ser eficazes quando encontram na realidade por elas reguladas as condições sociais, econômicas, políticas, culturais, ideológicas e até mesmo antropológicas para seu reconhecimento, para sua aceitação e para seu cumprimento por parte de seus destinatários”.

Sarlet (2004, p. 229) percebe no direito a separação entre eficácia jurídica e a eficácia social. De acordo com Sarlet:

“Podemos definir eficácia jurídica como a possibilidade (no sentido de aptidão) de a norma vigente (juridicamente existente) ser aplicada aos casos concretos e de – na medida de sua aplicabilidade – gerar efeitos jurídicos, ao passo que a eficácia social (ou efetividade) pode ser considerada como englobando tanto a decisão pela efetiva aplicação da norma (juridicamente eficaz), quanto o resultado concreto decorrente – ou não – desta aplicação”.

No presente trabalho nos deparamos com as duas linhas de eficácia, tanto a jurídica como a social. Como verificamos no conceito acima transcrito, o pluralismo vai se manifestar nas diferentes práticas jurídicas, sendo conflituais ou consensuais, oficiais ou não oficiais e tendo razão de ser nas necessidades humanas. Analisa-se aqui o pluralismo que se origina da necessidade do ser humano pela moradia, nos diversos âmbitos (internacional, nacional, municipal e local), oficiais e não oficiais, em que verificamos as práticas jurídicas. Em cada âmbito a eficácia irá transitar entre a jurídica e a social à maneira em que os conflitos são encarados ou dispersos para outros âmbitos. Para se estabelecer os âmbitos em que se dão estas práticas jurídicas e a análise de sua eficácia, das relações que as originaram e dos conflitos, usar-se-á como ferramenta a cartografia simbólica do direito, disciplinada no próximo item deste trabalho.

Por fim, não se pode deixar de comentar a ligação do pluralismo jurídico com a Teoria Crítica. Wolkmer (2001, p.5) conceitua a Teoria Crítica como:

“O instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite os sujeitos inertes e mitificados uma tomada de consciência, desencadeando processos que conduzem à formação de agentes sociais possuidores de uma concepção de mundo racionalizada, antidogmática, participativa e transformadora. Trata-se de proposta que não parte de abstrações, de um a priori dado, da elaboração mental pura e simples, mas da experiência histórica-concreta, da prática cotidiana insurgente, dos conflitos e das interações sociais e das necessidades humanas essenciais”.

A Teoria crítica proporciona perceber o direito numa perspectiva de emancipação, percebendo as formas de opressão do homem, buscando romper a alienação. “A Teoria Crítica no Direito, (...), assume a forma de uma Teoria Jurídica Crítica, pois questiona e rompe com o que está disciplinarmente ordenado e oficialmente consagrado, opondo-se tanto em relação ao positivismo jurídico, como em relação ao jusnaturalismo” (BRAY E GONZALEZ, 2006, p. 10).

A partir da Teoria Crítica pode-se conceber e operacionalizar práticas de pluralidade alternativa, como resolução de conflitos por via não institucionalizada, forma diferenciada e emancipatória de práticas jurídicas (BRAY E GONZALEZ, 2006). Partimos aqui de uma análise do direito que não parte de uma teoria positivista mas sim da prática social, prática social de atores sociais que reivindicam necessidades não atendidas, necessidades que se almeja que se transformem em direitos.

Basicamente, o “pluralismo jurídico” está relacionado ao reconhecimento da existência de outras fontes de produção jurídica ao lado do Estado. Aos olhos de uma Teoria Crítica, reconhece-se a existência de um direito não oficial que emerge das práticas sociais, um direito “paralelo”, “achado na rua” ou insurgente. Nessa linha de raciocínio, o direito é legítimo não em função da autoridade competente ou dos mecanismos procedimentais do Estado quanto à criação das normas, mas é válido porque a comunidade, em decorrência dos seus costumes, hábitos e valores éticos, reconhece como tal.

O Pluralismo Jurídico é um fenômeno que tem por trás toda uma desigualdade social, evidencia os interesses corporificados no direito estatal e mostra que esse direito não é sinônimo de justiça, que existem outros direitos que são reivindicados pelas maiorias excluídas. O Pluralismo Jurídico dá ao Direito uma perspectiva emancipadora e não repressora. O Direito como instrumento de conquista e não de opressão. Conceber um pluralismo jurídico é conceber que existe um Estado Capitalista que vem usando o Direito como ferramenta de exclusão, como ferramenta de dispersão de conflitos, ferramenta que sustenta o sistema de acumulação, mas também é conceber que existem atores sociais reivindicando direitos, que o Estado não é único e monopolizado por uma elite mas que é fruto das relações de força entre as diversas classes e frações de classe. O Direito que é reconhecido pelo Estado é aquele que, nas relações de força, foi incorporado graças aos segmentos que o defendiam, mas há de se perceber que os direitos que não foram

reconhecidos pelo Estado continuam existindo, paralelos ao direito estatal, verificando o pluralismo jurídico.

Neste trabalho não se pretende simplesmente constatar a existência de um pluralismo jurídico mas também, como explica o saudoso Joaquim Falcão, “explicar a convivência contraditória, por vezes, consensual e por vezes conflitante, entre os vários direitos observáveis numa mesma sociedade” (FALCÃO, 1984, p. 83).

### 1.3 O PLURALISMO JURÍDICO EM DIVERSAS ESCALAS

Ao debate do pluralismo jurídico, Boaventura de Sousa Santos (2005) acresce o uso da cartografia como ferramenta de análise, definindo um paralelo com a geografia e estabelecendo uma relação entre a cartografia e o direito. O autor coloca que os mapas são representações imperfeitas da realidade. Estas distorções da realidade trazidas pelos mapas são controladas por aquele que quer representar o espaço, o autor disciplina que há uma similaridade desta técnica com a do direito, quando este representa a realidade. Segundo ele “as relações das diferentes juridicidades com a realidade social são muito semelhantes às que existem entre os mapas e a realidade espacial” (SANTOS, 2005, p. 199). A este procedimento o autor denominou Cartografia Simbólica do Direito.

Os mapas, para serem manuseáveis e práticos, tem que obrigatoriamente distorcer a realidade. Os mapas distorcem a realidade de modo controlado através de três instrumentos: a escala, a projeção e a simbolização. Esta distorção está sempre na tensão entre representação e orientação.

A escala é o principal instrumento da cartografia. Seria a “relação entre a distância no mapa e a correspondente distância no terreno”. Temos as grandes escalas, que representam um espaço menor, e as pequenas escalas, que representam um espaço maior. A escolha da escala é relacionada com o fenômeno que se quer retratar ou potencializar:

“Os urbanistas e os chefes militares, tal como os administradores e os legisladores, definem as estratégias em pequena escala e decidem a atuação em grande escala. O poder tende a representar a realidade social e física numa escala escolhida pela sua virtualidade para criar os fenômenos que maximizam as condições de reprodução de poder. A representação / distorção da realidade é um pressuposto do exercício do poder.” (SANTOS, 2005, p. 202)

O segundo mecanismo é a projeção. “Através da projeção que as superfícies curvas da terra são transformadas em superfícies planas dos mapas” (SANTOS, 2005, p.203), tornando os mapas onde se representa a realidade instrumentos de fácil manuseio. Com a projeção temos que todo mapa tem um centro, através da projeção privilegiamos o olhar sobre um determinado espaço em detrimento de outros, permitindo certas distorções na representação.

O terceiro mecanismo é a simbolização que “diz respeito aos símbolos gráficos usados para assinalar os elementos e as características da realidade espacial selecionados”( SANTOS, 2005, p. 204).

O autor parte da verificação de que , ao contrário do que pretende a filosofia política liberal e a ciência do direito que sobre ela se constituiu, circulam na sociedade não uma, mas várias formas de direito ou modos de juridicidade. O direito oficial, estatal, que está nos códigos e é legislado pelo governo, ou pelo parlamento, é apenas uma dessas formas, se bem que tendencialmente a mais importante. Essas diferentes formas variam quanto aos campos da ação social ou aos grupos sociais que regulam, quanto à sua durabilidade, que pode ir da longa duração da tradição imemorial até a efemeridade de um processo revolucionário, quanto ao modo como previnem os conflitos individuais ou sociais e os resolvem sempre que ocorram, quanto aos mecanismos de reprodução da legalidade, e distribuição ou sonegação do conhecimento jurídico. Parte, assim, da idéia da pluralidade das ordens jurídicas ou, de forma mais sintética e corrente, do pluralismo jurídico. (SANTOS, 2005, p. 205)

As várias formas de direito são mapas sociais e, assim como os mapas cartográficos, utilizam-se da escala, da projeção e da simbolização para representar e distorcer a realidade.

A visão monista trabalha o fenômeno jurídico unicamente na escala estatal, considerando como única fonte existente de direito o oriundo do Estado. O pluralismo jurídico considera que existem outras escalas, outras formas de direito, seja no âmbito local, seja no âmbito internacional.

Boaventura considera três espaços jurídicos diferentes que correspondem a três formas de direito: o local, o nacional e o global. Estas diferentes formas de direito “usam diferentes critérios para determinar os pormenores e as características relevantes da atividade social a ser regulada” (SANTOS, 2005, p. 207). O autor traz que dentro dos diferentes

espaços jurídicos temos diferentes interesses envolvidos e diferentes graus de consciência de classe.

Contribui com este debate Poulantzas que traz que as lutas de classe se dão no campo das relações de poder e o as institucionalidades são fruto destas relações de poder. Cada espaço de poder vai ser composto por diferentes atores que estarão interagindo a todo momento. Os conflitos podem ser resolvidos no espaço jurídico em questão ou disperso para outros espaços jurídicos.

Na grande escala identificamos a representação como característica mais forte, sendo “rica em detalhes, descreve pormenorizada e vivamente os comportamentos e atitudes, contextualiza-os no meio envolvente e sensível às distinções e relações complexas entre familiar e estranho, superior e inferior, justo e injusto”. A pequena escala privilegia a orientação, ela é “pobre em detalhes e reduz os comportamentos e as atitudes a tipos gerais e abstratos de ação”. (SANTOS, 2005, p. 210)

As diferenças entre pequena e grande escala são claras em duas pesquisas realizadas pelo autor:

“Quando, em 1970, estudei o direito interno e não oficial das favelas do Rio de Janeiro, tive ocasião de observar que este direito local, um direito de grande escala, representava adequadamente a realidade sócio-jurídica da marginalidade urbana e contribuía significativamente para manter o status quo das posições dos habitantes das favelas enquanto moradores precários de barracas e casas em terrenos invadidos (Santos, 1977). Quando, dez anos mais tarde, estudei as lutas sociais e jurídicas dos moradores das favelas do Recife com o objetivo de legalizarem a ocupação das terras por meio de expropriação, compra ou arrendamento, verifiquei que a forma de direito a que recorriam privilegiadamente era o direito oficial, estatal, um direito de menor escala, que só muito seletiva e abstratamente representava a posição sócio-jurídica dos moradores, mas definia muito claramente a relatividade das suas posições face ao Estado e aos proprietários fundiários urbanos, um direito que, nas condições sociais e políticas da época, oferecia o atalho mais curto para o movimento de uma situação precária para uma posição segura (Santos, 1982b; 1983)”. (SANTOS, 2005, p. 210)

Pode-se fazer também um paralelo entre o direito e a projeção. “A projeção é o procedimento através do qual a ordem jurídica define as suas fronteiras e organiza o espaço jurídico no interior delas. Segundo o tipo de projeção adotado, cada ordem jurídica tem um centro e uma periferia”(SANTOS, 2005, p. 213). Fazendo um paralelo com a questão urbana temos no direito estatal uma preponderância do direito de propriedade frente às necessidades da população de baixa renda, dentre elas a moradia.

A simbolização é colocada pelo autor como a face visível da representação da realidade. Boaventura traz dois tipos de simbolização jurídica da realidade: o estilo homérico e o bíblico. No estilo homérico temos uma descrição formal e abstrata da realidade, no bíblico o direito tem uma maior proximidade com a realidade.

O presente estudo se utiliza da cartografia simbólica do direito de Boaventura para análise da relação entre o nosso ordenamento jurídico brasileiro e a informalidade urbana, traçando a existência do pluralismo jurídico. Nos próximos capítulos serão trabalhados quatro espaços jurídicos, quatro escalas. Serão utilizadas as três escalas que Boaventura disciplinou e se acrescentará uma escala, a Municipal. No Brasil o pacto federativo e o modo em que se dispõe a legislação urbana torna imperativo a consideração de um âmbito municipal descolado do nacional pois as normas federais poderão ser ou não regulamentadas no municipal, de acordo com as relações de força em cada Município.

As diferentes escalas (internacional, nacional, municipal e local) tem diferentes direitos que se formam das diferentes relações sociais entre os diferentes atores. O nível de conscientização de conhecimento dos diferentes atores vai influenciar nas relações de poder e nas institucionalidades formadas. Notamos aí o fenômeno do pluralismo jurídico, onde diversas formas de direito se manifestam nos diferentes espaços jurídicos, nas diferentes escalas.

O direito à moradia vai ter um nível de efetividade diferente em cada escala, de acordo com as relações de força. O direito à moradia é trazido por diversas normatizações mas os atores que as formam não são os atores diretos envolvidos nos conflitos fundiõ

direito à moradia) e no judiciário, poder estatal onde se diz o direito no caso concreto e em última instância, analisar-se-á os casos de comunidades de Fortaleza que vivem políticas públicas de regularização e/ou conflitos fundiários, buscando notar se o direito oficial se aplica ou não nessas situações.

## 2 PLURALISMO JURÍDICO – ESCALAS INTERNACIONAL E NACIONAL

Neste capítulo pretende-se trabalhar o direito à moradia no âmbito internacional e nacional, considerando pertinente discorrer, inicialmente, sobre como a doutrina encara o direito à moradia. Temos como moradia adequada aquela em que verificamos: a segurança jurídica da posse; disponibilidade de serviços, matérias, benefícios e infra-estrutura; gastos suportáveis; habitabilidade; acessibilidade; localização; e adequação cultural. O Estado deve garantir a efetividade destes elementos com fim de que seja garantido o direito à moradia. Nesse sentido, Iglesias e Souza (2004, p.70) comentam:

Conclui-se dessa forma que o direito à moradia, concebido como direito humano, é definido pelos documentos internacionais, tendo como características primordiais a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a inter-relação, conforme dispõe o art. 5º, parte I, da Declaração e programa de Ação de Viena, de 25.06.1993, devendo haver sua aplicação em conformidade com o Pacto Internacional de Direitos Humanos.

de modo a garantir, progressivamente, esses direitos a todos os indivíduos.

José Afonso da Silva (2006, p. 382) traz que o:

“direito à moradia adequada é um direito humano, definido pelos documentos internacionais, tendo como características primordiais a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a inter-relação, conforme dispõe o art. 5º, parte I, da Declaração e programa de Ação de Viena, de 25.06.1993, devendo haver sua aplicação em conformidade com o Pacto Internacional de Direitos Humanos.”

Iglesias e Souza (2004, p. 45) ainda destaca que a moradia:

... consiste em um direito humano, definido pelos documentos internacionais, tendo como características primordiais a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a inter-relação, conforme dispõe o art. 5º, parte I, da Declaração e programa de Ação de Viena, de 25.06.1993, devendo haver sua aplicação em conformidade com o Pacto Internacional de Direitos Humanos.

uma situação de direito reconhecida pelo ordenamento jurídico, assim como ocorreu com o domicílio em relação a residência, na interpretação mencionada por Washington de Barros Monteiro. Dessa forma, a moradia também é uma qualificação legal reconhecida como direito inerente a todo ser humano, notadamente, em face da natureza de direito essencial referente à personalidade humana.

Diante do exposto discorre-se sobre as normas vigentes que regulam o direito à moradia com fins a verificar nestes campos sociais onde o direito à moradia é formalmente efetivado.

## 2.1 O DIREITO À MORADIA NA ESCALA INTERNACIONAL

No âmbito internacional temos o direito à moradia previsto nos diferentes pactos e tratados internacionais. Objetiva-se trabalhar os diferentes documentos internacionais destacando em cada um deles o que disciplinam sobre o direito à moradia.

A Organização das Nações Unidas foi fundada em 1945 pela Conferência de São Francisco, sendo que em 1948, surge como marco na formulação jurídica dos direitos humanos a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Desde então várias foram as normatizações dos direitos do homem, criando inclusive sistemas globais e regionais de proteção destes direitos.

Um dos direitos elencados na Declaração Universal foi o direito à moradia. O direito à moradia vai surgir, dentre outros direitos sociais, como elemento indispensável para uma vida digna. O Art. XXV dispõe:

Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, alimentação, vestuário, *habitação*, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, direito a segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora do seu controle.

Como explicita o artigo acima transcrito, para um padrão de vida adequado é necessário que se garanta um conjunto de elementos que são interdependentes e inter-

relacionados, ou seja, para sua real efetivação não se pode garantir a habitação em detrimento da saúde, ou a alimentação em detrimento dos serviços sociais indispensáveis.

A Declaração Universal foi a primeira de várias outras normas internacionais a trazerem em seu texto a garantia do direito à moradia, como:

- a) Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (1966);
- b) Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966);
- c) Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965);
- d) Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979);
- f) Convenção sobre os Direitos da Criança (1989);
- g) Convenção Internacional de Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de sua Família (1977); e
- h) Convenção internacional sobre o Estatuto dos Refugiados (1951).

### **2.1.1 Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais**

O Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais detalhou vários dos direitos trazidos pelo Art. XXV da Declaração Universal. O Art. 11 traz a proteção do direito à moradia e o Brasil, por ter ratificado este pacto, obriga-se a seguir os mandamentos deste artigo (SAULE, 2004, p. 91):

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

O direito à moradia é um direito que deve ser garantido pelo Estado através de uma postura positiva: destinando recursos, criando institutos de direito material e processual para proteção do direito, elaborando e executando políticas públicas, envolvendo a população

nas atividades de planejamento e de gestão da cidade de maneira que ela possa tencionar pela promoção do direito à moradia.

### **2.1.2 Pacto pelos Direitos Civis e Políticos**

O Pacto pelos Direitos Civis e Políticos também disciplinam sobre o direito à moradia ao tratarem da inviolabilidade do domicílio no seu artigo 17. Outros Pactos e Convenções trouxeram o direito à moradia em seus textos mostrando que a comunidade internacional reconhece este direito humano que deve ser efetivado pelos estados soberanos.

### **2.1.3 Sistema Regional de Proteção dos Direitos Humanos**

O Sistema Regional de Proteção dos Direitos Humanos também traz normas de proteção do direito à moradia. O artigo 26 da Convenção Americana dos Direitos Humanos traz que o direito à adequada moradia para todos os setores da população será progressivamente efetivado pelo Estado através de medidas tomadas no âmbito interno.

### **2.1.4 Comentários gerais ao Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**

Apesar das convenções e pactos internacionais trazerem o direito à moradia, as normas não detalhavam os contornos deste direito. Em 1991 o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais produziu o Comentário Geral nº 4 sobre o Direito à moradia adequada, trazido pelo Art. 11, do Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Esta norma traz a garantia de todos terem direito a moradia sem nenhum tipo de discriminação, a interdependência do direito à moradia em relação aos demais direitos humanos, medidas imediatas a serem tomadas pelos Estados-partes e versa sobre a prioridade para a política habitacional para os grupos vulneráveis (como negros, mulheres, crianças, população mais carente, vítimas de despejos) dentre outras assertivas relacionadas ao direito à

moradia. Um importante disciplinamento trazido pelo Comentário Geral foi o referente aos componentes do direito à moradia.

Segundo o Comentário Geral, o direito à moradia tem como seus componentes:

a segurança jurídica da posse: seja qual for o tipo de posse, todas as pessoas devem possuir um grau de segurança jurídica da posse que lhe garanta a proteção legal contra despejo forçado, perturbação e qualquer tipo de outras ameaças; disponibilidade de serviços, matérias, benefícios e infra-estrutura: certos serviços são essenciais à vida como água, segurança, conforto e nutrição. Deve-se garantir acesso permanente aos recursos naturais e comuns, à água potável, à energia para a cozinha, serviço de aquecimento e iluminação, instalações sanitárias e de lavagem, meios de armazenamento do alimento, de eliminação de resíduos, de drenagem do local e dos serviços de emergência; gastos suportáveis: custo da moradia acessível, o Estado deve adotar medidas para garantir a proporcionalidade entre gastos com habitação e a renda das pessoas. Os custos financeiros pessoais ou habitacionais associados com a moradia devem estar em nível que a realização e a satisfação de

### **2.1.5 A Agenda Habitat**

Várias são as agendas e declarações globais que trazem o direito à moradia em seus textos. Dentre elas, destaca-se a Agenda Habitat. A Agenda Habitat foi adotada pela Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II (Istambul, 1996), tendo como temas a Adequada Habitação para Todos e o Desenvolvimento de Assentamentos Humanos Sustentáveis em Um Mundo em Urbanização. A Agenda Habitat surge como um conjunto de princípios, metas, compromissos e um plano global de ação a ser seguido pelos países e instituições internacionais.

A Habitat II foi feita de várias reuniões e negociações marcadas por várias controvérsias como, por exemplo, a resistência dos Estados Unidos para o direito à moradia que só foi resolvido quando foi encarado numa perspectiva de progressividade. É na Agenda Habitat que encontramos a moradia como um direito humano a ser realizado progressivamente, melhorando as condições de vida e de trabalho numa base sustentável e equitativa, pela qual todos terão adequada habitação, sadia, segura, protegida, acessível e disponível que inclui serviços básicos, facilidades e amenidades e o gozo de liberdade frente à discriminação de moradia e segurança legal da posse. (SAULE, 2004, p. 123)

A Agenda Habitat ainda traz o conceito de adequada habitação disciplinando que mais do que um telhado sobre a cabeça, adequada habitação significa adequada privacidade, adequado espaço, acesso físico, adequada segurança incluindo a garantia de posse, durabilidade e estabilidade da estrutura física adequada iluminação, aquecimento, ventilação, adequada infra-estrutura básica, fornecimento de água, saneamento e tratamento de resíduos, apropriada qualidade ambiental e de saúde, adequada localização com relação ao trabalho, serviços básicos e um custo acessível para todos.

Como se vê, o direito à moradia foi reconhecido pela comunidade internacional como direito humano, sendo que a garantia de uma vida digna passa pelo acesso a uma moradia adequada e com segurança, mesmo em tempos em que a violência (seja de traficantes ou a que vem dos próprios policiais) domina as grandes cidades. Todos estes direitos e garantias trazidos nos tratados internacionais são incorporados pelo Brasil e devem ser seguidos pelos governos federal, estaduais e municipais (Art. 5º, §2º, CF/88).

As normas internacionais disciplinam o direito à moradia, colocam a obrigação do Estado em efetivá-lo mas se mostram normas distantes da realidade local pois tem aplicação mínima e pouco são utilizadas pela população local ao reivindicar seus direitos, são normas de pequena escala. No âmbito internacional temos como atores os organismos internacionais privados, os estados soberanos e instituições formadas por estes Estados Soberanos, o conflito entre propriedade e moradia se mostra superficial, as normas não se dirigem a atores específicos, são amplas. Temos como centro das relações os grandes organismos internacionais como a Organização das Nações Unidas – ONU – e os países ricos que tem forte influência nestes organismos. Na simbolização temos algo geral e abstrato com um forte desligamento entre a realidade local e estas normas.

A exigibilidade da aplicação das normas internacionais vem da assinatura dos pactos pelos Estados Soberanos, se comprometendo ao ali disposto mas sem existir um instrumento de exigibilidade destes direitos que seja acessível a moradores de assentamentos irregulares, por exemplo. No Brasil a Constituição Federal traz que os direitos humanos trazidos nas normas internacionais são acrescidos ao rol de direitos fundamentais e que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais (art. 5º, §§ 2º e 3º).

## 2.2 O DIREITO À MORADIA NA ESCALA NACIONAL

Neste item discorreremos sobre o direito à moradia na escala nacional. Serão analisadas a Constituição Federal e a legislação ordinária, incluindo: Código Civil, Código de Processo Civil e o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001). Nestas leis citadas teremos a defesa do direito à moradia e da propriedade, tanto matérias de direito material como de direito processual.

Desde 1988 a Constituição Federal já traz em alguns de seus o reconhecimento do direito à moradia. O artigo 7º disciplina, dentre os direitos dos trabalhadores e trabalhadoras urbanos e rurais, o salário mínimo, trazendo como uma das necessidades vitais básicas o direito à moradia. Através da Emenda Constitucional nº 26 de 2000, foi inserido dentre os direitos humanos sociais o direito à moradia.

A Constituição reconhece também o direito à moradia quando o dispõe como elemento constitutivo para a aquisição do domínio nas áreas urbanas, através da usucapião especial urbano, e nas áreas rurais, através da usucapião rural:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

O reconhecimento do direito à moradia também se deu no que se refere aos povos que foram oprimidos em nossa história, a carta Magna traz dispositivos referentes ao direito da população indígena e negra, dispondo:

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

Art. 68<sup>5</sup>. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.

A emenda nº 45 de 2004, modificou o artigo 126 da Constituição Federal, dispondo sobre as varas especializadas em conflitos fundiários. Uma das inovações é a visita do Juiz ao conflito fundiário, visita esta que pode mudar a concepção do Juiz sobre o que é uma ocupação urbana e quem são aqueles que ocupam.

Art. 126. Para dirimir conflitos fundiários, o Tribunal de Justiça proporá a criação de varas especializadas, com competência exclusiva para questões agrárias.

Parágrafo único. Sempre que necessário à eficiente prestação jurisdicional, o juiz far-se-á presente no local do litígio.

Tanto as normas trazidas pelos tratados internacionais como as trazidas pela nossa constituição são normas que, mesmo sendo tidas como programáticas, tem aplicabilidade

---

<sup>5</sup> Artigo do ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

imediate. O Estado brasileiro tem a obrigação de tornar efetivo o direito à moradia criando meios indispensáveis para o exercício deste direito. Serão necessárias as seguintes medidas:

- a) a legitimidade de o cidadão exigir de forma imediata, as prestações e ações constitutivas desse direito, em decorrência da inércia do Estado, que pode gerar a inconstitucionalidade por omissão;
- b) o direito de acesso à Justiça, mediante processos legais e procedimentos judiciais eficazes destinados à proteção do direito à moradia;
- c) o direito a participar da formulação e implementação da política habitacional;
- d) a adoção de instrumentos financeiros, legais, administrativos sem nenhuma espécie de política discriminatória em razão de sexo, raça, cor, origem social, posição econômica para a promoção de uma política habitacional que não dificulte ou impeça o acesso a uma moradia adequada para a população considerada vulnerável ou excluída socialmente;
- e) a constituição de um sistema nacional de habitação descentralizado, com mecanismos de participação popular (que avançou muito com a Lei nº 11.124, de junho de 2005, dispondo sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social e cria o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social);
- f) a revisão de legislações e instrumentos de modo a eliminar normas que acarretem algum tipo de restrição e discriminação sobre o exercício do direito à moradia;
- g) a destinação de recursos para a política habitacional. (SAULE, 2004, p. 183 e 184)

### **2.2.1 O Direito à Moradia e a Competência Legislativa**

No Brasil, a competência para a adoção destas medidas é compartilhada entre os entes federativos: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

O Art. 23, inciso IX, da Constituição de 1988 traz que é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico. Compete ao Município legislar sobre os assuntos de interesse local, inclusive suplementando a legislação federal e a estadual no que couber (Art. 30, I e II, CF/88).

Na década de 1980, com a elaboração da Constituição Federal, foi incluído o capítulo “Da Política Urbana”. Esse capítulo é fruto de reivindicações feitas pelo movimento de reforma urbana que construíram a Emenda Popular da Reforma Urbana. Sendo competência do Município promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (Art. 30, VIII, CF/88). O Art. 182 disciplina que política de desenvolvimento urbano será executada pelo Poder Público municipal com o objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Nota-se em nossa Carta Magna que o Município vai ser fundamental na geração de uma política urbana voltada à justiça social. O direito à moradia só poderá ser efetivado quando o poder público garantir o direito à cidade a todos os cidadãos, tendo todos igual acesso ao que a cidade pode oferecer. O direito à cidade deverá ser efetivado principalmente pelo Município.

O Plano Diretor é trazido pela Constituição como instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. Será através das exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor que se poderá averiguar se a propriedade urbana cumpre sua função social. Nota-se nas disposições trazidas pelo artigo 182 da Constituição e nos artigos do próprio Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257), lei que regulamenta o capítulo “Da Política Urbana”, que o maior instrumento de transformação urbana será o Plano Diretor, sendo este elaborado e implementado pelo Município. Qualquer política pública que vise à efetivação do direito à moradia só poderá se desenvolver de maneira eficaz se o município contar com um planejamento urbano participativo e voltado a inclusão social. A construção de unidades habitacionais e a regularização de assentamentos urbanos não passarão de paliativos se não estiverem inseridos em uma política urbana democrática e pautada pela justiça social.

### **2.2.2 O Código Civil**

O Código Civil traz em seus artigos, além da propriedade, a função social da propriedade. Coloca a propriedade como a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha (Art. 1.228). Este é o conceito básico de propriedade, até aí não há nenhuma inovação, mas §1º do mesmo artigo disciplina que o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas

finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. O § 2º traz

Art. 1.202. A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente.

Art. 1.203. Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida.

A posse é entendida pela boa parte dos doutrinadores como a exteriorização da propriedade, a posse em si não teria valor. Mas devido a importância que se vem dando a este instrumento tem se passado a alegar a existência autônoma da propriedade. Este debate é importante pois a primeira corrente acredita que quem tem posse seria o proprietário e o proprietário teria sempre a posse, isto faz com que ações de reintegração de posse em terras que nunca foram usadas pelos seus proprietários tenham cabimento e decisões preliminares de despejo sejam deferidas. A partir do momento que se considera a posse autônoma surge a pergunta: o que vale mais, a propriedade sem função social ou a posse com função social? Esta mudança de paradigma pode, em uma sentença judicial, definir a vida de centenas de moradores de ocupações irregulares.

Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes (usar, gozar e dispor) inerentes à propriedade.

No próximo item se trabalhará as ações judiciais referentes à posse é à propriedade. A posse pode ser adquirida:

Art. 1.205. (...)

I - pela própria pessoa que a pretende ou por seu representante;

II - por terceiro sem mandato, dependendo de ratificação.

A posse pode ser transmitida por ato entre vivos ou causa morte, continuando a posse com todas as características de seu antecessor. Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade.

Quanto aos efeitos da posse o artigo 1.210 disciplina que:

Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

§ 1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

§ 2º Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa.

Este artigo é importante pois este afirma que a posse será protegida por ela mesma, mesmo que seja contra o próprio proprietário da terra. Permite ao proprietário evitar o esbulho por desforço próprio mas com base nesta norma proprietários fazem verdadeiras ações terroristas e ilegais.

Outro ponto importante trazido pelo nosso Código Civil é como a propriedade pode ser adquirida. Para o nosso trabalho nos interessam dos modos de aquisição: por usucapião e por registro do título. Quanto ao registro do título temos no artigo 1.245:

Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2º Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.

Pelo artigo em questão podemos perceber que quem diz quem é proprietário de um determinado imóvel é o cartório de registro de imóveis, é com o registro no cartório de imóveis, tirando algumas exceções, que se transfere a propriedade de bem imóvel.

#### 2.2.2.1 Usucapião

A aquisição por usucapião é a chamada prescrição aquisitiva da propriedade. Aquele que deixa de ser vigilante sobre a sua propriedade, não a usando, não tendo os cuidados de posse, não utilizando-a de acordo com sua função social, perde a propriedade para aquele que dá este fim à propriedade. A usucapião surge como forma originária de aquisição de propriedade. Através da usucapião transfere-se os direitos de usar, gozar e dispor de determinado bem, sendo esta aquisição originária pois é desvinculada de qualquer relação com o titular do direito anterior.

Temos quatro tipos de usucapião: a extraordinária, a ordinária, a especial urbana e a especial rural. Aqui falaremos um pouco das usucapiões e mais à frente será trabalhado com mais detalhes a usucapião urbana, sendo que aqui se explanará sobre o que o Código Civil

regulamenta e mais à frente sobre o que o Estatuto da Cidade regulamenta, parecem idênticos mas tem algumas diferenças básicas que estão dificultando alguns processos.

As várias são as espécies de usucapião, variam no tempo e nos requisitos. Temos a usucapião ordinária onde aquele que possui como seu bem imóvel, por dez anos, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, adquirirá a propriedade do bem (Art. 1.242, Código Civil Brasileiro). Este prazo poderá ser reduzido para cinco anos em caso aquisição onerosa, nos termos do parágrafo único do Art. 1.242 do CC/2002.

A usucapião extraordinária necessita de 15 anos de posse sem a necessidade de justo título e boa-fé (Art. 1.238, Código Civil Brasileiro). Caso o morador tenha dado uma função social ao bem, estabelecendo moradia habitual ou nele realizando obras ou serviços de caráter produtivo, o prazo será reduzido para 10 anos.

No caso de imóveis rurais, existe a usucapião pró-labore onde aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade. Esta usucapião beneficia aquele morador rural que dá a devida utilização ao imóvel rural reduzindo o tempo para a aquisição da propriedade.

A última modalidade de usucapião é a especial urbana para fins de moradia que é uma conquista do Movimento de Reforma Urbana.

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

O artigo 1.240 repete o que disciplina a Constituição Federal e o Estatuto da Cidade.

O artigo 1.241 disciplina que poderá o possuidor requerer ao juiz seja declarada adquirida, mediante usucapião, a propriedade imóvel. Nota-se que a propriedade não é transferida com o registro no cartório de imóveis nem com a sentença, o direito de

propriedade surge no momento em que se cumpre os requisitos e é com a sentença do juiz que se declara a existência de usucapião.

O artigo 1.243 traz que o possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a dos seus antecessores (art. 1.207), contanto que todas sejam contínuas, pacíficas e, nos casos do art. 1.242, com justo título e de boa-fé. Esta norma permite que por exemplo uma pessoa que mora há dois anos num imóvel e compre este de quem mora há três anos, pode usucapir este imóvel como se morasse há cinco anos, as posses se somam.

### 2.2.3 Lei de Registros Públicos

A lei 6.015 de 1973 dispõe sobre os registros públicos. O artigo 167 traz em seu inciso I os casos de registro e o inciso II os casos de averbação. Nos casos de registro temos:

Art. 167 - No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos.

I – o registro:

19) dos loteamentos urbanos e rurais;

28) das sentenças declaratórias de usucapião, independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação; (Redação dada pela Lei nº 10.257, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 2.220, de 2001)

34) da desapropriação amigável e das sentenças que, em processo de desapropriação, fixarem o valor da indenização;

36) da imissão provisória na posse, e respectiva cessão e promessa de cessão, quando concedido à União, Estados, Distrito Federal, Municípios ou suas entidades delegadas, para a execução de parcelamento popular, com finalidade urbana, destinado às classes de menor renda. (Incluído pela Lei nº 9.785, de 1999)

37) dos termos administrativos ou das sentenças declaratórias da concessão de uso especial para fins de moradia, independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação; (Incluído pela Lei nº 10.257, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 2.220, de 2001)

II – a averbação:

19) da extinção da concessão de uso especial para fins de moradia; (Incluído pela Lei nº 10.257, de 2001)

Os itens referentes ao registro dos instrumentos de regularização fundiária (que serão tratados mais à frente), foram inseridos com o Estatuto da Cidade. Quanto ao registro da sentença de usucapião e da concessão especial de uso para fins de moradia, tinha-se inserido pelo Estatuto da Cidade o registro independente da regularidade da parcelamento, só que este

trecho da lei é revogado pela Medida Provisória 2.220 podendo dificultar o registro de assentamento em municípios que não tem ZEIS.

A lei dos registros públicos também traz a questão da gratuidade do primeiro título no seu artigo 213, §15 e 290 – A, o último artigo ainda traz a dispensa da comprovação do pagamentos de tributos o que facilita o trâmite das propostas no cartório de imóveis.

Art. 290-A. Devem ser realizados independentemente do recolhimento de custas e emolumentos: (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

I - o primeiro registro de direito real constituído em favor de beneficiário de regularização fundiária de interesse social em áreas urbanas e em áreas rurais de agricultura familiar; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

II - a primeira averbação de construção residencial de até 70 m<sup>2</sup> (setenta metros quadrados) de edificação em áreas urbanas objeto de regularização fundiária de interesse social. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

§ 1º O registro e a averbação de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo independem da comprovação do pagamento de quaisquer tributos, inclusive previdenciários. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

§ 2º Considera-se regularização fundiária de interesse social para os efeitos deste artigo aquela destinada a atender famílias com renda mensal de até 5 (cinco) salários mínimos, promovida no âmbito de programas de interesse social sob gestão de órgãos ou entidades da administração pública, em área urbana ou rural. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

Um último ponto importante é o relacionado a quais títulos são hábeis a registro. Somente são admitidos registro (art. 221):

- I- escrituras públicas, inclusive as lavradas em consulados brasileiros;
- II- escritos particulares autorizados em lei, assinados pelas partes e testemunhas, com as firmas reconhecidas, dispensado o reconhecimento quando se tratar de atos praticados por entidades vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação;
- III- atos autênticos de países estrangeiros, com força de instrumento público, legalizados e traduzidos na forma da lei, e registrados no cartório do Registro de Títulos e Documentos, assim como sentenças proferidas por tribunais estrangeiros após homologação pelo Supremo Tribunal Federal;
- IV- cartas de sentença, formais de partilha, certidões e mandados extraídos de autos de processo.

Este último ponto foi ressaltado pois antes do Estatuto da Cidade a concessão de direito real de uso tinha que ser feita por escritura, precisando também passar pelo cartório de

títulos e documentos, com a nova lei a CDRU vai ter força de escritura, podendo ser registrada diretamente no cartório de imóveis.

#### **2.2.4 Código de Processo Civil**

A análise do Código de Processo Civil se mostra importante em virtude das ações possessórias e da ação de usucapião.

Quando o proprietário tem sua terra ocupada tem duas opções: entrar com uma ação possessória ou uma reivindicatória. A ação reivindicatória é aquela que permite que o proprietário traga novamente sua propriedade para si, o fundamento desta é unicamente a propriedade. As possessórias são aquelas em que o bem protegido é a posse e se tem instrumentos mais ágeis e eficazes para a sua execução.

Normalmente os proprietários optam pela ação possessória pois esta permite que se possa ter em sede de liminar a decisão de reintegração do imóvel. A questão é que os proprietários de área ocupadas não tem a posse dos imóveis e entram com estes instrumentos, o juiz, sem analisar a existência de posse, defere a liminar sem ouvir os ocupantes.

Três são as ações possessórias: interdito proibitório, manutenção de posse e reintegração de posse. As ações possessórias variam de acordo com o tipo de agressão à posse. As ações tem fungibilidade, uma vez impetrada uma ação ela pode ser trocada por outra se o tipo de violação da posse muda.

Art. 920. A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela, cujos requisitos estejam provados.

Art. 921. É lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de:

I - condenação em perdas e danos;

II - cominação de pena para caso de nova turbação ou esbulho;

III - desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse.

Art. 922. É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor.

As ações possessórias podem também contar com uma espécie de reconvenção, procedimento no qual o réu pode alegar que na verdade quem está sofrendo violação da posse é o réu.

Usa-se o interdito proibitório quando o possuidor direto ou indireto, não necessariamente proprietário, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito. O interdito vai funcionar como uma prevenção frente a futuras lesões à posse.

casos temos ações contra ocupações de mais de um ano em que são deferidos mandados de reintegração.

Quanto à ação de usucapião temos no CPC vários dispositivos. O primeiro que chama atenção na verdade está na parte geral do código e reza que o cônjuge somente necessitará do consentimento do outro para propor ações que versem sobre direitos reais imobiliários (art. 10). A autorização do cônjuge para ajuizamento da ação vai em contradição com a lei federal da política habitacional que disciplina que o título será prioritariamente no nome da mulher. Este dispositivo dificulta ações judiciais coletivas onde se tem mais de cem autores e o recolhimento da autorização do cônjuge pode vir a inviabilizar uma ação de usucapião coletiva.

Disciplina o CPC com relação à ação de usucapião:

Art. 941. Compete a ação de usucapião ao possuidor para que se lhe declare, nos termos da lei, o domínio do imóvel ou a servidão predial.

Art. 942. O autor, expondo na petição inicial o fundamento do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232.

Art. 943. Serão intimados por via postal, para que manifestem interesse na causa, os representantes da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.

Art. 944. Intervirá obrigatoriamente em todos os atos do processo o Ministério Público.

Art. 945. A sentença, que julgar procedente a ação, será transcrita, mediante mandado, no registro de imóveis, satisfeitas as obrigações fiscais.

São requisitos para a ação de usucapião:

- Planta do imóvel;
- Memorial descritivo;
- Matrícula;
- Citação dos confinantes;

Os requisitos exigidos para a ação de usucapião também dificultam o ajuizamento das ações, principalmente pelo custo destes.

A intervenção obrigatória do Ministério Público tem-se mostrado um dificultador em algumas ações. O parquê mostra-se muitas vezes um defensor do proprietário ao invés de um curador da lei.

Há de complementar que as normas do CPC ainda são aplicadas subsidiariamente às normas trazidas pelo Código Civil e Estatuto da Cidade que são posteriores ao Código de Processo Civil.

### **2.2.5 Lei de Parcelamento do Solo Urbano**

A lei 6.766 regulamenta o parcelamento do solo urbano. O parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta Lei e as das legislações estaduais e municipais pertinentes.

Art. 2º. (...)

§ 1º - Considera-se loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes.

§ 2º- considera-se desmembramento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes..

O parcelamento do solo urbano é a via legal por como a cidade se desenvolve. A partir do loteamento se criam as ruas e os lotes, unidades edificáveis. É no loteamento também que é feita a doação das áreas verdes e áreas institucionais que se tornarão áreas públicas no ato do registro do loteamento.

Os tamanhos das quadras e dos lotes poderão ser flexibilizados quando se tratar de habitação de interesse social

Art 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

(...)

II - os lotes terão área mínima de 125m<sup>2</sup> (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, salvo quando o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;

Há de se ressaltar que a atual lei de parcelamento do solo não regulamenta as Zonas Especiais de Interesse Social.

### **2.2.6 O Estatuto da Cidade**

As primeiras discussões relativas a uma lei federal que disciplinasse o desenvolvimento urbano surgiram em 1976 quando a imprensa toma conhecimento de um anteprojeto de desenvolvimento urbano elaborado pelo Conselho Nacional de Política Urbana - CNPU. Surge em 1977 uma primeira versão de Lei Federal de Desenvolvimento Urbano. Esta lei tinha um cunho tecnocrata não coibia a especulação imobiliária.

Logo após a Conferência Nacional dos Bispos – CNBB – se manifesta na questão urbana e promove como tema da Campanha da Fraternidade de 1982 o “solo urbano”, lançando o documento “Solo Urbano e Ação Pastoral”, trazendo a necessidade do controle público do mercado imobiliário com fins de diminuir as desigualdades. Como afirma Ribeiro (2003, p. 12).

A iniciativa da CNBB suscitou a retomada da mobilização de liderança de movimentos sociais e de técnicos progressistas em torno da questão urbana e com sua relação com o tema da justiça social, ativando um debate sobre a necessidade de uma política nacional de desenvolvimento urbano capaz de resolver as carências das cidades em matéria de serviços coletivos e de coibir a tolerância e a permissividade com que o Poder Público tratava a especulação imobiliária.

Em 1983 é enviado para a Câmara de Deputados uma outra versão do projeto de lei que ganha a numeração 775/83. Através da pressão exercida pelos setores da construção civil e proprietários de terras, tanto no Congresso como através da imprensa, o projeto foi engavetado. Houveram outros projetos que mesmo não sendo encaminhados pelo legislativo contribuíram para fortalecer a articulação em torno da constituinte.

Estas mobilizações da constituinte acontecem no importante momento de reabertura para a democracia. Vários setores da sociedade discutiam propostas para a nova Carta Magna, incluindo os movimentos urbanos que se organizaram em torno de uma Emenda Popular pela Reforma Urbana que teve cerca de 250.000 assinaturas. Esta articulação deu origem ao Fórum Nacional da Reforma Urbana que tem como princípios, segundo Grazia, (2002, p. 16):

- Direito à cidade e à cidadania, entendido como uma nova lógica que universalize o acesso aos equipamentos e serviços urbanos, a condições de vida urbana digna e ao usufruto de um espaço culturalmente rico e diversificado e, sobretudo, em uma dimensão política de participação ampla dos habitantes das cidades na condução de seus destinos.
- Gestão democrática da cidade, entendida como forma de planejar, produzir, operar e governar as cidades submetidas ao controle e participação social, destacando-se como prioritária a participação popular.
- Função social da cidade e da propriedade, entendida como a prevalência do interesse comum sobre o direito individual de propriedade, o que implica no uso socialmente justo e ambientalmente equilibrado do espaço urbano.

Logo após a aprovação da Constituição de 1988, o Senador Pompeu de Souza, do PMDB, sensibilizado com o debate, elaborou, em 1989, junto com seu assessor José Roberto Bassul, o Projeto 181/89, denominado “Estatuto da Cidade”. Logo depois este projeto se tornou o Projeto de Lei nº 5.788/90 (GRAZIA, 2003).

Vários foram os atores sociais no processo de discussão do projeto de lei. De um lado o Fórum Nacional de Reforma Urbana e de outro setores como o da construção, proprietários da terra e imobiliário tentaram impedir a tramitação com apoio da Tradição, Família e Propriedade (TFP). O projeto passou por diversas comissões: Comissão de Constituição e Justiça; Comissão de Desenvolvimento Urbano e Interior; Comissão de Economia, Indústria e Comércio; Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias.

Depois de onze anos de tramitação é sancionada a Lei 10.257 de 10 de julho de 2001, o Estatuto da Cidade. Lei que consiste em uma conquista dos setores populares e que traz princípios que regeram a política urbana e instrumentos que os efetivem, buscando coibir a especulação imobiliária, promover a regularização fundiária e garantir uma gestão democrática das cidades.

O Estatuto da Cidade funciona como uma caixa de ferramentas, traz vários instrumentos para o planejamento e gestão das cidades que deverão ser aplicados de acordo com as diretrizes gerais também firmadas por ele.

A propriedade urbana não pode ser mais encarada numa lógica privatista, onde o proprietário faz o que quiser do imóvel. O uso da propriedade urbana deve estar em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

O Estatuto da Cidade traz que a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. A propriedade vai ter que seguir a sua função social e o Poder Público vai agir para que isso se concretize.

O Art. 2º enumera em seus incisos as diretrizes gerais que irão balizar a política urbana. Esta política tem como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. Seus dois primeiros incisos têm uma grande importância para a gestão e planejamento urbano:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

O que vai guiar o desenvolvimento da cidade não são interesses privados, a cidade não se orientará pelo capital, seja imobiliário, industrial ou até turístico. A cidade deve ser de todos, com igual acesso ao que ela pode oferecer. O planejamento e a gestão de uma cidade que não se voltarem à efetivação do direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, não estarão respeitando o direito à cidade.

Outra diretriz fundamental para as cidades é o da gestão democrática. A democracia representativa vem perdendo cada vez mais espaço para a democracia participativa e este fenômeno se materializa no governo local, através das experiências de orçamento participativo e planejamento urbano participativo, além das Conferências e conselhos, sejam das cidades, de meio ambiente ou outros. A gestão democrática surge como instrumento imprescindível para enfrentar os interesses dominantes na cidade, somente com a pressão popular teremos a construção de uma cidade justa. Apesar da participação da população está se concretizando em vários municípios, ainda há muito que se caminhar para que as cidades sejam geridas e planejadas por todos os cidadãos.

O Estatuto da Cidade visa garantir que a propriedade urbana tenha a sua função social. A política de regularização fundiária é curativa, ou seja, vai em busca de corrigir distorções geradas por um crescimento desordenado e marcado pela injustiça social. A cidade deve contar com instrumentos preventivos, o planejamento deve eliminar os fatores que causam segregação. Uma dos fatores mais relevantes é a falta do acesso à terra urbana por

parte da população. Excluída do mercado formal a população ocupa aquelas áreas de menor interesse para o mercado e para o poder público, como margens de rios e lagoas, terrenos na periferia que não tem a menor infra-estrutura, dentre outros.

A Política Urbana deve democratizar o acesso a terra e à habitação de interesse social, agindo em parceria entre os entes federados e a iniciativa privada, como o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) que tem por objetivo propiciar moradia à população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. Deve haver uma simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais.

A política urbana deve coibir a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização, para isso, traça instrumentos que impulsionem os proprietários para a devida utilização dos seus imóveis, disciplinado nos Artigos 5º ao 8º o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, o Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU progressivo no tempo e a desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública.

O Estatuto disciplina a regularização dos assentamentos irregulares localizados nas áreas urbanas:

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

A lei reconhece a existência dos assentamentos irregulares e a necessidade de integrá-los à cidade. Os assentamentos deverão ser regularizados juridicamente e urbanisticamente. A regularização jurídica passará pela titularização dos imóveis existentes nos assentamentos e pela legalização do uso e ocupação que se dá naquela área.

O Estatuto da Cidade, além de colocar a regularização como diretriz, fornece instrumentos para a sua concretização. O Art. 4º disciplina institutos jurídicos e políticos para a concretização de uma política fundiária a instituição de zonas especiais de interesse social, a concessão de direito real de uso, a concessão de uso especial para fins de moradia e a usucapião especial de imóvel urbano.

## **2.2.7 Instrumentos Jurídicos de Regularização Fundiária**

A regularização fundiária vai se dar através dos vários instrumentos fornecidos por nosso ordenamento jurídico, principalmente o Estatuto da Cidade. O tipo de instrumento a ser utilizado vai variar de acordo com o tipo de assentamento a ser regularizado.

Ao se iniciar um processo de regularização deve-se diagnosticar o assentamento verificando: quanto tempo ele tem, como se deu a ocupação, se a área é de domínio público ou privado. Encontramos dentre os assentamentos irregulares os conjuntos habitacionais públicos e privados, loteamentos clandestinos e irregulares, ocupações e favelas, ocupações coletivas de aluguel ou cortiços e condomínios rurais.

Este trabalho analisará quatro instrumentos de regularização fundiária trazidos pelo Estatuto da Cidade: zonas especiais de interesse social, concessão de direito real de uso, concessão de uso especial para fins de moradia e usucapião especial de imóvel urbano, sendo os três últimos agora e o último quando se estiver discutindo a escala municipal. Estes instrumentos vão surgir como ferramentas fundamentais na regularização dos conjuntos habitacionais, públicos ou privados; ocupações e favelas; até de loteamentos clandestinos e irregulares.

### **2.2.7.1 Usucapião especial urbano individual**

A usucapião especial urbana é disciplinada pelo Art. 183 da Constituição Federal de 1988 no capítulo “Da Política Urbana”. Esse capítulo é fruto de reivindicações feitas pelo movimento de reforma urbana que construíram Emenda Popular da Reforma Urbana. A usucapião especial urbana é um instrumento para que a população de baixa renda que, na busca de uma alternativa para a moradia, ocuparam terras de propriedade privada, constituindo favelas e ocupações, consigam segurança jurídica na sua posse.

Aquela pessoa que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio. A usucapião tem uma importância maior ao analisá-lo frente à questão da função social da propriedade, aquele que não dá o uso devido à propriedade irá perdê-la para quem a usa de acordo com sua função

social, a moradia. Nossas cidades são permeadas de favelas em terras privadas onde não há nenhuma relação jurídica entre aquele que mora e o proprietário do imóvel. As favelas chegam a ter cinquenta anos de existência já constituindo bairros consolidados da cidade.

O morador só adquirirá a propriedade desde que possua como sua para fins de moradia área ou edificação urbana. Vê-se que se assume um conceito subjetivista de posse, não basta o corpus, elemento objetivo, retratado pelo poder físico sobre a coisa, há também a necessidade de constatar-se o animus, elemento subjetivo, representado pela vontade de ter a coisa como sua. Não basta para adquirir a propriedade estar na posse, mas sim uma posse com animus domini, há a necessidade de possuir como sua a área ou edificação. A Constituição quebra com o Código Civil que adota a teoria objetivista (CARVALHO, 2005, p.122).

A limitação da usucapião aos casos de moradia e para áreas com até 250 m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) demonstra o interesse social deste instrumento, somente aqueles pequenos imóveis utilizados para a moradia serão beneficiados. O instituto não serve exclusivamente para adquirir o domínio de determinado imóvel, vai servir como instrumento de política urbana e justiça social, reconhecendo aquela situação de fato em que se encontra a população pobre incluindo-a na cidade formal.

Outros requisitos para a aquisição do imóvel é que a posse seja exercida no tempo de cinco anos de maneira contínua e pacífica. Um pressuposto que tem causado muita polêmica é aquele que limita o benefício a quem não é proprietário de outro imóvel urbano ou rural, mas como provar este fato? Será necessário juntar ao pedido as certidões negativas dos cartórios de imóveis? Mas de quais cartórios? De toda a cidade, do Estado ou do país?

Os juizes vêm julgando de maneira diversa a questão da negativa de outra propriedade, mas um posicionamento que os advogados populares que assessoram comunidades de baixa renda vêm construindo é que inverte-se o ônus da prova no que diz respeito à negativa de propriedade sob pena de inviabilizar o exercício do direito de usucapião. Tomando o texto da constituição literalmente seria impossível provar que o morador não tem propriedade de outro imóvel urbano ou rural, a outra parte é que deverá provar que este outro imóvel existe na sua defesa.

Uma evolução é a garantia do direito de usucapião ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil, reconhecendo isonomia entre estes. O direito de usucapião não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. O herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por

ocasião da abertura da sucessão, ou seja, a posse do de cujos é acrescida a do herdeiro para fins do usucapião especial.

#### 2.2.7.1.1 Usucapião especial urbano coletivo

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

As favelas têm como uma das suas principais características a ocupação irregular do solo onde a identificação de cada imóvel ocupado pelos moradores é muito difícil. A usucapião coletiva surge como um instrumento próprio para estes tipos de ocupação.

Não há a necessidade na usucapião coletiva, para soma dos tempos de posse, de haver uma relação de sucessão, o possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido para usucapir, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

A sentença da usucapião coletiva irá gerar um condomínio entre os moradores daquela área, tendo cada um igual fração ideal de terreno, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas. O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio. As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

A ação coletiva traz os mesmos requisitos da individual, o que leva alguns autores a afirmar que a usucapião coletiva não passa de um instrumento processual, ressaltando-se a questão de que cada terreno para fim de moradia não deverá ultrapassar 250m<sup>2</sup>, não havendo limite para todo o terreno. A ação representaria não somente uma vitória judicial, mas uma lição de organização e mobilização da comunidade, ficando marcado um forte sentimento de grupo, com o fortalecimento da associação de moradores e na luta por uma moradia digna. Obviamente, a sentença do juiz favorável representaria a conquista do título de propriedade,

mas o processo que impulsionaria a comunidade, desta feita já mobilizada, a reivindicar seus direitos de maneira organizada em busca do prosseguimento do processo de regularização fundiária. A desvantagem ficaria por conta do atraso que poderia gerar no processo judicial como um todo a falta do atendimento de um dos requisitos por parte de um dos moradores envolvidos na lide.

#### 2.2.7.1.2 Disposições processuais

Os Arts. 12 à 14 do Estatuto da Cidade trazem várias disposições que não pertencem ao direito material. O Art. 12 disciplina 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.

Serão legítimos para propor ação de usucapião especial o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente; os possuidores, em estado de comosse; e como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados. Há de se ressaltar que, no caso de a ação ter sido interposta pela associação, a propriedade não ficará no nome da associação mas sim, formado um condomínio, será constituído entre os moradores sócios desta.

Repetindo o que regulamenta o Art. 944 do Código de Processo Civil, o Art. 12, §1º, disciplina que na ação de usucapião especial urbana é obrigatória a intervenção do Ministério Público.

Um importante dispositivo que foi trazido pelo Estatuto da Cidade foi o que disciplina que o autor terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis. Um dos maiores custos para a regularização fundiária está nas atividades junto aos cartórios de registro de imóveis onde, até a pesquisa cartorária inicial para saber quem é o proprietário do terreno, é um custo muito alto para a população de baixa renda que impetra a ação de usucapião especial. Outro importante dispositivo por ampliar esta gratuidade trazida no Estatuto da Cidade é o trazido pelo Art. 213, §15, da Lei nº 6.015/1973, alterada pela Lei nº 10.931/2004, regulamentando que não são devidos custas ou emolumentos notariais ou de registro decorrentes de regularização fundiária de interesse social a cargo da administração pública.

A ação de usucapião terá rito sumário. 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. O Estatuto da Cidade modificou a Lei nº 6.015/1973 no seu Art. 167, inciso I, 28, disciplinando o registro das sentenças declaratórias de usucapião, independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação. A possibilidade do registro independente da regularidade do parcelamento eliminava entraves que poderiam ser colocados pelos registradores, agilizando o processo de regularização fundiária. A Medida Provisória nº 2220 deu nova redação ao dispositivo retirando o trecho “independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação”, modificação pode vir a dificultar o registro dos assentamentos.

A usucapião especial de imóvel urbano foi um grande avanço, a redução do tempo da prescrição do imóvel quando este estiver sendo usado para moradia é um importante passo para a efetivação da função social da propriedade urbana. A forma coletiva surge como instrumento agregador da comunidade e com um meio de economia processual. A forma coletiva também possibilitará a regularização das ocupações e favelas que tem seu traçado muito divergente do que a lei prega, assegurando a segurança jurídica da posse destas áreas privadas, coibindo os despejos.

O Poder Público deve empreender e apoiar as ações de usucapião. Um dos passos seria diagnosticar os assentamentos irregulares da cidade que estejam em área privada e que sejam passíveis de serem usucapidas, devendo estas áreas estarem previstas no Plano Diretor, reconhecendo-as como Zonas Especiais de Interesse Social. Deverá ser garantida a assistência técnica gratuita, proporcionando à comunidade o acesso aos serviços de arquitetos e advogados para que viabilizem o ajuizamento das ações. Quanto ao judiciário, os operadores do direito devem estar atentos para a melhor aplicação deste instrumento, não inviabilizando seu uso por interpretações distorcidas. Os Provimentos dos Tribunais de Justiça devem prever e facilitar o registro dos imóveis usucapidos.

#### 2.2.7.2 Concessão de Uso Especial

Os assentamentos irregulares se localizam em áreas privadas e públicas, a Constituição Federal disciplinou no caput do seu Art. 183 a usucapião especial urbana para a

aquisição de terrenos privados, mas e as áreas públicas ocupadas por população de baixa renda?

O Art. 4º, inciso V, alínea h da Lei 10.257/01, traz a concessão de uso especial para fins de moradia como instrumento da política urbana. A Seção VI do Capítulo II do Estatuto da Cidade regulamentaria a concessão especial de uso para fins de moradia mas foi vetada pelo Presidente da época. Nas razões constam, dentre outras, a falta de um limite de tempo para a aquisição do direito de concessão de uso especial e falta de uma ressalva quanto à ocupação de imóveis classificados como bens de uso comum do povo.

O Estatuto da Cidade foi omissivo quanto ao prazo que a administração teria para outorgar a concessão especial de uso. Logo após a aprovação do Estatuto da Cidade foi editada a Medida Provisória nº 2220, que dispõe sobre a concessão especial de uso para fins de moradia de que trata o §1º do Art. 183 da Constituição Federal.

A concessão especial é imprescindível na regularização fundiária de assentamentos urbanos. Várias comunidades constituíram suas moradias em áreas públicas, principalmente em áreas doadas ao Poder Público por ocasião da implementação de loteamentos. As áreas públicas originárias de loteamentos deveriam ser usadas para dotar a área de equipamentos públicos, mas, devido ao descaso ou falta de recursos, estes terrenos ficam abandonados e acabam sendo utilizados para moradia pela população de baixa renda.

#### 2.2.7.2.1 Concessão de Uso Especial Individual

O Art. 1º da Medida Provisória nº 2.220 disciplina que aquele que possuir como seu imóvel público de até duzentos e cinquenta metros quadrados em área urbana, por cinco anos até 30 de junho de 2001, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, tem o direito a concessão de uso especial para fins de moradia, desde que o possuidor não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Nota-se que não divergem muito a redação da usucapião especial para a concessão especial. Além do fato de se voltar para áreas públicas, a primeira diferença se nota na limitação temporal que é dada à este direito, só terão concessão aqueles que ocuparem por cinco anos até 30 de junho de 2001. Nas razões dos vetos do Estatuto da Cidade se

argumentou que o direito existe para corrigir o que décadas de urbanização desordenada causaram, não necessitando de um instrumento permanente. Tomou-se como pressuposto que a irregularidade cessaria a partir da edição da Lei, mas ela não cessou. As comunidades que ocuparam áreas depois de 1996 ficam sem guarita jurisdicional e a mercê dos despejos forçados.

Outra diferença com relação à usucapião está no fato os moradores que tiverem, além da propriedade de outro imóvel, outra concessão a qualquer título de imóvel urbano ou rural não poderão se beneficiar da concessão especial. A concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma gratuita ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

O direito à concessão especial individual poderá ser transferido ao herdeiro legítimo, podendo ser feita a soma dos tempos de posse, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

#### 2.2.7.2.2 Concessão de Uso Especial Coletiva

O Art. 2º da Medida Provisória nº 2.220 disciplina que os imóveis urbanos com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, que, até 30 de junho de 2001, estavam ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por possuidor, a concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma coletiva, desde que os possuidores não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

Como na concessão individual, a concessão coletiva se aproxima muito da usucapião especial coletiva. O possuidor pode, para o fim de contar os cinco anos, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas. Também será formado uma espécie de condomínio, apesar de aqui não estarmos falando de domínio pleno. Na concessão de uso especial coletiva será atribuída igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe. Poderá ser feito um acordo escrito prévio entre os ocupantes, estabelecendo frações ideais diferenciadas. A fração ideal atribuída a cada possuidor não poderá ser superior a duzentos e cinquenta metros quadrados.

Os artigos do Estatuto da Cidade que regulamentavam a concessão especial de uso para fins de moradia aplicavam-se, no que coubesse, os §§ 1º ao 5º do Art. 10 do referido Estatuto. Os dispositivos foram quase todos transcritos para a Medida Provisória nº 2.220/2001, com exceção dos que tratavam da gestão e extinção do condomínio. Como na usucapião coletiva, a concessão especial de uso para fins de moradia coletiva deve ser voltada para ocupações e favelas, por ventura houver projeto de urbanização para área que institucionalize as ruas, espaços coletivos e individualize os lotes, poderá de dividir o condomínio. Quanto à regra da maioria decidir no condomínio, obrigando os demais, já é uma regra trazida pelo Código Civil Brasileiro, no seu Art. 1.325.

Como a usucapião, a concessão coletiva se aplica perfeitamente às ocupações e favelas, a ocupação desordenada destas áreas faz com que seja difícil a individualização dos lotes, podendo inclusive inviabilizar o exercício deste direito.

#### 2.2.7.2.3 Disposições Gerais

A concessão especial de uso para fins de moradia poderá também ser utilizada por aqueles que já estejam ocupando imóveis públicos de até 250m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) e estejam regularmente inscritos. É o exemplo dos ocupantes dos imóveis localizados nos Conjuntos Habitacionais de Interesse Social promovidos pelo Poder Público.

Algumas áreas públicas, que foram ocupadas pela população de baixa renda, não devem ser usadas para moradia, seja pelas suas características físicas, jurídicas, urbanísticas ou sociais. As áreas de risco são exemplos de áreas que não são próprias para moradia, são áreas como margens de rios e lagoas, lixões, áreas próximas à estocagem de resíduos inflamáveis, áreas com risco de desabamento, áreas contaminadas, são áreas que oferecem de alguma maneira risco à vida da população que lá “sobrevive”. No caso de a ocupação acarretar risco à vida ou à saúde dos ocupantes, o Poder Público garantirá ao possuidor o exercício do direito à concessão especial em outro local.

Algumas áreas públicas ocupadas pela população de baixa renda tinham uma destinação específica. Por exemplo, algumas áreas que deveriam ser praças, devido ao descaso ou falta de verba, se tornaram terrenos baldios e foram ocupados pela população de baixa renda. A destinação da área como praça ocorreu devido ao fato daquela região

necessitar de uma área de lazer, que também faz parte do direito à moradia. A pergunta que fica é o que fazer com estas áreas? Manter com moradias ou estabelecer a praça?

A Medida Provisória nº 2.220 disciplinou em seu Art. 5º que o Poder Público não assegurará necessariamente o exercício do direito à concessão especial na área em que se deu a ocupação quando esta se der em bens:

- de uso comum do povo;
- destinados a projeto de urbanização;
- de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais;
- reservados à construção de represas e obras congêneres; ou situados em via de comunicação.

A garantia do exercício da concessão especial no local da ocupação quando se tratar destes bens dependerá de uma análise caso a caso, deverá ser levado em conta os fatores sociais, jurídicos, ambientais e urbanísticos. Caso haja a necessidade de remoção da população deverá se buscar o reassentamento para área próxima mantendo próximos os moradores que já tinham vínculos na antiga ocupação.

O título de concessão será obtido via Administração Pública ou, em caso de recusa, por via judicial. Aquele que deseja a concessão especial deve requerê-la administrativamente para órgão competente da Administração Pública. A Administração terá 12 (doze) meses para responder ao requerimento, o prazo será contado a partir do protocolo do pedido. Quando se tratar de áreas de domínio da União ou do respectivo Estado, o pedido deverá ser acompanhado certidão expedida pelo Poder Público municipal que ateste a localização do imóvel em área urbana e a sua destinação para moradia do ocupante ou de sua família. Esta certidão pode vir a agilizar o processo administrativo de concessão, mas, considerando a desorganização dos órgãos municipais e o desconhecimento da concessão especial, a exigência desta certidão pode vir a dificultar o exercício do direito de concessão do imóvel. Além disso, há outras maneiras de se provar que um imóvel está em área urbana e seu uso, os próprios órgãos de gestão do patrimônio, como as Gerências Regionais do Patrimônio da União, devem conhecer a situação dos seus imóveis.

Caso seja negado o pedido, a concessão especial poderá ser requerida judicialmente. A decisão administrativa ou judicial concedendo o imóvel será registrada no

cartório de registro de imóveis. A Medida Provisória nº 2.220/2001 modificou a Lei nº 6015/1973 no seu artigo 167, inciso I, incluindo n item 37 o registro dos termos administrativos ou das sentenças declaratórias da concessão de uso especial para fins de moradia.

A Lei nº 10.257/2001 disciplinava que se aplicavam, no que coubesse, os Arts. 11,12 e 13 à concessão especial. A Medida Provisória nº 2.220/2001 não repetiu este dispositivo. As normas tinham conteúdo processual, devido à falta de regulamentação específica, aplicam-se as normas gerais do Código de Processo Civil.

#### 2.2.7.2.4 Direito à concessão especial

O que difere a concessão especial de uso da concessão de direito real de uso e dos outros tipos de uso privativo dos bens públicos é a obrigatoriedade da concessão do bem pelo Poder Público. Esta imperatividade transparece pela possibilidade de requerer em juízo caso a via administrativa negue o pedido e pelo que dispõe o Art. 8º da Medida Provisória nº 2220/2001.

Art. 8º O direito à concessão de uso especial para fins de moradia extingue-se no caso de:

- I - o concessionário dar ao imóvel destinação diversa da moradia para si ou para sua família; ou
- II - o concessionário adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural.

O referido artigo traz os casos de extinção da concessão especial. A concessão só terá fim caso o concessionário deixar de usar o bem para moradia ou adquirir a propriedade ou concessão de outro imóvel. O morador terá estabilidade no seu uso mas, sendo aquele imóvel é para habitação de interesse social, caso o bem deixe de servir para seu fim de moradia, a concessão deverá deixar de existir.

A concessão especial será um direito daquele morador que dá uma função à propriedade urbana que estava abandonada pelo seu proprietário que é o próprio Poder Público. O concessionário poderá transferir este direito por ato inter vivos ou causa mortis.

#### 2.2.7.2.5 Autorização especial de uso

A Medida Provisória regulou em seu Art. 9º uma autorização de uso para fins comerciais. Esta autorização é uma faculdade do Poder Público, ato discricionário, onde aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, imóvel público de até duzentos e cinquenta metros quadrados situado em área urbana, poderá utilizar o imóvel para fins comerciais. Aplicam-se aqui aos imóveis utilizados exclusivamente para pequenos comércios dentro das favelas e ocupações. Este pequeno comércio é normalmente a única fonte de renda daquele sujeito, a limitação do espaço para duzentos e cinquenta metros quadrados de área objetiva limitar a autorização a usuários de menor renda.

#### 2.2.7.3 Concessão de Direito Real de Uso

Concessão de Direito Real de Uso (CDRU) é um instrumento a ser utilizado para a regularização de áreas públicas. A CDRU é um instrumento trazido pelo Decreto-Lei nº 271/67 que permite a concessão de uso de terrenos público ou particulares, remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, como direito real resolúvel, para fins específicos de regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas.

A concessão de uso poderá ser contratada, por instrumento público ou por simples termo administrativo. O concessionário poderá usar do bem e até transferir, seja por ato inter vivos ou por sucessão legítima ou testamentária, o direito de uso, mas deverá usá-lo para os fins estabelecidos no contrato e responderá por todos os encargos civis, administrativos e tributários que venham a incidir sobre o imóvel e suas rendas.

A CDRU extinguir-se-á quando a concessionário dê ao imóvel destinação diversa da estabelecida no contrato ou termo, ou descumpra cláusula resolutória do ajuste, perdendo, neste caso, as benfeitorias de qualquer natureza. Como a concessão é usada para moradia uma das causas de extinção é o desvio deste uso, como, por exemplo, o uso do imóvel para aluguel

quando sua destinação era para moradia. O concessionário deve zelar pelo imóvel e, tendo esta função de habitação, não pode ser abandonado.

O Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) traz, dentre os vários instrumentos de regularização fundiária, a CDRU (Art. 4º, V, g) e inova ao disciplinar que, em casos de programas e projetos habitacionais de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública com atuação específica nessa área, a concessão de imóveis públicos poderá ser contratada de maneira coletiva. Em nível municipal, temos a Lei nº 8.403/1999, que regulamenta a concessão de uso de bens públicos em programas habitacionais.

O Estatuto da Cidade também traz, em suas disposições gerais, que os contratos de concessão de direito real de uso de imóveis públicos terão, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública. Antigamente havia grande divergência doutrinária quanto à possibilidade de se dar em garantia os bens concedidos, a própria Caixa Econômica Federal não acatava o título de direito real de uso como hábil para a celebração de contratos de mútuo com garantia hipotecária (WEIGAND, 2001, p. 329). A Lei 10.257 acabou com a controvérsia disciplinando em seu artigo 48 que os contratos constituirão título de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais, possibilitando aos beneficiários de projetos habitacionais executarem por si sós melhorias em suas habitações.

A CDRU surge como instrumento comumente usado em conjuntos habitacionais de interesse social promovidos em áreas públicas. Os conjuntos habitacionais estão sendo sempre promovidos pelo Poder Público, a regularização jurídica da posse dos imóveis pelos beneficiários dar-se-á pela concessão de um direito real de uso, normalmente firmada por simples termo administrativo. Em Fortaleza a CDRU foi usada para as unidades habitacionais construídas em regime de mutirão, sendo regulamentada pela Lei Municipal 8.403/1999.

A utilização da concessão de direito real de uso em unidades habitacionais construídas pelo Poder Público se dá pela intenção de controle do beneficiário daquele bem.

É inegável que, dentro do sistema capitalista, o pensamento imediato, quando se trata de regularização da posse, relaciona-se com a transferência da propriedade do imóvel ocupado. O que, de início, se pensou, é que a titulação por transferência de domínio levaria à especulação imobiliária e o que se chamou de “expulsão” branca.

O que se alega para justificar as cláusulas restritivas peculiares à concessão de direito real de uso é que os beneficiários teriam acesso a lotes infra-estruturados por preços privilegiados (custo subvencionado) e, de qualquer forma, seriam também privilegiados em

relação a outros indivíduos do mesmo nível sócio econômico que não chegavam a ter acesso aos lotes oferecidos pelo poder público.

Os bens dados em concessão para habitação de interesse social têm alto custo para o Poder Público, são bens públicos dados para a administração de particularidades em virtude da necessidade de promoção de moradia. À partir do momento que aquele bem não está mais servindo a sua função, não tem porque ele não voltar para o Poder Público.

A concessão de direito real de uso surge como importante instrumento de regularização fundiária, principalmente no que se refere às habitações de interesse social promovidas pelo Poder Público. Mas devido à maior segurança que a concessão especial de uso para fins de moradia proporciona aos beneficiários frente ao próprio poder público por ser um direito subjetivo opto, quando for o caso, por esta concessão em detrimento da CDRU.

### 2.3 A ESCALA INTERNACIONAL NACIONAL E O PLURALISMO JURÍDICO

A escala nacional se diferencia por diversas características da internacional. O conflito fundiário de menor potencial não alcança a escala internacional, os atores que lá atuam não são diretamente ligados aos conflitos além de já haver uma distância entre os atores e instrumentos nos conflitos e os atores do conflito legal. O instrumental internacional é ineficaz pois não pode agir diretamente nos Estados devido à soberania de cada um. As denúncias de violação de direitos humanos, como do direito à moradia, geram no máximo recomendações dos organismos internacionais para os governos nacionais.

Na escala nacional temos os atores diretamente ligados às partes envolvidas em conflitos legais. As normas nacionais têm uma imperatividade maior que as normas internacionais, sendo as primeiras compulsoriamente seguidas. Os instrumentos de aplicação das normas são muito mais eficazes do que os instrumentos internacionais, apesar dos nacionais serem deficitários. O judiciário e as políticas públicas se mostram como os dois instrumentos básicos a serem utilizados na efetivação dos direitos humanos.

Na escala nacional temos atores diretamente ligados aos setores envolvidos nos conflitos fundiários. Como se viu no histórico do Estatuto da Cidade, os proprietários se organizam para pautar a legislação nacional. O âmbito nacional se mostra estratégico por dois

motivos: competência legislativa privativa para algumas matérias e as normas são hierarquicamente superiores as estaduais e municipais, quando se tratar de competência comum e concorrente.

O direito à moradia é exaustivamente disciplinado nas normas internacionais mas estes tem um eco tímido nas normas nacionais. O Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais traz desde 1966 o direito à moradia e o Comentário Geral nº 4 discrimina o que seria o direito à moradia disciplinando vários elementos que fariam parte deste. Na Constituição Federal Brasileira traz o direito à moradia somente em 2000, trazendo este de maneira tímida, sem uma disposição analítica do que este representa.

Há de se perceber que os dois processos trazidos anteriormente sobre o Estado Capitalista se verificam no que tange à legislação internacional e nacional. A questão das relações de força e da dispersão são verificados nos dois âmbitos. No internacional temos toda a consagração de direitos sociais mas não temos uma compulsoriedade no seu cumprimento. O direito à moradia acaba que por não se tornar exigível pois a efetivação deste deve ser de maneira progressiva. A progressividade acaba que por dispersar os conflitos e abrir margens para alegações como a da impossibilidade de se requerer diretamente e imediatamente a prestação estatal.

A questão do despejo forçado acaba também prejudicada pois não há a eliminação do despejo. O despejo é permitido mas o despejo com “jeitinho”, um despejo que não desrespeite os direitos humanos. Ora, o despejo em si é um ato de violação de direitos humanos, as famílias são violentadas psicologicamente, fisicamente e materialmente.

Nota-se a dispersão dos conflitos na escala internacional ao se visualizar que não se ataca a fonte da desigualdade e sim seus reflexos. O direito à moradia é consagrado mas este fica sem meios para a sua efetivação.

No âmbito internacional temos a dispersão de conflitos muito clara. A Constituição Federal traz que a propriedade deve seguir a sua função social mas, no caso urbano, não disciplina o que configura a propriedade sem função social. O conflito é dispersado para o âmbito municipal onde terá diferentes formas, de acordo com a correlação de força entre movimentos sociais e proprietários.

O Capítulo da Política Urbana é ao mesmo tempo uma conquista dos movimentos sociais e um instrumento de dispersão. Ele incorpora debate urbano na Constituição mas dispersa a sua regulamentação e aplicabilidade para uma lei federal posterior que irá

regulamentar. Nisso são 13 anos de debate entre movimentos sociais e setores ligados à propriedade e construção civil. A correlação de forças produz o Estatuto da Cidade que é um grande avanço mas simboliza um meio termo, é o produto de uma negociação, da luta de forças.

Pode-se dizer que tanto a legislação internacional como a nacional avançam muito no que tange ao direito à moradia e desenvolvimento urbano mas estas terão sua aplicabilidade condicionada aos planos diretores que serão elaborados nos diferentes municípios no país.

### 3 PLURALISMO JURÍDICO – ESCALA MUNICIPAL E LOCAL

A escalas municipal e local são muito próximas e se comunicam com maior intensidade. Nestas escalas os atores são diretamente ligados e envolvidos no conflito fundiário, como os proprietários e os ocupantes de terra. Os organismos que funcionam no âmbito municipal são formados por estes proprietários e os movimentos sociais pelos ocupantes de terra. Diferente do que acontece no âmbito nacional, estes movimentos mantêm uma relação com suas bases.

Neste tópico serão tratadas estas duas esferas , a municipal e a local. A esfera municipal trabalhará o arcabouço institucional do município e a esfera local se deterá aos estudos de caso relacionados a conflitos fundiários e insegurança na posse.

#### 3.1 O DIREITO À MORADIA NO ÂMBITO MUNICIPAL

A primeira favela de Fortaleza surge no final do século XIX que seria o Arraial Moura Brasil. Com a crise do algodão grande parte da população do campo começou a se deslocar para a cidade formando boa parte dos assentamentos informais em Fortaleza. A partir da década de 30, a cidade teve um crescimento demográfico elevado que se refletiu no aumento desordenado de sua área urbana. Nessa época, surgiram favelas como o Cercado do Zé Padre (1930), Mucuripe (1933), Lagamar (1933), Morro do Ouro, Varjota e outras (SILVA, 1992). Hoje em Fortaleza 37,41% (trinta e sete, quarenta e um por cento) das famílias vivem abaixo da linha de pobreza<sup>6</sup> e cerca de 700 mil pessoas moram em favelas<sup>7</sup>.

A cidade, conta, atualmente, com 103 áreas de risco, 622 favelas, 83 conjuntos habitacionais do município não regularizados<sup>8</sup>, Fortaleza é uma cidade marcada pela exclusão social. A Fundação João Pinheiro aponta a existência de um déficit habitacional de 77.615 unidades habitacionais enquanto o número de imóveis vazios chega a 69.995 domicílios vagos.

---

<sup>6</sup> Fonte de dados: Jornal O POVO: 02 de Janeiro de 2002- Fortaleza.

<sup>7</sup> Idem, 08 de agosto de 2004 – Fortaleza.

<sup>8</sup> Fonte de dados: Jornal Diário do Nordeste: 13 de Dezembro de 2007 – Fortaleza.

### 3.1.1 A Legislação Municipal

Registra-se, desde cedo, na tradição jurídica brasileira, a responsabilidade municipal concorrente à constitucional em matéria de legislação e cumprimento de normas urbanísticas que pretendem ordenar a vida nas cidades (LEAL,1998, p. 83). A Constituição de 1998 traz em seu artigo 30, VIII, que o Município deverá promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

O Município regulamenta através de suas leis o uso e a ocupação do solo urbano. Disciplina a largura das vias, o tamanho dos lotes, a altura das edificações, número de pavimentos, tipo de uso do imóvel em determinada área.

Quanto à legislação, a Lei Orgânica de Fortaleza, de 15 de dezembro de 2006, estabelece com relação aos seus bens públicos que:

**Art. 110.** As terras públicas não utilizadas ou subutilizadas serão prioritariamente destinadas a assentamentos de população de baixa renda e à instalação de equipamentos coletivos.

§ 1º Considerar-se-ão como população de baixa renda as famílias com renda média não superior a três salários mínimos.

§ 2º Ficam excluídas de qualquer assentamento as terras públicas destinadas a logradouros públicos.

A Lei Orgânica do Município traz a possibilidade do uso das terras públicas para habitação de interesse social, utilizando como parâmetro de população de baixo poder aquisitivo a renda familiar.

Quanto à política urbana, a LOM traz que a Política de Desenvolvimento Urbano executada pelo município de Fortaleza tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, mediante as seguintes diretrizes:

I - garantia do direito a cidade sustentável, com direito à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer para as presentes e futuras gerações;

II - gestão democrática por meio de participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

III - cooperação entre os diferentes níveis de governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV - planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos sobre o meio ambiente;

V - ordenação e controle do uso do solo de forma a evitar a utilização inadequada dos imóveis urbanos, parcelamento do solo, edificação ou uso inadequado em relação à infra-estrutura, à retenção especulativa do imóvel urbano que resulte em sua subutilização ou não utilização e à poluição e/ou degradação ambiental;

VI - oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transportes e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população;

VII - o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança, do bem-estar dos cidadãos e do equilíbrio ambiental.

Muitas das diretrizes trazidas na Lei Orgânica são oriundas pelo Estatuto da Cidade, reforçando ideais do Movimento de Reforma Urbana. A LOM ainda disciplina que a política de desenvolvimento urbano, a ser executada pelo Município, assegurará:

I - a urbanização e a regularização fundiária das áreas, onde esteja situada a população favelada e de baixa renda, sem remoção dos moradores salvo:

a) em área de risco, tendo, nestes casos, o Governo Municipal a obrigação de assentar a respectiva população no próprio bairro ou nas adjacências, em condições de moradia digna, sem ônus para os removidos e com prazos acordados entre a população e a administração municipal;

b) nos casos em que a remoção seja imprescindível para a reurbanização, mediante consulta obrigatória e acordo de pelo menos dois terços da população atingida, assegurando o reassentamento no mesmo bairro;

A Lei Orgânica ainda traz no artigo 194 como parâmetros para considerar que a propriedade está cumprindo a sua função social:

- Atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor;
- Assegurar a democratização de acesso ao solo urbano e à moradia;
- Equiparar sua valorização ao interesse social;
- Não for utilizada para especulação imobiliária.

Ainda com inovação, a LOM, ao tratar do ordenamento territorial, coloca como mínimo de conteúdo algumas áreas especiais que deverão constar no Plano Diretor. Dentre as áreas especificadas surge a área especial de interesse social. Sendo designadas como porções do território destinadas prioritariamente à habitação da população de baixa renda, seja por regularização urbanística e fundiária de assentamentos informais ou implementação de programas habitacionais de produção de moradia.

Vale também ressaltar que são colocados como instrumentos do planejamento urbano:

Art. 200. Para assegurar as funções sociais da cidade e da propriedade, o poder público utilizará, principalmente, os seguintes instrumentos:

I – planejamento urbano:

- a) plano diretor;
- b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;
- c) zoneamento ambiental;
- d) planos, programas e projetos setoriais;

II - tributários e financeiros:

- a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU), que poderá ser progressivo no tempo, conforme o plano diretor;
- b) contribuição de melhoria;
- c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;

III - institutos jurídicos e políticos:

- a) desapropriação;
- b) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
- c) desapropriação com pagamento em títulos;
- d) limitações administrativas;
- e) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
- f) instituição de unidades de conservação;
- g) concessão de direito real de uso;
- h) concessão de uso especial para fins de moradia;
- i) usucapião especial de imóvel urbano;
- j) assistências técnica e jurídica gratuitas para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
- l) direito de superfície;
- m) direito de preempção;
- n) outorga onerosa do direito de construir;
- o) transferência do direito de construir;
- p) operações urbanas consorciadas;
- q) regularização fundiária;
- r) arrecadação por abandono;

*Par grafo nico.* O Plano Diretor de Fortaleza indicará as áreas onde poderão ser aplicados, sucessivamente, o parcelamento, edificação e utilização compulsórios, o IPTU progressivo no tempo e a desapropriação com pagamento em títulos.

O Município ainda traz em sua LOM uma seção direcionada ao Plano Diretor, traz como diretrizes:

**Art. 201.** O Município elaborará o seu plano diretor de desenvolvimento urbano integrado, nos limites da competência municipal, considerando a habitação, o trabalho e a recreação com atividades essenciais à vida coletiva, abrangendo em conjunto os aspectos econômico, social, administrativo e físico-espacial nos seguintes termos:

I – no tocante ao aspecto econômico, o plano deverá inscrever disposições sobre o desenvolvimento econômico e a integração da economia municipal à regional;

II – no referente ao aspecto social, deverá o plano conter normas de promoção social da comunidade e criação de condições de bem-estar da população;

III – no tocante ao aspecto físico-espacial, o plano deverá conter disposições sobre o sistema viário básico da cidade, o zoneamento ambiental, a rede de equipamentos e os serviços locais;

IV – no que diz respeito ao aspecto administrativo, deverá o plano consignar normas de organização institucional que possibilitem a permanente planificação das atividades públicas municipais e sua integração aos planos estaduais e nacionais.

Quanto à habitação temos disciplinado na LOM que a política habitacional do Município deverá priorizar programas destinados à população de baixa renda e se constituirá primordialmente de urbanização e regularização fundiária de assentamentos irregulares, sem exclusão dos projetos de provisão habitacional, atividades contínuas e permanentes a integrar o planejamento urbano do Município.

Ainda traz a LOM que o Poder Público só construirá conjuntos habitacionais para abrigar a população carente ocupante de assentamentos irregulares, quando por questões técnicas ou de estratégia de uso do solo não for possível a urbanização dos eventos.

Outra lei municipal que traz normas referentes à moradia é o Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano Ambiental, lei nº 7.061 de 16 de janeiro de 1992, principalmente no tratamento dos assentamentos espontâneos, regulamentados na seção de uso e ocupação diferenciados, nos Arts. 73,74 e75:

Art. 73 – Consideram-se assentamentos espontâneos, podendo ser objeto de regularização fundiária, as áreas ocupadas por população de baixa renda, favela ou assentamentos assemelhados, destituídos da legitimidade do domínio dos terrenos, cuja forma se dá em alta densidade e em desacordo com os padrões urbanísticos regularmente instituídos, enquadrados nas seguintes situações:

I – terrenos públicos ou particulares ocupados por favelas, por população de baixa renda ou por assentamentos assemelhados, identificados e classificados pelo Poder Público, para uma ação de urbanização ou regularização jurídica da posse da terra.

II – loteamentos em terrenos não utilizados ou subutilizados, em relação aos quais houver interesse público na promoção de assentamentos populacionais de baixa renda.

Art. 74 – Caberá ao Poder Executivo Municipal elaborar plano de urbanização para as áreas de assentamentos espontâneos, que deverá contemplar:

I – formas de gestão e participação da população nos processos de delimitação, implementação e manutenção das áreas com assentamentos espontâneos;

II – definição de normas de uso e ocupação do solo que orientarão o desenvolvimento urbano nas áreas de assentamento espontâneo;

III – demarcação do sistema viário das áreas caracterizadas como de assentamento espontâneo e elaboração do respectivo projeto de parcelamento do solo, observada a tipologia local;

IV – a promoção da regularização fundiária que objetive a titulação de propriedade aos ocupantes dos lotes resultantes do projeto de parcelamento do solo;

V – promoção de melhorias urbanas nas áreas de assentamentos espontâneos que visem sua melhor integração à vida e aos benefícios da cidade;

VI – formas de participação da iniciativa privada, em especial dos proprietários de terrenos, dos promotores imobiliários e das associações cooperativas de moradores na viabilização do empreendimento;

VII – fixação de preços e formas de financiamento, transferência ou aquisição das unidades habitacionais e serem produzidas.

Art. 75 – Consideram-se inadequados à urbanização e à regularização fundiária os assentamentos espontâneos localizados em áreas:

I – que apresentam alto risco à segurança de seus ocupantes;

II – com declividade maior ou igual a 30%;

III – de preservação e proteção dos recursos naturais;

IV – onde as condições físicas e ambientais não aconselham a edificação;

V – que tenham sido aterradas com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneadas;

VI – sob viadutos ou pontes;

VII – onde assentamentos ocasionem transtornos à rede de infra-estrutura implantada e/ou projetada;

VIII – destinadas a realização de obras ou à implantação de planos urbanísticos de interesse coletivo, nelas se incluindo as áreas institucionais e aquelas destinadas a praças e vias públicas;

IX – com assentamentos existentes há menos de doze meses da data da publicação desta lei.

Também ao tratar de uso e ocupação diferenciados, a Lei de Uso e Ocupação do Solo (Lei nº 7987/96) abre um capítulo para a instituição de áreas para aglomerados populares (Arts. 204 à 223). Os aglomerados populares seriam:

Art. 204 – Consideram-se áreas para aglomerados populares as denominadas e enquadradas nas seguintes situações:

I – assentamentos espontâneos – áreas de terrenos públicos (exclusive logradouros públicos e áreas institucionais oriundas de doações em loteamentos) ou particulares

As áreas de aglomerados populares serão declaradas Zonas Residenciais Especiais, tendo nelas ação de urbanização e regularização jurídica da propriedade da terra. A própria LUOS traz padrões urbanísticos diferenciados para essas áreas, mas explicita, no Art. 208, que as normas e padrões de parcelamento e ocupação do solo serão regulamentados por ato administrativo do Superintendente do Instituto do Planejamento do Município – IPLAM. O IPLAM foi extinto e suas atribuições foram divididas entre outros órgãos da Prefeitura. Essas atribuições deveriam estar com a Secretaria de Infra-estrutura (SEINF).

A LUOS coloca como índices urbanísticos para o assentamento irregular:

**Quadro 01: PADRÕES PARA REASSENTAMENTOS POPULARES**

ELEMENTOS PARÂMETROS	VIA INTERNA	VIA PEDESTRE	PASS. PEDESTRE	QUADRAS	LOTES
LARGURA TOTAL (MÍNIMA)	6,00m <sup>(1)</sup>	4,00m	2,00m	-	-
LARGURA DO ROLAMENTO	3,20m a 5,00m	-	-	-	-
LARGURA DO PASSEIO	1,10m	-	-	-	-
LARG. PASSEIO (com poste)	1,70m	-	-	-	-
EXTENSÃO MÁXIMA	200,00m	200,00m	60,00m	-	-
EXTENSÃO MÁXIMA (SEM SAÍDA)	60,00m	100,00m	60,00m	-	-
TESTADA MÍNIMA	-	-	-	-	4,00m
ÁREA MÍNIMA	-	-	-	-	60,00m <sup>2</sup>
TESTADA MÁXIMA	-	-	-	200,00m	-

Fonte: Lei Nº 7.987/96 – Lei de Uso e Ocupação do Solo. <sup>(1)</sup>Largura mínima para uma extensão máxima da via interna de até 200,00m. Para as vias com extensão acima de 200,00m será analisado caso a caso, considerando o sistema viário do local de implantação do assentamento popular.

Como se vê, a legislação municipal de Fortaleza reconhece a existência dos assentamentos irregulares, identificando-os tanto na LOM, como no Plano Diretor e na sua LUOS. Mesmo constatando a existência destes assentamentos ela não cria, na prática, um zoneamento para eles. A declaração de Zonas Residenciais Especiais não supre a falta de ZEIS em virtude da sua regulamentação ser precária, a ZRE só aparece mesmo no capítulo da

LUOS referente aos aglomerados populares. Além disso não há a previsão concretas de instâncias e participação popular nas intervenções.

### 3.1.1.1 Projeto de Plano Diretor

O Plano Diretor de Fortaleza tem um histórico peculiar de elaboração. Desde 2002 os movimentos sociais se organizam sobre a discussão da revisão do plano de Fortaleza. Este debate se inicia pela não abertura de espaços de participação por parte do Poder Público Municipal para a discussão do Plano Diretor. Depois de muita pressão e mobilização os movimentos sociais barraram a aprovação do Plano que não tinha sido feito com participação da população.

Com a gestão iniciada em 2005 o plano foi retirado da Câmara de Vereadores e recolocado em discussão. O processo teve alguns atropelos mas proporcionou um discussão mais ampla com a participação de diversos segmentos da sociedade.

Para a nova revisão do plano foi formado um núcleo gestor. Este núcleo paritário tinha na sua formação 50% de participação do poder público e 50% da sociedade civil. Foram passos de elaboração do plano:

- Sensibilização e formação de multiplicadores (capacitação de servidores municipais para intervirem no processo);
- Lançamento do processo de Plano Diretor Participativo de Fortaleza;
- Rodada de capacitação com moradores (capacitação dos moradores sobre estatuto da cidade e plano diretor);
- Leitura comunitária (diagnóstico feito pelos moradores);
- Leitura técnica (diagnóstico feito pelos técnicos);
- 1º Fórum do PDPFor (apresentação do diagnóstico);
- Audiências públicas territoriais e temáticas (momento em que se tira propostas para a cidade e que se elegem os delegados);
- 2º Fórum do PDPFor (formatação de propostas e eleição de delegados);

- Congresso do plano diretor participativo (congresso em que se discutiu o texto final do plano).

O processo de elaboração do Plano teve alguns sucessos quanto a boa divulgação, muitos momentos de participação mas pecou em não ter um processo mais amplo de capacitação da população sobre a importância do plano e sobre os instrumentos. Além disso o plano não contou com um diagnóstico aprofundado sobre a cidade.

Notamos que todo esse processo não capacitou de maneira satisfatória os envolvidos no processo. Mostra-se urgente que se volte a debater plano diretor com os movimentos sociais de Fortaleza para que estes possam intervir no processo de aprovação na Câmara de Vereadores e que possam exercer o controle social na execução do plano.

Temas como IPTU progressivo no tempo, outorga onerosa e até as próprias ZEIS, são temas estranhos aos moradores de Fortaleza. O próprio coeficiente de aproveitamento é desconhecido, inclusive de técnicos (que não arquitetos) que intervêm no processo do Plano Diretor.

Várias áreas foram demarcadas para a aplicação dos diferentes instrumentos do plano. Um diferencial deste plano para o atual de 1992, e para o antigo projeto de Lei é que ele espacializa os instrumentos regulamentados. O plano regulamenta o instrumento e demarca as áreas na cidade em que serão aplicados.

A falha do atual projeto é deixar para depois muitas das regulamentações. Muitos planos e regulamentações ficaram para outras leis que serão ainda elaboradas. São instrumentos trazidos pelo atual plano diretor:

- Zonas Especiais de Interesse Social;
- Parcelamento, Edificação e Utilização Compulsórios;
- IPTU Progressivo no Tempo
- Desapropriação em Títulos da Dívida Pública;
- Outorga Onerosa do Direito de Construir;
- Transferência do Direito de Construir;
- Consórcio Imobiliário;
- Direito de Superfície;

- Direito de Preempção;
- Operações Urbanas Consorciadas;
- Contribuição de Melhoria;
- Regularização Fundiária:
  - ZEIS;
  - Regularização de Loteamentos que não sejam de baixa renda.

O Plano também prevê um Sistema Municipal Integrado de Planejamento Urbano, Gestão e Participação Democrática e de Desenvolvimento Sustentável. O Plano traz oito conselhos:

- Conselho Municipal de Habitação Popular
- Conselho Municipal de Desenvolvimento Urbano – CMDU
- Conselho Municipal de Meio Ambiente – COMAM
- Conselho de Defesa Civil de Fortaleza
- Conselho Municipal de Transportes Urbanos
- Conselho de Gestão de cada Operação Consorciada
- Conselhos Gestores das ZEIS 1 e 2
- Conselho de Defesa Civil

### 3.1.1.2 Zonas Espaciais de Interesse Social

Um dos instrumentos 21279(nt)1068(s)-44Tf -16.92 -

Muitas vezes o zoneamento acabava deixando, indevidamente, de ser uma simples ferramenta para sintetizar todo o planejamento. Além disto, o zoneamento foi muito usado como forma de exclusão social. Marcelo Lopes de Souza dizia em sua obra “Mudar a Cidade” que mais marcado que na Europa por desigualdades sociais, em larga medida associadas à problemática da discriminação étnica, os EUA viram prosperar a utilização do zoneamento como um meio de exclusão social de maneira particularmente intensa (SOUZA, 2003, p. 252).

No Brasil, este planejamento sai de uma lógica excludente pra uma includente, voltando os investimentos urbanos para as áreas mais pobres.

Aquilo que se está a apelidar de um “zoneamento includente”, e que poderia ser

**Quadro 02: INDICADORES URBANÍSTICOS DOS ASSENTAMENTOS ANALISADOS NA PESQUISA EM QUESTÃO**

	ÁREA DO LOTE MÍNIMO <sup>(1)</sup> (m <sup>2</sup> )	ÁREA DO LOTE PADRÃO <sup>(2)</sup> (m <sup>2</sup> )	ÁREA OCUPADA <sup>(3)</sup>		TESTADA MÍNIMA <sup>(4)</sup> (m)	T.O. <sup>(5)</sup> (%)	TAXA DE ÁREA LIVRE <sup>(6)</sup> (%)	TAXA DE ÁREA INSTITUC. <sup>(7)</sup> (%)	LARGURA VIA MÍNIMA <sup>(8)</sup> (m)
			MÍNIMA (m <sup>2</sup> )	MÁXIMA (m <sup>2</sup> )					
CAPIM	40,0	80,0	3,50	120,0	1,7	80	1,4	0,1	1,5
DUNAS II	27,0	200,0	4,0	460,0	3,4	50	27,9	0,4	1,8
JARDIM OLIVÂNDIA	40,0	90,0	20,0	370,0	3,4	40	16,9	0,8	2,2
LAGOA DO GENGIBRE	15,0	40,0	6,0	140,0	2,2	100	30,0	0,0	0,8
PALMEIRAS	55,0	180,0	20,0	350,0	3,0	55	7,6	7,4	3,0
PARQUE UNIVERSAL	50,0	300,0	12,0	350,0	3,5	80	3,5	2,8	2,3
PRE-9	40,0	125,0	40,0	1.300,0	5,0	55	0,0	0,0	2,0
ROSALINA	50,0	130,0	25,0	290,0	5,0	70	7,0	0,0	3,0
CAÇA E PESCA	32,0	78,0	12,0	320,0	4,0	75	70,0	0,0	1,1
BOA ESPERANÇA	45,0	185,0	25,0	460,0	3,0	70	16,7	4,0	3,0
LAGOA DA ZEZA	40,0	120,0	3,50	150,0	3,5	90	5,3	0,0	3,0
MOURA BRASIL	30,0	85,0	27,0	620,0	3,5	75	7,7	5,9	2,0
PIRAMBU	30,0	120,0	10,0	1.400,0	7,0	80	0,5	1,3	2,0
SERVILUZ	30,0	120,0	15,0	315,0	2,8	90	0,6	1,4	2,0
<b>MÉDIA</b>	<b>37,4</b>	<b>132,3</b>	<b>15,9</b>	<b>474,6</b>	<b>3,6</b>	<b>72,1</b>	<b>13,9</b>	<b>1,72</b>	<b>2,1</b>

Fonte: Pesquisa realizada a partir de base cartográfica do município de Fortaleza de 2001. (1) A “área do lote mínimo” é a área do menor lote encontrado no assentamento. (2) A “área do lote padrão” não corresponde a uma média das áreas encontradas no assentamento, mas sim à área do lote que aparece com maior frequência. (3) A “área ocupada” é a área da projeção da edificação no lote, incluindo as projeções de coberta. (4) A “testada mínima” é a medida da menor frente de lote encontrada no assentamento. (5) A “taxa de ocupação” é a relação da área ocupada dividida pela área do lote. (6) A “taxa de área livre” é a relação entre a soma de todas as áreas livres e verdes do assentamento dividida pela área total do mesmo. (7) A “taxa de área institucional” é a relação entre a soma de todas as áreas institucionais existentes no interior do assentamento dividida pela área total do mesmo. (8) A “largura da via mínima” é a menor dimensão transversal de via encontrada no assentamento, incluindo o leito carroçável e os passeios.

A legislação de Fortaleza tem em seus índices, citados no Quadro 1, já flexibilizados para áreas de baixa renda, valores muito mais altos que os constatados no estudo acima citado.

Nota-se a discrepância entre a realidade encontrada nos assentamentos e os índices, já flexibilizados, estabelecidos pela lei. A começar pelo tamanho do lote, verificamos que o lote nas comunidades tem média de 37,4 m<sup>2</sup> enquanto o legal é de 60m<sup>2</sup>. Na largura de via dos assentamentos temos 2,1 metros enquanto a passagem de pedestre é que corresponde a 2 metros.

Frente à realidade das ocupações de baixa renda não se pode exigir que destes assentamentos o mesmo rigor legal que as ocupações do resto da cidade vo -313.83á1.62(l)1.o1019(g)1

indicação das ZEIS deverá ser feita de maneira participativa, diagnosticando na cidade as áreas que passarão por um processo de regularização fundiária.

Deverão ser adotados parâmetros urbanísticos a serem respeitados por todas as Zonas Especiais de Interesse Social como: um lote mínimo, os recuos que serão obrigatórios e suas medidas, índice de aproveitamento, taxa de ocupação, gabarito, largura das vias, a existência e a largura dos passeios.

A definição dos parâmetros urbanísticos gerais deve ser feito com muito cuidado e com o máximo de participação da população. Ao se estipular índices elevados poderá se estar inviabilizando as intervenções, mas deve-se ter o cuidado para não comprometer a habitabilidade dos imóveis. Como disciplinou o Comentário Geral nº4, citado acima, a moradia deve ser habitável, tendo segurança física, espaço adequado e proteção do frio, da umidade, do calor, da chuva, do vento e de outras ameaças à saúde, dos perigos estruturais e dos vetores de doença.

Outro cuidado que se deve ter ao flexibilizar índices urbanísticos é o de não se criar guetos nas cidades: áreas segregadas da cidade, ocupadas por população de baixa renda. Criar as áreas para os pobres na cidade pode até legalizar a ocupação, mas não se estará efetivando o direito à cidade.

Podem haver diferentes tipos de ZEIS. Pode-se instituir ZEIS para os diferentes tipos de assentamentos irregulares. Algumas legislações municipais colocam como tipos de ZEIS: ocupações e favelas, devido à sua ocupação desordenada e a falta de relação jurídica entre o morador do imóvel e o proprietário; loteamentos irregulares (aquele loteamento cujo loteador, em tese, o proprietário da terra, e cujo projeto foi aprovado pela Prefeitura, o qual, todavia, não foi devidamente executado ou não seguiu as outras etapas necessária trazidas pela 6.766/1979) e clandestinos (aquele loteamento que não há nem projeto apresentado ou aprovado pela Prefeitura)<sup>9</sup>; áreas para conjuntos habitacionais de interesse social, seja aqueles já construídos ou as áreas urbanas não que utilizadas que se destinem a habitação de interesse social.

Recife regulamenta, prioritariamente, na sua Lei de Uso e Ocupação do Solo 14.511/1983 as Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS. A Lei Municipal nº 16.113/1995 cria um instrumento normativo e de gestão para estas zonas, o Plano de Regularização das

---

<sup>9</sup> Regularização da Terra e Moradia, O Que é e Como Implementar. CAIXA e INSTITUTO POLIS.

Zonas Espaciais e Interesse Social – PREZEIS. O artigo 2º desta lei traz os tipos de assentamentos que serão considerados Zonas Espaciais de Interesse Social.

Art.2º - Poderão ser consideradas Zonas Especiais de Interesse Social:

I – os assentamentos habitacionais consolidados de baixa renda, surgidos espontaneamente e carentes de infra-estrutura básica;

II – as áreas destinadas a programas habitacionais de Interesse Social.

Porto Alegre definiu no seu Plano Diretor, dentre suas Áreas Especiais de Interesse Urbanístico, as Áreas Especiais de Interesse Social.

Art. 76. As Áreas Especiais de Interesse Social são aquelas destinadas à produção e à manutenção de Habitação de Interesse Social, com destinação específica, normas próprias de uso e ocupação do solo, compreendendo as seguintes situações:

I - AEIS I - assentamentos autoproduzidos por população de baixa renda em áreas públicas ou privadas, aplicando-se as Leis Complementares nºs 242, de 10 de janeiro de 1991, e 251, de 26 de julho de 1991, que dispõem sobre a Concessão de Direito Real de Uso - CRDU -, nos termos da Lei Orgânica do Município, art. 1º do Ato das Disposições Orgânicas, Gerais e Transitórias, quando se tratar de bens públicos municipais;

II - AEIS II - loteamentos públicos ou privados irregulares ou clandestinos que atendam às condições de habitabilidade nos termos do § 5º deste artigo;

III - AEIS III - imóveis não-edificados, subutilizados, localizados na Área de Ocupação Intensiva, que venham a ser destinados à implantação de Habitação de Interesse Social com interveniência do Poder Público.

IV - AEIS IV - áreas ocupadas com fins de uso habitacional por populações de baixa renda com incidência significativa de edificações precárias, não plenamente concluídas, degradadas ou destinadas originalmente a outras atividades, na maioria das vezes com carência de equipamentos públicos e comunitários.

Das AEIS criadas, somente as AEIS I e II se destinam à regularização fundiária.

Belo Horizonte também regularam em sua legislação as ZEIS.

Art. 137 - O Programa Municipal de Regularização de Favelas - PROFAVELA - é o instrumento destinado a regular os processos de urbanização e de regularização fundiária das Zonas de Especial Interesse Social 1 (ZEIS-1) e das Zonas de Especial Interesse Social 3 (ZEIS-3), estabelecendo critérios especiais de parcelamento, ocupação e uso do solo, nos termos do Parágrafo único do art. 57 da Lei nº 7.165, de 27 de agosto de 1996, e dos arts. 12 e 43 da Lei nº 7.166, de 27 de agosto de 1996, bem como o art. 12 - Das Disposições Transitórias da mesma Lei.

§ 1º - As ZEIS-1 são as "regiões ocupadas desordenadamente por população de baixa renda, nas quais existe interesse público em promover programas habitacionais de urbanização e de regularização fundiária, urbanística e jurídica, visando à promoção da melhoria da qualidade de vida de seus habitantes e a sua integração à malha urbana".

§ 2º - As ZEIS-3 são "regiões edificadas em que o Executivo tenha implantado conjuntos habitacionais de interesse social".

Quanto às normas relativas a cada localidade devem ser estipuladas uma por uma, podendo ser feito por meio de decreto do(a) chefe do Poder Executivo Municipal. Porto alegre traz em seu Plano Diretor que a definição de regime urbanístico será por decreto quando a sua alteração restringir-se ao uso e outros indicadores - não modificando índices de aproveitamento e densificação em relação ao entorno - e por lei ordinária quando as alterações modificarem índices de aproveitamento e densificação. Em Recife as normas de uso, ocupação e aproveitamento do solo são detalhadas em plano urbanístico específico para cada área. Quanto ao instrumento legal que regulamentará o zoneamento, Helly Lopes Meirelles disciplina em sua obra “Direito de Construir” que:

A imposição e a alteração do zoneamento têm suscitado divergência jurisprudencial quanto ao instrumento legal para sua efetivação. Alguns julgados entendem que só pode ser consubstanciado em lei municipal; outros o admitem por decreto do prefeito. Devemos distinguir duas situações: as normas de zoneamento e a fixação das zonas. Aquelas são privativas de lei; estas, de decreto. A lei estabelecerá as diretrizes, os critérios, os usos admissíveis, tolerados e vedados nas zonas previstas; o decreto individualizará as zonas e especificará os usos concretamente para cada local. O zoneamento, no seu aspecto programático e normativo, é objeto de lei, mas na sua fase executiva – em cumprimento da lei – é objeto de decreto. O que não se admite é o zoneamento exclusivamente por decreto, sem base em norma legislativa que o imponha para a cidade e indique a destinação urbanística de cada zona.” (MEIRELLES, 2005, p.128).

As diretrizes urbanísticas para cada comunidade devem ser instituídas participativamente, formando órgãos colegiados deliberativos que contem participação no mínimo paritária da população. Em Recife existe uma Comissão de Urbanização e Legalização – COMUL – para cada ZEIS. As COMULs são espaços para discussão e deliberação acerca dos projetos de urbanização e regularização jurídica a serem desenvolvidas pelo Poder Público Municipal na respectiva ZEIS. A COMUL possui um representante da Empresa de Urbanização de Recife – URB/Recife, um representante do Órgão Público responsável pela execução do projeto de urbanização e regularização fundiária, um representante indicado pela entidade civil que presta assessoria à comunidade e por ela escolhida e dois representantes da comunidade, moradores da ZEIS, cuja eleição será acompanhada pelo Coordenação do Fórum do PREZEIS (fórum formado pelas COMULs de toda a cidade).

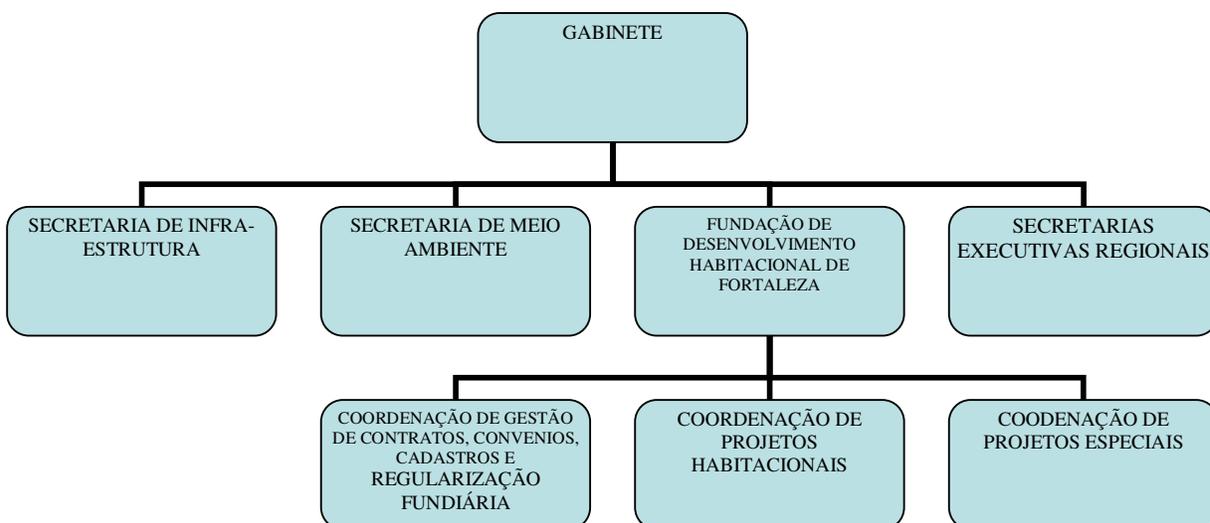
A implantação da zona especial deve ser acompanhada de um projeto de urbanização para que ali se instale infra-estrutura urbana e equipamentos comunitários, fazendo com que aquela área saia da ilegalidade e passe a integrar a cidade formal, efetivando o direito à moradia e à cidade.

O processo de Plano Diretor de Fortaleza passa para uma perspectiva de participação popular. Não temos mais um Plano Diretor feito em gabinetes e sim um processo construído com a população de Fortaleza. Apesar de algumas falhas, várias demandas trazidas

### 3.1.2 Organização Administrativa

As competências relativas à questão habitacional transitam entre a Secretaria de Infra-estrutura - SEINF, Secretaria de meio Ambiente – SEMAM, Secretarias Executivas Regionais – SER e principalmente a Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza – HABITAFOR. Quanto à política de regularização fundiária da Prefeitura Municipal de Fortaleza temos a Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza como órgão responsável com a Coordenação de Regularização Fundiária diretamente responsável.

**Figura 01 - Organograma com órgãos da Prefeitura Municipal de Fortaleza relativos à habitação e aos processos de regularização fundiária**



Quanto ao trâmite para a construção dos diversos empreendimentos da cidade temos na SEINF a primeira entidade que faz o verdadeiro controle de como a cidade cresce. É a SEINF que dá as diretrizes prévias para qualquer projeto na cidade, incluindo os conjuntos habitacionais, direcionando o que deve ou não ser feito em toda a cidade. A SEINF além das diretrizes prévias também dá a aprovação prévia para qualquer empreendimento.

O segundo passo do empreendimento fica com a SEMAM que cuida do licenciamento ambiental e de todo o licenciamento até o HABITE-SE da obra. Também é de competência da SEMAM a aprovação de loteamentos. A SEMAM também, por cuidar de

licenciamento, cuida do controle urbano da cidade. As SERs tem por competência o controle urbano e a expedição de HABITE-SE.

A HABITAFOR é responsável pelo planejamento e execução da política habitacional de Fortaleza, incluindo a política de regularização fundiária. A fundação atualmente se divide em uma coordenação responsável pela promoção de unidades habitacionais, uma responsável por projetos especiais e outra responsável pela regularização fundiária.

A coordenação responsável pela regularização fundiária é dividida entre o controle de beneficiários e a regularização fundiária propriamente dita. O controle de beneficiários é referente ao controle dos usuários das unidades habitacionais construídas pelo HABITAFOR. A regularização fundiária promove a titularização de unidades habitacionais construídas pelo Poder Público e a regularização jurídica de ocupações espontâneas e favelas.

Atualmente a regularização fundiária realizada pelo poder público se detêm a: regularização fundiária de conjuntos habitacionais construídos em regime de mutirão, regularização fundiária de alguns assentamentos informais (Pirambu, Cazumba, Parque Santa Maria) e a regularização das unidades habitacionais construídas pelo Poder Público.

O projeto que está mais avançado é o de regularização dos conjuntos habitacionais construídos em regime de mutirão sendo no total de 51 conjuntos, sendo 28 os que serão regularizados em uma primeira fase.

### 3.2 PLURALISMO JURÍDICO NO MUNICÍPIO DE FORTALEZA: ESTUDOS DE CASO

Este capítulo tem por fim analisar o pluralismo jurídico na escala local, usando por base os casos trabalhados pela Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza – HABITAFOR – e Escritório de Direitos Humanos e Assessoria Jurídica Popular Frei Tito de Alencar – EFTA.

Como já se colocou, a HABITAFOR, órgão responsável pela política habitacional de Fortaleza, vêm desde 2005 executando uma política de regularização fundiária de assentamentos informais, esta política atinge vários assentamentos de Fortaleza mas ainda são poucos frente à realidade da cidade.

O EFTA, fundado em 2000, vem desde sua criação prestando assessoria jurídica popular aos movimentos sociais de Fortaleza, o escritório vem dando nos últimos anos atenção especial aos casos de ocupações urbanas, lutando pela efetivação do Direito à Moradia.

As duas entidades trabalham com assentamentos informais e atuam por provocações dos movimentos sociais, uma representa o Poder Executivo Municipal, outra, apesar de se sediar numa instituição pública, representa a sociedade civil organizada.

Foram identificadas alguns assentamentos trabalhados pela HABITAFOR e alguns trabalhados pelo EFTA. Os assentamentos foram enquadrados em quatro tipologias: assentamentos informais que não passam por conflitos fundiários nem tem ações judiciais, assentamentos informais sem conflito fundiário e com ação judicial, assentamento com conflito fundiário e sem ação judicial e assentamentos com conflito fundiário e com ação judicial.

**QUADRO 3:****ASSENTAMENTOS INFORMAIS: Relação dos Assentamentos Pobres de Fortaleza sob intervenção com conflito de propriedade e/ou ação judicial\***

ASSENTAMENTO	ENTIDADE	PROPRIEDADE	TEMPO DE OCUPAÇÃO	NÚMERO DE UNIDADES	EXISTENCIA DE CONFLITO FUNDIÁRIO	EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL	MÉTODO DE ESCOLHA
<b>Assentamentos Pobres SEM conflito fundiário e SEM ação judicial</b>							
28 Conjuntos Habitacionais *	HABITAFOR	Município	18 anos	2517	Não	Não	Município
<b>Assentamentos Pobres COM conflito fundiário e SEM ação judicial</b>							
Pirambu *	HABITAFOR	União	50 anos	5.557	Sim	não	União**
Genibau	HABITAFOR	Privada			Sim	Não	OP
Sem Teto no Barroso	EFTA	Estado		250	Sim	Não	atendimento ***
Morro da Vitória	EFTA	Privada			Sim	Não	Atendimento
Projeto Costa Oeste	EFTA				Sim	Não	Atendimento
BR 116	EFTA	União	3 anos	800	Sim	Não	Atendimento
Linhão da Chesf	EFTA				Sim	Não	Atendimento
<b>Assentamentos Pobres SEM conflito fundiário e COM ação judicial</b>							
Terra Prometida *	EFTA	Privada	16 anos	250	Não	Sim	NUHAB
<b>Assentamentos Pobres COM conflito fundiário e COM ação judicial</b>							
Santo Expedito	HABITAFOR	Privada	6 anos	60	Sim	Sim	OP
Rosa Luxemburgo	EFTA	Privada	Recente	200	Sim	Sim	Atendimento
Boa Vista	EFTA	Privada	Recente	80	Sim	Sim	Atendimento
Parque Santana *	EFTA	Privada	7 anos	180	Sim	Sim	Atendimento
Parque Santo Antonio	EFTA	Privada	6 anos	250	Sim	Sim	Atendimento
Planalto Pici	EFTA		1 ano	40	Sim	Sim	Atendimento
Conjunto Palmeiras	EFTA	Privada	8 anos	120	Sim	Sim	Atendimento
Nova Vida	EFTA	Privada		24	Sim	Sim	Atendimento
Rosa de Saron	EFTA	Privada		24	Sim	Sim	Atendimento
Bom Sucesso *	EFTA	Estado	7 anos	300	Sim	Sim	Atendimento
Morada da Paz *	EFTA	Privada	7 anos	32	Sim	Sim	Atendimento
Maria Moura	EFTA	Privada		400	Sim	Sim	Atendimento
Bombas King	EFTA	Privada			Sim	Sim	Atendimento

Notas:

\* Assentamento selecionados como estudo de caso

\*\* Assentamento escolhido para intervenção pelo Governo Federal

\*\*\* Assentamento escolhido para intervenção por meio de procura da comunidade pelo EFTA que realizou atendimento e começou a acompanhar o caso

**SIGLAS:**

HABITAFOR: Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza

EFTA: Escritório Frei Tito de Alencar de Direitos Humanos

OP: Orçamento Participativo

NUHAB: Núcleo de Habitação e Meio Ambiente

**Quadro 4****CARACTERIZAÇÃO DO OBJETO DE ESTUDO: Assentamentos Pobres de Fortaleza em Processo de Intervenção com conflito de propriedade e/ou ação judicial**

ITENS	TOTAL	AMOSTRA	
	Quantidade	Quantidade	%
<b>1) Número de Assentamentos Pobres em Processo de Intervenção</b>	<b>65</b>	<b>19</b>	<b>29,2</b>
- pela HABITAFOR	48	3	6,3
- pelo Escritório Frei Tito de Alencar de Direitos Human+A38os (A38)	17	16	94,1
<b>2) Número de Unidades Habitacionais (UH)</b>			
- total de unidades habitacionais	> 20.000	> 8.000	40,0
- número de assentamentos com até 500 UH	48	12	25,0
- número de assentamentos com + 500 a 1.000 UH	1	1	100,0
- número de assentamentos com + 1.000 a 3.500 UH	3	-	
- número de assentamento com + 5.000 UH	1	1	100,0
- número de assentamentos sem informação do número de UH	12	5	41,7
<b>3) Tempo de Ocupação dos Assentamentos</b>			
- ocupações recentes	2	2	100,0
- ocupações de 1 ano a 5 anos	3	2	66,7
- ocupações de + 5 a 10 anos	7	3	42,9
- ocupações de + 10 a 22 anos	36	1	2,8
- ocupação de 50 anos	1	-	
- ocupações com tempo de ocupação ignorado	16	11	68,8
<b>4) Método de Escolha para Intervenção nos Assentamentos</b>			
- Programa Habitar Brasil/BID	1	-	
- Orçamento Participativo	13	2	15,4
- União *	2	1	50,0
- atendimento**	16	15	93,8
- seleção do NUHAB	1	1	100,0
- seleção da HABITAFOR	31	-	
- método de seleção não identificado	1	-	
<b>5) Relação Fundiária dos assentamentos</b>			
- propriedade pública	21	4	19,0
- propriedade privada	22	12	54,5
- propriedade pública e privada	10	-	
- sem informação da propriedade	12	3	25,0
<b>6) Existência de Conflito Fundiário e Ação Judicial</b>			
- sem conflito e sem ação judicial	43	-	
- sem conflito e com ação judicial	1	1	100,0
- com conflito e sem ação judicial	7	7	100,0
- com conflito e com ação judicial	11	11	100,0
- sem informação	3	-	

Notas: \* Assentamento escolhido para intervenção pelo Governo Federal

\*\* Assentamento escolhido para intervenção por meio de procura da comunidade pelo EFTA que realizou atendimento e começou a acompanhar o caso

**SIGLAS:**

HABITAFOR: Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza

NUHAB: Núcleo de Habitação e Meio Ambiente

EFTA: Escritório Frei Tito de Alencar de Direitos Humanos

O assentamentos escolhidos para o estudo de caso somam seis: dois foram objeto de atuação da HABITAFOR – Pirambu e 28 Conjuntos Habitacionais, os quais não apresentaram conflito fundiário, embora o Pirambu tenha sido objeto de conflito urbanístico, nenhum deles deveria ter ação judicial para a sua regularização. Dos quatro assentamentos restantes, apenas um – Terra Prometida – não apresentou conflito fundiário, enquanto os demais - Morada da Paz, Parque Santana e Bom Sucesso – o apresentaram. Todos estes quatro foram objeto de ação judicial (QUADRO 3).

Os estudos de caso foram feitos através de pesquisa documental, na qual foram analisados os relatórios do Escritório e da Fundação, processos judiciais, termos de referência, projetos, publicações, dentre outros elementos fornecidos pelas instituições.

Optou-se por entrevistas não estruturadas para complementação das informações documentais. Há de se colocar que o autor participou de todos os processos de intervenção nos assentamentos informais que estão sendo aqui trabalhados, muitos dos dados vem da ação direta do pesquisador. Esta dissertação de mestrado veio lhe permitir uma avaliação das experiências frente à teoria, permitindo uma reflexão sobre o que foi feito.

Nos dois itens que se seguem abordarão a informalidade urbana e os casos particulares selecionados como estudos de caso um a um.

### **3.2.1 A informalidade urbana no contexto urbano de Fortaleza**

As cidades crescem através dos seus loteamentos, empreendimentos imobiliários, condomínios e outros. O crescimento da cidade é controlado pelo Poder Público de maneira a orientar um crescimento ordenado e que preserve o meio ambiente. Segundo Saule (2004, p.338):

Nos assentamentos humanos, as formas de controle são o ordenamento dos espaços habitáveis por meio de atividades urbanísticas. Essas atividades consistem no planejamento e política do uso, do parcelamento e da ocupação do solo, na ordenação das edificações, na preservação do meio ambiente natural e cultural.

A cidade de Fortaleza não teve durante o seu desenvolvimento um olhar voltado para a população de baixa renda que, como foi dito, resultou no surgimento de mais de 600

(seiscentas) favelas e mais de 100 (cem) áreas de risco. Formou-se em Fortaleza uma divisão comum em todo Brasil: a da cidade legal e a cidade ilegal. A cidade ilegal:

“não atende aos padrões urbanísticos e ambientais estabelecidos pelas legislações urbanísticas e são constituídos de forma informal e irregular. São os assentamentos precários, como as favelas, vilas, cortiços, loteamentos e conjuntos habitacionais populares, onde vive a população de baixa renda, gerando impactos negativos tanto no aspecto social como no meio ambiente. Essa população não tem a propriedade mas sim a posse dessas áreas, sendo que muitas dessas áreas são públicas” (SAULE, 2004, p. 338).

José Afonso da Silva (2006, p.286) trabalha com o conceito de assentamento não-conforme que se verifica

... quando a edificação não se enquadra nas características dos modelos de assentamento previstos para a zona. Isto é, quando a edificação não atende às restrições, em conjunto ou isoladamente, quanto ao dimensionamento, recuos, ocupação, aproveitamento e gabarito estabelecidos para o lote.

Nelson Saule (2004) elenca como assentamentos e habitações coletivas irregulares:

- Ocupações individuais ou coletivas de áreas públicas e particulares que formam as favelas;
- Ocupações coletivas de prédios públicos, em regiões centrais da cidade, por movimentos que lutam por moradia;
- Ocupações individuais ou coletivas de espaços vazios sob pontes e viadutos;
- Loteamentos clandestinos implantados por empresas privadas, imobiliárias, proprietários e cooperativas habitacionais em áreas impróprias ou de preservação ambiental;
- Conjuntos habitacionais e loteamentos urbanos irregulares implantados pelo Poder Público;
- Conjuntos habitacionais irregulares implantados por associações comunitárias, empresas e imobiliárias;
- Cortiços implantados em imóveis velhos e deteriorados, adaptados irregularmente para serem alugados a famílias de baixa renda.

A informalidade vai se configurar tanto pela ilegalidade ou falta de relação jurídica entre o posseiro e o proprietário, como pela não adequação do uso e da ocupação ao que dispõe a legislação urbanística. Letícia Marques Osório (1004, p.28) coloca que nas

... áreas metropolitanas os assentamentos irregulares representam formas de transgressão à ordem jurídica e à ordem urbanística. A primeira relaciona-se à falta de títulos de posse ou propriedade legalmente reconhecidos e a segunda com o não

cumprimento das normas de construção da cidade. Do ponto de vista dominial, os assentamentos informais podem originar-se da ocupação direta de terras públicas ou privadas, ou da disponibilidade de terras no mercado informal de habitação. De acordo com sua origem e dependendo do país onde se constituem, os assentamentos informais assumem as seguintes nomenclaturas: a) ocupação direta (em geral são organizadas por ONGs, movimentos sociais, em terras públicas ou privadas): villa, favela, callampa, barriada; asentamiento, toma de casas; ocupação de lote individual. Dentro deste tipo de informalidade, constituem-se mercados informais; b) mercados informais (ilegais, não possuem organização prévia): lotes clandestinos ou piratas, loteamentos irregulares, propriedade horizontal aplicada a terra urbana; venda de lotes rurais como partes indivisas; propriedade de origem social (ejidos ou comunidades indígenas) incorporada à terra urbana por meio de vendas ilegais; cooperativas agrícolas transformadas em urbanas; submercados legais que se transformam em situações de ilegalidade de domínio.

A mesma autora (2004, p. 29) também comenta

... que é interessante notar que, dentro da própria informalidade – independentemente da sua origem ser uma ocupação direta ou uma negociação no mercado informal –, coexistem diversas situações relativas ao domínio, tais como: a) proprietários com títulos registrados ou não; b) possuidores de comprovante de compra e venda legal, que se transformarão em proprietários quando pagarem as prestações ainda devidas e quando possuírem dinheiro para realizar a escritura; c) possuidores que compraram lote irregular ou clandestinos que têm como único documento um comprovante de compra e venda no qual se estipula que o imóvel só poderá ser escriturado quando as autoridades liberarem o bem para escrituração; d) ocupantes de terra que, por prescrição (usucapião) se converteram em proprietários; e) compradores de lotes ou unidades habitacionais públicas através de transferência de um comprovante de compra e venda cuja a obrigação não é reconhecida pelo órgão habitacional empreendedor; f) outras situações relacionadas a formas de domínio duvidosas; g) proprietários que usam ‘laranjas’ para a escrituração de sua propriedade.

Nesse sentido, do ponto de vista da irregularidade urbanística, Osório (2004, p.31) considera como assentamentos informais:

... as ocupações de terras sem condições urbano-ambientais para serem usadas para moradia, tais como terras inundáveis, contaminadas, próximas a lixões, sem infraestrutura, com difícil acesso a transporte público, centros de emprego, educação, serviços de saúde, com construções de moradia sem condições de habitabilidade, com densidades extremas.

É consenso entre os autores que há uma informalidade urbana e que ela se configura urbanisticamente e juridicamente. Os conceitos dos autores não se contrapõem e estes podem se aplicar à informalidade existente em Fortaleza, à Fortaleza ilegal.

### 3.2.2 Estudos de Caso

Não havia até 2004, apesar do arcabouço legal nacional e das políticas públicas de incentivo no âmbito federal, uma política pública municipal de regularização fundiária no município de Fortaleza. Havia iniciativas da sociedade civil, em especial aqui, a desenvolvida pelo Núcleo de Habitação e Meio Ambiente – NUHAB, que seria uma rede de entidades que surgiu em 2001 e passou a trabalhar o direito à cidade e à moradia em Fortaleza, integrando-se ao Movimento Nacional de Reforma Urbana. Outro ator importante, que já foi citado, é o Escritório de Direitos Humanos Frei Tito de Alencar que existe desde 2000, sendo um escritório de atuação jurídica, intervindo fortemente em conflitos fundiários.

A partir de 2005, como já foi dito anteriormente, a Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza – HABITAFOR – iniciou uma política municipal de regularização fundiária, selecionando através, do Orçamento Participativo e de demandas antigas, as comunidades que seriam trabalhadas.

Foram selecionados para o presente trabalho seis estudos de caso, sendo que três destes casos constituem assentamentos consolidados, não havendo mais nestes assentamentos conflitos com os antigos proprietários das terras, o que resultou em processos de regularização fundiária com possibilidades de utilização dos instrumentos normativos vigentes, em face do processo de consolidação dessas áreas. Os outros três casos estudados ainda estão em situação de conflito fundiário, existindo ainda uma tensão entre os proprietários da terra e os ocupantes, e todos possuem ação judicial em trâmite.

Diante o exposto, os casos serão divididos entre aqueles assentamentos com processo de regularização fundiária consolidado e aqueles em que a regularização fundiária está em equacionamento.

#### 3.2.2.1 Assentamentos com processo de regularização fundiária consolidado

Os casos aqui trabalhados são aqueles em que os assentamentos informais se mostram consolidados. Estes são legitimados pela legislação, podendo seus moradores auferir a sua segurança jurídica na posse através de instrumentos de regularização fundiária. São estes o Pirambu, os 28 conjuntos habitacionais e a Terra Prometida, sendo os dois primeiros objetos de intervenção da HABITAFOR e o último objeto de ação do Escritório Frei Tito.

O Pirambu e os 28 conjuntos habitacionais teriam como ligação a dominialidade dos imóveis, sendo ambos situados em terra pública. Nos dois casos temos assentamentos

consolidados que foram reconhecidos pelos Poder Público como legítimos e merecedores de regularização fundiária.

A Terra Prometida é outra situação consolidada em que os ocupantes conquistaram frente à legislação oficial o direito à terra através da usucapião. É uma área privada que já é ocupada há mais de 10 anos e passível de prescrição aquisitiva.

Há de se colocar que apesar de nos três casos a legislação permitir e incentivar a regularização fundiária, na prática este procedimento nem sempre se torna viável. A concretização do direito à moradia através da segurança na posse é inviabilizada por formalidades, seja o Pirambu e os 28 Conjuntos Habitacionais pela falta de uma regulamentação das Zonas Especiais de Interesse Social, seja a Terra Prometida por pequenos requisitos processuais que inviabilizam a ação.

#### 3.2.2.1.1 Pirambu

Como foi dito no item anterior, com a gestão petista que se iniciou em 2005 vários integrantes dos movimentos sociais ocuparam cargos da gestão e a Fundação de Desenvolvimento Habitacional de Fortaleza (HABITAFOR), entidade municipal responsável pela política habitacional, foi ocupada por membros do Movimento de Reforma Urbana, inclusive sendo sua presidente, Olinda Maria dos Santos, antiga integrante do NUHAB.

Temos no Pirambu uma ocupação urbana irregular, ocupação esta que fica próxima da Terra Prometida só que sendo área da União. O Pirambu é uma das ocupações mais antigas da cidade e mais bem organizadas, tendo mais de 50 anos.

O Governo Federal, através do Ministério do Meio Ambiente e da Secretaria do Patrimônio da União articularam com o Governo do Estado do Ceará e do Município de Fortaleza a implantação do Projeto Orla<sup>10</sup>. O Projeto Orla é uma articulação entre os diversos entes federados em torno de uma gestão integrada da orla, em Fortaleza a construção do Projeto girou em torno do direito à moradia.

O Projeto de Gestão Integrada da Orla Marítima – Projeto Orla – surge da necessidade de resposta de uma série de demandas de ordenamento do uso do solo e ocupação das bordas litorâneas do território nacional, que foram se tornando evidentes na prática de

---

10

gestão ambiental e patrimonial; seja como reflexo da fragilidade dos ecossistemas, seja da falta de planejamento e conseqüentemente do crescimento desordenado das cidades, do aumento dos processos erosivos e das fontes contaminadas da orla.

O Projeto Orla tem sua criação vinculada ao Ministério do Meio Ambiente e depois é que vai incorporar a gestão do patrimônio da União, mais precisamente os terrenos de marinha que se localizam em boa parte nos litorais.

O Projeto Orla traz como objetivo geral estabelecer medidas estratégicas e disciplinadoras de uso e ocupação do solo, dentro de uma visão sustentável, considerando-se os aspectos sócio-econômicos, ambientais e patrimoniais, através da articulação entre as três esferas de governo e a sociedade civil. Também irá promover ações de regularização fundiária nas áreas da União em articulação com a Secretaria do Patrimônio da União – SPU no sentido de garantir a segurança jurídica da posse e melhorar as condições de habitabilidade dos moradores destas áreas.

Como objetivos específicos:

- Definir novos critérios e parâmetros que otimizem o uso e ocupação do solo da orla;
- Promover a regularização fundiária nas áreas da União;
- Definir uma estrutura de gestão para o ordenamento pretendido, disponibilizando as informações necessárias, propondo a criação de fóruns de decisão, com caráter participativo;
- Estabelecer, a partir dos cenários propostos, ações e medidas, prazos e responsáveis para a sua implementação;
- Melhorar a qualidade de vida das populações humanas, levando em consideração a manutenção da diversidade biológica e a produtividade dos ecossistemas costeiros;
- Buscar a balneabilidade das praias e integrar esta área especial para o lazer e turismo;
- Compatibilizar as políticas públicas com as diretrizes do Plano de intervenção do Projeto Orla;
- Estimular a implementação das Unidades de Conservação existentes como também a criação de outras;
- Desenvolver estruturas e processo de integração institucional para gestão e execução do Projeto Orla;

- Desenvolver mecanismos de mobilização social para a gestão integrada da orla;
- Promover a revitalização do Patrimônio Histórico da Orla;

A competência legal para o gerenciamento do litoral está predominantemente na União. O Projeto Orla tem como fim a descentralização do gerenciamento, transferindo responsabilidades para o Poder Local, com apoio dos Estados.

Antes do Projeto Orla ser implantado no Município de Fortaleza tínhamos a implantação de um projeto na costa oeste de Fortaleza chamado Projeto Costa-oeste. O Governo de Estado coloca o Programa de Recuperação e Complementação do Sistema Viário Costa-Oeste, intitulado Projeto Costa-Oeste, como sendo um projeto de inclusão social e de requalificação urbana e ambiental, resultando no reassentamento de famílias residentes em áreas de risco para conjuntos habitacionais dotados de toda infra-estrutura e serviços públicos, na urbanização da orla marítima e na realização de trabalhos sociais com as famílias beneficiadas diretamente pelo projeto<sup>11</sup>. O projeto se dá na orla oeste de Fortaleza, nos 5,36km de orla que vai da Foz do Rio Ceará ao antigo Kartódromo.

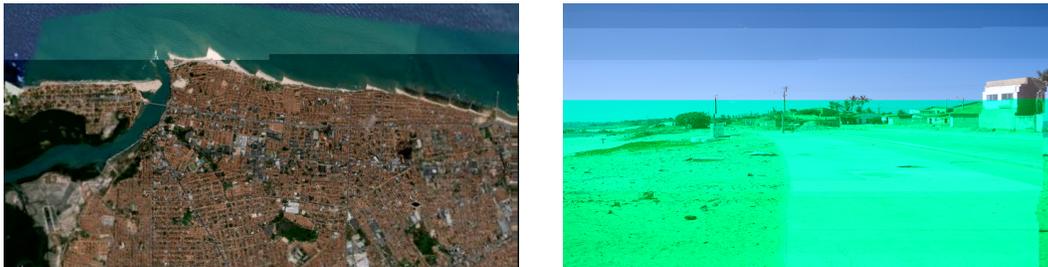


Figura 2: Costa oeste de Fortaleza e calçadão Barra do Ceará.

Os recursos do Projeto são do próprio Estado e do programa Pró-moradia da Caixa Econômica Federal, no entorno de 60,2 milhões de reais. Tem como objetivos a inclusão social das famílias que moram na área, a recuperação urbana e ambiental da faixa litorânea, implantação de equipamentos na área e acesso à população local aos serviços públicos básicos.

Todos os projetos do Governo do Estado dependem da aprovação da SPU por está em área de marinha e da própria Prefeitura por reger o uso e ocupação do solo. Como já foi ressaltado, em 2004 o PT ganha as eleições municipais com a Prefeita Luizianne Lins. A

<sup>11</sup> Fonte: Folder de Divulgação do Projeto Costa Oeste.

Prefeitura do PT não concorda com os projetos do Governo do PSDB e esta controvérsia vai se dar dentro do Projeto Orla.

Apesar do Projeto Costa-oeste pregar a inclusão social o projeto se concentrou na construção da via paisagística, tanto que no pedido inicial de cessão o Governo do Estado pediu a área que vai da Avenida Leste-Oeste ao mar, compreendendo todos os assentamentos informais que ali existem, no segundo pedido foi feito o requerimento exclusivamente da área por onde passaria a via. Nas ações do projeto não se nota nenhuma melhoria na qualidade de vida das pessoas que ainda moram na área, na própria faixa que foi construída se reclama da falta de iluminação pública e saneamento básico<sup>12</sup>. O Projeto Costa-Oeste iniciou suas obras em fevereiro de 2002 mas foi embargada devido ação do Ministério Público Federal em 08 de novembro de 2002.

Outro problema do Projeto é que a via foi construída em área de domínio das ondas, tendo pouca faixa de areia entre o mar e o calçadão. Em uma ressaca do mar parte do calçadão foi destruído pelas ondas.

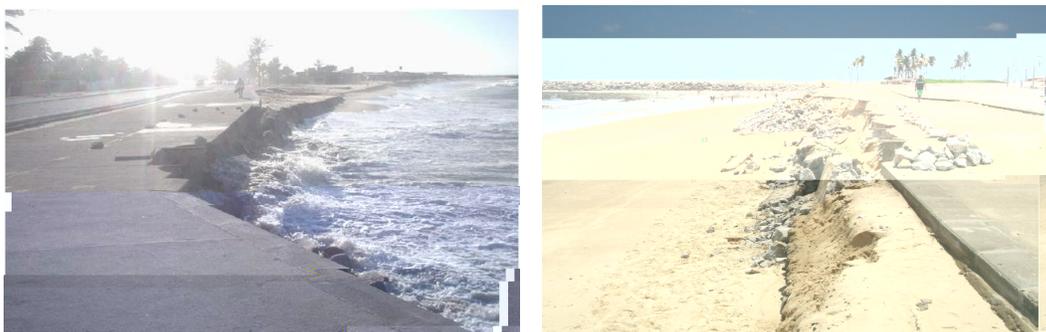


Figura 3: Calçadão da Barra do Ceará.

Quanto à participação popular, segundo um Dossiê elaborado pela sociedade civil, foi colocado pelos moradores e por entidades da sociedade civil, que o projeto não foi construído coletivamente, não havendo consulta sobre que tipo de intervenção a população queria para a área. Essa elaboração ocorreu exclusivamente pela equipe técnica dos órgãos do governo.

Acrescentando a este problema o antigo projeto de Plano Diretor, LEGFOR, previa a possibilidade de construção de prédios de 20 andares para uma região que só tem casas de moradia de baixa renda. Além disso não se previa a instituição de Zonas Especiais de

<sup>12</sup> Dossiê do Núcleo de Habitação e Meio Ambiente – NUHAB – sobre o Projeto Costa-Oeste. Fortaleza: 2006.

Interesse Social para a área, formando um ambiente propício para a futura “expulsão branca” dos moradores da área.

O Projeto Orla proporcionou a discussão da orla marítima de Fortaleza por parte de diversos atores da sociedade civil. Uma das grandes reivindicações foi a permanência da comunidade na área em questão, permanecendo os laços e a história que o Pirambu tem.

Dentro do Projeto Orla em Fortaleza há a previsão de regularização fundiária do Pirambu. A primeira dificuldade é que ainda não temos um plano diretor prevendo as zonas especiais de interesse social. A regularização fundiária sem as ZEIS pode causar ainda a “expulsão branca” das famílias da área pois uma área na orla marítima conjugado com a construção de uma via paisagística estimula o mercado imobiliário na área. Então apesar do nosso arcabouço institucional federal a debilidade do municipal prejudica a integração daquelas pessoas no mundo formal, percebendo-se aí o fenômeno do pluralismo jurídico.

A Secretaria do Patrimônio da União, juntamente com a HABITAFOR, iniciou um trabalho de regularização fundiária na área que tem como um dos objetivos:

Execução de serviços de levantamento e produção de informações necessária para a implantação do Programa Nacional de Regularização Fundiária de assentamentos informais em imóveis de domínio da União, cujo o produto final consiste na titulação das famílias de baixa renda, atuais ocupantes dos referidos imóveis.<sup>13</sup>

Uma das dificuldades da regularização fundiária é a falta de documentação por parte dos futuros beneficiários. Poucos são aqueles que tem CPF e isto, futuramente, pode vir a inviabilizar o registro dos títulos no devido cartório de imóveis.

Outra dificuldade é que sem as ZEIS os índices de uso e ocupação do solo destas áreas ficam inadequados à legislação municipal, inviabilizando a aprovação de uma planta de loteamento na Prefeitura Municipal de Fortaleza e posteriormente o registro desta no cartório de imóveis. Sem um loteamento registrado também fica inviável o registro dos títulos para a área.

Mais uma vez temos um direito no âmbito federal, um no âmbito municipal e outro no âmbito local que não se comunicam demonstrando as diferentes formas de direito, seja oficial (federal e municipal) ou não oficial (direito da comunidade local, como ela se organiza). A informalidade urbana, no caso do Pirambu, não se encontra resguardada pelo

---

<sup>13</sup> Fonte: Projeto Básico para atualização do cadastro técnico multifinalitário voltado para a regularização fundiária de assentamentos informais de baixa renda.

direito municipal mas se encontra resguardado no direito federal, inviabilizando o acesso pleno ao direito à moradia.

Atualmente surge um novo projeto para a área que é o Vila do Mar. Este projeto ainda é percebido com uma preocupação mais paisagística do que com a moradia das pessoas. A realização de vários cadastros pela Prefeitura, pelo Estado e pela União preocupam a população e deixam insegurança para abraçar, inclusive, uma política de regularização fundiária, a falta de informação causa medo nos moradores.

#### 3.2.2.1.2 Conjuntos Habitacionais

Será aqui trabalhado o primeiro projeto de regularização fundiária da Prefeitura Municipal de Fortaleza que envolve os 28 conjuntos habitacionais aqui analisados.

O primeiro projeto de regularização fundiária se volta para os antigos conjuntos habitacionais construídos pela Prefeitura. Nos últimos 20 anos a Prefeitura Municipal de Fortaleza construiu 52 (cinquenta e dois) conjuntos habitacionais em regime de mutirão, totalizando mais de 6.000 unidades habitacionais construídas para a população de baixa renda. Nestes projetos o poder público cedia o terreno e material de construção e a população a mão de obra.

Dos 52 conjuntos habitacionais construídos pela Prefeitura em regime de mutirão, 28 estão sendo objeto de uma primeira intervenção. O presente trabalho tem por fim analisar a situação jurídica destes 28 conjuntos habitacionais dentro do panorama jurídico brasileiro e do próprio município, apontando caminhos e possibilidades para a regularização destes imóveis e a efetivação do direito à moradia.

Os antigos conjuntos habitacionais construídos em regime de mutirão pelo Município de Fortaleza nunca foram regularizados, tanto no que toca ao loteamento como no que concerne ao título que foi entregue.

Os conjuntos habitacionais foram construídos em regime de mutirão onde o poder público entra com o terreno e o material e a população com a mão de obra. A questão é que nesses projetos não houve a aprovação e posterior registro dos loteamentos efetuados por estes conjuntos e o título fornecido, a Concessão de Direito Real de Uso não era assinada pelo chefe do Poder Executivo nem era registrado no Cartório de Imóveis, requisito indispensável para o surgimento de um direito real.

No levantamento jurídico foi constatado que 43% dos imóveis tiveram sua propriedade transferida para o Município, totalizando 12 conjuntos habitacionais. Os 16 restantes ou não concluíram seus ritos de desapropriação (doze conjuntos) ou não contam com nenhum ato formal de transferência do imóvel para o Município de Fortaleza (quatro conjuntos).

**Quadro 5: Estatísticas dos 28 Conjuntos Habitacionais do Município de Fortaleza**

ITENS	CONJUNTOS		
	TOTAL	Quantidade	%
<b>1) CONJUNTOS HABITACIONAIS SEGUNDO A DOMINIALIDADE</b>	<b>28</b>	<b>28</b>	<b>100,0</b>
Registrado em nome do Município	28	12	42,9
Registrado em nome de particular	28	13	46,4
Misto	28	3	10,7
<b>2) CLASSIFICAÇÃO DOS TÍTULOS SEGUNDO O TEMPO</b>	<b>28</b>	<b>28</b>	<b>100,0</b>
Títulos com mais de 15 anos	28	23	82,1
Títulos com menos de quinze anos	28	5	17,9
<b>3) QUANTO AO MODO DE AQUISIÇÃO</b>	<b>28</b>	<b>28</b>	<b>100,0</b>
Desapropriação	28	16	57,1
Doação	28	8	28,6
Não determinado	28	4	14,3
<b>4) CONSTRUÍDO EM ÁREA DE LOTEAMENTO</b>	<b>28</b>	<b>28</b>	<b>100,0</b>
Locado em loteamento pré-existente	28	21	75,0
Locado em Gleba	28	7	25,0
<b>5) REGULARIDADE DO CONJUNTO QUANTO AOS ÍNDICE DE D</b>			

a Lei 6.766/1976, promovidos na forma de Conjuntos Habitacionais, devidamente registrados para posterior registro dos instrumentos individualizados para cada lote. Como foi dito anteriormente, a Lei 6.766 flexibiliza as normas de parcelamento do solo quando a área se tratar de conjunto habitacional de interesse social (Art. 4º, II). Outra lei federal que traz instrumentos para flexibilizar índices é o Estatuto da Cidade, Lei 10.257/2001. Também como já foi explanado no capítulo 2 do presente trabalho, no artigo 4º, inciso V, alínea f, o Estatuto da Cidade traz, como instrumento da política urbana, as Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS que são áreas onde estes índices urbanísticos serão flexibilizados para que os assentamentos informais sejam incluídos na formalidade e na própria cidade. O Estatuto da Cidade, reconhecendo a importância das ZEIS, as trouxeram mas não as regulamentou como este instrumento seria aplicado, delegando tacitamente para o Plano Diretor.

Apesar da LUOS já flexibilizar os índices urbanísticos, como foi dito no item 3.1 do presente trabalho, alguns conjuntos habitacionais ainda encontram incompatibilidade com a legislação vigente. O conjunto Santa Edwirges conta com o lote padrão menor que 60m<sup>2</sup> e os conjuntos Santa Maria Goreti II e Santo Antonio da Floresta contam com um lote menor que 60m<sup>2</sup>. O caminho no direito oficial para o reconhecimento do direito à moradia destas famílias seria o reconhecimento de ZEIS na área, flexibilizando e permitindo que os imóveis em questão sejam incorporados à formalidade. Como ainda não se tem Zonas Especiais de Interesse Social em Fortaleza, o procedimento nesses casos deverão ser constituir pequenos condomínios que possibilitem que as áreas dos lotes obedeçam à legislação. O conjunto Nova União II possui a largura do passeio interno menor que a indicada mas este problema pode ser solucionado com o aumento do passeio e diminuição da via.

Ainda há de se acrescentar que por incompatibilidade políticas entre as Secretaria de Infra-estrutura (quem aprova previamente os empreendimentos), Secretaria de Meio Ambiente do Município (que aprova os loteamentos) e a HABITAFOR, mostra-se uma inviabilidade de se aguardar o tramite administrativo de aprovação dos loteamentos. Diante desta dificuldade estão sendo encaminhados os títulos de CDRU a registro nos cartórios como se fosse regularização de ocupações irregulares, dispensando assim o regular tramite em cartório. Nota-se uma forma aí de pluralismo jurídico pois mesmo com o direito estatal proporcionando uma via hábil para registro, a Prefeitura, por questões políticas e estruturais, prefere encaminhar os títulos para registro sem a devida individualização dos lotes, baseados num item do artigo 167 da lei 6.015, item este que foi revogado pela Medida Provisória 2.220, que anteriormente dizia que a concessão especial de uso para fins de moradia poderia ser

registrada independente da regularidade do parcelamento do solo, sendo que atualmente é necessária a regularidade do parcelamento.

Uma exigência da LUOS de Fortaleza, disposta no art. 210, é a destinação de 10% da área do assentamento como área verde. Dos 28 conjuntos somente cinco respeitaram a exigência da LUOS. Apesar do não cumprimento desta obrigação, a HABITAFOR apresentou como solução para estes conjuntos habitacionais que se mostram como situações consolidadas onde se mostra necessária a regularização. Tendo em vista o interesse social preponderante apresentaram as seguintes situações para a solução da questão:

Pode-se considerar como área verde áreas localizadas no entorno dos conjuntos pois dos 28 conjuntos 21 estão em áreas de loteamentos previamente implantados e em virtude disto já tiveram suas áreas verdes reservadas, três que não foram construídos em loteamentos estão dentre aqueles que reservaram áreas verdes e somente quatro conjuntos não foram construídos em loteamento e não demarcaram áreas verdes, podendo se identificar áreas verdes para estes quatro conjuntos.

Nota-se que mesmo com a vontade da Prefeitura Municipal de Fortaleza em regularizar os antigos conjuntos habitacionais, temos impeditivos legais para que a regularização se processe. A falta de área verde pode vir a prejudicar a efetivação da segurança na posse de dezenas de famílias.

O projeto de lei de revisão do Plano Diretor identifica como Zonas Especiais de Interesse Social os conjuntos habitacionais construídos pelo município de Fortaleza em regime de mutirão. Como já foi dito, este Plano disciplina que os índices urbanísticos das ZEIS serão definidos por um Plano Integrado de Regularização Fundiária.

O instrumento que será utilizado para a regularização fundiária de assentamentos em áreas de propriedade pública será a Concessão de Direito Real de Uso – CDRU – este instrumento é uma ferramenta que dá o direito de uso para fins de moradia de determinado imóvel mas, nas normas de Fortaleza, não se pode auferir frutos com este instrumento, ou seja, alugar ou utilizar exclusivamente para comércio.

A utilização da CDRU não é consenso nos conjuntos, alguns acham que deveriam ser entregues diretamente a propriedade e não um direito real de uso. Algumas lideranças que não aceitam o título pretendem especular com os imóveis em questão, outros só querem ter mais liberdades. O que surge é que a política de regularização fundiária é repugnada pela população em virtude do instrumento que foi escolhido.

Outra dificuldade é a questão da coleta de documentação que inviabiliza a regularização fundiária. Boa parte dos beneficiários não tem CPF, requisito indispensável para registro em Cartório de Imóveis, além daqueles que não entregam a documentação por falta de confiança na política.

Os 11 conjuntos que tiveram seus procedimentos de desapropriação iniciados deverão concluir a transferência do imóvel ao Município de Fortaleza, de tal forma a permitir a alteração de titularidade, para posterior registro do loteamento. A desapropriação por interesse social é regulamentada pela Lei 4.132/1962, tendo a construção de casas populares trazida pelo art. 2º, V. A desapropriação se inicia com o Decreto, tendo estes 11 conjuntos decreto de desapropriação. Os outros passos seriam a negociação amigável do imóvel ou ajuizamento de ação de desapropriação. Deve ser verificado até que fase cada desapropriação foi executada de maneira a concluí-las, alguns conjuntos já tem escritura só necessitando o registro junto ao respectivo cartório de imóveis.

Os quatro conjuntos que não tem nenhum procedimento de transferência do imóvel para o Município poderiam seguir três caminhos:

A usucapião do imóvel promovida pelo município como adquirente da propriedade. O Código Civil traz em seu art. 1.238 a usucapião extraordinária onde aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis;

A usucapião do imóvel promovida pelos ocupantes das casas. Os moradores poderiam promover a usucapião especial urbana para fins de moradia disciplinada na Constituição Federal no art. 183, no Estatuto da Cidade nos artigos 9 à 14 e no Código Civil no art. 1.240. Através da usucapião especial urbana Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

A desapropriação dos imóveis segundo a Lei 4.132/ 1962.

Nota-se que o conjunto habitacional construído pela Prefeitura Municipal de Fortaleza deveria ser público. A casa tem como função social servir para habitação de interesse social, desta maneira os imóveis deveriam ser todos públicos para que o Executivo

Municipal controlasse a destinação destes. No caso em questão, os referidos imóveis serão objeto de regularização através de usucapião por parte dos beneficiários e não do poder público, os bens serão transferidos definitivamente para os beneficiários. Apesar de não se poder visualizar aqui uma forma de pluralismo jurídico puro, pode-se se notar um desvio do uso do instrumento de regularização fundiária, um instrumento que seria para favelas seria utilizado para um conjunto habitacional, sendo visível aqui que o interesse da moradia impera, utiliza-se uma solução mais viável para facilitar o acesso ao direito à moradia.

### 3.2.2.1.3 Terra Prometida

A comunidade Terra Prometida é uma ocupação de mais de 15 anos na costa oeste de Fortaleza. Por volta de 1990 os movimentos sociais da área do Pirambu, Presidente Kenedy, Jardim Iracema e Jardim discutiam a questão da moradia, impulsionados pelas Comunidades Eclesiais de Base (CEBs)<sup>14</sup>.

Dessa mobilização popular foi determinada a diretriz de se lutar por moradia digna para todo o grupo que estava discutindo a supracitada questão. Esse grupo de famílias procurou apoio em outros segmentos sociais, buscando se mobilizar para o enfrentamento de uma grande mazela social.

A luta por moradia é levada na petição inicial como uma luta organizada, levada por movimentos sociais e tendo uma marcante presença de movimentos ligados à Igreja.

A mobilização resultou na ocupação de um terreno abandonado localizado entre as ruas Grito de Alerta e a São José, no bairro Colônia de Fortaleza. Com o apoio de várias entidades foi realizada uma caminhada no dia 1º de junho de 1990 rumo a Terra Prometida, as pessoas em oração levaram todos os seus pertences e ocuparam a área. A divisão dos lotes foi feita de comum acordo, tendo uma demarcação organizada e pacífica.

Dentre as ações traçadas, uma delas foi a de encontrar um terreno que fosse desocupado e que comportasse todo o grupo com dignidade. Os responsáveis pelo intento encontraram um bom terreno perto da projeto 4 Varas, entre as ruas Grito de Alerta e a São José. O terreno se encontrava desocupado, abandonado, sem qualquer cerca, limite ou vigilância ou qualquer ato que denotasse exercício de posse por quem quer que seja. Se assemelhava assim a coisa sem dono. Em seguida, realizou-se o cadastro de 150 famílias que integraram o movimento de ocupação da sonhada Terra Prometida.

Pessoas de outros bairros da periferia demonstraram apoio à iniciativa a fim de sanar a falta de moradia das 150 famílias. Com a certeza da justiça de sua causa e com o

---

<sup>14</sup> Informações extraídas da petição inicial da Ação de Usucapião.

apoio de outros setores da sociedade, em 1º de junho de 1990 realizou-se a caminhada rumo à Terra Prometida. As pessoas oraram e seguiram em procissão carregando seus pertences, lonas, tábuas e cordas.

Percorreram ruas chamando a atenção dos moradores até alcançarem a praia. Chegando ao destino final, a Terra Prometida, já de madrugada, iniciaram o processo de demarcação dos lotes. As famílias fizeram tudo de forma mansa e pacífica, sem qualquer oposição, às vistas de todos. A publicidade da ação foi uma das características mais marcantes daquele movimento. A terra foi dividida de comum acordo tendo em vista as necessidades de cada família.

Visando a melhor maneira para conseguir a efetivação de seus direitos, a fortalecer a comunidade e a conjugar esforços de forma mais sistematizada, foi formada a Associação de Moradores da Terra Prometida. No antigo local onde abrigava as discussões dos moradores da Terra Prometida, no barracão, a sede da Associação de Moradores foi erigida.<sup>15</sup>

Este processo que ocorreu na terra prometida já mostra uma forma de direito diferente do oficial. O religioso e a falta pela moradia orientaram os ocupantes a buscar uma terra para lá exercer sua moradia. O direito à moradia ainda não estava previsto na Constituição Federal como direito social mas aquela população já tinha consciência de suas necessidades e que precisavam conquistar o direito à moradia. A ocupação de áreas privadas é supostamente vedada mas a população organizada, movidos pela fé divina, organizaram-se entorno dos seus direitos, direitos que não estavam previsto no ordenamento estatal mas estavam incluídos nos seus sentimentos de justiça.

A terra prometida foi, através de políticas clientelistas, conquistando uma infraestrutura mínima. Projetos esparsos e setoriais que ao longo dos anos foram sendo trocados por votos. Não era a previsão legal dos direitos que fazia com que as pessoas tivessem seus direitos efetivados e sim a barganha com políticos que tinham como interesse conseguir seus votos.

Atualmente, a Terra Prometida é composta por algo entorno de 230 famílias. A comunidade é atendida por serviços básicos, tais quais o de fornecimento de água e de energia. Encontra-se a Terra Prometida urbanizada de forma básica, existindo vielas pavimentadas, iluminação pública, água e esgoto. A maioria dos moradores estão ligados à essa infra-estrutura. A área do bairro é muito adensada, a única área livre é uma quadra esportiva. Ao longo dos últimos quinze anos, a comunidade conseguiu construir a sede da associação de moradores e o barracão, além de organizar uma escolinha, uma biblioteca comunitária e uma casa cultural onde são oferecidos cursos de renda.<sup>16</sup>

Depois de mais de dez anos de ocupação a comunidade as lideranças comunitárias da área fizeram uma capacitação na ONG Cearah Periferia e apresentaram como desejo da

---

<sup>15</sup> Petição Inicial Terra Prometida.

<sup>16</sup> Petição Inicial Terra Prometida.

comunidade a regularização fundiária. O Cearah Periferia fazia parte de uma rede de entidades chamada Núcleo de Habitação e Meio Ambiente – NUHAB – da qual faziam parte várias entidades dentre sociedade civil organizada, movimentos sociais e o Escritório Frei Tito de Direitos Humanos. Esta rede procurou a comunidade e propôs a realização de um projeto de legalização da terra.

Desde 2000, a comunidade Terra Prometida é assessorada pelo Centro de Assessoria Jurídica Universitária, núcleo de extensão da Universidade Federal do Ceará. Já em 2001, o trabalho foi incorporado pelo projeto de Regularização Fundiária “Cidade para Todos” a ser executado pelo Núcleo de Habitação e Meio Ambiente – NUHAB – consistindo a presente ação em uma das fases do projeto. O trabalho desenvolvido conta ainda com o suporte do6889(72289(e)-4..6889(o)25.7628(68897.4203(b)1228297(i)ç67.766(c)

serem ocupações, não tinham indenizações de valor suficiente para adquirir outras casas. Foi a partir daí que as pessoas começaram a ver a necessidade da titulação de seus imóveis, viabilizando uma maior segurança nas suas posses.

A lei federal 10.257/2001, como se colocou, traz a usucapião especial de imóvel urbano para fins de moradia que, na sua modalidade coletiva, se encaixaria para a comunidade. Mas uma vez temos um descompasso entre o direito estatal e a realidade local pois ao se levar o instrumento para a comunidade se notou a sua inviabilidade devido ao fato de nem todos quererem entrar com a ação.

O Escritório Frei Tito coloca como fundamentos da ação o artigo 9º e 10º do Estatuto da Cidade e discriminam como requisitos:

- Área urbana com menos de 250 metros quadrados;
- População de baixa renda;
- Uso para fins de moradia ou de moradia e comércio;
- Posse ininterrupta e sem oposição;

Passa-se a defender a usucapião especial como uma só. O instrumento é o individual, mas a prova passa a ser coletiva. Quanto a não propriedade de outro imóvel urbano e rural, fator que costuma impedir o ajuizamento das ações, coloca-se que pode-se declarar que não é proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Os possuidores não são proprietários de outro imóvel urbano ou rural, nem nunca foram beneficiários de usucapião especial urbano. Para sustentar este fato acostam aos autos declaração firmada sob as penas da lei, onde afirmam isso.

Em verdade este é um antigo problema de ordem lógico-probatória que a legislação pátria deixou de regular: como fazer prova de fatos negativos? A melhor doutrina diz que as negativas não se provam: “*negativa non sunt probanda*”. Para Moacir Amaral dos Santos, estaria aí a síntese do sentido literal de texto romano de Paulo: *probatio incumbit ei qui dicit, non qui negat*”<sup>18</sup>. Assim até mesmo declaração acostada é dispensável.

Tendo em vista que todos os beneficiários do usucapião são pessoas pobres, cujos recursos lhes permite apenas a sobrevivência, pode-se lançar mão dos dispositivos contidos no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor a respeito da inversão do ônus da prova:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive **com a inversão do ônus da prova**, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, **for verossímil a alegação** ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> SANTOS, Moacir Amaral dos, “Prova Judiciária no Cível e Comercial”, vol I, 5a. edição atualizada em 1983, ed. Saraiva, pág. 187.

<sup>19</sup> Petição Inicial Terra Prometida.

Até o presente momento não se pronunciou na ação quanto à prova da não propriedade de outro imóvel urbano ou rural, esta prova poderia inviabilizar a ação pois como seria feita: certidões negativas de todos os cartórios? Dos cartórios somente de Fortaleza? De todo o Estado?

Foram impetradas cinco ações de usucapião onde as famílias foram divididas de acordo com a proximidade. Só uma das ações andou até o presente momento sendo colocada para apreciação do Ministério Público.

O Ministério Público começa a apontar vários pontos que inviabilizam a ação. A

- Aqueles que adquiriram dos que tinham cinco anos de posse;
- Aqueles que não tem nem cinco anos de posse nem adquiriram dos que tem cinco anos.

Coloca o representante do Ministério Público que a modalidade escolhida de usucapião foi a individual e que esta só permite o *sucessio possessionis*. A *accessio possessionis* só seria devida para a ação de usucapião coletiva.

Para que se aborde corretamente tal matéria, útil traçar-se distinção entre os institutos da *accessio et sucessio possessionis*, declarando-se para tanto, em resumo, que a primeira diz respeito ao sucessor universal, ou seja, o herdeiro, enquanto a segunda refere-se ao sucessor singular, ou seja, o comprador.

Ocorre que a autorização para a soma de posses, em sede de usucapião especial individual, somente se dá no caso da *sucessio possessionis*, nos termos do § 3º dos art. 9º do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), não se aplicando o inteiro teor do artigo 1.207 do vigente Código Civil a essa peculiar modalidade de usucapião.<sup>22</sup>

Outra amostra de detalhismo do membro do Ministério Público mostra que apesar do avanço institucional do Estatuto da Cidade, não temos um acesso direto da população à moradia por um apego do parquê a detalhes burocráticos. Em momento algum se vai contra a existência do direito de usucapião, mas requisitos formais podem inviabilizar o acesso destes moradores à segurança na posse.

Apesar do avanço institucional que temos a legislação estatal ainda não responde às situações concretas, apesar de existir a usucapião, até o presente momento o judiciário não vem privilegiando o direito à moradia dessas famílias. Apesar dos avanços institucionais ainda se pode falar de pluralismo jurídico pois os direitos alegados ainda não são reconhecidos pelo judiciário que é quem diz o direito no caso concreto em última instância.

### 3.2.2.2 Assentamentos com processo de regularização fundiária em equacionamento

Neste item serão trabalhados os caso de conflitos fundiários mais evidentes. Todos os três são conflitos que ainda estão em processo de equacionamento. Ao mesmo tempo que a legislação não reconhece e não legitima a situação dos moradores destes assentamentos a população se mantém naquelas áreas resistindo a ameaças dos proprietários e às ações judiciais e decisões contra estas famílias.

---

<sup>22</sup> Folha 318 do Processo 2007.0012.5769-0.

Nos três casos existe, além da defesa feita pelo Escritório Frei Tito, o envolvimento do Poder Público. No caso do Parque Santana a HABITAFOR intervem de maneira a retardar a reintegração de posse e compeço uma negociação para dissipar o conflito. No caso do Morada da Paz a Prefeitura Municipal de Fortaleza surge no conflito agravando-o, trazendo novos problemas para a comunidade que já é pressionada pelo proprietário. Por último, aso

- **Saúde:** A comunidade é atendida pelo Centro de Saúde da Família José Pará Campos na rua Alfredo Mamede, estando distante da comunidade.
- **Lazer:** Não existe área de lazer no local.
- **Coleta de Lixo:** A coleta é feita três vezes por semana pelo o veículo coletor.
- **Transporte:** Os meios de transportes coletivos passam dentro do conjunto, tendo como itinerário o Parque Santana – Terminal do Siqueira, não sendo satisfatória a frequência.
- **Segurança:** A comunidade não possui posto policial. Os moradores reclamam da falta segurança, pois o patrulhamento da área é insuficiente.
- **Drenagem:** A área não possui drenagem, não havendo o escoamento da água
- **Energia Elétrica:** A área possui rede de energia elétrica e as moradias estão ligadas à rede, podendo existir casas com ligações clandestinas.

As famílias construíram benfeitorias no local e a área foi urbanizada pelos próprios moradores. A área foi ocupada de maneira organizada, foi coordenada pela Associação Comunitária Parque Santana, que tem como presidente o Sr. Mauro da Silva Melo. Os moradores pagam IPTU e foram beneficiados, inclusive, com um programa de financiamento para melhoria habitacional, o Morar Melhor, oriundo de convênio firmado entre os governos federal e municipal.

Assim que houve a ocupação os proprietários entraram com ação de Reintegração de Posse, mesmo estes não tendo a posse do referido imóvel, alegaram que tinham essa posse e fizeram o pedido de liminar sem que as outras partes fossem comunicadas do processo.

No dia 13 (treze) do corrente mês e ano, o imóvel acima caracterizado, onde se acham encravadas as edificações da sede da empresa requerente, constitui o todo uma área não coberta, porém antes do evento, cercada, local este objeto da invasão por um grupo de pessoas que, como já anunciado, se auto intitula de “sem teto”, tendo seus componentes imediatamente após a invasão, iniciado a construção de barracos de papelão e material similar, além de ousadamente, retalharem em “lotes” a referida área, partilhando-a entre si; registre-se que sobre a área ocupada de forma irregular e ilegal, existem planos futuros para que seja usada na expansão e ampliação da empresa requerente.

Ao possuidor é assegurado o direito à restituição imediata da posse, quando do esbulho, independente da ouvida dos autores do ato ilegal, consoante com os comandos dos artigos 499 e 506 do Código Civil Brasileiro, e 926 do C.P.C. pátrio, bastando para tanto que assim o requeira.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Fls. 8 e 9 da petição inicial da ação de reintegração de posse.

O Escritório Frei Tito começou a intervir no processo em 2004. Logo de início os autores conseguiram a liminar de reintegração de posse, sendo esta, por meios políticos retardada. Como os ocupantes não foram citados, o EFTA se habilitou no processo através de Embargo de Terceiros, ao invés de contestar a ação que seria o caminho normal de um processo judicial.

O presente feito trata-se de uma ação de reintegração de posse impetrada em 2001 pela REMAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. A autora requereu na peça vestibular medida liminar, que foi concedida. Vale ressaltar que não houve até a presente data nenhuma Audiência.<sup>24</sup>

A primeira tese que o EFTA sustenta é a falta de interesse de agir da Remar Indústria. O Imóvel era inicialmente pertencente à Remar mas foi alienado New Lav. Quem entrou com a ação perde o interesse em agir ao alienar o imóvel, esta não tem propriedade nem muito menos posse pois já vendeu. Mesmo assim a ação de reintegração de posse continua, vê-se aqui uma forma de pluralismo à partir do momento em que a posse é a base da ação, é o uso daquele imóvel, quando se vende a base se perde, não se tem mais posse, mas mesmo assim o Judiciário permite que a ação continue.

No dia 16 de dezembro de 2004 o EFTA requer em Juízo a realização de uma audiência de conciliação, argumenta-se que é uma questão de interesse público e que não se pode simplesmente despejar. Verificamos aqui o pluralismo jurídico, não se vai contra o direito de propriedade mas se alega o surgimento de um outro direito, um direito surgido da necessidade de moradia. Coloca o Escritório que:

A presente lide é fruto de uma grave crise social que assola nossa cidade, qual seja, a crise de moradia. O Art. 6º da Constituição Federal reza que:

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

Diante do ditame constitucional, caberia ao Estado, por meio de seus entes de poder federativo, promover a realização de tais direitos. A ausência do Poder Público na solução da crise habitacional que assola Fortaleza vem provocando uma série de conflitos entre odes de deserdados e proprietários que tem seus terrenos ocupados. Fruto também desta crise são áreas de risco que proliferam na cidade causando as conhecidas tragédias em períodos de chuva.

É no bojo desta grave crise social que se encontra o caso em baila.<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> Petição do EFTA datada de 16 de dezembro de 2004.

<sup>25</sup> Petição do EFTA datada de 16 de dezembro de 2004.

Desloca-se a discussão de um simples caso de propriedade para uma discussão mais ampla e social, não se pode negar a propriedade mas também não se pode negar esta necessidade por moradia, esta necessidade que originam novos direitos, ocupações urbanas, a informalidade urbana como forma de pluralismo jurídico. Ao relatar que a área já tem toda uma infra-estrutura e que as casas estão todas em alvenaria, argumenta-se que “tal situação faz com que o despejo forçado signifique um grande conflitos de repercussões, um prejuízo para famílias já tão pobres, e mesmo para o erário público, que, investiu R\$ 18.000 na melhoria das casas”.

A maior prova da existência de pluralismo jurídico é o despacho do Juiz de Direito Doutor José Krentel Ferreira Filho, acostado nas fls. 732 do processo 2001.02.34351-9, datado de 17 de dezembro de 2004. A decisão prorroga a reintegração de posse com fundamentos jurídicos e católicos, baseando-se na dignidade da pessoa humana e no Natal. O despacho reza que:

Defiro, em parte, a petição de fls. 289/290, eis que necessário razoável lapso de tempo para que as famílias que ocupam o imóvel litigioso possam desocupá-lo, procurar outro local para ficar, eis que são pessoas, e não animais selvagens, lavando-se em conta o princípio constitucional da dignidade humana.

Ademais, não se deve esquecer que é época natalina, momento de solidariedade, amor, compaixão, quando os corações mais duros necessitam amolecer, quando as mãos devem ser estendidas para aqueles que precisam, quando se deve olhar para o irmão, não como alguém estranho, mas como um semelhante, quando se devem praticar todas as lições que nos foram ensinadas por Ele.

Imperioso dizer que o Direito não é só feito de letras frias das leis, mas, principalmente, por princípios e pelo direito natural, que muitas vezes sobrepreem-se.

Assim, determino o sobrestamento da reintegração de posse, estabelecendo o prazo para que as famílias desocupem o imóvel até o dia 31 de janeiro de 2005, quando, então, caso haja necessidade, a reintegração ocorrerá imediatamente.

Nota-se no despacho, transcrito quase por inteiro, que o Juiz de Direito reconhece que nem todo direito surge das leis, que existe princípios e um direito natural que muitas vezes valem mais, coloca a dignidade humana dos moradores como mais importantes que o direito de propriedade alegado pelo proprietário. Nota-se também uma argumentação católico-cristã como causa do adiamento da reintegração, um outro direito aqui surge, não tem fundamento nas “leis frias”, mas sim numa ideologia que coloca sempre à frente o ser humano e o amor ao próximo, temos aí uma situação clara de pluralismo jurídico, o direito processual civil e o direito civil são colocados de lado em virtude de uma crença cristã, o natal.

Não conformados com esta decisão judicial os proprietários recorrem colocando que não se pode decidir com fundamentos que não sejam jurídicos e que o que se constroem são desculpas para não se efetivar o direito de propriedade destes.

O Magistrado que exarou o despacho agravado, sem conhecimento prévio de todos os atos processuais (visto que é sua única decisão no processo que se arrasta por anos), não atentou que os invasores, depois da primeira ordem desocupação, **JÁ SE APROVEITARAM DE QUATRO NATAIS, 2001, 2002, 2003 E O DE 2004.** Querem espírito natalino maior que este?

O presente despacho foi exarado sem sustentação legal plausível, destituído de qualquer previsão no Direito, pois os invasores não foram tratados como “animais selvagens”, segundo sugere o referido despacho, mas a agravantes, que teve sua terra invadida, e a Justiça, que ordenou a desocupação desde 2001, é que estão sendo tratadas como bestas pelo ditos invasores, ora agravados.<sup>26</sup>

O proprietário não reconhece as afirmações do Juiz como fundamentos jurídicos e recorre frente ao Tribunal de Justiça atrás de que a decisão seja revista.

A audiência de conciliação foi designada e em 14 de janeiro de 2005 a HABITAFOR se manifesta no processo, demonstrando interesse na causa mas pedindo tempo para se pronunciar sobre a causa pois a gestão estava se iniciando. Este pronunciamento da Prefeitura não acaba com a lide mas faz ganhar tempo.

Informamos a este juízo que temos interesse em analisar a situação da comunidade ocupante do imóvel objeto da AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE (PROCESSO Nº 2001.02.34551-9 – 11ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE FORTALEZA – CEARÁ) que corre perante esse Juízo, no entanto necessitamos de algum tempo para avaliação técnica e social da comunidade em questão.

A audiência de conciliação ocorreu no dia 28 de abril de 2005 e teve como fim se achar uma solução alternativa ao do despejo. Estiveram presentes o proprietário, os ocupantes e a HABITAFOR. O Juiz não foi convencido da possibilidade de outra forma de solução do conflito e os proprietários insistiram na reintegração. Depois disso a HABITAFOR protocolou petição alegando interesse no caso o que fez com que o processo fosse deslocado para a Vara da Fazenda Pública, retardando ainda mais o processo.

Atualmente os proprietários estão abertos a um acordo com a Administração Pública para que se resolva o conflito fundiário. Em reunião feita com a HABITAFOR, onde estiveram presentes o proprietário, os moradores, a Presidenta da HABITAFOR, Olinda Marques e o EFTA foi feito o seguinte acordo: a área é uma gleba, como uma gleba ela

---

<sup>26</sup> Fls. 742 do Processo 2001.02.34551-9.

necessita ser loteada, como se viu acima, no loteamento deverão ser doadas áreas públicas referentes a área institucional, área verde, sistema viário e fundo de terras de habitação, a idéia é que seja feito o loteamento do terreno e a área ocupada seja doada como área públicas, as áreas restantes ocupadas serão desapropriadas pela HABITAFOR.

A solução se mostra atípica pois a solução inicial para a ação de reintegração da posse é o despejo das famílias que ocupam o imóvel. A partir do momento que se busca uma solução que não esta, estamos diante de uma forma plúrima de direito, um direito que não vem do direito oficial, um direito que surge a partir da necessidades das pessoas por moradia.

Outra situação atípica é o instrumento utilizado. O loteamento é um instrumento de crescimento formal da cidade. É através do loteamento que se define como determinada área vai se conformar, é um ato que origina o lote, unidade edificável, para futura ocupação. Aqui o loteamento é utilizado como instrumento de resolução de um conflito fundiário e para parcelar uma terra já ocupada.

Vê-se que do reconhecimento do direito à moradia se busca as mais variadas saídas para que se efetive o direito à moradia das famílias. Em momento algum se nega o direito de propriedade, mas se reconhece que também existe o direito a moradia e ele deve ser reconhecido. Mostra-se nesse conflito que o EFTA buscou mostrar o conflito de propriedade não como uma questão individual de propriedade, mas uma questão coletiva, uma questão social que merece a guarita do judiciário e do Poder Público Executivo.

#### 3.2.2.2.2 Bom Sucesso

Trata-se da ocupação de um imóvel situado nesta Capital, à rua Vital Brasil, bairro Bom Sucesso. O imóvel foi desapropriado pelo Governador do Estado, através do Decreto nº 24.537, publicado no diário oficial do dia 03 de novembro de 1997.

Em janeiro de 2000, Gilson Milfon abriu 150 inscrições na associação São José, por ele dirigida, cobrando a mensalidade de R\$15,00. Sua finalidade era garantir um pedaço de terra àqueles que se inscrevessem junto ao projeto do governo do Estado do Ceará. Este consistia, conforme farta documentação, na desapropriação de área destinada à construção de casas populares em regime de mutirão. Depois, Gilson abriu mais 300 inscrições, para fundar o movimento dos "Sem Teto". Cada família pagava R\$2,00. Durante um certo tempo, Gilson se reunia com os associados, com o objetivo de manter a comunidade unida. Aproximando-se

o mês de junho do mesmo ano, ele começou a reunir pequenos grupos de associados a fim de incentivá-los a tomar posse mansa e pacificamente do terreno em questão, alegando que havia rumores de que outras associações comunitárias haviam tomado conhecimento do projeto do governo. Estas outras associações teriam procurado a área reservada para o mutirão, atrasando todo o processo que vinha tramitando junto à SEINFRA. Os membros da comunidade, em todos os momentos, foram conduzidos pelo Gilson Milfont, no desejo de possuir sua moradia. No entanto, como os interesses "eleitoreiros" daquele senhor não foram alcançados, ele abandonou a comunidade (pois também já havia conseguido sua moradia naquela mesma área) que se viu obrigada a formar sua própria associação comunitária (Associação dos Moradores da Comunidade Carlos Chagas e Adjacências).

A ação de reintegração de posse foi impetrada em 28 de junho de 2000 pela Companhia de Habitação do Ceará – COHAB/Ce, sendo esta com pedido de liminar inaudita altera pars, ou seja, decisão sem a defesa dos ocupantes. A proprietária alega que o imóvel era destinado à construção de conjuntos habitacionais.

O imóvel em foco destina-se a construção, em regime de mutirão, de casas residenciais para famílias carentes, previamente cadastradas para esse fim, de acordo com critérios objetivos eleitos com o desiderato de beneficiar realmente a quem não dispõe de meios a adquirir/construir um imóvel a lhe servir de moradia, tendo inclusive realizado o Estado no sobredito terreno as obras de infra-estrutura indispensáveis a esse assentamento habitacional.<sup>27</sup>

A petição inicial traz como data da “invasão” o dia 22 de junho de 2000. interessante o argumento construído pelo proprietário ao colocar que é necessário reintegrar a posse, executar um despejo forçado, para que se possa garantir a moradia de outras pessoas.

É fato que o Estado do Ceará, através da promovente, necessita ser reintegrado de imediato na posse do imóvel em comento e, ato contínuo, dar início aos serviços de construção das unidades residenciais sob pena de, não o fazendo, deixar de atender aos reclamos das famílias já cadastradas a receber esse benefício, as quais aguardaram, pacientemente a conclusão dos tramites necessários à consecução desse projeto, sendo que os líderes e alguns dos invasores são pessoas reconhecidamente aproveitadoras dessa prática tão usual ultimamente de se apropriar “manu militari” de imóveis nesta capital e “revendê-los” a outras pessoas.

A petição levanta dois fatos comuns, apesar de não se poder dizer que preponderantes, o primeiro ressalta os casos de ocupação de terrenos para a especulação de baixa renda, aproveitadores que ao auferir o benefício da casa vendem e depois vão para outro terreno. O segundo se refere ao fato de hoje, para se ter uma casa, ou se ocupa um terreno ou

---

<sup>27</sup> Fls. N° 03 do processo n° 2000.02.28027-2.

se vai morar em área de risco, não havendo outra maneira de alguém que não tem onde morar, por falta de condições financeiras, conseguir uma casa.

A contestação foi apresentada no dia 27/03/01, mas por desencontro do serviço da vara, foi dada como apresentada somente no dia 02/04/01. Assim, o juiz decretou a revelia da ré e marcou a audiência de conciliação no dia 11/12/01. Foi concedida a liminar de reintegração.

A contestação começa com argumentos formais mas que tem no fundo uma estratégia antiga. Colocou-se que na petição inicial se devem constar os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu, sob pena de indeferimento da inicial (art. 284, parág. único, CPC). Esta estratégia é muito utilizada, os ocupantes se negam a fornecer seus nomes para que na inicial não constem e se possa usar este argumento jurídico. Encontramos aqui uma forma de pluralismo jurídico pois a combinação de uma ação social e de um argumento jurídico pode inviabilizar uma ação de reintegração e se ganhar mais tempo.

Os ocupantes colocam, através do EFTA que também são necessitados por moradia e que a COHAB passou três anos sem construir o dito conjunto.

Vale ressaltar, que os atuais possuidores não se confundem com esbulhadores, visto que apenas lutam pela concretização de um direito seu, além de não possuírem casa própria e terem acreditado fielmente nas palavras daquele senhor. A jurisprudência pátria já estabeleceu tal distinção, conforme mostraremos adiante. Desta forma, é fundamental seja feita a Justiça com a solução pacífica do conflito, ao longo do processo, inclusive com a participação do Poder Público Municipal e Estadual visto que são os responsáveis diretos pelo problema, já comum nos grandes centros urbanos brasileiros;

Constrói-se um argumento de que não se trata de um simples conflito de propriedade mas sim de uma questão social. “Não se trata simplesmente de esbulho possessório. O caso em tela envolve um problema social grave por que passa a sociedade brasileira, onde o desemprego cresce e os trabalhadores vêem-se incapacitados de garantir um teto para abrigar suas famílias”.

No caso, diante da situação precária e de extrema pobreza das cerca de 256 famílias em questão, não lhes restou opção, a não ser ocupar a área. Percebemos que há uma grande diferença entre o esbulhador e aquele que está lutando por um direito seu - que é o direito à moradia digna. Assim, está mais do que claro que o caso dos autos é, justamente, o segundo;

Sua conduta, portanto, é a tentativa de exercício desse direito, não havendo o ânimo de esbulhar para enriquecer sem justa causa, mas apenas a defesa do interesse de ter um lugar para morar e abrigar sua família, patente ficando o **estado de necessidade**.

Utiliza-se de base tanto normas internacionais como as nacionais para defender os ocupantes, tendo como um dos argumentos a questão que não pode-se falar em esbulho se não se tinha posse. Outro argumento que se traz é a questão da função social da posse.

Hoje, não só a propriedade, mas também a posse, tem por requisito o cumprimento da função social. Sobre o assunto, já se pronunciou o emérito civilista paranaense, Prof. Luiz Edson Fachin (A Função Social da Posse, Porto Alegre, Fabris). Por isso, juristas como Fábio Konder Comparato, Antonio Jurandyr Porto Rosa (Defensor Público da União) e Sérgio Sérvulo da Cunha vêm discutindo a necessidade de se exigir, para a proteção possessória (e petítória), a prova do cumprimento da função social, como um quinto requisito, além dos elencados no art. 927 do CPC, já que a Constituição Federal colocara a função social como elemento mesmo da propriedade - e, por consequência, da posse, máxime no presente caso.

Quanto a liminar de reintegração, o Escritório Frei Tito faz algumas considerações interessantes trazendo que o fim do Estado é manter a paz social, que assegurando o contraditório se deve procurar pacificar com justiça. “Enquanto meio, não pode o processo servir para agravamento dos conflitos, mas sim para o encaminhamento de suas soluções”.

Acolher liminarmente a pretensão da autora inverteria a própria função do Estado-Jurisdição, que antes de tudo busca a solução dos conflitos visando a paz social. Atualmente não há qualquer risco de confronto entre as partes envolvidas. Dentre os fins sociais do processo, é de se ressaltar a pacificação social com justiça, em consonância com os valores preponderantes na sociedade atual. O litígio surge, causando instabilidade na vida em sociedade. É neste momento que o Estado passa a atuar com o objetivo de pacificar com justiça. Nos dias atuais, é grande o desejo da sociedade brasileira em ver implementados os mecanismos que possibilitem uma efetiva reforma agrária, impedindo, assim, a continuidade do fenômeno conhecido como êxodo rural que causa o inchaço das grandes cidades e com isso inúmeros problemas habitacionais. O instrumento privilegiado a ser usado para que a justiça seja feita é o processo, onde devem ser assegurados o contraditório e ampla defesa. Na situação concreta ora em análise, a expedição de ordem para desocupação da área importará na criação de profundo e sério risco de confronto entre agentes policiais e cerca de 256 famílias, aproximadamente 1000 (mil) pessoas, entre elas muitas crianças e adolescentes, com repercussões sociais gravíssimas;

Todo instrumento, enquanto tal, é meio e todo meio só se legitima e mostra a sua utilidade em função dos fins a que se destina. Em outras palavras: a perspectiva instrumentalista do processo é por definição teleológica e o método teleológico conduz invariavelmente à visão do processo como instrumento predisposto à realização dos objetivos eleitos. O correto enquadramento político do processo conduz à insuficiência da determinação de um escopo da jurisdição e mostra a inadequação de todas as posturas meramente jurídicas.

Depois da conciliação, que foi infrutífera, marcou-se a audiência de instrução para o dia 18 de abril de 2002. Os autos foram remetidos ao juiz Francisco José Martins Câmara, da 9ª Vara de Família, por Resolução nº 04/97 de 09 de junho de 1997 do Tribunal de Justiça (conflitos fundiários). Na audiência de instrução, o juiz percebeu a falha processual e

determinou o saneamento do processo, determinou que as citações dos promovidos fossem feitas e a devida qualificação de cada um deles.

Hoje o processo já tramita novamente na 26<sup>a</sup> Vara Cível. Em Janeiro de 2006 foi enviado ofício para HABITAFOR com objetivo de que intermediasse junto ao Estado do Ceará a concessão do terreno para as famílias. Entretanto, nada foi feito nesse sentido.

Em agosto de 2006, houve uma inspeção judicial na área, ocasião em que o juiz ficou de ouvir a parte autora para que houvesse algum acordo quanto à concessão do terreno para as famílias. Em 15 de fevereiro de 2007, foi realizada uma audiência extrajudicial com o Juiz da 26<sup>a</sup> Vara Raimundo Nonato e todos as partes interessadas que tivessem processos naquela Vara que envolvesse conflitos fundiários. Ele falou em algumas alternativas de resolução de conflitos daquela natureza, com o envolvimento e a mediação do Poder Público, já que o direito à moradia deve ser garantido pelo Estado. Ele falou também sobre a criação de uma Vara especializada na resolução de conflitos fundiários. Foi tirado um grupo de trabalho dessa audiência para se discutir a viabilidade dessa proposta. O Escritório também fazia parte desse grupo, mas não obteve mais respostas nem do Juiz, e nem da Promotora e da Defensora da Vara, que tinham ficado responsáveis também por articular a proposta. Atualmente o processo encontra-se parado, sem movimentações processuais relevantes e a comunidade encontra-se consolidada.

A escolha desse caso se deu pela atuação do Juiz de Direito da 26<sup>a</sup> Vara Civil da Comarca de Fortaleza Dr. Raimundo Nonato Silva Santos. Duas foram as ações que chamaram a atenção: esta grande audiência de conciliação entre envolvidos em conflitos fundiários e a visita feita à área de conflito. Devido à dificuldade de acesso aos autos, foi feita uma entrevista não estruturada onde foram feitos vários questionamentos referentes aos conflitos fundiários.

O eminente Juiz, ao se iniciar a entrevista, ressalta artigo da Constituição Federal 126, que foi alterado pela Emenda Constitucional nº 45, sobre a criação de varas especializadas para dirimir conflitos fundiários. Estas varas ainda não funcionam aqui mas já tem uma atuação em Minas Gerais, Belo Horizonte. Fala que atualmente em Fortaleza “existem vários juízes e os processos ficam sendo distribuídos de maneira automática para cada juiz”.

Fala o Juiz que já provocou o judiciário no sentido de se criar uma vara de conflitos fundiários e que se o problema é dinheiro, que se pegasse uma das 30 Varas Cíveis e

transformasse na vara de conflitos fundiários, tendo sido colocada a 26ª Vara cível como sugestão. Ainda colocou que este juiz deveria ser preparado para exercer este cargo e ter uma atenção especial sobre o tema. A proposta foi dada mas também não teve encaminhamento. Coloca que a vara de conflitos fundiários deveria ter convênios com o Poder Público e se deveria trabalhar o conflito fundiário e todos os campos.

Além da questão da criação das varas especializadas, traz também o artigo a possibilidade de visita ao conflito fundiário. “Eu fui a cada local desse aqui, fiz uma visita e cheguei a seguinte conclusão: que o judiciário tem que trabalhar com o Poder Público e a sociedade civil organizada, tem que trabalhar em conjunto para se chegar a uma solução desse problema”.

Quanto à questão dos conflitos em si o Juiz coloca que nossa Constituição traz como fundamento a livre iniciativa, sendo assim um Estado Capitalista, defende-se a propriedade e a função social no artigo 5º.

Nota-se que o Juiz em questão traz avanços quanto à concepção dos conflitos fundiários. Vê o conflito como algo mais amplo que uma querela sobre a propriedade, percebe que há toda uma questão social por trás das ocupações urbanas. O Juiz Nonato é um exemplo quanto à postura que os Juízes de Direito deveriam tomar frente aos conflitos fundiários. De todos os casos ele foi o único que visitou os locais de conflito.

O pluralismo jurídico está nos meios e nas soluções propostas para os problemas. A audiência de conciliação e o trabalho conjunto entre Judiciário e os Executivos Municipais e Estaduais é uma inovação ainda não reconhecida pelo direito oficial. O reconhecimento das ocupações como legítimas e também o reconhecimento da propriedade origina soluções como a compra do imóvel ocupado, não havendo o despejo forçado que é o caminho comum para as ações de reintegração.

#### 3.2.2.2.3 Morada da Paz

A comunidade Morada da Paz se localiza no centro da cidade de Fortaleza, Av. Imperador, 660, Rua Princesa Isabel, 693. A comunidade ocupou um conhecido prédio do centro da Cidade, chamado de Poupa Ganha pois este era o nome da empresa que lá funcionava, a ocupação ocorreu em 2000.

As 32 famílias que lá residem são pessoas que eram moradoras de rua que ocuparam o prédio para utilizar para moradia. São pessoas que tem uma íntima relação com o Centro da cidade, vivendo estas do comércio ambulante e da coleta de material reciclado.

Em 25 de agosto de 2005 foi impetrada uma ação de reintegração da posse por parte da LUPUS ADMINISTRADORA IMOBILIÁRIA LTDA. Alegou a dita empresa que era proprietária do imóvel e para isto apresentou as matrículas dos imóveis. Alegou que os imóveis foram invadidos por pessoas vindas de outros estados e criminosos.

Acontece que os referidos imóveis, por circunstâncias alheias à vontade do suplicante, encontram-se invadidos por pessoas vindas inclusive de outros Estados, que segundo relatos conseguidos pela autoridade policial, inclusive servindo de refúgio para a prática de infrações penais (roubos, furtos, tráfico, etc.), encontrando-se atualmente bastante deteriorados, proliferando o consumo clandestino de energia elétrica (gambiarra), na iminência de desabamentos, com graves prejuízos causados por parte dos invasores.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Fls. 4 e 5 do processo nº 2005.0018.4459-0.

A proprietária tenta deslegitimar a ocupação não simplesmente por causa da ocupação urbana mas também imputando ilícitos aos moradores do prédio. Na petição a proprietária dá a entender que não estava usando a sua propriedade segundo os fins sociais:

Ocorre que a autora, quando desejava efetuar reformas nos imóveis de sua

formatando a sua convicção, deliberar com maior consciência o que lhe era solicitado na inicial. Realizada a Justificação Prévia nesta data, ouvi em depoimento duas testemunhas arroladas pela parte autora, na presença de seus advogados, do próprio preposto da autora e de grande número de promovidos. Tais depoimentos serviram para mostrar a este Juízo de que, em verdade, aquele despacho inicial se revestiu de certeza absoluta. É que, nos dois depoimentos, por sinal bastante esclarecedores, restou certa a ocupação tratada na inicial como ocorrente há mais de cinco anos, **portanto a mais de ano e dia**, objeto que inibi a postulação pelo rito especial da reintegração de posse, o qual deve, **por força de dispositivo legal**, ser transformado para o rito ordinário (art. 924 CPC). De outra parte, não vislumbrei na espécie a posse guerreada e pretendida pela autora, haja vista que a posse direta sobre o bem em questão, conforme esclareceu testemunha José do Vale de Aquino, neste azo, pertencia ao Poupa Ganha. Sequer restou demonstrada que a posse indireta sobre o imóvel pertencia ao autor. Não se deve questionar, por oportuno, a quem pertencia o imóvel, porquanto essa ação **se discute a posse e não propriedade**. Também restou certo que na oportunidade do início da ocupação nenhuma reclamação formal foi feita ou realizada aos promovidos. Se insurgência aconteceu da autora em relação à ocupação à época (1999 à 2000), tal não veio ao conhecimento deste Juízo.. assim, atento ao mais do que dos autos consta, indefiro o pedido de liminar requerido na inicial, por entender que lhe faltam os pré-requisitos necessários do *fumus boni iuris* e o periculum in mora, e transformando a presente ação em rito ordinário, a teor da norma legal acima citada, abri vista dos autos aos promovidos para no prazo que lhes compete contestar o feito.

Nota-se que sem a ouvida da outra parte o Juiz se colocou contra a liminar de reintegração de posse. Tanto no caso do Parque Santana como no Morada da Paz não existia posse prévia por parte dos autores, mas em uma o Juiz se pronunciou pela liminar e neste se pronunciou pelo indeferimento e ainda reconheceu requisitos da ação de usucapião que seria a posse de cinco anos e a não oposição do proprietário. Há de se observar que o argumento aqui não são os direitos humanos ou a necessidade por moradia mas simplesmente requisitos técnico-formais que impedem a reintegração na posse dos imóveis.

O Escritório Frei Tito de Alencar se pronunciou no processo através da contestação juntada aos autos no dia 18/01/2006. Esta se inicia também com argumento técnico-formais, alegando que não havia posse do imóvel e por isto a existiria inépcia da inicial e falta de legitimação para agir.

Como se trata de uma disputa pela posse, podemos dizer que esbulho na posse seria roubar a posse de outrem. Ora, Excelência, se autora nunca exerceu a posse, como poderia estar sendo lesada? Ao contrário, quem há pelo menos seis anos exerce a posse são os moradores, e eles sim poderiam estar sendo esbulhados, quando ameaçados de serem despejados pela ação de reintegração de posse.

(...)

Assim, só poderia alegar esbulho aquele que, já se encontrando como possuidor de terreno foi vitimado por ação de terceiros e perdeu a posse anteriormente exercida. Portanto, os moradores, sob a luz deste artigo do Código Civil, adquiriram não só o direito de serem mantidos na posse, como o direito de ter a propriedade da fração do terreno que lhes cabe.

Percebe-se que, diferente do caso do Parque Santana, não se analisa aqui a questão social, a questão da moradia que é negada, mas sim a existência ou não da posse que seria um requisito formal da ação de reintegração de posse. Mais à frente, a contestação traz a discussão de posse e propriedade ao colocar que a posse com função social vale mais que a propriedade sem função social.

Assim, Excelência, dentro da real função social da propriedade, hoje, também aplicada à posse, não se pode mais aceitar, para a proteção da posse, argumentos patrimoniais individualistas ou a mera alegação de propriedade, uma vez que também é necessária a demonstração da posse que respeite a função social, considerando-se, logicamente, o descaso dos poderes públicos no que se refere à demanda habitacional de interesse social.

A peça de contestação também encara a questão da propriedade versus o direito à moradia ao colocar que a moradia, como direito humano coletivo, deve superar a questão da propriedade como direito individual.

A nossa Constituição, como sabemos, garante tanto o direito à propriedade quanto o direito à moradia. Entretanto diante de situações como a da causa pleiteada, é mister que estes dois princípios sejam postos um ante o outro, sopesados e então, que prevaleça, naquele momento, o que mais representar os anseios de justiça social.

(...)

E diante dos apelos de tantos excluídos do direito à propriedade, não mais podemos conceber que este, pese mais do que direitos coletivos como a moradia, a vida, dentre outros.

(...)

Desta feita, nada mais fazem os recorrentes e as demais famílias despejadas do que lutar para verem efetivado um direito seu, de cunho constitucional, básico a todo e qualquer ser humano, que seja o direito à construir sua vida de forma digna, com moradia certa onde possam criar e fincar suas raízes, onde buscarão abrigo contra as demais adversidades por eles enfrentadas.<sup>31</sup>

Ainda a contestação pede que seja declarada usucapião como matéria de defesa e um ponto interessante, requer para compor a lide o Estado e o Município pelas suas “responsabilidades sociais ante ao problema”. O envolvimento do Estado e do Município como parte da lide não é trazido por nenhuma lei nacional, o chamamento do Poder Executivo vem da compreensão de que não se trata aqui de uma simples controvérsia jurídica de um imóvel mas sim um problema social que é a falta de moradia para a população de baixa renda.

Diferente do caso da comunidade Parque Santana o Juiz de Direito da 18ª Vara Civil da Comarca de Fortaleza Dr. Francisco Barbosa Filho entende que a citação de entes

---

<sup>31</sup> Contestação do processo nº 2005.0018.4459-0.

públicos é competência da Vara da Fazenda Pública, as Varas Cíveis não teriam competência para decidir sobre a existência de interesse dos entes públicos nas lides. Verifica-se aí que o Juiz não reconhece neste caso uma questão pública de moradia. Segue a transcrição de parte do Despacho de 10 de novembro de 2006.

Iniciados os trabalhos, o MM Juiz examinando os autos constata que na “contestação de fls. 64/78 apresentada por José Herineuton Martins de Araújo e outros foi requerida a citação da Prefeitura Municipal de Fortaleza, bem como do Estado do Ceará para integrarem lide como litisconsortes. Na organização judiciária do estado do Ceará e por consequência, na Comarca de Fortaleza, as Varas da Fazenda Pública é que tem competência para proceder a citação de tais entes públicos. As varas cíveis não possuem competência sequer para apreciar se o pedido de citação de pessoas jurídicas de direito público interno é procedente, improcedente ou tenha qualquer outro caráter como, por exemplo, o protelatório. Às Varas da Fazenda Pública cabe decidir se ordenem ou não a citação como litisconsortes das referidas pessoas jurídicas e ainda se elas realmente têm interesse na lide reintegratória sob trato. Se tal interesse não restar evidenciado cabe ao juiz da Vara da Fazenda Pública examinar e decidir e, se for o caso, mandar redistribuir este processo para esta vara.

A decisão pela não reintegração de posse vem no mesmo despacho. O fundamento que subsidiou a reintegração não foi o da moradia, das necessidades daquela população, foram os argumentos técnico-formais, não havendo posse por parte da proprietária, não teria como esta requerer a reintegração pois não houve um esbulho, não havendo posse, não há legitimidade para agir, e por isto um dos requisitos do processo cai, não havendo mais lide. Segue a transcrição da decisão do Juiz:

Falta de legitimidade ativa: numa ação possessória como a presente exige-se que o autor tenha posse e esta haja sido esbulhada, isto é, haja sido retirada do poder do autor. Nesse aspecto, o próprio juiz que prolatou a decisão interlocutória de fls. 55 disse não haver vislumbrado a posse guerreada e pretendida pela autora, haja vista que a posse direta pertencia ao grupo conhecido como POUPA GANHA. A só existência de título dominial não dá guarida ao manuseio de ação possessória. O caminho a trilhar é a ação reivindicatória que é aquela lide dada ao proprietário para reaver o imóvel de quem quer que injustamente o possua. Tal como estabelecido resta o art. 1.228 do Código Civil. A existência de posse por parte da demandante já foi, de logo, afastada pelas testemunhas que depuseram na fase inicial deste procedimento. Ante as razões acima expendidas, considerando que o caminho a trilhar não é o escolhido pela empresa demandante, acolho esta preliminar e reconheço a falta de legitimidade ativa da Lupus Administradora Imobiliária LTDA. Em consequência, com esteio no artigo 267, VI do CPC, extingo o processo sem julgamento do mérito.

O processo de reintegração de posse foi extinto não porque foi considerada a supremacia da moradia sobre a propriedade ou que a propriedade não estava seguindo a sua função social mas sim pela falta de legitimidade de agir da empresa nesta ação, pela simples escolha do procedimento errado. Diante da decisão formal e o mérito não decidido, passou-se

para um segundo passo, a proprietária ajuizou uma ação reivindicatória e a comunidade, através do EFTA, uma ação de usucapião.

A ação reivindicatória traz o mesmo arcabouço fático da ação de reintegração, o fundamento jurídico é que muda de uma base na posse para uma base na propriedade. O argumento é que a propriedade pode ser pega de volta independente de qualquer coisa, até mesmo se esta não estiver sendo utilizada segundo a sua função social.

A propriedade não se perde pelo **não-uso em face do princípio de sua perpetuidade**. É direito elementar e fundamental do proprietário a seqüela: ir buscar a coisa onde se encontra e em poder de quem se encontra. Deflui daí a faculdade de o proprietário recuperar a coisa. Escuda-se no direito de propriedade para reivindicar a coisa do possuidor, que a detém indevidamente. Trata-se do caso “sub óculi” em que é provada através de documentos anexados aos autos, a prova inconcussa da propriedade, demonstrando que os bens reivindicados se encontram na posse injusta e precária dos promovidos.

Em fevereiro de 2007 se inicia um processo administrativo na Prefeitura Municipal de Fortaleza relacionado às más condições físicas do prédio em lide. O início do procedimento administrativo, que cominou com a interdição do prédio em questão, mostra-se ainda nebulosa. Quem começou e capitaneou o procedimento administrativo foi a Fundação da Criança e da Família Cidadã – FUNCI, que não tem competência nem para inspeção predial nem para moradia. O procedimento administrativo provocou uma série de visitas ao local no ano de 2007 e foi alvo de laudos pela Defesa Civil e pela Secretaria da Infra-estrutura do Município. Traz o processo administrativo 2007.11 – 565:

Em maio de 2005 ao perceber-se a enorme demanda social que a Comunidade então denominada como “Poupa Ganha” tinha, a Fundação da Criança e da Família Cidadã – FUNCI através da sua equipe de abordagem de rua, começou a intervir na já citada ocupação. Observada que no já citado local havia outras situações de vulnerabilidade social as quais incidiam diretamente sobre a vida das crianças e adolescentes e suas famílias, criando uma demanda de intervenção multidisciplinar e inter-setorial. A partir daí, todos os programas da FUNCI passaram a atuar de forma maciça. Todavia, a problemática da ocupação ultrapassou o espectro de atuação da FUNCI, demandando de outros setores da administração municipal uma atuação mais efetiva. Então, a partir dessa demanda, foram convocadas várias Secretarias, dentre elas: a SMS, SEDAS, HABITAFOR, SEMAM e DEFESA CIVIL e ainda o Escritório de Defesa de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado Frei Tito de Alencar.

(...)

No caso trazido à baila, sob égide do nosso entendimento é possível o Município, investido do chamado poder de polícia administrativa proceder a Remoção das famílias residentes naquela localidade haja vista, ter sido expedido um laudo conclusivo pelos técnicos da Defesa Civil do Município atestando de forma irrefutável a iminência de desabamento do imóvel.

(...)

Ante o exposto requer desta Douta Procuradoria Municipal parecer sobre a viabilidade jurídica da Remoção das famílias ali residentes.

Requer ainda absoluta prioridade da apreciação deste, antes o risco iminente de desabamento o imóvel.

Depois de ter sido vitoriosa na ação de reintegração de posse a comunidade sofre dois golpes: a ação reivindicatória e a ação demolitória dos imóveis. Note-se que em nenhum momento existe uma preocupação de para onde essas famílias vão, a preocupação é exclusiva na desocupação do prédio. Não foi levantada a possibilidade de recuperação do prédio em questão, ou adaptação para o uso de moradia, a única preocupação é a desocupação do prédio que simboliza a retomada do prédio por parte dos antigos proprietários do imóvel.

Há de se observar que há uma ligação dos moradores com o centro da cidade. É no centro que estes ganham seu “pão de cada dia”, seja através do comércio, seja através da coleta de material reciclável. A ação demolitória está sendo utilizada como pretexto para uma tutela antecipada que possibilite a retomada do imóvel por parte da Lupus Administradora LTDA. Coloca em petição impetrada no processo 2007.0007.0802-8, constante nas fls. 59 e 60, que:

Em 25 de Junho do corrente ano, às 16:45, o fiscal da Prefeitura Municipal de Fortaleza, Sr. Eliude, lavrou a Notificação nº 50.654, cuja cópia segue em anexo.

(...)

Ademais, fez ressalva quanto ao fato de a edificação supradescrita estar em péssimas condições estruturais, com risco de desabamento e incêndios, conforme Relatório de Inspeção, no qual segue em anexo e também consta nos autos do processo administrativo nº 34.479/2007, em trâmite na Secretaria Executiva da Regional II.

Por fim, a Autora foi intimada para suspender o fato gerador da Notificação em apreço, sobe pena de serem aplicadas multas e demais penalidades previstas na legislação em vigor.

Desta feita, requer que Vexa. Se digne de conceder com urgência o pedido de tutela antecipada, no sentido de determinar, sem a ouvida dos Réus, com REFORÇO POLICIAL ao Oficial de Justiça, a desocupação e restituição dos imóveis possuídos de forma injusta e precária, posto que os mesmos estão sendo deteriorados pelos invasores e correndo o sério risco de desabamentos e incêndios, conforme demonstrado através dos anexos documentos.

Nota-se que a ação da Prefeitura serve de mote para que se proceda um despejo violento no local. Ciente da ação da Prefeitura e do Proprietário, cientes da necessidade de permanecer morando naquele local, cientes da ação de usucapião, instrumento aqui utilizado para garantir a moradia destas pessoas, os moradores iniciaram por si sós a reforma do prédio com fins de afastar o risco de desabamento e extinguir a justificativa do despejo.

Neste caso os caminhos legais administrativos e judiciais se entrelaçam para que o direito à moradia seja negado. Mesmo com a ação de reintegração de posse sendo negada, surge a ação reivindicatória, por parte do proprietário, e surge uma suspeita ação demolitória, por parte da Prefeitura, que combinadas conspiram para a negação do direito à moradia. A necessidade de moradia não foi em momento algum colocada na frente das discussões que giravam em torno da propriedade, pode-se falar em avanços jurisdicionais pois neste caso temos a ação de usucapião para defender a moradia destas famílias, mas esta de nada servirá se a Prefeitura Municipal de Fortaleza despejar administrativamente as pessoas do local e permitir que o imóvel fique em posse do proprietário.

Surge aqui sim uma forma de Pluralismo Jurídico porém contra os moradores. Estes têm a usucapião, um instrumento trazido pela Constituição Federal, tem a moradia como necessidade protegida pelo Direito, mas estes instrumentos podem ser renegados em virtude do uso de um subterfúgio administrativo. A necessidade por direito à moradia acaba não sendo protegida pelo direito oficial e, mesmo com a usucapião, tem a possibilidade de permanecer na informalidade.

Tanto as ações reivindicatórias, usucapião e demolitória, não foram ainda julgadas e enquanto houver esta instabilidade as famílias permanecem em situação alheia ao direito oficial.

## CONCLUSÃO

Esta dissertação aborda a questão do pluralismo jurídico tendo como foco de análise os assentamentos informais da cidade de Fortaleza objeto de ações de regularização fundiária, promovida pelo governo municipal ou por entidade da sociedade civil. Trabalhada a partir dos conceitos Estado Capitalista e de sua relação com o Direito, a questão do pluralismo jurídico é concebida como a co-existência de várias formas de direito. Diferente da concepção monista, concebe-se que o Direito não se origina exclusivamente do Estado, mas também surge em outros espaços; surge de necessidades humanas não atendidas que mais a frente tornam-se reivindicações por direitos. O pluralismo jurídico surge, pois, de necessidades não atendidas e também de direitos não efetivados, estas duas situações provocam o surgimento de novas práticas que vão originar um novo Direito.

A abordagem da questão a partir de escalas – internacional, nacional, municipal e local – como sugere Boaventura Santos (2005), nos permitiu evidenciar que as pequenas escalas - a internacional e a nacional - privilegiam a orientação, reduzindo as atitudes a tipos gerais de abstratos de ação. Já as grandes escalas - a municipal e a local - descrevem de maneira pormenorizada e vivamente os comportamentos e atitudes.

Verificamos na escala internacional uma demonstração de normas de pequena escala. Os atores envolvidos no âmbito internacional são pessoas jurídicas internacionais, sejam Estados Soberanos ou não. As normas internacionais são formadas por consensos entre os diversos países, os atores sociais que as consolidam não são os envolvidos nos conflitos fundiários. As normas não têm uma imperatividade maior, com relação aos direitos sociais, estas não têm uma eficácia material imediata, são normas programáticas que são aplicadas durante o tempo e de acordo com as possibilidades dos signatários. Como foi dito anteriormente as normas são tipos gerais a abstratos, não tendo relação direta com casos concretos, apesar de corporificar um grande avanço.

Nos casos locais quase não se verifica o uso de normas internacionais. Com exceção do Bom Sucesso, nenhum ator social utilizou a legislação internacional na construção dos seus argumentos, nem o judiciário, ocupantes ou proprietários. As normas internacionais representam um grande avanço quanto à delimitação do que seria o direito à moradia e como ele se configura, especialmente no Comentário Geral nº 4, não podendo ser desprezadas como conquistas históricas, mas há de se considerar que sua eficácia material nas outras escalas é nula, tendo quase nenhuma interferência nas outras escalas.

Podemos verificar desde já a existência de um pluralismo jurídico, pois temos todo um ordenamento jurídico internacional paralelo ao nacional e que não guarda quase que nenhuma influência nas outras escalas, podendo ser considerado totalmente desconhecido na escala local. Temos um campo social internacional que se desenvolveu muito, mas que não chega à escala local, temos diferentes Direitos em diferentes campos e já aqui confirmamos a terceira hipótese de que mesmo com o avanço institucional ainda podemos conceber a existência de pluralismo jurídico.

Na escala nacional temos a análise de vários referenciais legais no âmbito nacional. Inicia-se pela Constituição Federal de 1988, passando pelo Código Civil, Código de Processo Civil, Lei de Registro Públicos, Lei Federal de Parcelamento do Solo Urbano e por último o Estatuto da Cidade. Foram ressaltados nestas legislações todos os aspectos que possam ter relação com a informalidade urbana, de maneira direta ou indireta. Normalmente só se costuma analisar o Estatuto da Cidade, quando se trata da questão urbana, mas os casos locais mostram que o Estatuto da Cidade é o menos aplicado quando existem conflitos fundiários e mesmo no caso da Usucapião Especial de Imóvel Urbana (Terra Prometida) o Estatuto da Cidade faz é atrapalhar o acesso ao direito à moradia.

Foi analisado o tratamento que a Constituição Federal dá ao direito à moradia e à questão urbana e colocado o processo participativo que resultou na inclusão do Capítulo da Política Urbana. Neste fenômeno que acompanhou a inclusão deste capítulo verificamos os dois processos apontados nas duas primeiras hipóteses adotadas por este trabalho.

Houve um processo democrático amplo na constituinte de 1988, tanto no processo de democracia representativa como no processo de democracia direta. Foram apresentadas diversas emendas populares, dentre elas a Emenda Popular de Reforma Urbana, que fizeram de nossa Constituição um grande avanço no que se refere aos direitos humanos.

O processo de elaboração do Estatuto da Cidade também foi onde os vários segmentos discutiram propostas para a legislação federal de desenvolvimento urbano. Desde os setores mais ligados aos proprietários até os setores mais ligados às comunidades atingidas pela exclusão social. Este processo durou onze anos de tramitação do projeto de lei, se formos contar o tempo desde a apresentação da primeira proposta de lei federal de desenvolvimento urbano vamos ter 23 anos de debate para se delinear esta lei.

Somente um sistema democrático, mesmo que representativo, poderia proporcionar um debate sobre uma legislação que vai ter tanto impacto sobre a vida dos

brasileiros, mesmo que seja possível perceber que os habitantes na escala local não se apropriaram destes debates.

Podemos aqui verificar a segunda hipótese, a de que o regime democrático abre espaço para a não-exclusividade do direito, possibilitando o reconhecimento da necessidade de normas que promovam um desenvolvimento urbano mais equânime, que promova um acesso democrático à terra urbana.

Mas este processo que se verificou também traz em si o conteúdo da primeira hipótese. O Capítulo da Política Urbana avança quanto a questão urbana trazendo os instrumentos como: parcelamento ou edificação compulsórios, imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo, desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. Avança em trazer que a propriedade tem que seguir a sua função social, mas deixa estas normas sem eficácia ao colocar que as diretrizes gerais do desenvolvimento urbano só serão disciplinadas em lei específica e que a função social da propriedade só será delineada por ocasião do Plano Diretor.

Foram claros os instrumentos de dispersão de conflitos aqui utilizados. Integram-se algumas reivindicações dos movimentos sociais de maneira a neutralizar os conflitos, fazendo com que estes sejam dados mais à frente. Este movimento acontece primeiro na Constituição Federal, delegando algumas normas essenciais para uma lei federal que só viria 13 anos depois. Depois que se conquista o Estatuto da Cidade os conflitos maiores são dispersados para o âmbito municipal, são de certa maneira individualizados, cada município, com seus atores e seus devidos níveis de debate e conscientização da importância do desenvolvimento urbano.

A atomização dos conflitos na escala Municipal faz com que cada município tenha um avanço maior ou menor na reforma urbana. Os diferentes planos diretores vão ser reflexos das relações de força em cada uma das cidades. Nas cidades em que tiverem movimentos sociais mais organizados e conscientes, teremos um plano diretor que promova um maior acesso à terra urbanizada, nos locais em que os movimentos sociais não se apropriaram do debate urbano, teremos planos diretor gerais e abstratos que não proporcionarão uma real reforma urbana.

Mais uma vez notamos aqui o fenômeno do pluralismo jurídico, apesar de normas em pequena escala que são gerais e que deveriam orientar a grande escala na verdade não tem uma maior ingerência no que será feito nas escalas municipais e locais. Cada Município terá

um formato de plano diretor que vai ser reflexo das relações de força dentro de cada município e teremos diferentes níveis de efetivação do direitos à cidade e à moradia nos diversos municípios.

Quanto à questão do Município temos aqui a incorporação de alguns elementos ligados a efetivação do direito à moradia e outras conquistas que ainda se mostram pendentes. Quanto a LOM tivemos uma alteração recente que contou com a participação de diversos segmentos da sociedade. Eram feitos encontros semanais para discutir uma proposta mais ampla e o resultado, no que se refere à habitação, foi uma lei progressista que trouxe vários princípios da reforma urbana.

No plano diretor temos um movimento de luta entre diversos segmentos opostos. Começa com uma primeira proposta de plano diretor, feita na gestão do PMDB, pela gestão de Juraci Magalhães. A proposta foi feita por um gabinete a portas fechadas, não houve um diagnóstico da cidade e não houve participação popular. O resultado desta prática foi um plano que não passava de uma carta de intenções, ele não regulamentava suficientemente os instrumentos trazidos pelo Estatuto da Cidade, este plano, por pressão popular, não foi votado na Câmara de Vereadores.

Depois de cinco meses de muita pressão por parte dos movimentos sociais, estes

es fDetà ai 92(v)10.6383umeioc

regularização fundiária que virá mais a frente, assim a Prefeitura deveria fazer o plano de mais de 100 ZEIS, levando sabe-se lá quantos anos para que a regularização fundiária destas seja viabilizada.

Por último, quanto à escala municipal, podemos notar que ainda podemos falar de pluralismo jurídico pois primeiro não temos até o presente momento um plano diretor aprovado segundo o Estatuto da Cidade. Ainda temos os conflitos fundiários deixados à margem da proposta de plano diretor pois este ainda serve somente a situações consolidadas, não servindo a situações em que ocupações recentes ou que sempre estiveram em conflito.

Passamos à análise da escala local como campo onde incide o pluralismo jurídico. A primeira questão a colocar é a da existência da própria informalidade urbana. Como já foi dito temos em Fortaleza mais de 600 favelas. A informalidade urbana existe em tamanha proporção que a política pública de regularização fundiária se mostra tímida frente a quantidade de assentamentos informais.

Mostramos aqui dois tipos de assentamentos, uns que estão sendo atendidos pela política pública de regularização fundiária, seja pelo Município, seja pela sociedade civil organizada, e aqueles que estão à margem de uma política e estão sendo palco de conflitos que podem resultar a qualquer momento em um despejo violento.

Temos como assentamentos que não têm conflito fundiário nem ação judicial os antigos conjuntos habitacionais construídos em regime de mutirão pelo Município de Fortaleza. Como assentamentos que tem conflito fundiário mas não tem ação judicial o Pirambu. Temos como assentamento que não tem conflito fundiário mas tem ação judicial a Terra Prometida. E por último, temos como assentamentos que tem ação judicial e conflito fundiário o Morada da Paz, o Bom Sucesso e o Parque Santana.

A primeira demonstração de que existe pluralismo jurídico é que, com exceção do Pirambu, estes assentamentos surgiram depois da Constituição de Federal de 1988. Apesar de termos um grande avanço legal não temos uma imediata incorporação destas medidas nas diferentes legislações municipais. Os conjuntos habitacionais surgem espalhados por toda a década de 90, a Terra Prometida em 1990, os outros todos por volta do ano 2000.

Todas estas famílias ocupantes destes imóveis, com exceção dos conjuntos habitacionais, foram em busca de um imóvel para utilizar para suas moradias, famílias que necessitavam de uma terra para morar, a grande massa de excluídos que formou o Pirambu, os moradores da Terra Prometida movidos pela necessidade e pela fé ocupam um terreno vazio,

os moradores de rua do centro da cidade procuram abrigo no prédio abandonado no centro, os moradores do Bom Sucesso, depois de ludibriados por uma liderança clientelista, ocupam um terreno que seria destinado à moradia, por fim as pessoas sem teto ocupam terreno não utilizado no Parque Santana.

A necessidade por moradia faz com que as famílias busquem, através de meios não legais, um espaço na cidade para constituir a suas moradias. Temos sim aqui pluralismo jurídico, temos o acesso à terra urbana, acesso à moradia, não pelo mercado, nem por políticas habitacionais, mas através da ocupação urbana organizada.

Mesmo com o avanço da legislação ainda temos este modo de aquisição de moradia muito presente em Fortaleza, vê-se que mesmo com todo o avanço institucional não temos ainda um acesso amplo à terra urbanizada por parte da população de baixa renda.

Quanto aos casos especificamente temos a demonstração de alguns casos de mesmo com a legislação não temos o pleno acesso à moradia e temos outros que mesmo com a legislação contra os moradores temos casos em que o acesso a moradia se mostra como uma possibilidade no futuro.

Temos inicialmente encontrado em alguns casos que mesmo com o avanço da legislação verificamos o impedimento ao acesso à moradia. Temos como primeiro caso o da Terra Prometida onde temos a usucapião amplamente regulamentada no âmbito nacional mas uma discordância doutrinária faz com que o direito não seja reconhecido pelo judiciário. O Estatuto da Cidade regulamenta que não é possível a acesso possessiones no caso da usucapião individual e o Código Civil diz que é possível. Esta discordância é levantada pelo Ministério Público e faz com que ele se oponha à usucapião dos moradores da Terra Prometida, negando-lhes o acesso à segurança na posse e por decorrência à moradia.

Outro caso é a falta de documentação por parte dos ocupantes das terras públicas. Tanto os beneficiários do Pirambu como do Conjuntos Habitacionais não tem os seus RGs e CPFs o que inviabiliza a emissão de títulos de Concessão de Direito Real de Uso e inviabiliza a Regularização Fundiária. A falta de uma pequena formalidade que é o documento acaba inviabilizando uma outra formalidade que é o título do imóvel no nome dos respectivos beneficiários.

Outra questão que chama a atenção é a falta de regulamentação das Zonas Especiais de Interesse Social e a discordância entre as secretarias municipais. Tanto no caso do Pirambu como no caso do Conjuntos Habitacionais temos a inviabilidade do registro dos

imóveis devido a irregularidade no parcelamento do solo. E mesmo que tivesse as ZEIS, ou mesmo que o parcelamento estivesse regulamentar, a falta de cooperação e estrutura entre a Secretaria de Infra-estrutura e a HABITAFOR inviabiliza o tramite dos imóveis que estão de acordo com a lei de ordenamento do solo urbano.

Mesmo com o reconhecimento do direito à moradia a nível internacional, do reconhecimento do direito à moradia daqueles que moram em assentamentos informais a nível nacional, mesmo com a flexibilização das normas para habitação de interesse social feita pela Lei Federal de Parcelamento do Solo Urbano, mesmo com o Estatuto da Cidade, as normas municipais não permitem a regularização de ocupações espontâneas como o Pirambu e assentamentos produzidos pelo próprio Poder Público Municipal. Mesmo com todo o avanço legal, as diferentes escalas de direito tem avanços diferentes quanto à efetividade do direito à moradia, enquanto a escala local também não tiver este avanço, podemos falar que nestes casos temos formas de direito paralelas ao direito oficial, temos um pluralismo jurídico.

Com relação a estes três primeiros casos faz-se interessante colocar que a necessidade pela segurança jurídica da posse, de um título jurídico que possa servir de garantia para aqueles moradores, não foi sempre uma necessidade ou desejo dos moradores destes locais. Por um lado este interesse veio do Poder Público, tanto como na hora de promover a regularização fundiária, no caso dos conjuntos habitacionais, ou como ameaça, no caso do Projeto Costa-oeste para o Pirambu e Terra Prometida. Apesar de termos avanços legais nas escalas nacional e internacional quanto à moradia e à titularidade jurídica, não podemos dizer que existia um emponderamento deste discurso no âmbito local. Podemos perceber aqui um pluralismo jurídico pois aqueles que promoveram o debate e as lutas a nível nacional não são os mesmos que lutam a nível local, o nível diferente de consciência das necessidades faz com que o direito nas diferentes escalas seja diferente, seja efetivado a nível nacional, e não seja nem percebido como necessidade a nível local.

Quanto aos casos que tem cneapetsfu árnto

As ações de reintegração foram impetradas aproximadamente na mesma época e tiveram três fins diferentes: uma foi extinta por se reconhecer que não há posse, outra foi dada uma liminar de reintegração de posse e até hoje está sendo prorrogada sem nenhuma solução na Vara Cível e a outra também vem sendo empurrada mas foi para a Vara da Fazenda Pública.

Todos os três casos tiveram como argumento da defesa a questão de que o conflito fundiário não é meramente uma causa particular, uma causa cível, mas sim uma questão social, uma questão de falta de moradia. Este argumento passou despercebido pelo Juiz do caso Morada da Paz. No Parque Santana ainda temos um mandado de liminar de reintegração de posse em voga, mas o juiz, por motivos cristãos, não executa este mandado, despacho este que foi criticado em agravo por não se fundamentar em causas jurídicas, no direito formal. No caso do Bom Sucesso foi o único em que se percebeu a real conotação social dos conflitos e da necessidade de uma intervenção mais ampla dos executivos dos Poderes Públicos para a busca de uma solução. Então temos que o reconhecimento da ocupação como necessidade por moradia só se deu em um caso dos três em que houve conflito e ação judicial, mas mesmo neste caso a ação ainda continua correndo na 26ª Vara Cível e este argumento não é utilizado para dar o fim da ação com julgamento do mérito.

Outro fato que chama a atenção é a da chamada do Poder Público para a solução dos conflitos em voga. O Juiz que julga o caso do Morada da Paz entende que neste caso não é pertinente a chamada do Poder Público, por uma questão de formalidade coloca que o interesse do Poder Público só pode ser averiguado por uma Vara da Fazenda Pública, sendo que dessa maneira uma ação de reintegração de posse nunca chegaria à Vara da Fazenda e nunca se teria a intervenção do Poder Público.

No caso do Parque Santana, na esfera cível a HABITAFOR demonstra interesse na causa o que faz com que o processo seja enviado para a vara da Fazenda Pública. A intervenção da HABITAFOR não tem por fim, até aí, solucionar o conflito mas sim ganhar tempo, conseguindo a prorrogação por dois anos.

Já no caso do Bom Sucesso o Juiz entende que o caso deve sim ser alvo da chamada dos entes públicos que devem fazer parte da solução do problema. Passa-se aqui a defender a existência de uma vara especial para conflitos fundiários e esta deve trabalhar conjuntamente com a União, Estado e Município para a solução dos conflitos.

Percebemos que o envolvimento ou não do Poder Público nos conflitos em questão também transparece a percepção de que o conflito fundiário não é uma questão de simples lide pela propriedade mas sim uma demanda social que vem da necessidade humana por moradia.

Quanto as soluções para os conflitos fundiários em questão podemos notar que não há uma solução conclusiva para nenhum deles. Na verdade os conflitos até agora tem sido dispersados através dos anos de discussão judicial, mesmo no caso do Parque Santana que tem uma liminar de reintegração de posse ativa, não verificamos medidas efetivas para o seu cumprimento.

No caso do Parque Santana temos a utilização do direito oficial de forma desvirtuada e de maneira a possibilitar o reconhecimento da moradia de maneira diferente. No caso do Parque Santana nem se nega o direito à moradia das famílias lá residentes nem se nega o direito de propriedade dos autores da ação, através de negociação com a HABITAFOR buscou-se uma outra alternativa que foge ao direito oficial. O proprietário doará as terras ocupadas como áreas verdes, institucional e fundo de terras para o poder público de maneira que este faça a regularização fundiária das terras que serão públicas, as terras restantes ocupadas serão desapropriadas.

No Morada da Paz temos uma decisão extinguindo a ação de reintegração da posse por motivos técnico-formais, não sendo verificada a posse destes. Com o fim da ação de reintegração da posse surgem uma ação reivindicatória e uma ação de usucapião. Mas a solução do conflito pode vir por uma dispersão deste por meio da violência. A Prefeitura Municipal de Fortaleza, que no caso do Parque Santana proporcionou o acesso à moradia, nesse caso nega ele promovendo uma ação demolitória do prédio que é utilizado para moradia destas famílias. Em resposta a essa ação da Prefeitura os próprios moradores estão demolindo e reformando o prédio em questão para que desapareça o novo argumento utilizado pelos proprietários.

No caso do Bom Sucesso temos uma real dispersão do conflito pois este permanece sem solução. O judiciário se pronunciou informalmente que eles não sairiam de lá mas a ação ainda corre normalmente, temos aqui um caso em que nem se nega a propriedade nem se garante o direito à moradia destas famílias.

Temos nos casos encontrado resultados que:

- O direito à moradia é reconhecido e a ocupação urbana como resultado da necessidade por moradia;
- O direito à propriedade é garantido, não sendo repudiado em nenhum momento;
- Que o judiciário não decidiu em nenhum momento nem a favor do direito à

Concluimos que mesmo com o avanço da legislação no reconhecimento do direito à moradia, ainda podemos falar da existência de pluralismo jurídico na informalidade urbana, originado pela necessidade por moradia.

## BIBLIOGRAFIA

- **Livros e Artigos**

ARRUDA JR., Edmundo Lima de. **Direito alternativo – notas sobre as condições de possibilidade**. In: ARRUDA JR., Edmundo Lima de. **Lições de Direito Alternativo**. São Paulo: Editora Acadêmica, 1992.

BARROS, Daniela Madruga Rego. **Pluralismo Jurídico: uma questão de fato ou de direito?** In Revista da Esmape, vol. 9, nº. 20, julho/dezembro de 2004, p. 185 à 222.

BEZERRA, Amélia Cristina Alves. **Fazendo-se casas e produzindo cidade: uma análise geográfica dos mutirões habitacionais em Fortaleza**. Recife, 2000.

BOOTH, Wayne C.; COLOMB, Gregory G. e WILLIAMS, Joseph M.. **A arte da pesquisa**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

BRAY, Renato Toller e GONZALEZ, Everaldo T. Quilici. **Teoria Crítica no Direito e Pluralismo Jurídico: novos paradigmas éticos para o modelo jurídico nacional**. In Cadernos de Direito: Cadernos do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba, vol. 6, nº 11, jun. – dez. 2006, p. 9 à 21.

CAMARA DOS DEPUTADOS. **Estatuto da Cidade, Uma Conquista Histórica: trabalho do Deputado Inácio Arruda acerca da implantação do Estatuto da Cidade nos Municípios**. Brasília: Centro de documentação e informação, Coordenação de Publicações, 2004.

CAIXA ECONOMICA FEDERAL. **Regularização da Terra e Moradia: O que é e como Implementar**. Brasil.

CARNOY, Martin. **Estado e teoria política**. Campinas, SP: Papirus, 1986.

CARVALHO, José dos Santos Filho. **Comentários ao estatuto da cidade**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

CRUZ, Anna Cristina de Moura. **Política de produção de assentamentos populares como política de exclusão socioespacial**. Fortaleza: UNIFOR, 2007.

DE LA TORRE, Jesus Antonio. **Pluralismo Jurídico enquanto fundamentação para a Autonomia Indígena**. In: WOLKMER, Antonio Carlos. **Direitos Humanos e Filosofia Jurídica: na América Latina**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2004.

FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Justiça social e justiça legal: conflitos de propriedade em Recife**. In FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Conflito de direito de propriedade: invasões urbanas**. Rio de Janeiro: Forense, 1984

FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

FERREIRA, Rosilda Arruda. **A pesquisa científica nas ciências sociais: caracterização e procedimentos**. Recife: Editora Universitária UFPE, 1998.

FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia et al.(Org.). **A lei e a ilegalidade na produção do espaço urbano**. Belo Horizonte: Editora Del Rey e Lincoln Institute of Land Police, 2003.

GRAZIA, Grazia de. **Reforma urbana e estatuto da cidade**. In RIBEIRO, Luiz César Queiroz e CARDOSO, Adauto Lucio et al. (Org.). **Reforma Urbana e Gestão Democrática:**

- promessas e desafios do Estatuto da Cidade.** Rio de Janeiro: Editora Renavan e Observatório das Metrópoles, 2003.
- GRAZIA, Grazia de. **Estatuto da Cidade: Uma Longa História com Vitórias e Derrotas.** In OSÓRIO, Letícia Marques et al. (Org.). **ESTATUTO DA CIDADE E REFORMA URBANA: Novas Perspectivas para as Cidades Brasileiras.** Porto Alegre: SAFE, 2002.
- IGLESIAS, Sérgio e Souza, Nunes de. **Direito à Moradia e de Habitação: Análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.
- LAKATOS, Eva Maria e MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica.** 2ª Ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 1995.
- LEAL, Rogério Gesta. **A função social da propriedade e da cidade no Brasil: aspectos jurídicos e políticos.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora e EDUNISC, 1998.
- MARICATO, Ermínia. **Brasil, cidades: alternativas para a crise urbana.** Petrópoles: Vozes, 2001.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de construir.** 9ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.
- MELLO FILHO, Rogério Machado. **Pluralismo Jurídico no Brasil.** In Revista da EMERJ, Vol. 8, nº 29, 2005, p. 233 à 240.
- OLIVEIRA, Luciano. **Pluralismo Jurídico e Direito Alternativo no Brasil: Notas para um Balanço.** In RÚBIO, David Sánchez, FLORES, Joaquín Herrera e CARVALHO, Salo de. **DIREITOS HUMANOS E GLOBALIZAÇÃO: FUNDAMENTOS E POSSIBILIDADES DESDE A TEORIA CRÍTICA.** Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2004.
- OSÓRIO, Letícia Marques. **Direito a Moradia Adequada na América Latina.** In FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia et al.(Org.). **Direito à Moradia e Segurança na Posse do Estatuto da Cidade: Diretrizes, Instrumentos e Processo de Gestão.** Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.
- POULANTZAS, Nicos. **O Estado, o poder, o socialismo.** Rio de Janeiro: Edições Graal, 1980.
- RIBEIRO, Luiz César Queiroz. **O Estatuto da Cidade e a questão urbana brasileira.** In RIBEIRO, Luiz César Queiroz e CARDOSO, Adauto Lucio et al. (Org.). **Reforma Urbana e Gestão Democrática: promessas e desafios do Estatuto da Cidade.** Rio de Janeiro: Editora Renavan e Observatório das Metrópoles, 2003.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **A Crítica da Razão Indolente.** Contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2005;
- SANTOS, Boaventura de Souza. **O Estado, o direito e a questão urbana,** in FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Conflito de direito de propriedade: invasões urbanas.** Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- SAULE JÚNIOR, Nelson. **Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro. Ordenamento constitucional da política urbana. Aplicação e eficácia do plano diretor.** Porto Alegre: Fabris, 1997.
- SAULE JÚNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004.
- SAULE JÚNIOR, Nelson e Rodrigues, Maria Elena. **Direito à moradia.** In: Bevenuto, Jaime Lima Júnior e Zetterström, Lena et al.(Org.). **Extrema pobreza no Brasil - a situação do**

**direito à alimentação e à moradia adequada.** São Paulo: Lóiola, Plataforma Interamericana de Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais.* Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro.** 4ª ed. São Paulo: Maleiros Editores, 2006.

SILVA, José Borzacchiolo da. **Os incomodados não se retiram: uma análise dos movimentos sociais em Fortaleza.** Fortaleza: Multigraf, 1992.

SOUTO, Cláudio. **Tempo do Direito Alternativo: uma fundamentação substantiva.** Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 1997.

SOUZA, Marcelo Lopes de. **Mudar a cidade: uma introdução crítica ao planejamento e à gestão urbana.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

SOUZA, Maria Ângela de Almeida. **Política habitacional para os excluídos: o caso da Região Metropolitana de Recife.** Recife: UFPE/Observatório de Políticas Públicas e Práticas Sócio-Ambientais. 2003. Disponível Site: , <http://www.redehabitattk.com>.

\_\_\_\_\_. *Avanço e arrefecimento do Processo de Regularização Fundiária dos Assentamentos Populares do Recife.* In **Anais do III Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico.** Recife, , no prelo, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direitos reais.** 3. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2003

WEIGAND, Vera. **A concessão de direito real de uso no direito brasileiro.** In: FERNANDES, Edésio et al.(Org.). *Direito urbanístico e política urbana no Brasil.* Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. **As necessidades humanas como fonte insurgente de direitos fundamentais.** In *Veredas do Direito*, Vol. I, nº 3 – Jul./Dez. de 2004, p. 85 à 92.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito.** 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao Pensamento Jurídico Crítico.** 3ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade.** In *SEQUÊNCIA: Revista do Curso de Pós-graduação em Direito da UFSC*, Ano XXVI, Dezembro de 2006.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura do Direito.** 3ª ed. São Paulo: Editora Alfa-Omega, 2001.

- **Legislação**

Constituição Federal Brasileira de 1988

Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.

Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de Janeiro de 1973.

Lei Federal do Parcelamento do Solo Urbano, Lei nº 6.766, de 19 de Dezembro de 1979.

Lei de Registros Públicos, Lei nº 6.015, de 31 de Dezembro de 1973.

Estatuto da Cidade, Lei 10.257, de 10 de Julho de 2001.

Medida Provisória 2.220, de 04 de Setembro de 2001.

Decreto-Lei 271, de 28 de Fevereiro de 1967.

Lei Orgânica do Município de Fortaleza.

Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano, Lei nº 7.061, de 16 de Janeiro de 1992.

Lei de Uso e Ocupação do Solo, Lei 7.987 de 23 de Dezembro de 1996.