

9

DOI: 10.5281/zenodo.13172168

Como citar este artigo
(ABNT NBR 6023/2018):

GOMES, Thays Moreira; GARCIA, Felipe Rodrigues Garcia. Ponderações sobre a inconstitucionalidade da legitimação fundiária na aplicação da REURB. *Revista Insigne de Humanidades*, Natal, v. 1, n. 2, p. 147-171, maio/ago. 2024.

Recebido em: 16/08/2024

Aprovado em: 27/08/2024

Ponderações sobre a Inconstitucionalidade da Legitimação Fundiária na Aplicação da REURB

Considerations on the Unconstitutionality of Land Regularization in the Application of REURB

Thays Moreira Gomes¹

Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas

 Lattes: <https://lattes.cnpq.br/5065341806861801>.

 E-mail: thaysmoreiragomes18@gmail.com.

Filipe Rodrigues Garcia²

Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas

 Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7580122429341110>.

 E-mail: filipe.garcia@sete.fasa.edu.br.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 APLICABILIDADE DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA E ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS DA MP 759/16. 3 LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA COMO INSTRUMENTO DA REURB. 3.1 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA: RELAÇÃO. 3.2 NATUREZA JURÍDICA DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA. 4 ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA. 4.1 ADI DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. 4.2 ADI DO PARTIDO DOS TRABALHADORES. 4.3 ADI DO INSTITUTO DOS ARQUITETOS DO BRASIL. 4.4 ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas. Lattes: <https://lattes.cnpq.br/5065341806861801>. E-mail: thaysmoreiragomes18@gmail.com

² Mestre em Direito Civil e Professor de Direito Civil da Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7580122429341110>. E-mail: filipe.garcia@sete.fasa.edu.br.

RESUMO:

Este estudo analisa a constitucionalidade da legitimação fundiária no contexto da Regularização Fundiária Urbana (REURB) no Brasil, conforme estabelecido pela Lei Federal nº 13.465/17. A pesquisa investiga as implicações legais e sociais do instituto, que visa regularizar a posse de imóveis em áreas urbanas ocupadas irregularmente. A análise aborda a ausência de critérios temporais específicos para a posse, o tratamento de bens públicos e privados, e as críticas de inconstitucionalidade levantadas em Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) no Supremo Tribunal Federal. O trabalho também explora o papel da função social da propriedade e o direito à moradia na legitimação fundiária, destacando as tensões entre a necessidade de regularização e a proteção dos direitos de propriedade. Conclui-se que a legitimação fundiária, embora fundamental para assegurar a moradia de populações vulneráveis, necessita de uma reavaliação jurídica para alinhar-se aos princípios constitucionais, evitando a violação de direitos e assegurando um processo justo e equitativo de regularização.

Palavras-chave:

Legitimação fundiária. Regularização fundiária urbana. Inconstitucionalidade. Direito à moradia. Função social da propriedade.

ABSTRACT:

This study analyzes the constitutionality of land regularization in the context of Urban Land Regularization (REURB) in Brazil, as established by Federal Law No. 13.465/17. The research investigates the legal and social implications of the institute, which aims to regularize property ownership in irregularly occupied urban areas. The analysis addresses the absence of specific temporal criteria for possession, the treatment of public and private property, and the unconstitutionality issues raised in Direct Actions of Unconstitutionality (ADI) before the Supreme Federal Court. The study also explores the role of the social function of property and the right to housing in land regularization, highlighting the tensions between the need for regularization and the protection of property rights. It concludes that, although land regularization is essential to ensure housing for vulnerable populations, a legal reassessment is needed to align with constitutional principles, preventing rights violations and ensuring a fair and equitable regularization process.

Keywords:

Land regularization. Urban land regularization. Unconstitutionality. Right to housing. Social function of property.

1 INTRODUÇÃO

A Prefeitura Municipal de Sete Lagoas, em 17 de abril de 2023, entregou a diversos moradores dos bairros Esperança, Belo Vale, Itapuã e parte do bairro Cidade de Deus a titulação da posse do imóvel, convertida em propriedade por meio do programa de regularização fundiária urbana. Uma das beneficiárias aguardava ser favorecida com a propriedade do imóvel onde exercia a posse há 35 anos, e relata quão emocionada ficou por ter tido seu direito reconhecido por meio da lei.

Assim, percebe-se que a normativa, com o reconhecimento da propriedade à população que exerce a posse precária do bem, promove a garantia do direito à moradia, a função social da propriedade, à dignidade da pessoa humana e ao direito de propriedade. Isso porque a Regularização Fundiária Urbana (REURB) é um processo administrativo de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais, que visa incorporar núcleos urbanos informais, ao ordenamento territorial urbano, conferindo a titulação de seus ocupantes, Vale ressaltar que, é possível a conversão da propriedade em bens públicos e particulares, assegurando o direito à moradia, previsto no texto constitucional.

A REURB está prevista na Lei Federal nº 13.465/17, e trata-se de medidas ambientais, urbanísticas e jurídicas que buscam regulamentar núcleos urbanos informais, observado o direito constitucional de moradia, bem como em atenção ao princípio da função social da propriedade. Para aquisição da propriedade a partir deste programa, é necessário que o município tenha efetuado a demarcação urbanística do local, o qual deverá implementar infraestrutura necessária, disponibilizando equipamentos públicos e arcando com custos para tal finalidade.

O Poder Público é encarregado por classificar as modalidades da REURB, bem como processar, analisar e aprovar os projetos de regularização fundiária. Ademais, deve-se notificar o proprietário, o loteador, o incorporador, o confinante, o terceiro interessado ou aqueles que constem como proprietários do imóvel, conforme matrícula fornecida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente.

Para que seja efetivado o registro junto ao Cartório de Imóveis, é necessário que sejam cumpridas as fases descritas no art. 28 da Lei nº 13.465/2017, iniciando-se pelo requerimento dos legitimados, após, analisar-se-á o requerimento, dando prazo de manifestação aos titulares dos direitos reais, bem como aos confrontantes. Ausente de manifestações contrárias ao requerimento, elabora-se o projeto de regularização fundiária, que será decidida pela autoridade competente, mediante ato formal, que se dará publicidade. Após publicação do ato, o município expedirá a Certidão de Regularização Fundiária (CRF), que será utilizada, junto ao projeto de regularização fundiária aprovado, para efetivar o registro do ato junto ao Cartório de Imóveis competente.

A legitimação fundiária é um dos instrumentos de implementação da regularização fundiária urbana, e pode ser utilizada no núcleo urbano informal consolidado, localizado em terreno de propriedade pública ou particular, sendo necessário estar presente

um dos requisitos para aquisição da legitimação fundiária, qual seja, ser os ocupantes do núcleo, população de baixa renda.

A REURB já foi correlacionada a usucapião diversas vezes, tendo vista, possuírem semelhanças no objetivo e forma e aquisição da propriedade. Ocorre que, o instituto da usucapião, proíbe que seja realizada em bens públicos, conforme art. 183 §3º da Constituição Federal de 1988, e por isso, muitas famílias com núcleos urbanos consolidados em situação irregular, ficam prejudicadas no que tange a possibilidade da perda do único local de habitação.

A legitimação fundiária é um marco dentro da regularização fundiária urbana, tendo em vista que, é o mecanismo de reconhecimento da aquisição do direito real de propriedade sobre determinado local, objeto de REURB, sendo que o Poder Público entrega o título, reconhecendo a propriedade do ocupante sobre determinada parcela do terreno. Esta, será conferida ao ocupante da unidade imobiliária que estiver na posse do imóvel.

Contudo, há uma discussão acerca da constitucionalidade da legitimação fundiária para aquisição da regularização fundiária urbana, tendo em vista que, conforme art. 23 da Lei Federal nº 13.465/17, não define o tempo em que o indivíduo deve estar na posse do núcleo urbano, para que seja conferida a titulação, bastando que ele seja integrante do núcleo urbano informal, existente em 22 de dezembro de 2016.

No que tange aos bens particulares, discute-se a existência de um vício de inconstitucionalidade na legitimação fundiária, pois, os titulares desses bens, podem sofrer confisco por ato do município, sem direito a indenização, desde que, o ente público considere que a ocupação já estava consolidada em 22 de dezembro de 2016, tratando-se de uma afronta ao direito de propriedade.

No tocante ao estabelecimento da legitimação fundiária para bens públicos, discute-se o vício de inconstitucionalidade, uma vez que, conforme entendimento de Carmona, Zago e Souza, os bens públicos são insuscetíveis de usucapião, ao passo que, a legitimação fundiária é permitida em área pública e particular, emergindo nesse ponto, o argumento de inconstitucionalidade da legitimação fundiária, nos aspectos material e formal da Lei Federal nº 13.465/17, através das ADI's nº 5.771, nº 5.787 e nº 5.883.

Por isso, a Lei Federal nº 13.465/17 foi alvo do surgimento de três ações de inconstitucionalidade, questionando a constitucionalidade material e formal da mesma, quais sejam ADI nº 5.771, nº 5.787 e nº 5.883. A partir desse contexto, levanta-se o seguinte problema de pesquisa: existe constitucionalidade acerca da legitimação fundiária, no tocante ao tempo de posse, dispensa de desafetação para bens públicos e confisco de bens particulares?

Desta feita, tem-se como objetivo principal de pesquisa, analisar a regularização fundiária urbana - (REURB) Lei nº 13.465, criada em 2017, – visando discorrer sobre a possibilidade da regulamentação da moradia para famílias em áreas públicas e sobre a constitucionalidade da lei, em face da legitimação fundiária, em especial no que tange o

tempo de posse, desapetação de bens públicos e confisco de bens particulares para aquisição da propriedade através desse instituto.

De modo específico, pretende-se analisar as ações declaratórias de inconstitucionalidade nº 5.771, nº 5.787 e nº 5.883 e compreender os fundamentos jurídicos que podem ser sustentados para o reconhecimento da constitucionalidade da legitimação fundiária para aquisição da regularização fundiária.

Acerca da metodologia da presente pesquisa, foi utilizado o método dedutivo. O trabalho tem como ponto de partida um plano mais abrangente, analisando as ações diretas de inconstitucionalidade, correlacionando à análise de artigos científicos, com o propósito de compreender a constitucionalidade da legitimação fundiária como forma de aquisição da regularização fundiária, realizando uma pesquisa qualitativa e bibliográfica. Para isso, far-se-á uma análise dos questionamentos comuns das ações declaratórias de inconstitucionalidade nº 5.771, nº 5.787 e nº 5.883, observando o texto constitucional, o Código Civil e demais normativas que possam embasar se os dilemas confrontam de fato, a norma constitucional.

A pesquisa qualitativa permite que tenha subjetividade dos participantes, permitindo apontar sua visão pessoal relativo ao tema abordado, utilizando também a pesquisa bibliográfica, para que possa conferir a fundamentação teórica necessária. No que tange aos artigos científicos, será dada atenção especial àqueles escritos por pesquisadores brasileiros, com objetivo de compreender o processo legitimação fundiária e regularização fundiária no país. Acerca da pesquisa jurisprudencial, a prioridade será dada aos julgados que discutem especificamente o tema, a partir de 2017, data em que se iniciou a primeira ação direta de inconstitucionalidade a ser discutida.

Tem-se por hipótese ao problema levantado, a possibilidade da aplicação da legitimação fundiária no tocante ao tempo de posse, dispensa de desapetação para bens públicos e confisco de bens particulares para aquisição da regularização fundiária urbana. Essa aplicação estaria associada a dar uma função social para a propriedade e a proteção do direito fundamental de moradia, previsto no texto constitucional. Pretende-se analisar ainda, se existe constitucionalidade da legitimação fundiária, no tocante ao tempo de posse, dispensa de desapetação para bens públicos e confisco de bens particulares.

2 A APLICABILIDADE DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA E AS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS DA MEDIDA PROVISÓRIA 759/16.

Neste capítulo, será abordada a sistemática da regularização fundiária, trazendo, antes, uma breve análise a respeito das alterações da Medida Provisória nº 759/2016 na formalização de titularidade de imóveis urbanos, principalmente em favor dos núcleos urbanos informais.

2.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A Lei nº 13.465/17, sancionada em julho de 2017, instituiu mecanismos visando a regularização fundiária urbana, para uma melhor distribuição das propriedades nas cidades, e se originou da Medida Provisória nº 759 (MP nº 759/2016).

A tramitação da MP nº 759/2016, começou em 14 de fevereiro de 2017, com o recebimento da medida na Câmara dos Deputados e a constituição da Comissão Mista para analisar a matéria. Durante seu trâmite, foram propostas 732 emendas, sendo consolidado o texto no Projeto de Lei de Conversão (PLV) nº 12, de 2017.

O PLV de nº 12, foi assentado em 4 de maio de 2017, sendo submetido ao trâmite legislativo na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. A sanção do PLV e transformação na Lei nº 13.465, ocorreu em julho, com uma série de vetos presidenciais.

As principais mudanças trazidas pela MP nº 759/2016 foram a desburocratização, simplificação e ampliação dos meios de formalização da titularidade de imóveis urbanos, principalmente no que tange núcleos urbanos informais.

A primeira alteração principal diz respeito à introdução do direito real de laje no rol dos direitos reais, que tutela sobre o direito do titular de uma laje de construir ou deter a construção existente sobre coisa alheia, sendo possível a cessão da superfície.

Para Nelson Rosenvald (2017), a tipificação do direito de laje, por meio da Lei Federal nº 13.465/17, surge como instrumento da regularização fundiária urbana, sob medida para a realidade brasileira, nas quais incontáveis famílias vivem em pavimentos distintos daquele que originariamente constituído sobre o solo, seja na condição de familiares do proprietário originário, ou mesmo desconhecidos, que formalmente contratam uma espécie de locação do local e assumem a condição de possuidores da laje.

Logo, a intenção da alteração, consiste em promover a regularização fundiária, assinalando que ter a propriedade em relação à laje confere mais segurança jurídica se comparada ao instituto da posse, uma vez que, os possuidores do direito de laje, podem ser aclamados pela modalidade de REURB-S, tendo em vista ser predominante a população de baixa renda.

A segunda alteração trata da regulamentação da arrecadação de imóveis abandonados, conforme art. 64 da Lei Federal nº 13.465/17, que visa promover o cumprimento da função social da propriedade.

Também, foi revogado todo o capítulo da Lei Minha Casa Minha Vida, no que tange a regularização fundiária, legitimação da posse e usucapião extrajudicial.

Esses institutos são tratados dentro do instituto de regularização fundiária urbana, junto da legitimação fundiária, porque a legitimação fundiária passa a ser a forma de aquisição originária do direito real de propriedade, exclusivamente no âmbito da REURB, àquele que detiver em área pública ou privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante do núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016.

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

Dessa forma, nota-se que, um dos objetivos da norma, é justamente promover a regularização de áreas informais, tal como, comunidades periféricas, assim como de garantir segurança jurídica à posse de imóveis urbanos, mediante emissão de título de propriedade, quando preenchidos todos os requisitos necessários, que terá validade para efetivar o registro em cartório de imóveis competente.

Para isso, fica a cargo do Poder Público classificar as modalidades de REURB, bem como processar, analisar e aprovar os projetos de regularização fundiária. Dessa forma, necessário se faz, a notificação do proprietário, loteador, incorporador, confinante, terceiro interessado ou aqueles que constem como proprietários do imóvel, conforme matrícula fornecida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente.

Atualmente, existem duas modalidades de REURB, a de interesse social (REURB-S) e a de interesse específico (REURB-E).

A REURB-S é destinada para regularização fundiária de núcleos urbanos informais que foram ocupados por população de baixa renda, conforme definição feita pelo município.

É importante ressaltar que, para qualificar um núcleo urbano informal de baixa renda, para fins de REURB-S, é necessário que o grupamento tenha sido classificado pela Administração Direta ou Indireta do Município, até o dia 22/12/2016, data da promulgação da MP nº 759/2016.

Já a REURB-E, compreende os demais núcleos urbanos informais, não caracterizados como de baixa renda, para fins de REURB-S, sendo que é aplicável aos indivíduos que integrem núcleos urbanos informais que possuam condições financeiras de arcar com todas as despesas necessárias para a conclusão do processo de regularização fundiária, tais como estudos, projetos, implantação ou ajuste de infraestrutura, registro em cartório de imóveis competente e demais procedimentos necessários.

A principal diferença entre elas é que, para o procedimento da REURB-S, os beneficiários são isentos de quaisquer custas e emolumentos, principalmente sobre atos notariais e de registro imobiliário, quando da consolidação da regularização e emissão dos títulos dos direitos reais. Para além disso, na REURB-S cria-se o direito real, diferentemente da REURB-E, em que o beneficiário adquire o direito real mediante pagamento justo da unidade imobiliária, tal como pode ser promovida sobre área pública, desde que seja pago o núcleo urbano informal para o promovedor da regularização fundiária urbana.

Ocorre que, em se tratando de bens públicos, na modalidade REURB-E, a alienação de direitos reais será feita em conformidade ao valor de mercado, descontando-se o valor das benfeitorias realizadas pelo ocupante e a valorização delas. Já na modalidade REURB-S, a

constituição de direitos reais é gratuita e promovida diretamente pelo ente público perante o cartório de registro de imóveis.

Caso o núcleo urbano estiver situado em terreno de domínio público, não é possível a entrega do título de legitimação fundiária, tratando-se de REURB-E, sendo que, é cabível apenas na modalidade de REURB-S, conforme art. 23, §§1º e 2º da Lei Federal nº 13.465/17.

A Medida Provisória nº 759/2016, convertida na Lei Federal nº 13.465/2017, dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana e constitui o diploma vigente sobre o tema. Neste trabalho, especificamente, será analisada a inconstitucionalidade da legitimação fundiária, instituto jurídico da regularização fundiária urbana, disposta na lei entre artigos 9º e 82. Um detalhamento mais aprofundado acerca do regramento, trazendo os conceitos, os procedimentos e as ações diretas de constitucionalidade instituídas por esse instrumento jurídico serão abordados nos tópicos seguintes.

2.2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO À MORADIA

O direito de propriedade está diretamente ligado à dignidade da pessoa humana, uma vez que, é atribuído a ela, o papel de defesa da integridade humana, atuando como tutora de situações jurídicas da personalidade, de modo a preservar os bens intrínsecos e essenciais.

Para Carmona (2020, p. 28), o direito à moradia é a garantia de um lugar adequado para proteger a si próprio e sua família contra intempéries, independente do título ou forma como se opera esse direito. Ou seja, a moradia deve ser entendida como poder viver com segurança, paz e dignidade.

Jonh Locke (apud Pereira et al, 2019, p. 14), aborda a propriedade como sendo um direito natural inerente ao homem, que deve ser tutelada, tendo em vista que, sem ela não é possível desenvolver personalidade, por isso, é dever do Estado protegê-la. Nesse sentido, mesmo que o direito à moradia seja um direito constitucionalmente previsto, diretamente ligado à dignidade da pessoa humana, o direito de propriedade, em contrapartida não é pleno, uma vez que fica o cidadão condicionado a dar função social à propriedade, sob pena de poder vir a ter este direito lesado.

O art. 1.228 do Código Civil, aborda que, fica facultado ao proprietário usar, gozar e dispor da coisa, bem como o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. Isto posto, mesmo que um indivíduo tenha a propriedade de um imóvel, necessário se faz, que este cumpra com a função social do bem, posto que, caso não o faça, poderá vir a ter a propriedade prejudicada.

Para Locke (apud Pereira et al, 2019, p. 10), a propriedade é limitada pela capacidade do trabalho do homem e pela possibilidade de retirar da propriedade, apenas o suficiente que lhe garanta conforto e sobrevivência. No entanto, caso esses bens venham a perecer na propriedade, sem o devido uso, infringiria a lei comum da natureza, sendo passível de punição.

Dessa forma, a função social da propriedade, vai além da simples intervenção estatal, uma vez que, tem como escopo, garantir a isonomia e reforçar o caráter prestacional do direito à propriedade.

O art. 182, §2º da Constituição Federal de 1988, reforça a ideia de Locke, quando discorre que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. Logo, a função social possui duas características mutuamente excludentes, tendo em vista que, de um lado protege o proprietário e por outro, pune o proprietário que não utiliza do seu bem, prejudicando a coletividade, que pode vir a ter esse direito lesado para quem a utiliza de forma benéfica.

Dessa forma, pode-se afirmar que o direito de propriedade não é um direito absoluto, já que, necessário se faz, destinar um objetivo à propriedade, sob pena de outro fazer.

A função social, pode ser cumprida por aquele que detenha a posse do bem, e é protegida pelo sistema jurídico brasileiro, mesmo que não se tenha certeza da propriedade, com intuito de preservar a paz social, o que faz com que esta deixe de ser um direito ligado exclusivamente à liberdade e à limitação da intervenção estatal, passando a ser mencionado com todos os parâmetros para garantia da isonomia.

Logo, a posse pode ser entendida como um direito independente da propriedade, pois pode ser tutelada quando se tem por finalidade a proteção da pessoa, manutenção da paz social e estabilização das relações jurídicas, sendo reconhecida através da função social da propriedade. |Diante disso, o direito à moradia ganha características prestacionais, possibilitando ao cidadão, o direito de exigir do Estado, em alguns casos, a garantia do acesso à propriedade.

A função social, a posse e a propriedade se conectam ao direito à moradia, uma vez que, são modos de aquisição da propriedade com abordagens diferentes, que garantem ao indivíduo a proteção do direito fundamental da moradia. Esta e a posse são características indispensáveis para o reconhecimento da legitimação fundiária visando a aquisição da regularização fundiária urbana, desde que, cumpridas as limitações da Lei Federal nº 13.465/17.

2.3 PROCEDIMENTO PARA OBTENÇÃO DA PROPRIEDADE ATRAVÉS DA REURB

A legitimação fundiária é uma forma de originária de aquisição do direito real de propriedade, conferido por ato do poder público, apenas no âmbito da regularização fundiária urbana, àquele que detiver posse em área pública ou possuir área privada, desde que seja integrante de núcleo urbano informal consolidado em 22 de dezembro de 2018, conforme art. 23 da Lei Federal nº 13.465/17.

Flávio Tartuce (2018, p. 6) dita que, a legitimação fundiária, é um direito real, que tem como finalidade ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana por população de baixa renda, observando a situação socioeconômica da

população e às normas ambientais. Nessa perspectiva, é possível perceber que, de fato a legitimação fundiária é uma forma originária de aquisição do direito real de propriedade, em razão de conferir titulação àquele que detém posse em núcleo urbano informal localizado em área pública ou privada, observados recursos econômicos do beneficiário.

Ao discorrer sobre legitimação fundiária, não se fala em transferir a propriedade, e sim, em reconhecê-la ao ocupante, tendo em vista que, o Poder Público identifica o imóvel ocupado, sobre o qual é exercida a posse, e declara o ocupante como sendo titular do imóvel.

Através dessa declaração é reconhecida a propriedade definitiva, imediata e incondicional do imóvel ocupado, tendo em vista que, uma vez registrada a legitimação fundiária em cartório de imóveis competente, o negócio jurídico não está sujeito a quaisquer cláusulas resolutivas.

Ocorre que, para obtenção da REURB, necessário que cumpra os objetivos dispostos no art. 10 da Lei Federal nº13.465/17, quais sejam:

Art. 10. Constituem objetivos da Reurb, a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios:

- I - Identificar os núcleos urbanos informais que devam ser regularizados, organizá-los e assegurar a prestação de serviços públicos aos seus ocupantes, de modo a melhorar as condições urbanísticas e ambientais em relação à situação de ocupação informal anterior;
- II - Criar unidades imobiliárias compatíveis com o ordenamento territorial urbano e constituir sobre elas direitos reais em favor dos seus ocupantes;
- III - ampliar o acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, de modo a priorizar a permanência dos ocupantes nos próprios núcleos urbanos informais regularizados;
- IV - Promover a integração social e a geração de emprego e renda;
- V - Estimular a resolução extrajudicial de conflitos, em reforço à consensualidade e à cooperação entre Estado e sociedade;
- VI - Garantir o direito social à moradia digna e às condições de vida adequadas;
- VII - garantir a efetivação da função social da propriedade;
- VIII - ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes;
- IX - Concretizar o princípio constitucional da eficiência na ocupação e no uso do solo;
- X - Prevenir e desestimular a formação de novos núcleos urbanos informais;
- XI - conceder direitos reais, preferencialmente em nome da mulher;
- XII - franquear participação dos interessados nas etapas do processo de regularização fundiária (Brasil, 2017).

A REURB é constituída por 6 fases, conforme art. 28 da lei, de modo que, inicia-se pelo requerimento de algum dos legitimados, quais sejam, os entes da Federação, os ocupantes, os proprietários, a Defensoria Pública ou o Ministério Público.

A partir disso, é feito um levantamento e consulta aos proprietários e confrontantes da área ocupada quando à sua regularização, e, na ausência de oposição, é elaborado um projeto urbanístico.

A demarcação é um procedimento que tem como finalidade definir os limites, a área, localização e confrontantes, para identificar os ocupantes do núcleo urbano e qualificar a natureza da posse.

Uma vez identificado o imóvel, o proprietário é notificado acerca da legitimidade da REURB, para que se possa obter anuência para registro na matrícula imobiliária, e posterior execução da REURB, a critério do município.

A demarcação deve obedecer aos requisitos e procedimentos previstos no art. 19 da lei de regularização fundiária, sendo que, inicialmente, deverá ser lavrado o auto de demarcação urbanística, pelo município.

Lavrado o auto, o proprietário deverá ser notificado, pessoalmente ou pela via postal, para impugnar o ato ou manifestar concordância com a REURB, no prazo de 30 dias, e, caso não encontre o proprietário ou eventualmente não receba a notificação, a intimação ocorrerá mediante publicação de edital.

O proprietário poderá impugnar total ou parcialmente o auto, que serão alvos de litígio com o Poder Público, sendo que a lei estabelece a via consensual e extrajudicial como primacial para resolução do conflito.

Realizada a demarcação urbanística, consumará com a averbação no cartório de registro de imóveis competente, contendo na matrícula a área total e perímetro correspondente ao núcleo a ser regularizado.

A análise da Leo Federal nº13.465/17 é complexa pois, divide opiniões favoráveis e desfavoráveis sobre o tema. Por isso, após a sua sanção, ela foi alvo de homenagens por parte de entidades como a Federação da Agricultura e Pecuária do Estado do Mato Grosso e da Associação dos Notários e Registradores do Estado do Rio Grande do Sul, bem como de 03 ações diretas de inconstitucionalidade, que foram as ADI nº 5.771, nº 5.787 e nº 5.883.

Essa divergência se dá porque a lei traz algumas novidades benéficas, como o aumento do rol dos legitimados, que são as pessoas que podem requerer a realização da regularização fundiária urbana, dando uma atenção especial, à população de baixa renda, para que possam ser consagradas com o direito da moradia.

Essa mudança, faz com que o alcance da justiça seja mais amplo, principalmente à população hipossuficiente, beneficiária da REURB-S.

Ademais, a lei definiu melhor as competências, simplificando os procedimentos para aquisição da REURB.

Outrossim, se justifica a impetração das ações diretas de constitucionalidade, uma vez que, após a fase de titulação, o legislador não se atentou em buscar meios de evitar a prática da gentrificação - problema social, de valorização acentuada em determinada área, que culmina a saída dos moradores em razão do alto custo de vida.

Em vista disso, os proprietários vendem sua propriedade, sem que façam devido trâmite de transferência da propriedade – sem o pagamento de taxas de transmissão de bens e registro da transferência na matrícula no cartório de imóveis competente -, mudando para regiões em que, também são irregulares, culminando em um ciclo vicioso desse problema social.

3 A LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA COMO INSTRUMENTO DA REURB

Diante dos argumentos apresentados até o momento, nota-se que a legitimação fundiária é uma forma originária de aquisição do direito real de propriedade, apenas no âmbito da regularização fundiária. Mas afinal, por que ela é tão questionada pelas ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas no Supremo Tribunal Federal? Neste capítulo, objetiva-se analisar a aplicabilidade da legitimação fundiária para aquisição da regularização fundiária.

3.1 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA: QUAL É A RELAÇÃO?

O direito à propriedade é exclusivo e absoluto, tendo o proprietário o direito de dispô-la da maneira que lhe convier, bem como o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha, conforme art. 1.228 do Código Civil.

Contudo, o direito de propriedade é limitado pela capacidade do trabalho do homem e pela possibilidade de retirar da propriedade, o suficiente para garantir conforto e sobrevivência, sendo que, caso os bens venham a perecer na propriedade, sem o devido uso, poderá vir a ter o direito de propriedade prejudicado.

A problemática versa a respeito da falta de cumprimento da função social do bem, que tem como escopo, garantir a isonomia e reforçar o caráter prestacional do direito à propriedade.

A posse é um ponto importante, quando se trata de aquisição de regularização fundiária, por meio da concessão da legitimação fundiária, uma vez que, é por meio do reconhecimento da posse de um indivíduo sobre determinado imóvel, que o Poder Público irá declarar o detentor da posse como sendo o ocupante titular do imóvel, resultando na propriedade definitiva do bem ocupado.

Mas afinal, o que é legitimação de fundiária? Legitimação fundiária é uma forma originária de aquisição do direito real de propriedade, conferido por ato do Poder Público, apenas no âmbito da regularização fundiária urbana, àquele que detiver área pública ou possuir área privada, integrante de núcleo urbano informal consolidado já existente em 22 de dezembro de 2016.

Para Flávio Tartuce (2018, p. 6), a legitimação fundiária, é um direito real, que tem como finalidade ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana por população de baixa renda, observando a situação socioeconômica da população e as normas ambientais.

Feitas as considerações iniciais sobre a legitimação fundiária, nota-se que a função social da propriedade é uma característica importante para qualificar o instituto supracitado. Destarte, faz-se necessária uma breve análise sobre como se dá a função social da propriedade.

3.2 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

O marco jurídico da função social da propriedade, foi criado por Leon Duguit (apud Nalini, 2013, p. 74), uma vez que afirmava que o homem era resultado do ambiente social, recebendo todas as influências deste, e não da natureza. Para ele, o "viver social" era voltado à satisfação dos interesses coletivos, decorrentes de solidariedade e interdependência social.

As Constituições de 1824, 1981 e 1937, consagraram o direito de propriedade em toda a sua plenitude, admitindo apenas a desapropriação decorrente de utilidade pública, sendo considerado qualquer força, propósito ou direito social.

A Constituição de 1934, consagrou o direito de propriedade vinculado ao cumprimento do interesse social ou coletivo, deixando de delimitar e esclarecer as bases e sentidos imprimido ao interesse social.

Apenas na Constituição Democrática, de 1946, a propriedade privada foi relativizada, tendo que atender os interesses sociais, vinculando seu exercício ao bem-estar e por promover o ideário de sua justa e igualitária distribuição.

A função social da propriedade, na Constituição vigente, é denominada inicialmente, de princípio constitucional, tratado no art. 5º inciso XXIII, que dispõe acerca da necessidade da propriedade em cumprir a função social, sendo comprovada a ação deste princípio em todo o ordenamento jurídico vigente.

A função social é uma atividade que se desenvolve para determinado fim, que pode ultrapassar o interesse social do próprio agente, tendo em vista que, refere-se não apenas ao indivíduo isoladamente, mas a todos, sejam juristas, magistrados ou qualquer cidadão, sem distinção de raça, crença ou sexo.

Por esse motivo, o exercício da posse e da propriedade não se dá apenas com a manutenção do poder econômico por parte do titular, sendo necessário existir direito visando a justiça social, independentemente da vontade do titular.

Para o cumprimento da função social, a propriedade deve produzir, de modo a contribuir para melhores condições, não só do seu titular, mas de todos, em atendimento ao objetivo constitucional de construir uma sociedade justa e solidária.

Logo, a propriedade que não cumpre a função social, não pode ser tutelada pelo ordenamento jurídico, que se submete aos interesses patrimoniais e aos princípios fundamentais.

A função social, pode ser cumprida por aquele que detenha a posse do bem, e é protegida pelo sistema jurídico brasileiro, mesmo que não se tenha certeza da propriedade, com intuito de preservar a paz social.

Conforme Lei Federal nº 13.465/17, a função social da propriedade é um dos principais fundamentos da legitimação fundiária, uma vez que, outorga ao ocupante a propriedade da unidade imobiliária, que pode ser utilizada em conformidade com os objetivos sociais impostos pelo município conforme plano diretor, em atendimento ao benefício da coletividade.

3.3 NATUREZA JURÍDICA DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA

A Lei Federal nº 13.465/17, originou-se da MP nº 759/2016, que definia a legitimação fundiária como sendo ato discricionário, conferido pelo Poder Público. Sabe-se que, no ato discricionário, o agente público pode julgar a conveniência e oportunidade da prática do ato, sendo contrário ao que ocorre no ato administrativo vinculado.

Dado o projeto de conversão em que transformou a redação da lei vigente, a palavra “discricionário” foi excluída, cabendo a partir de então ao intérprete, analisar se os elementos desse ato administrativo para que então, caracterize-o em ato vinculado ou discricionário.

Dessa forma, qualificando o ato como vinculado, o beneficiário da regularização fundiária urbana, que preencher todos os requisitos para tal, poderá exigir do Poder Público sua titulação por legitimação fundiária.

Em contraponto, caso o ato seja discricionário, ficará a cargo do ente público averiguar a conveniência e oportunidade do reconhecimento desse direito, tendo em vista que, na lei de regularização fundiária urbana vigente, dita que a legitimação fundiária é conferida por ato do Poder Público, deixando ampla a interpretação de que esse ato pode ser vinculado ou discricionário.

Reis e Lelis (2018, p. 12), expressa que, no que tange o ato discricionário, não há que se falar em aquisição originária, e sim derivada, tendo em vista que para tal, deve haver outorga do bem público a particular por decisão administrativa, em se tratando de regularização fundiária urbana de interesse social (REURB-S), posto que a legitimação fundiária é uma via constituída para a titulação do beneficiário, dentre outras existentes, que o ente público adotará na sua legislação para o exercício de sua autonomia patrimonial federativa.

Ademais, afirmam ainda que, no tocante ao ato administrativo vinculado, quanto ao direito de propriedade adquirido originariamente, e podendo a legitimação ser exigida ao Poder Público pelo detentor que cumprir as condições citadas da lei, tais como não ter outro

imóvel para moradia e utilizar o bem conforme interesse público, em área urbana informal consolidada em 22 de dezembro de 2017, ter-se-á uma espécie de usucapião de bem público, afrontando o art. 183, §3º da CF/88.

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.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez (Brasil, 1988).

Em contraponto, Godoy (apud Carmona, 2020, p. 7), cita o princípio constitucional da função social da propriedade e o direito fundamental da moradia, sendo que, o não atendimento desses princípios em detrimento da propriedade desfuncionalizada em razão do proprietário, que esteja ocupado pelo menos desde 22/12/2016, concede que a propriedade seja adquirida por meio da legitimação fundiária, ao detentor que está cumprindo tais princípios. Destarte, a usucapião e concessão da propriedade através da legitimação fundiária, não se confundem, tendo em vista que, diferentemente da primeira, a segunda condiciona a subvenção àquele que der função social à propriedade, não fazendo descrição do tempo necessário para tal. Ainda, é necessário que o beneficiário esteja sob posse do imóvel, desde 22 de dezembro de 2016, conforme a Lei Federal nº 13.465/17.

À vista disso, o ato do Poder Público de conferir a legitimação fundiária é um ato discricionário, tendo em vista que o beneficiário adquire o bem em decorrência de um ato administrativo e de modo originário. Ademais, em se tratando de bens públicos, o art. 71 dispensa a desafetação, a avaliação prévia, a autorização legislativa e a licitação, o que compromete a participação democrática.

Dessa forma, é notório o quão polêmico é esse novo instituto, que está pendente de ações diretas de inconstitucionalidade a serem abordadas no próximo capítulo.

4 ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA

Neste terceiro capítulo pretende-se analisar as três ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas no Supremo Tribunal Federal, a fim de entender quais os principais pontos questionados. Por fim, pretende-se avaliar se a Lei Federal nº 13.465/17 afronta a Constituição Federal de 1988.

4.1 A ADI DO PROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA

Segundo o art. 127 da CF/88, o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do

regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Dessa forma, o foco principal da ADI nº 5.771 é a tutela da função social da propriedade, na defesa da dignidade da pessoa humana e do direito social à moradia.

A petição inicial da ADI nº 5.771, foi assinada pelo ex Procurador-geral da República, Rodrigo Janot Monteiro Barros, e na descrição do objeto da ação, diz que a Lei Federal nº 13.465/17 afronta múltiplos princípios e regras constitucionais, tais como: o direito à moradia, o direito à propriedade e o cumprimento da função social, a proteção do meio ambiente, a política do desenvolvimento urbano, o dever de compatibilizar a destinação das terras públicas e devolutas com a política agrícola e o plano nacional de reforma agrária.

Para além disso, segundo ele, a normativa também está em desacordo com os objetivos fundamentais da República, a proibição de retrocesso, o mínimo existencial e o princípio da proporcionalidade (na faceta da proteção deficiente), a competência constitucionalmente reservada a lei complementar, a competência da União para legislar sobre Direito Processual Civil, a previsão de que os pagamentos de indenizações da reforma agrária será em títulos da dívida agrária, a exigência de participação popular no planejamento municipal, e as regras constitucionais do usucapião especial urbano e rural.

A ADI instaurada pelo PGR é a mais drástica no que tange seu pedido, tendo em vista que solicita a declaração de inconstitucionalidade da norma em sua integralidade, pautado nas inconstitucionalidades formais alegadas, bem como na ponderação da ausência de urgência para edição da MP nº 759/2016.

Ademais, pediu concessão de medida cautelar, com objetivo de suspender os efeitos da lei, baseado no argumento de causar retrocessos em se tratando de direitos fundamentais.

Para concessão da tutela de urgência, ele alega ameaça de descontinuidade das políticas agrícolas de reforma agrária e de desenvolvimento urbano, bem como o perigo de privatização em massa de bens públicos, com a criação de mutirões para acelerar a emissão de títulos.

Tais argumentos foram baseados na justificativa de que o período de privatização em massa de bens públicos poderá se tornar irreversível, com aumento do número de mortes fruto de conflitos agrários, dado aumento da concentração fundiária, além da concessão de anistia a grileiros e desmatadores.

Outrossim, mencionou também, grande mobilização da sociedade civil, composta por 61 entidades ligadas à defesa do meio ambiente, sobre o pressuposto de que essas entidades peticionaram ao PGR para que provocasse por meio desta ação o Supremo Tribunal Federal.

Essas entidades, tem como objetivo declarar as múltiplas inconstitucionalidades da lei, tendo em vista que a normativa causa ampla privatização de terras públicas, florestas, águas e ilhas federais na Amazônia e zona costeira do Brasil.

No que tange à legitimação fundiária, foi citada apenas em duas oportunidades. Na primeira, o PGR transcreve as justificativas apresentadas pelo Presidente da República, que,

no item 4 da Medida Provisória, menciona que um dos motivos dela seria a criação de institutos jurídicos, como o da legitimação fundiária, a fim de permitir a regularização de ocupações clandestinas nas cidades brasileiras.

Na segunda, após transcrever a definição legal do instituto, prevista no art. 23 da Lei Federal nº 13.465/17, questiona que, a falta de tempo mínimo de ocupação da área ou de vinculação de seu uso a moradia, acabará por favorecer ocupações clandestinas e ilícitas por parte de seus ocupantes de terras e falsificadores de documentos, os grileiros.

Por fim, dita que, uma vez previsto os requisitos para concessão de usucapião especial urbano e rural na norma constitucional, não poderia a legitimação fundiária, prevista em lei ordinária federal, dispensá-los sem que haja inconstitucionalidade.

Assim, a petição inicial do PGR é de grande influência a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, em especial tendo como escopo a defesa do direito de propriedade, da função social da propriedade, do direito à moradia, do direito ao não-confisco e o direito de toda a sociedade a ter um devido, justo e legal processo legislativo.

4.2 A ADI DO PARTIDO DOS TRABALHADORES

A ADI nº 5.787, foi a segunda a ser interposta, pelo Partido dos Trabalhadores - PT, possuindo um viés mais objetivo em comparação à peça do PGR. Assim, o PT tem como objetivo defender toda a década de implantação e experiência da política pública habitacional simbolizada pela Lei do Programa Minha Casa Minha Vida.

No tocante à regularização fundiária, a ex-Procuradora-geral da República, Raquel Dodge cita que o foco da Lei Federal nº 13.465/17, é a distribuição de títulos de propriedade, para que se tenha facilitação de crédito, movimentação da economia e aumento da arrecadação tributária. No entanto, afirma também que a entrega da titulação sem que o Estado assegure a entrega de equipamentos públicos necessários para garantia de uma infraestrutura necessária e prestação de serviços públicos essenciais, contribuirá para uma especulação imobiliária, a grilagem de terras e a concentração de propriedade.

Ademais, entende que a concessão do direito real de propriedade vai favorecer uma posterior transação do bem, porém dificulta a gestão pública relativa ao manejo da organização fundiária urbana ou rural.

No que tange o rol dos objetivos fundamentais previstos no art. 3º da CF/88 somado aos princípios fundamentais previstos no art. 1º, conclui-se que o legislador constituinte se atentou à desigualdade e pobreza, sendo ponto indiscutível.

Outrossim, relaciona a regularização fundiária urbana com a política de desenvolvimento urbano e as funções sociais da cidade, Raquel Dodge sumariza que a cidade, deve fornecer a todos os subsídios para o exercício da cidadania, destacando-se a habitação, trabalho, lazer, mobilidade, educação, saúde e desenvolvimento sustentável.

Posteriormente, afirma que o não estabelecimento de critérios temporais, tamanho máximo, modo de uso ou exigir boa-fé, além de não estabelecer indenização, quando

a legitimação fundiária incidir sobre propriedade privada, é incompatível ao sistema da proteção da propriedade previsto no texto constitucional, bem como dos instrumentos de usucapião, desapropriação e da concessão especial de uso para fins de moradia.

Ainda nessa linha de raciocínio, aduz que os pontos citados, favorecerá a concentração de imóveis, formalização de ocupações que não respeitem a função social da propriedade, bem como cita a falta de preocupação com a instalação de equipamentos de serviços públicos, que culminará na gentrificação³.

Em relação a REURB-E, a aquisição onerosa, se ocorrida em terras públicas, o respeito à ordem constitucional refletirá, sendo necessário buscar a redução das desigualdades sociais e regionais, o direito à moradia e o respeito à função social da propriedade. Segundo ela, a Lei Federal nº 13.465/17, estimula as ocupações irregulares, a grilagem de terras e a especulação imobiliária, aumentando a concentração de propriedade.

Em conclusão, Raquel Dodge opina pela procedência do pedido, sem ressalvas, alegando a inconstitucionalidade material e formal da lei no que tange a regularização fundiária urbana, por entender que afronta o modelo constitucional de política urbana, o que também será tratado na ADI 5.883.

4.3 A ADI DO INSTITUTO DOS ARQUITETOS DO BRASIL

A ADI nº 5.883, foi impetrada pelo Instituto dos Arquitetos do Brasil - IAB, que é uma classe de legitimados especiais, tendo em vista que precisam cumprir certos requisitos para que a ação direta seja aceita pela Suprema Corte. Além disso, para ter legitimidade e interesse de agir, é necessário que o objeto da norma, tenha correlação direta com o próprio sentido de existir da entidade de classe impetrante, devendo estar representados por advogados, bem como, constar na procuração o rol de artigos que deverão ser objeto desse pedido de inconstitucionalidade.

Logo, para comprovação da pertinência temática sobre a regularização fundiária urbana, foi comparada a Lei nº 12.378/2010, art. 2º, que define as atribuições e atividades do exercício da Arquitetura e Urbanismo, observado as definições da REURB, podendo essa ADI tratar da regularização fundiária urbana, apenas no que tange os art. 9º a 82º, e em alguns dispositivos do Título III.

Em primeiro ponto, O IAB afirma que a Lei Federal nº 13.465/17 viola o próprio modelo constitucional de política urbana formada pelo conjunto dos seguintes artigos: art. 24, inciso I, que disserta sobre a competência corrente para legislar sobre direito urbanístico; art. 30, inciso I, que rege sobre a competência municipal sobre assuntos de interesse local; art. 30, inciso VIII, que dita sobre a competência municipal sobre o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

³ Gentrificação é o termo que designa o processo de segregação socioespacial vivenciado em áreas urbanas, caracterizado pela valorização acentuada de determinada área, que culmina na saída de moradores antigos em razão do aumento local do custo de vida.

art. 182, que disserta sobre a competência executiva em matéria urbanística atribuída ao poder público municipal, e competência normativa atribuída ao Plano Diretor; e por fim, art. 183, que dita sobre os requisitos e vedações para usucapião, como modo originário de aquisição do direito real de propriedade.

Posteriormente, versa que a legitimação fundiária viola a proteção constitucional de propriedade privada, formada pela função social da propriedade, pelo direito de desapropriação mediante indenização, o devido processo legal, a competência comum de conservação do patrimônio público, os princípios da ordem econômica da propriedade privada e da função social da propriedade, da desapropriação mediante indenização, e do impedimento de aquisição de imóveis públicos por usucapião.

Ainda, alude que a Lei Federal nº 13.465/17 é um ataque às unidades de conservação e à ordenação urbana, permitindo a privatização em massa de terras públicas e a criação de "cidades de papel" - jargão usado para mencionar cidades que existem apenas em documentos, e não existem na realidade. Isso posto que, a norma permite que a regularização fundiária urbana seja feita, sem haver equipamentos e serviços públicos disponíveis, baseada em promessas feitas por políticas locais.

O parecer da ex-Procuradora-geral da República, Raquel Dodge, está organizado pelos temas em que se dividiu a ADI nº 5.787, sendo que, primeiramente trata das inconstitucionalidades formais, no caso alegado a desrespeito à autonomia municipal para dispor sobre o ordenamento urbano e posteriormente, sobre as inconstitucionalidades materiais.

Ademais, discorrerá exclusivamente sobre a legitimação fundiária, para que possa finalizar seu parecer, discorrendo sobre o Sistema de Registro Eletrônico de Imóveis (SREI).

Ao tratar sobre legitimação fundiária, Raquel Dodge entende que a CF/88 possui um sistema constitucional de proteção da propriedade pública, usando como parâmetro os institutos constitucionais no tocante ao tema, da usucapião e da desapropriação. Assim, com a isenção do estabelecimento de tempo, modo e a área de ocupação, que existem nos institutos anteriormente mencionados, a legitimação fundiária afastou-se da função social da propriedade urbana e das funções sociais da cidade.

Prontamente, Raquel Dodge cita o entendimento de ex-ministro Celso de Mello, que versa que um instituto contido em lei ordinária federal, não pode ir além do que institutos com previsão constitucional.

Concluindo, Dodge analisa o §1º do art. 23, que determina condições mais gravosas aos beneficiários de REURB-S, que são os hipossuficientes, enquanto os beneficiários de REURB-E não teriam o mesmo tratamento. Para ela, a norma permite acesso a política urbana de regularização fundiária urbana com mais facilidade à população de média a alta renda, impondo restrições à população mais carente, o que afronta o princípio da isonomia.

Dessa forma, a petição do IAB reforça que o modelo constitucional de propriedade é sistema criado na constituição para proteger as propriedades privadas e públicas do arbítrio, afirmando que a propriedade tem relevância e centralidade na sociedade, tendo em vista, que

o constituinte se atentou em estabelecer de forma expressa e delimitada as formas extraordinárias de aquisição, concluindo que a extinção do vínculo da propriedade é algo que demandaria autorização constitucional, ou seja, a delimitação fundiária deve estar prevista no texto constitucional.

4.4 ANÁLISE DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA

A análise da constitucionalidade se dará no tocante ao instituto da legitimação fundiária, conforme art. 23 da Lei Federal nº 13.465/17.

Em se tratando de bens públicos, é pauta das três ações diretas de inconstitucionalidade a possibilidade da legitimação fundiária ser análoga a usucapião, traçado na possibilidade de violação deste instituto ao texto constitucional, que veda usucapião de bens públicos.

Ocorre que, usucapião é um modo originário de aquisição de propriedade, previsto no art. 183 da CF/88, que dita que, aquele que possuir área urbana até 250,00m², por 5 (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.

Ademais, o mesmo dispositivo, em seus parágrafos 1º, e 2º e 3º, acrescenta que o título de domínio será conferido ao homem ou a mulheres, ou ambos, independentemente de estado civil; que não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez; e que os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Esse instituto é fundamentado na função social da propriedade, tendo em vista que a propriedade é consolidada por aquele que detiver posse e tempo, dando utilidade ao bem usucapido em detrimento do proprietário desidioso, que não deu função social do seu patrimônio.

Seguindo essa linha de raciocínio, a legitimação fundiária é semelhante à usucapião, tendo em vista serem formas originárias de aquisição de propriedade, mas ambas não se confundem.

Diferente da usucapião, a legitimação fundiária é um instituto aplicado exclusivamente no âmbito da regularização fundiária urbana, que não estabelece tempo de posse mansa e pacífica, deixando claro apenas, que a posse tenha sido consolidada até 22 de dezembro de 2016. Outrossim, é permitida legitimação fundiária em área pública e particular, emergindo nesse ponto, os argumentos de inconstitucionalidade apontados nas três ações diretas de inconstitucionalidade anteriormente mencionadas.

Esta é conferida por ato administrativo discricionário, ou seja, é necessário que um administrador público entenda oportuno e conveniente a entrega do título originário ao beneficiário. Logo, a vontade do possuidor, é ponderada pela vontade do administrador, que analisará a existência de interesse público, para promover moradia e cidadania a uma coletividade.

Dessa forma, em caso do núcleo urbano informal estar situado em terras públicas, a legitimação fundiária, se dará apenas com outorga do poder público.

Ademais, mediante inércia do particular quanto a utilização de seu bem, deixando de cumprir com função social na propriedade, o Estado poderá utilizar meios previstos no art. 182, §4º da CF/88, tais como o uso sucessivo do parcelamento e edificação compulsória, o imposto sobre propriedade predial e territorial urbano e a desapropriação urbanística. Mas, quando se trata de propriedade ociosa em que o titular é o Estado, não há a mesma punibilidade.

Desta forma, é notório a impunidade Estatal, haja vista que, o Brasil é um país com número significativo de pessoas que vivem em situação precária, muitas vezes sem amparo do princípio constitucional do direito à moradia.

Assim, o novo instituto da legitimação fundiária, relativiza os privilégios no que tange bens dominicais ociosos, resguardando o regime público dos bens públicos apenas àqueles afetados por alguma política ou finalidade pública.

Outrossim, destaca-se que, a função social da propriedade, prevista no texto constitucional, não contém ressalvas quanto à sua aplicabilidade a bens públicos, consequentemente, não ocorrendo ônus com seu descumprimento.

Seguindo essa linha de raciocínio, o art. 10, inciso II da Lei Federal nº 13.465/17 define que, um dos objetivos da norma é criar unidades imobiliárias compatíveis com o ordenamento territorial urbano, sendo mais uma vez, de responsabilidade do administrador público, julgar a conveniência de estabilização desse núcleo urbano informal no plano diretor territorial, como benéfico ou não para o meio ambiente e para o pleno desenvolvimento urbano, observando o princípio constitucional de dignidade da pessoa humana, para que os beneficiários dessa titulação estejam respaldados por equipamentos públicos básicos, tais como saneamento básico e iluminação pública.

Isto posto, a legitimação fundiária por ter sua aplicação restrita à regularização fundiária urbana, contempla e efetiva o princípio constitucional da função social da propriedade e do direito à moradia.

Ainda, foi ponto de discussão que o não pagamento de ITCMD e a dispensa de licitação, favoreceria a transação do bem. Ocorre que, a isenção do imposto de transmissão, se dá apenas no campo de REURB-S, já que, caso esse beneficiário queira alienar o bem futuramente, ficará a cargo do adquirente arcar com os impostos de transmissão regularmente.

Outrossim, relativo à supressão de indenização ao proprietário particular, não há que se falar em inconstitucionalidade, tendo em vista que, conforme art. 31 da Lei Federal nº 13.465/17, o titular é notificado a apresentar manifestação pelo prazo de 30 dias, e caso permaneça ausente, será entendida anuência.

Destarte, a possibilidade do direito de manifestação concedida ao proprietário inerte com a função social de sua propriedade, garante-lhe a função jurídica da defesa, para que ele não tenha seu direito lesado, sem que haja o devido processo legal.

Por fim, perfaz-se pela constitucionalidade total da norma, tendo em vista que, conforme discriminado, a norma não fere quaisquer direitos previstos constitucionalmente, garantindo o direito à moradia, a propriedade, à dignidade da pessoa humana, a isonomia, a função social da propriedade, a proteção do meio ambiente e ao pleno desenvolvimento urbano.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo buscou demonstrar a constitucionalidade da Lei Federal nº 13.465/17, mostrando que os argumentos apontados nas ações diretas de inconstitucionalidades ajuizadas no Supremo Tribunal Federal, não procedem quando analisado o texto constitucional correlacionando-o com a normativa.

Cumprir esclarecer, que a pesquisa se desenvolveu em torno de artigos publicados e da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que houve grande divergência de pensamentos sobre o tema, pautados no argumento de infringir a norma constitucional.

Assim, ao analisar a aplicabilidade da legitimação fundiária para aquisição de regularização fundiária, percebe-se que esta não é inconstitucional, tendo em vista que é um instituto aplicado exclusivamente no âmbito da regularização fundiária urbana, deixando claro que a posse deve ter sido consolidada até 22 de dezembro de 2016, conferida por ato administrativo, ou seja, basta que o administrador público entenda conveniente a entrega do título ao beneficiário.

Dessa forma, a vontade do possuidor é ponderada pelo julgamento do administrador, que analisará a existência ou não de interesse público para promover moradia, cidadania e coletividade.

Assim, mesmo que o núcleo urbano informal esteja situado em terras públicas a legitimação fundiária se consumará mediante outorga do poder público.

Outrossim, é de grande valor o cumprimento da função social da propriedade, sendo que, o proprietário ocioso poderá vir a ter a propriedade prejudicada em relação àquele que está utilizando do bem, dando ao Estado autonomia para se valer da forma de punição que julgar adequada, em conformidade ao caso concreto.

Também, vale ressaltar que, a função social prevista no texto constitucional não possui ressalvas quanto a sua aplicabilidade a bens público, não havendo dessa forma, ônus mediante seu descumprimento.

Em conclusão, a presente pesquisa se mostra de extrema relevância para a sociedade tendo em vista que, atualmente existem diversas famílias que estão sob posse de propriedades urbanas em núcleos urbanos informais que não possuem respaldo jurídico por não possuírem a propriedade do bem, tendo o direito à moradia, à propriedade, à dignidade da pessoa humana feridos.

REFERÊNCIAS

ASCOM PREFEITURA. Prefeitura entrega escrituras a moradores dos bairros Esperança, Belo Vale, Itapuã e Cidade de Deus: Programa de Regularização Fundiária contemplou imóveis a 162 famílias. In: **Prefeitura entrega escrituras a moradores dos bairros Esperança, Belo Vale, Itapuã e Cidade de Deus**: Programa de Regularização Fundiária contemplou imóveis a 162 famílias. Sete Lagoas, 18 abr. 2023. Disponível em: <https://www.setelagoas.mg.gov.br/detalhe-da-materia/info/prefeitura-entrega-escrituras-a-moradores-dos-bairros-esperanca-belo-vale-itapua-e-cidade-de-deus/69964>. Acesso em: 18 abr. 2023.

AZEVEDO, Fabio de Oliveira(coord.) *et al.* **Direito Imobiliário**: Escritos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira. São Paulo: Atlas, 2015. 982 p.

BRASIL, Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL, Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. **Regularização Fundiária rural e urbana**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm. Acesso em: 20 ago. 2022.

BRASIL, **Medida Provisória nº 759, de 22 de dezembro de 2016**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Mpv/mpv759.htm. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5771/DF** - Distrito Federal. Relator Dias Toffoli. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5255150>. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5787/DF** - Distrito Federal. Relator Dias Toffoli. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5277531>. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5883/DF** - Distrito Federal. Relator Dias Toffoli. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5342200>. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Constituição federal (1998). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2022.

CAMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani. Direito à moradia, regularização fundiária e política habitacional: Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. In: **Direito à moradia, regularização fundiária e política habitacional**: Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. [S. l.], 2019.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. **Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia**. 2020. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Paulo-Carmona/publication/342656355_Legitimacao_Fundiaria_na_Promocao_do_Direito_Fundamental_a_Moradia/links/5f0282db299bf188160397b3/Legitimacao-Fundiaria-na-Promocao-do-Direito-Fundamental-a-Moradia.pdf. Acesso em: 17 ago. 2022.

CARVALHO PINTO, Victor. **Mitos e verdades sobre a nova Lei da Regularização Fundiária Urbana**. 2017. Disponível em <https://caosplanejado.com/mitos-e-verdades-sobre-a-nova-lei-da-regularizacao-fundiaria-urbana/>. Acesso em 17 de ago. 2022.

KÜMPEL, Vitor Frederico. **Bens públicos e legitimação fundiária: um problema da lei 13.465/2017**. 2018. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/290978/bens-publicos-e-legitimacao-fundiar-ia--um-problema-da-lei-13-465-2017>. Acesso em: 7 de ago. 2022.

MOURA, Jocsã Araújo. CARTILHA - REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA – ASPECTOS PRÁTICOS DA LEI 13.465/2017. In: **CARTILHA - REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA – ASPECTOS PRÁTICOS DA LEI 13.465/2017**. Boa Esperança/ES, 2017. Disponível em: https://www.sinoreg-es.org.br/___Documentos/Upload_Conteudo/arquivos/CARTILHA_REGULARIZACAO_FUNDIARIA_URBANA_2017.pdf. Acesso em: 17 ago. 2022.

NALINI, José Renato (coord.) *et al.* **Regularização Fundiária**: De acordo com a Lei 12.651/2012 - Novo CÓDIGO FLORESTAL, com redação dada pela Lei 12.727/2012. 2ª. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Forense, 2013. 477 p.

O DIREITO real de laje como nova manifestação de propriedade. In: ROSENVALD, Nelson. **O direito real de laje como nova manifestação de propriedade**. [S. l.], 2017. Disponível em: <https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2017/09/14/o-direito-real-de-laje-como-nova-manifesta%C3%A7%C3%A3o-de-propriedade>. Acesso em: 13 fev. 2023.

PEREIRA, C. A. M. P.; NOGUEIRA, R. E. A.; DANTAS, S. M. de S. A teoria de John Locke e o direito brasileiro: um paralelo para a função social da propriedade. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, [S. l.], v. 11, n. 2, p. 60–76, 2019. DOI: 10.21680/1982-310X.2018v11n2ID16342. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/16342>. Acesso em: 01 nov. 2022.

PREVEDELLO, Alexandre. Instrumento de legitimação fundiária e inconstitucionalidade parcial sem redução de texto. **Revista da ESDM**, v. 5, n. 9, p. 49-61, 2019.

REIS, Eduardo Moreira; LELIS, Natália. Legitimação Fundiária - Natureza Jurídica e Aplicabilidade na Prática. In: REIS, Eduardo Moreira; LELIS, Natália. **Legitimação Fundiária - Natureza Jurídica e Aplicabilidade na Prática**. 75. ed. [S. l.]: Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico, 2018. p. 47-63.

SOUZA, Bruno Torres. Controle da constitucionalidade do instrumento de regularização fundiária urbana da legitimação fundiária. In: SOUZA, Bruno Torres. **Controle da constitucionalidade do instrumento de regularização fundiária urbana da legitimação fundiária**. Brasília: Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento -ICPD, 2020.

VELOSO, Luiza Lins. Legitimação fundiária: uma visão constitucional no contexto da segregação socioespacial das cidades brasileiras. In: **Legitimação fundiária: uma visão constitucional no contexto da segregação socioespacial das cidades brasileiras**. 3. São Paulo/SP: Cadernos da Defensoria Pública do Estado de São Paulo Habitação e Urbanismo, Agosto 2018.