



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUIZ (A) DE DIREITO DA 2ª VARA
CÍVEL DA COMARCA DE SUMARÉ/SP

*Se a democracia pressupõe um regime que considere as pessoas livres e iguais com respeito à dignidade de cada ser humano – proprietário ou não proprietário -, ela exigirá que o Estado contenha sua postura arbitrária em favor da preservação das liberdades econômicas e civis sem se descurar de conceder garantias de inclusão social para a massa da população, para que as liberdades se exercitem com autonomia real. A saída consiste em tornar a globalização mais inclusiva, difundindo-se o sistema formal de propriedade em favor da população pobre, a ponto de injetar vida em seus ativos e fazê-los gerar capital em um sólido e integrado contrato social. (...) **O acesso à propriedade significa mais do que acesso à moradia, pois impõe acesso à saúde, educação e cultura. O direito civil é, por excelência, o direito das pessoas. Os bens, a propriedade e o patrimônio são instrumentos de uma vida digna**¹*

Autos nº 1008001-66.2015.8.26.0604

A DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, pelos órgãos de execução que esta subscrevem, vem à presença de Vossa Excelência, em atenção ao despacho a fls. 2211, manifestar-se nos seguintes termos:

1. DA DESISTÊNCIA DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Inicialmente, informa desistência do pedido de antecipação de tutela diante da ausência de *periculum in mora* atual que justifique a urgência do provimento. Isso se deve ao fato de inexistir, por ora, risco iminente à remoção das pessoas, sobretudo após a suspensão da reintegração de posse anteriormente designada por decisão liminar proferida nos autos da Ação Cautelar nº 4085 em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal.

¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.79.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Há que se mencionar que o pedido de tutela antecipada foi requerido no mês de novembro do ano de 2015 e, após quase sete meses, não foi apreciado, de forma que, em razão do decurso do tempo, alterou-se a situação de fato que embasava o pleito inicial.

Não obstante, há que se ressaltar que sobrevindo fato novo que indique a existência de risco às partes, o pedido de urgência será oportunamente reformulado pela autora.

2. DO ADITAMENTO DA PETIÇÃO INICIAL

Conforme lhe autoriza o artigo 329, inciso I do Código de Processo Civil, a autora apresenta aditamento ao pedido inicial nos termos a seguir expostos.

2.1. DA FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA E JURÍDICA DO ADITAMENTO

A) APONTAMENTOS PRELIMINARES

A atual situação fática da Vila Soma indica que a solução do conflito fundiário existente na localidade dependerá do atendimento habitacional dos moradores da área. Referida necessidade foi reiterada pela decisão liminar anexa proferida pelo Supremo Tribunal Federal que assim entendeu

*considerando as informações trazidas aos autos, de que é iminente o cumprimento de mandado de reintegração de posse (agendado para o dia 17/1/2016) para a retirada de mais de 10.000 (dez mil) pessoas, sem a apresentação dos meios para a efetivação da remoção (como caminhões e depósitos), **sem qualquer indicação de como será realizado o reassentamento das famílias**, e tendo em conta o risco considerável de conflitos sociais, exemplificados por episódios recentes como a desocupação da área do Pinheirinho, em São José dos Campos/SP, bem como a de um antigo prédio na Avenida São João, em São Paulo/SP entendo que o imediato cumprimento da decisão, **poderá catalisar conflitos latentes, ensejando violações aos fundamentais daqueles atingidos por ela** (STF, Ação Cautelar nº 4085, Ministro Ricardo Lewandowski, 13.01.2016).*

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo também já sinalizou a respeito da Vila Soma (decisão anexa):



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Enfim, em se tratando de direito urbanístico, não havia como ignorar também a questão de moradia das quase três milhares de famílias que habitam o local, não só porque o direito à moradia também tem fundamento constitucional (art. 6º), ademais de albergado em diversos tratados pelo país ratificados (entre eles o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos da ONU), como porque é componente indispensável da sustentabilidade das cidades, a teor do art. 2º, inciso I, da Lei 10.257/01. De se observar, ainda, que, para o mesmo Estatuto das Cidades, a regularização fundiária de ocupações feitas por pessoas de baixa renda e despossuídas de moradas é também considerada uma das diretrizes da cidade sustentável (art. 2º, XIV). Era preciso, portanto, integrar o poder público à discussão, sem o quê a possibilidade de solução do conflito mais até do que o mero julgar do processo, diante da função pacificadora do Judiciário estaria inviabilizada (Agravo de Instrumento nº 2053913-38.2015.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Público, decisão monocrática proferida pelo Relator Marcelo Semer, 28/10/2015).

Observe-se, inclusive, que o próprio Ministério Público, em parecer da proferido no bojo da Apelação nº 4003957-21.2013.8.26.0604, que versa sobre a mesma área, pelo Procurador de Justiça José Carlos de Freitas, em anexo, manifestou-se no seguinte sentido:

*Desconforme, porque dentre as atribuições do Ministério Público está a defesa não só do meio ambiente (como consta na petição inicial), mas da ordem urbanística e das pessoas em estado de vulnerabilidade socioeconômica, notadamente na defesa de seu direito à moradia. O direito à moradia dos ocupantes dessa área – que, infelizmente, passou ao largo da atenção do Parquet --, é direito social constitucional (art. 6º, caput, CF) que **o Ministério Público está habilitado a defender em juízo, manejando ação civil pública na tutela da ordem urbanística, que inclui a proteção das populações de baixa renda, interesse social por excelência, inclusive para evitar sua exposição a riscos de desastres** (art. 127, caput, c.c. art. 129, II, da CF; art. 1º; 2º, I, II, “h”, e XIV; 4º, V, “h”; 53 e 54 da Lei nº 10.257/01 - Estatuto da Cidade; art. 1º, VI, da Lei nº 7.347/85 - LACP), **garantindo-lhes condições de habitabilidade, a saúde e a vida como bens indisponíveis, e a dignidade da pessoa humana, princípio fundamental da República** (inciso III do artigo 1º e caput do artigo 5º, da Constituição Federal).*

Prossegue:

Infelizmente, repita-se, esse direito foi olvidado pelo Parquet, não refletindo as inúmeras ações propostas pelo Ministério Público nessa



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

seara. Cabe nova reflexão, inclusive, se o caso, da aplicação do art. 1228, § 4º, do Código Civil (...).

Há um conflito social caracterizado pela luta de pessoas em estado de vulnerabilidade socioeconômica, querendo fazer prevalecer o seu direito à moradia em contraponto com o direito de propriedade urbana que não cumpre sua função social, ambos com assento na Constituição Federal (arts. 5º, XXIII e XXIII; 6º, caput ; 170, II e III; 182) (...).

*O fato, porém, é que as pessoas continuam no local, com as mesmas carências. Dele não saem. Lá nada se regulariza. **A propriedade privada continua não cumprindo sua função social.** O fato consumado vai ganhando “foros de legalidade”, apesar dos esforços dos atores que funcionaram dentro e fora do processo... (...).*

E, assim, conclui:

*Mesmo assim, o desiderato de cumprir o acordo nesta ação civil pública, com a desocupação da área, não sucumbiu, daí porque a anulação da r. sentença tem fundamento, inclusive para ensejar ao autor a possibilidade de alterar sua postura, **quer para intermediar uma solução no local dos fatos, com a regularização, quer para adotar medidas conjuntas com os órgãos públicos envolvidos para a remoção das famílias, com a preocupação externada pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal. O que não pode é o Judiciário deixar de dar uma resposta à sociedade, pois repetindo a fala do Ministro do STF, acima reproduzida, “a jurisdição é atividade estatal que tem como escopo principal a pacificação de conflitos sociais”.***

Diante dessas considerações prévias, alguns apontamentos merecem ser feitos a respeito da situação concreta da Vila Soma:

B) VILA SOMA: HISTÓRICO DO TERRENO À LUZ DO (DES)CUMPRIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

O histórico da Vila Soma remonta ao final da década de 80, quando a então Soma Equipamentos S/A encerrou suas atividades, deixando débitos de diversas naturezas, dentre as quais fiscais e trabalhistas. Em decorrência do passivo existente, no ano de 1990 instaurou-se processo de falência, que tramitou na Comarca de Sumaré.

Antes mesmo da decretação da falência, o patrimônio da sociedade anônima começou a se deteriorar, de maneira que, com a retirada das máquinas e o



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

encerramento da atividade empresarial, o parque fabril da antiga Empresa Soma, localizado no centro da cidade de Sumaré – SP, permaneceu abandonado.

Em razão do abandono do terreno, o local se tornou propício à prática de crimes, o que evidencia o descumprimento da função social da propriedade. Paralelamente, nenhuma destinação concreta era dada ao terreno, seja pela Municipalidade, seja pelo Judiciário, seja pela massa falida, no bojo do processo de falência.

Como resultado, uma **área de cerca de 1.000.000,00 m² (um milhão de metros quadrados) localizada na região central da cidade de Sumaré permaneceu abandonada pelo período aproximado de 25 (vinte e cinco) anos**, sem que qualquer destinação lhe fosse atribuída – seja pelos ex-proprietários, seja pelo Poder Público.

Assim, em julho do ano de 2012, famílias ocuparam o local com a finalidade de destiná-lo à moradia. Há que se mencionar que a ocupação ocorreu de maneira espontânea, sem uma organização prévia e não vinculada a movimento social. Àquela época, aproximadamente cem famílias ingressaram no imóvel.

Como consequência, a Massa Falida Soma Equipamentos Industriais S/A e Melhoramentos Agrícola Vifer Ltda. ingressaram com ação de reintegração de posse em face de Fernando dos Santos e demais “invasores” [sic] no mesmo ano.

Na petição inicial, as sociedades autoras informaram serem proprietárias de terrenos contíguos na cidade de Sumaré, os quais, somados, totalizam uma área de cerca de 1.000.000,00 m² (um milhão de metros quadrados) conhecida como Vila Soma.

Como pedido final, requereram a reintegração de posse dos terrenos. A liminar foi deferida, determinando que as famílias fossem retiradas da área. A ação teve o pedido julgado procedente em 24 de janeiro de 2013. Porém, as proprietárias da área não deram cumprimento à sentença, pois não garantiram as estruturas necessárias para sua execução. Logo, a decisão deixou de ser concretizada pelos autores da ação.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em agosto de 2013, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou outra ação que teve por objeto a mesma área. Tratou-se de ação civil pública em face das proprietárias do terreno, dos ocupantes e do Município de Sumaré, com fundamento no parcelamento irregular do solo e na existência de situação lesiva ao meio ambiente.

O pedido do Ministério Público nesta segunda ação era de desfazimento do núcleo habitacional e remoção dos resíduos sólidos depositados na área. Observe-se que a regularização fundiária do local em nenhum momento foi objeto da demanda proposta pelo Ministério Público. Também nesse processo houve o deferimento do pedido liminar, determinando-se a intimação dos ocupantes para se retirarem do local.

Àquela época, o número de famílias que habitavam a localidade já chegava a mais de 2.000 (duas mil). Logo, em razão das duas ações judiciais para a desocupação da área e a necessidade de se chegar a uma solução para o atendimento habitacional dessas pessoas, formou-se, paralelamente, um grupo de trabalho que teve em sua composição representantes da Prefeitura de Sumaré, CDHU, Secretaria da Presidência, Ministério das Cidades, Secretaria de Habitação do Estado, Defensoria Pública do Estado e Associação de Moradores e seus advogados.

As negociações prosseguem sem uma solução definitiva por ora, restando cada vez mais claro o papel central do Município na solução deste grave problema social. A estas considerações, somam-se as seguintes:

- o terreno pertencente à massa falida da Soma Equipamentos Industriais S/A, em Sumaré SP, encontrava-se sem uso desde sua falência, há mais de 30 (trinta) anos, não cumprindo sua função social e, portanto, infringindo a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Cidade e o Código Civil;
- o terreno possui dívidas junto às fazendas municipal, estadual e federal;
- o terreno, com aproximadamente 1 milhão de m², encontra-se a cerca de 2Km do centro da cidade de Sumaré, que é dotado de serviços e infraestruturas



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

adequadas, além de localizar-se próximo de grande parte das ofertas de emprego no setor de serviços;

- Sumaré possuía no ano de 2010, segundo o Plano de Habitação do Município, 5.833 domicílios habitados por 21.582 pessoas, originados por algum tipo de ocupação precária, com irregularidade fundiária ou falta de infraestrutura básica, e em sua maior parte autoconstruídos em terrenos também irregulares;

- No mesmo ano de 2010 estimou-se ainda que 2.554 famílias estivessem em situação de ônus excessivo de aluguel, e outras 3.500 em situação de coabitação. Estimando um déficit habitacional da cidade de aproximadas 12.000 unidades habitacionais, uma demanda equivalente a aproximadamente 40.000 pessoas, ou 20% da população da cidade;

- **No mesmo ano de 2010 havia ao menos 10.000 imóveis vazios no Município;**

- A Prefeitura Municipal nega qualquer responsabilidade frente às famílias que compõem tal déficit, obstaculiza o acesso à terra e se exime da sua obrigação planejadora;

- Em relação à ausência de direitos, por conta própria, e sem o amparo do Estado, as famílias da Vila Soma planejaram e executaram o loteamento do novo bairro de acordo com as possibilidades de sua regularização. Realocaram, quando necessário, famílias em área de risco e controlaram seu adensamento. Construíram suas casas de acordo com suas necessidades e possibilidades, além de usá-las também como fonte de renda através de pequenos comércios e serviços;

- Organizaram-se em coordenação geral e núcleos locais, administrando toda a área no que concerne ao espaço e aos aspectos socioeconômicos. Promoveram mais segurança e vitalidade ao entorno, ao ocuparem área abandonada;

- O Governo do Estado de São Paulo, por sua vez, se exime da sua possibilidade de desapropriação de terra para fins de interesse social;



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

- O Governo Federal dispõe de solução padrão e única para atendimento habitacional, sem considerar as necessidades habitacionais e urbanas de determinada comunidade ou ainda os dados específicos que compõem o conflito fundiário;
- Tal solução única, o Programa Minha Casa Minha Vida, implica na saída das famílias do centro, não contempla política fundiária, não financia urbanização e regularização sem construção habitacional, não tem flexibilidade para se adequar às necessidades específicas de uma comunidade já instalada, além de premiar a isenção do Município e do Estado ao retirar suas funções e solucionar de maneira privada seus conflitos;
- Como resultado das 22 reuniões realizadas no âmbito do Grupo de Trabalho, e nas 4 reuniões do Grupo de Apoio às Ordens de Reintegração de Posse (GAORP) no Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), foi encaminhada a contratação, por meio do Programa Minha Casa Minha Vida – Entidades, de construção de novas unidades habitacionais em terrenos distantes, com preço por metro quadrado superior ao terreno original, com projeto padrão, , realizado sem a participação das famílias, urbanização monofuncional, área privada exígua e sem equipamentos coletivos ou públicos;
- Leva-se a cabo uma solução de *maior gasto público que não reverte em qualidade urbana*, premiando agentes privados da construção e proprietários inertes em detrimento de famílias que *já solucionaram seu problema habitacional e promoveram uma cidade mais democrática* ao dar função social à propriedade abandonada;
- No caso da Vila Soma, essa solução foi construída nos espaços institucionais diante do filtro de uma conjuntura adversa, como uma forma concreta, num cenário difícil, de garantir o direito à moradia, ainda que contra seu desejo de permanecer na área ocupada, planejada e construída por elas mesmas;
- A Prefeitura Municipal de Sumaré *ainda assim* oferece resistência à autorização para construção dos empreendimentos habitacionais selecionados e contratados.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante das considerações prévias ora elencadas, é o presente aditamento para requerer a declaração de perda da propriedade e arrecadação do bem ao Município, vinculada à condenação do Município na obrigação de proceder à urbanização e regularização fundiária da área, a fim de possibilitar o atendimento habitacional às famílias que ocupam a área naquela localidade.

C) DA PERTINÊNCIA E NECESSIDADE DE ATUAÇÃO CONJUNTA DA DEFENSORIA PÚBLICA, PODER JUDICIÁRIO, MINISTÉRIO PÚBLICO E MUNICÍPIO DE SUMARÉ PARA PROMOÇÃO DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA.

Há que se esclarecer que o pleito a ser traçado demanda a atuação de diversos atores públicos, dentre os quais a Defensoria Pública, o Ministério Público, o Poder Judiciário e o Município de Sumaré.

Trata-se de determinação que, para além da missão constitucional de todos os entes, tem previsão específica prevista no Plano Diretor Municipal (Lei Municipal nº 4.250/06), que assim determina:

Art. 139 - O Poder Executivo Municipal, visando equacionar e agilizar a regularização fundiária, poderá se articular com os agentes envolvidos nesse processo, tais como os representantes:

- I – do Ministério Público;***
- II – do Poder Judiciário;***
- III – dos Cartórios Registrários;***
- IV – do Governo Estadual;***
- V – da Defensoria Pública;***
- VI – dos Municípios vizinhos;***
- VII – dos grupos sociais envolvidos.***

§ 1º - O Município poderá celebrar preferencialmente convênio com o Governo do Estado, de modo a permitir a melhoria do atendimento pela Defensoria Pública para fins de regularização fundiária.

§ 2º - Em caso de inviabilidade de acordo com o Estado, ou mesmo em caráter suplementar, o Município poderá celebrar convênio com a Ordem dos Advogados, com Universidades Públicas ou Privadas ou com entidades sem fins lucrativos que possam colaborar nas ações de regularização fundiária para população de baixa renda.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não há dúvidas de que a expressão “poderá” deve ser compreendida como **poder-dever e não como faculdade**, leitura esta que deve ser feita à luz das responsabilidades constitucionais de cada ator.

Logo, em pleno cumprimento de suas atribuições institucionais, constitucionais e infraconstitucionais, a Defensoria Pública aponta a necessidade de articulação dos órgãos acima descritos, dessa vez com fundamento na própria Lei Municipal.

D) FUNDAMENTOS JURÍDICOS

D.1) Da perda da propriedade pelo abandono e da arrecadação do bem pelo Município

A respeito da temática “ocupações coletivas”, CRISTIANO CHAVES e NELSON ROSENVALD² entendem que

(...) trata-se de situações em que o conflito social e a ordem normativa processual torna-se insuficiente, pois, por trás do litígio, há uma tensa entre direitos fundamentais existenciais (acesso à moradia e ao trabalho) e patrimoniais (valor econômico do bem para o proprietário). Ora, não se trata somente de uma briga de vizinhos quanto a limites de terrenos, mas de um enfrentamento em que o direito subjetivo público e difuso a bens mínimos e vitais é contraposto a direitos individuais formalmente tutelados pelo sistema.

Os doutrinadores citados entendem que, o acesso à moradia e ao trabalho, **em se tratando de direitos fundamentais, são, inclusive, aplicáveis em face de particulares em razão de sua eficácia horizontal. Explicam, assim, que a função social se impõe como próprio freio que delimitará a extensão da autonomia privada do proprietário em hipóteses que a pretensão possessória perde a legitimidade constitucional pelo fato concorrente do não-exercício dos poderes dominiais pelo seu titular, concomitante ao surgimento da função social da posse em outras pessoas.**

² *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 75.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Para exemplificar, citam o famoso caso da favela Pulmann, em que o Superior Tribunal de Justiça entendeu:

(...) De efeito, consta que o loteamento, de 1955, jamais chegou a ser efetivado. Dez anos depois era um completo matagal, sem qualquer equipamento urbano, portanto inteiramente indefinidos no plano concreto, os lotes dos autores. Iniciou-se, pouco tempo após, a ocupação e favelização do local, solidificada ao longo do tempo, montada uma outra estrutura urbana indiferente ao plano original, como sói acontecer com a ocupação indisciplinada do solo por invasões, obtendo, inclusive, a chancela do Poder Público, que lá instalou luz, água, calçamento e demais infraestrutura.

Aliás, chama a atenção a circunstância de que até uma das ruas também fora desfigurada, jamais teve papel de via pública (cf. fl. 503).

Assim, quando do ajuizamento da ação reivindicatória, impossível reconhecer, realmente, que os lotes ainda existiam em sua configuração original, resultado do abandono, aliás desde a criação do loteamento. Nesse prisma, perdida a identidade do bem, o seu valor econômico, a sua confusão com outro fracionamento imposto pela favelização, a impossibilidade de sua reinstalação como bem jurídico no contexto atual, tem-se, indubitavelmente, que o caso é, mesmo, de perecimento do direito de propriedade.

*É certo que o art. 589, parágrafo 2º, prevê a arrecadação do bem vago, mas esse procedimento formal cede à realidade fática. **Na prática, e o que interessa ao deslinde da questão, importa verificar se desapareceu ou não e, na espécie, a resposta é afirmativa, no que tange à propriedade dos autores-recorrentes** (STJ, REsp 75659 SP 1995/0049519-8, Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ 29/08/2005 p. 344).*

De acordo com CRISTIANO CHAVES e NELSON ROSENVALD³,

será ilícita a eventual tentativa de retomada de um bem que antes não mereceu qualquer consideração pelo seu titular, como abuso do direito de propriedade (art. 187 do CC). Pelo fenômeno da supressão, será inadmissível o exercício de um direito subjetivo, quando o proprietário desidioso descurou de exercer o domínio e, anos depois, pretende promover a pretensão reivindicatória, frustrando, assim, as expectativas depositadas em quem exteriorizou com estabilidade a função social da posse. Ao ser neutralizada a exigibilidade do direito subjetivo pelo seu titular, o sistema jurídico reconhece a relatividade de qualquer direito fundamental no ordenamento jurídico.

³ *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 77.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Observe-se que o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no caso da Favela Pulmann assumiu a imediata eficácia vinculativa do direito social de moradia em prol de pessoas necessitadas, conferindo à temática do mínimo existencial concretude, em face das necessidades materiais daquela coletividade de pessoas.

A adequada ponderação de bens atuou na dimensão prestacional na medida em que o Poder Judiciário determinou a titularidade do imóvel, ressalvando eventual direito à indenização. Nesse sentido, entendeu-se:

*A leitura de todos os textos do CC só pode se fazer à luz dos preceitos constitucionais vigentes. Não se concebe um direito de propriedade que tenha vida em confronto com a Constituição Federal, ou que se desenvolva paralelamente a ela. As regras legais, como se sabe, se arrumam de forma piramidal. **Ao mesmo tempo que se manteve a propriedade privada, a CF a submeteu ao princípio da função social da propriedade (arts. 5º XXII e XXIII; 170, II e III; 182, 2º; 184; 186, etc.).** Esse princípio não significa apenas uma limitação a mais ao direito de propriedade, como, por exemplo, as restrições administrativas, que atuam por força externa àquele direito, em decorrência do poder de polícia da Administração. O princípio da função social da propriedade atua no conteúdo do direito. Entre os poderes inerentes são domínio, previstos no art. 524 do CC (usar, fruir dispor e reivindicar), o princípio da função social introduz um outro interesse (social) que pode não coincidir com os interesses do proprietário. (...) Assim, o referido princípio torna o direito de propriedade, de certa forma, conflitivo consigo próprio, cabendo ao Judiciário dar-lhe a necessária e serena eficácia nos litígios graves que lhe são submetidos. (...) No caso dos autos, o direito de propriedade foi exercitado, pelos autores e seus antecessores, de forma antissocial. **O loteamento ficou praticamente abandonado por mais de 20 (vinte) anos; não foram implantados equipamentos urbanos, em 1978 a favela já estava consolidada. Em cidade em franca expansão populacional, com problemas gravíssimos de habitação, não se pode prestigiar tal comportamento de proprietários. O 'jus reivindicandi' fica neutralizado pelo princípio constitucional da função social da propriedade.** Permanece a eventual pretensão indenizatória em favor dos proprietários, contra quem de direito (TJSP - Apelação Cível n. 212.726-1/8, Rel. Des. José Osório de Azevedo Júnior, confirmado pelo REsp 75659/SP, Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR).*

Fato é que *grande parte das cidades brasileiras apresenta, em seu perímetro urbano, espaços vazios, contíguos ou não, e não cumprem função social, ainda que ambiental (mata nativa, por exemplo) ou econômica (agricultura urbana, dentre outras),*



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por vezes com porcentuais elevadíssimos em relação ao solo urbano verdadeiramente edificado. A maioria desses “vazios urbanos” – glebas, mas também lotes de grandes dimensões – é reserva especulativa⁴.

Por outro lado, a função social de um imóvel urbano só será cumprida quando os parâmetros legais de ocupação do solo forem atendidos e houver efetivo uso de bem, abrigando atividades definidas na legislação municipal. Quando essas hipóteses não forem verificadas, estará caracterizado o abandono, que **é uma das causas de perda da propriedade enumeradas no Código Civil (Art. 1.275)⁵**. De acordo com o MINISTÉRIO DAS CIDADES⁶,

Uma vez caracterizado o abandono, o Município poderá arrecadar o bem imóvel e assumir seu domínio. A caracterização do abandono faz-se com base na constatação da cessação dos “atos de posse” o não uso do bem e a ausência ou descaso com a manutenção do imóvel (capina, cercamento, pintura, reparos estruturais necessários etc.) – e na constatação de inadimplência fiscal, em especial o não pagamento do IPTU. Se, decorridos três anos, o proprietário não sanar os elementos que derem ensejo à arrecadação, o Município deverá adotar as medidas cabíveis para a transferência da propriedade, no âmbito do Registro de Imóveis.

Uma ressalva é importante: o não uso, além de caracterizar o abandono, também é elemento que justifica o PEUC (parcelamento, edificação e utilização compulsória), mas estes não se confundem. Da mesma forma que o PEUC, assenta-se no princípio da função social da propriedade, contribuindo para combater o não uso⁷. No entanto, o **instituto do abandono leva à perda da propriedade sem qualquer tipo de indenização**.

⁴ BRUNO FILHO, Fernando Guilherme; DENALDI, Rosana. Parcelamento, edificação e utilização compulsórios: um instrumento (ainda) em construção, Pós v.16 n.26, Dez. 2009, São Paulo: 2009, p. 37.

⁵ MINISTÉRIO DAS CIDADES, *Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (peuc) e iptu progressivo no tempo*, Coleção Cadernos Técnicos de Regulamentação e Implementação de Instrumentos do Estatuto da Cidade, v. 2., Brasília: Ministério das Cidades, 2015, p. 67.

⁶ MINISTÉRIO DAS CIDADES, *Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (peuc) e iptu progressivo no tempo*, Coleção Cadernos Técnicos de Regulamentação e Implementação de Instrumentos do Estatuto da Cidade, v. 2., Brasília: Ministério das Cidades, 2015, P. 67.

⁷ MINISTÉRIO DAS CIDADES, *Parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (peuc) e iptu progressivo no tempo*, Coleção Cadernos Técnicos de Regulamentação e Implementação de Instrumentos do Estatuto da Cidade, v. 2., Brasília: Ministério das Cidades, 2015, p. 67.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesses casos, o acesso à moradia deve ser contraposto ao direito de propriedade. É possível chegar a referida conclusão a partir da interpretação do direito civil à luz da Constituição Federal. Entende-se, ainda, que o abandono pode ser verificado e declarado a todo tempo, de ofício, pelo magistrado, já que a função social se trata de matéria de ordem pública. Ora, o próprio artigo 5º da Constituição Federal impõe que a propriedade cumpra sua função social: artigo 5º, inciso XXIII - a propriedade atenderá a sua função social.

Por outro lado, na ótica do abuso de direito a *supressio* apresenta-se como penalidade sofrida por aquele que sonega o exercício normal ao direito subjetivo, permitindo o surgimento de expectativas sociais traduzidas na confiança de quem ocupa bens acreditando na permanência do estado de abandono (artigo 187, Código Civil)⁸.

Para COMPARATO⁹, não só a aplicação dos direitos fundamentais, mas a exigibilidade dos deveres fundamentais é imediata, dispensando a intervenção legislativa. Em nome da função social da posse, a propriedade é retirada de sua redoma, em face da superioridade dos direitos sociais primários daqueles que pacificamente ocuparam o bem abandonado, posto destituído de finalidade. Caberá ao Município promover a desapropriação do bem em questão, amparado no interesse social da moradia¹⁰.

Assim, o abandono da coisa pode ser disciplinado de duas formas: a) pela arrecadação do patrimônio vago pela pessoa jurídica de Direito Público, quando desocupado, na forma do art. 1.276; b) pela sanção ao proprietário com a privação da pretensão à recuperação do bem, quando o imóvel encontrar-se na posse de terceiros. Aqui, a intervenção do Poder Público será posterior, com a desapropriação da coisa em virtude do interesse social¹¹.

⁸FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.79.

⁹ COMPARATO, Fábio Konder. *Direitos e deveres em matéria de propriedade*, p. 141.

¹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.79.

¹¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*, 7 ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p.79.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Conforme mencionado, o Código Civil, em seu art. 1.275, com o intuito de proteger a função social da propriedade, determina que *além das causas consideradas neste Código, perde-se a propriedade por abandono.*

E, complementa o mesmo Diploma Legal em seu artigo 1.276 que:

O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.

(...)

*§2º Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, **deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais.***

De fato, como já mencionado, a área em litígio está há mais de 30 (trinta) anos abandonada, acarretando, além da perda da posse, a perda da propriedade, nos termos do artigo 1.275, III do Código Civil, amparado pela presunção absoluta contida no §2º do artigo 1.276 do mesmo Diploma Legal. Nas palavras do ilustre jurista Francisco Eduardo Loureiro que preleciona:

*Diz o preceito que determinado comportamento – cessação dos atos de posse e inadimplemento dos ônus fiscais – **cria presunção absoluta, iure et iure, da intenção de abandonar**, não cabendo, por consequência, prova em sentido contrário do dono.*

(...)

No que se refere à cessação dos atos de posse, não mais cabe a clássica noção de que o não-uso é uma prerrogativa do proprietário e, portanto, a inércia é uma das facetas da possível conduta do dono.

Nestes termos, tendo sido configurado o abandono do imóvel no final da década de 80, este deverá ser reconhecido pelo Poder Judiciário com sua consequente incorporação ao patrimônio do Município para que nele promova o atendimento habitacional de interesse social, nos termos que serão a seguir demonstrados.

D.2) Da inércia do Município

No mês de maio do ano de 2016, foi divulgado pela Prefeitura de Sumaré Diagnóstico elaborado por Equipe Técnica do Município que subsidiará a revisão e



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atualização do Plano Diretor do Município de Sumaré. Conforme descrito a fls. 7 do referido documento, *ele contém a compilação e análise de dados coletados em diversas secretarias e setores da administração, dos demais órgãos públicos e de outros entes federativos, como IBGE, Emplasa, SEADE, Odebrecht Ambiental - Sumaré e DAEE*¹².

Assim, algumas informações nele trazidas são relevantes para compreender a forma como ocorreu a expansão periférica do Município de Sumaré. O capítulo denominado “análise geral” explica que

*No Município de Sumaré, a falta de planejamento e a gestão urbana produziram grandes desigualdades e distorções no uso dos espaços. A expansão periférica, também chamada de “espraiamento”, fomentada principalmente pela aprovação desordenada e indiscriminada de loteamentos entre 1976 e 1982, em locais desprovidos de infraestrutura básica e de equipamentos públicos e comunitários, convive com a subutilização de terrenos em áreas que já contam com infraestrutura urbana*¹³.

Fato é que, conforme se verificará, o Município de Sumaré descumpriu os preceitos legislativos que induziriam à ocupação urbana ordenada. A esse respeito, a Constituição Federal, em seu artigo 182, §§ 2º e 4º, obriga o proprietário a adequar seu imóvel ao plano diretor da cidade:

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

§ 2º A propriedade urbana *cumpra sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.*

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado,

¹² PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 6.

¹³ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 8.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que **promova seu adequado aproveitamento**, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Conforme se verifica, o proprietário é obrigado a adequar seu imóvel ao plano diretor, sob pena de serem adotadas providências de caráter sancionatório. *O parcelamento e a edificação compulsórios, desse modo, são providências que constituem pressupostos da possível aplicação das sanções – IPTU progressivo no tempo e a desapropriação sancionatória¹⁴.*

Nesse sentido, CARVALHO FILHO¹⁵ explica que as obrigações urbanísticas demonstram claramente estar **descartada a propriedade como direito absoluto**. Semelhantes mecanismos servirão para adequar a propriedade ao bem-estar social, **impedindo-se práticas especulativas, erradicando-se a marginalização, reduzindo-se as desigualdades sociais e promovendo o bem-estar de todos**. E essas são imposições de caráter constitucional previstas, inclusive, na distribuição de competências entre os entes federativos. Vejamos:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005, p. 66.

¹⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005, p. 66.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

X - combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos;

Art. 30. Compete aos Municípios:

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

E nem se poderia dizer que os objetivos acima indicados dependeriam de edição de lei específica para sua implementação, uma vez que as leis necessárias para sua execução já existem. A esse respeito, assim dispõe o Plano Diretor do Município de Sumaré (Lei Municipal nº 4.250/06):

Art. 113 - Nas áreas situadas na Macrozona Urbana Consolidada e Macrozona Urbana Fragmentada e delimitadas no Mapa 6 do Anexo I desta Lei, será exigido do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado que promova o seu adequado aproveitamento mediante parcelamento, edificação ou utilização compulsórios.

Ora, ao não se utilizar de tais instrumentos para induzir o uso da propriedade de acordo com a função social, o **Município favorece seu uso especulativo, é omissivo quanto à inobservância da função social da propriedade e, portanto, atua de forma inconstitucional**, já que desvia de suas finalidades.

Nesse sentido, o próprio Município declara, em documento oficial, que (...) *até o momento somente o Código de Obras foi revisado. Foram elaboradas minutas referentes ao uso e ocupação do solo (zoneamento), porém as mesmas não foram apreciadas pelo Poder Legislativo. E prossegue: (...) foram elaboradas minutas referentes ao parcelamento do solo, porém estas também não foram apreciadas pelo Poder Legislativo*¹⁶. Logo, houve clara omissão Municipal.

Por outro lado, a legislação municipal traz objetivos que, de acordo com o caso concreto, não estão sendo efetivados:

¹⁶ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 15.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Art. 57 - A promoção da Habitação de Interesse Social no Município de Sumaré tem como objetivos:

I - elevar a qualidade de vida da população, particularmente no que se refere às condições habitacionais, de forma a promover a inclusão social e ampliar a cidadania;

II - diminuir o impacto social provocado pela transferência de famílias residentes em situação de risco para áreas afastadas do centro urbano, sem infraestrutura e condições de trabalho;

III - aumentar a oferta de habitação de interesse social através de:

a) financiamentos de longo prazo;

b) investimentos de recursos orçamentários a fundo perdido;

IV - melhorar as condições de infraestrutura urbana e de equipamentos urbanos e comunitários, bem como de oportunidades de trabalho, nas áreas de transferência da população removida de assentamentos precários;

V - qualificar os espaços habitados por população de baixa renda, abrangendo a moradia e o seu entorno;

VI - otimizar os recursos para implantar programas e projetos de melhorias habitacionais;

VII - evitar a expansão da ocupação por população de baixa renda em áreas de preservação ou de interesse ambiental;

VIII - diminuir a situação de irregularidade urbanística e fundiária dos imóveis no Município.

Em outras palavras, a inércia municipal acabou por premiar o proprietário que não deu uso a seu terreno, em detrimento da população hipossuficiente, que deveria ter atenção primordial desse ente federativo.

E referida inércia é fato inconteste e de amplo conhecimento, pois assumida em documento oficial: (...) *em relação aos Instrumentos da Política Urbana previstos no Estatuto das Cidades, apesar de também previstos no corpo do Plano Diretor*¹⁸, *até a presente data os mesmos não foram regulamentados e/ou utilizados* (...) ¹⁷.

O documento finaliza: (...) *conclui-se que o Plano Diretor de Sumaré elaborado em 2006, apesar de ter definido várias diretrizes e possibilitado a utilização de diversos mecanismos de controle do uso e ocupação do solo, não foi integral e devidamente*

¹⁷ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 17.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*implementado*¹⁸. No entanto, a política habitacional do Município de Sumaré vem se mostrando falha e insuficiente. Tal fato é notório, pois afirmado pelo próprio Governo Municipal:

*(...), constata-se a oferta de uma grande quantidade de lotes vagos em áreas já urbanizadas, dotadas de infraestrutura. Os dados levantados no presente Diagnóstico indicaram a existência de mais de 16.000 lotes vagos distribuídos pelo território. Há situações de terrenos ociosos há mais de 30 anos, deste a época de aprovação do loteamento, como é o caso do Parque Ongaro, localizado da região central do Município. Nestes casos específicos, a utilização dos instrumentos urbanísticos, previstos no Estatuto da Cidade, seria de grande valia. Se projetarmos a ocupação destes lotes, o Município poderia abrigar cerca de 64.000 habitantes, número expressivo sem considerar que muitos deles ainda são passíveis de sofrer subdivisão*¹⁹.

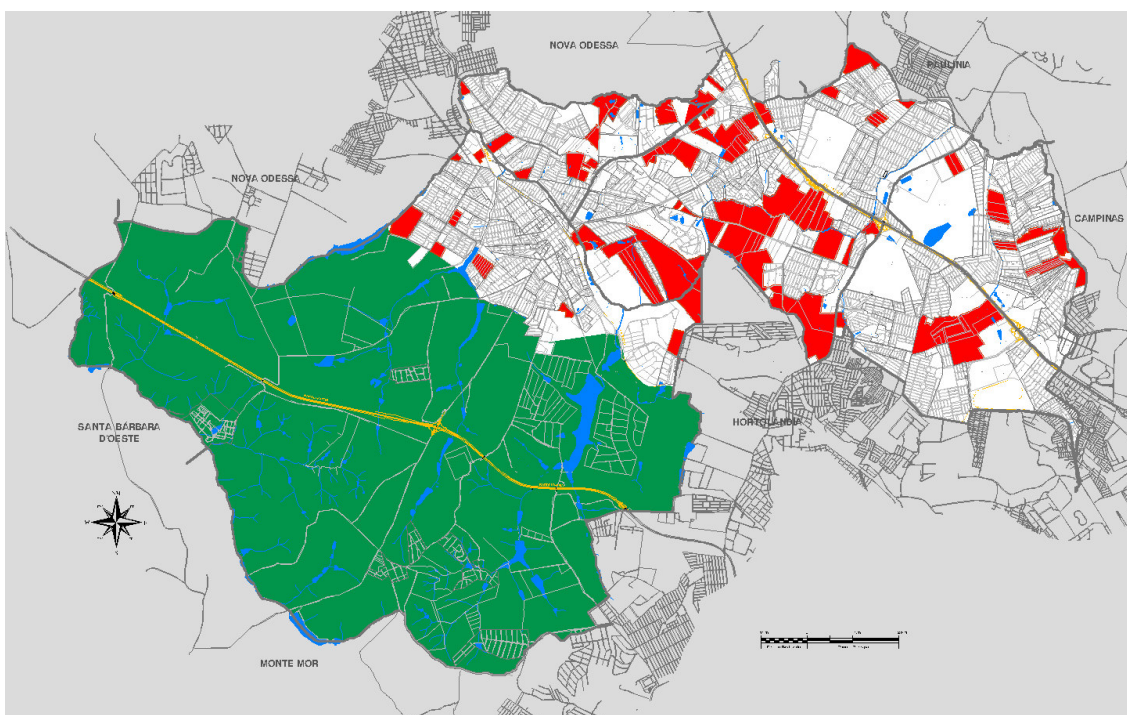
Esta situação é evidenciada a partir do seguinte mapa:

¹⁸ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 19.

¹⁹ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 84.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO



Mapa – Vazios Urbanos²⁰

Da mesma maneira, ainda existe a obrigação do Município de promover a habitação de interesse social, inclusive mediante a regularização fundiária, conforme se verificará.

D.3) Do dever de promover a regularização fundiária e urbanística

Em recente entrevista à Folha de São Paulo²¹, a professora Maria Beatriz Cruz Rufino, uma das organizadoras do livro “Minha Casa... E a Minha Cidade?”, explica que houve, principalmente nos Municípios de médio e pequeno portes, *uma desmobilização de esforços anteriores no sentido de desenvolvimento de outras modalidades de acesso à habitação, tendo o Minha Casa, Minha Vida se tornado a única política habitacional no contexto local.*

²⁰ PREFEITURA DE SUMARÉ, COMISSÃO MUNICIPAL DE ACOMPANHAMENTO DA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO PLANO DIRETOR, *Município de Sumaré – revisão do Plano Diretor 2006-2016*, maio/2016, p. 84.

²¹ FOLHA DE SÃO PAULO, *Fazer moradias não é só construir casa; veja alternativas*, 19 jun. de 2016, disponível em: <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2016/06/19/fazer-moradia-nao-e-so-construir-casa-veja-alternativas.htm>.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

É preciso associar programas de urbanização de favelas e assentamentos precários, melhorias habitacionais, regularização fundiária, ocupação de áreas vazias e subutilizadas, recuperação de imóveis em áreas centrais para moradia social e, ainda, um programa de locação social para as famílias de menor renda, que não têm condição de arcar com os custos decorrentes da propriedade individual²².

A partir da distribuição de competências, coube aos Municípios a tarefa de realizar a política de desenvolvimento urbano, promovendo o seu adequado ordenamento territorial mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, conforme artigo 30, inciso VIII, e artigo 182 e seguintes da Constituição Federal.

Com o advento da lei 10.257/01, oficialmente denominada Estatuto da Cidade (EC), que dispõe sobre a política urbana nacional, a disciplina do parcelamento do solo passa a compor o rol de instrumentos que devem ser utilizados para atender aos seus fins. Ora, o próprio Município de Sumaré reconhece a necessidade de utilizar referidos instrumentos a fim de concretizar o planejamento urbano, já que, em seu diagnóstico afirma:

Nesse diapasão, conclui-se que, conforme já previsto no Diagnóstico de 2006, “sem uma política esclarecedora, uma fiscalização rigorosa e eficiente, e principalmente, sem a participação popular, o Plano Diretor pode não ser devidamente implementado”. Tal afirmação pincela em fortes laivos o desafio a ser enfrentado pelo município de Sumaré, que é a efetiva concretização do planejamento urbano.

Para tanto, faz-se necessária a regulamentação e utilização dos instrumentos de política urbana, possibilitados pelo Estatuto da Cidade e previstos no Plano Diretor Municipal, tanto os de incentivo como os de caráter sancionatório, de modo a nortear a ocupação e o uso do solo.

(...) Em se tratando de ordenamento territorial, sem o efetivo combate aos “vazios urbanos” não há como equacionar os problemas da cidade de forma inclusiva, equilibrada e que torne a mobilidade casa/trabalho/estudo/consumo/lazer mais racional, eficiente e econômica.

E conclui:

²² AMORE, Caio Santo; SHIMBO, Lúcia Zanin; RUFINO, Maria Beatriz Cruz (org.) *Minha casa... e a cidade? avaliação do programa minha casa minha vida em seis estados brasileiros* / organização Caio Santo Amore, Lúcia Zanin Shimbo, 1. ed. - Rio de Janeiro : Letra Capital, 2015, p. 419.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A efetivação da regularização fundiária das diversas ocupações existentes no território, que tragam em seu bojo intervenções urbanísticas e ambientais voltadas à melhoria da qualidade de vida e do meio ambiente deve nortear também as políticas públicas do Município, tendo em vista a grande quantidade de famílias que habitam ocupações em situações subnormais.

A esse respeito, a regularização fundiária também é um dos eixos norteadores do Estatuto da Cidade (artigo 2º, inciso XIV, Lei 10.257/01). A responsabilidade do Poder Público também é corroborada pela Lei Federal 11.977/09, que, em seu artigo 50, determina a responsabilidade dos entes federativos, entre eles o Município, para promover a regularização fundiária.

Nos termos do artigo 46 da mencionada lei, *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.*

Aliás, a regularização fundiária encontra amplo respaldo na legislação municipal, estando expressamente prevista na Lei Municipal nº 4.250/06 (Plano Diretor do Município de Sumaré). Observe-se que, logo de início, o Plano Diretor entende como prioritário o tema da política habitacional e da regularização fundiária:

Art. 6º - *Em consonância com os objetivos gerais do Plano Diretor, são temas prioritários em Sumaré:*

IV – Política Habitacional e Regularização Fundiária;

Por sua vez, a política habitacional do Município de Sumaré tem como finalidade estabelecer diretrizes e estratégias para redução do *déficit* e das necessidades habitacionais, conforme indicado a seguir:

Art. 53 - *A Política Habitacional do Município de Sumaré estabelecerá diretrizes e estratégias de ação objetivando reduzir o *déficit* e as necessidades habitacionais, conter a produção de moradia irregular e criar um Programa de Regularização Fundiária.*



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E a própria Lei Municipal estabelece, **dentre suas prioridades** de atendimento, a população em situação de maior vulnerabilidade social:

Art. 53, § 2º - A Política Habitacional do Município de Sumaré será implementada por meio de programas e projetos habitacionais contemplando as seguintes diretrizes:

I – prioridade em programas e projetos habitacionais para atendimento dos segmentos da população caracterizados nos incisos I e II do artigo 56 desta Lei;

II – prioridade no atendimento à habitação de interesse social nas áreas indicadas como Áreas Especiais de Interesse Social;

IV – integração da política habitacional a programas de geração de trabalho e renda, saneamento ambiental e regularização urbanística e fundiária;

Art. 56 - Compete ao Município de Sumaré, em conjunto com as esferas governamentais estaduais e federais, **promover a habitação de interesse social.**

§ 1º - Habitação de Interesse Social é a habitação para os **segmentos da população em situação de maior vulnerabilidade social**, abrangendo:

I – famílias em situação de miséria absoluta, residentes em assentamentos precários, em unidades sujeitas à desocupação ou sem condições de habitabilidade, incapazes de arcar com quaisquer ônus financeiros com a moradia;

*II – famílias cujas capacidades aquisitivas possibilitam arcar com um dispêndio irregular e insuficiente com a moradia, que sem subsídios **permite residência apenas em assentamentos precários;***

III – famílias residentes ou não em assentamentos precários cujas capacidades aquisitivas possibilitam arcar com um dispêndio regular com a moradia, por meio de financiamentos especiais, menos onerosos que os praticados no setor privado.

§ 2º - **Considera-se assentamento precário** a ocupação urbana que possui pelo menos uma das seguintes características:

I – irregularidade urbanística e dominial, em decorrência da ausência ou insuficiência de infra-estrutura urbana e de equipamentos urbanos e comunitários, assim como ausência de título em nome do possuidor correspondente ao imóvel;

II – insalubridade, por falta de saneamento básico;

III – inadequação da moradia, pela execução com materiais construtivos ou com área de construção abaixo de padrões mínimos de habitabilidade (...).

Diante dos artigos acima transcritos, fica claro que a população da Vila Soma (que se enquadra nas hipóteses acima indicadas) deve receber



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atendimento habitacional prioritário, pois assim prevê a própria legislação municipal. A lei indica os instrumentos para tanto:

Art. 58 - Os objetivos relativos à Habitação de Interesse Social serão alcançados mediante:

I - implementação da política habitacional de Sumaré;

II - identificação e delimitação de Áreas Especiais de Interesse Social;

III - promoção de programas e projetos habitacionais e implementação de instrumentos que incluam a regularização urbanística e fundiária.

E complementa:

Art. 138 - Sem prejuízo do disposto nos artigos 56 a 62 desta Lei, para regularização fundiária de assentamentos precários e imóveis irregulares, o Poder Executivo Municipal poderá aplicar os seguintes instrumentos:

I - concessão do direito real de uso;

II - concessão de uso especial para fins de moradia;

III - usucapião especial de imóvel urbano;

IV - usucapião coletiva de imóvel urbano;

V - áreas especiais de interesse social.

Sobre esse aspecto, entende-se que a Lei Municipal, à luz da Constituição Federal e do Estatuto da Cidade, impõe um poder-dever ao Município de proceder à regularização urbanística e fundiária de ocupações habitadas por populações de baixa renda.

Embora não se possa indicar formalmente a classificação da área ocupada pela Vila Soma, é certo que, materialmente, o imóvel está localizado em área classificada como AEIS I, senão vejamos:

Art. 59 - As Áreas Especiais de Interesse Social são aquelas destinadas à produção e 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;

II - AEIS II - loteamentos públicos ou privados irregulares ou clandestinos que atendam a padrões de qualidade de vida e o equacionamento dos equipamentos urbanos e comunitários, circulação e transporte, limpeza urbana e segurança;



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

III – AEIS III – imóveis não-edificados, subutilizados, localizados na Macrozona Urbana Consolidada e na Macrozona Urbana Fragmentada, 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.

Sendo área que se entende como **assentamento autoproduzido por população de baixa renda em área privada**, deverá integrar programa de regularização fundiária e urbanística, pois é o que determina o §1º do artigo 59 - As áreas instituídas como AEIS I, II e IV, integrarão os programas de regularização fundiária e urbanística. Não se pode olvidar, ademais, que, conforme preceitua a doutrina,

Dentre os objetivos da regularização fundiária, estão o de evitar lesão aos padrões de desenvolvimento urbano, a defesa dos direitos dos adquirentes de lotes, adequação dos assentamentos ilegais ao modelo legal ou ao ideal de cidadão sustentável, de maneira a contribuir para corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente (art. 2º, IV, do Estatuto das Cidades)²³. (grifo nosso).

Tratando-se, assim, de dever constitucional, **é forçoso o reconhecimento de que a regularização da área é ato vinculado** e não discricionário do Poder Público Municipal, ensejando a possibilidade de se exigir, perante o Poder Judiciário, o cumprimento deste mister.

D.4) Do mínimo existencial relativo ao direito constitucional à moradia

O Direito à moradia é um direito fundamental, reconhecido pela Constituição (artigo 6º da CF/88) e por diversos Tratados de Direito Internacional dos quais o Brasil é signatário²⁴. Observe-se, inclusive, que o Comentário Geral nº 04 do

²³ Ivan Carneiro Castenheiro, *Regularização Fundiária Urbana: fundamentos, aspectos práticos e propostas*. In: José Renato Nalini (org.). Regularização Fundiária, São Paulo: Forense. p. 35.

²⁴ Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948 – art. XXV, item 01; Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1966 – art. 11); Convenção Internacional sobre a



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, que versa sobre despejos forçados, determina que:

- Segurança da posse: a moradia não é adequada se os seus ocupantes não têm um grau de segurança de posse que garanta a proteção legal contra despejos forçados, perseguição e outras ameaças.
- Disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura: a moradia não é adequada, se os seus ocupantes não têm água potável, saneamento básico, energia para cozinhar, aquecimento, iluminação, armazenamento de alimentos ou coleta de lixo.
- Economicidade: a moradia não é adequada, se o seu custo ameaça ou compromete o exercício de outros direitos humanos dos ocupantes.
- Habitabilidade: a moradia não é adequada se não garantir a segurança física e estrutural proporcionando um espaço adequado, bem como proteção contra o frio, umidade, calor, chuva, vento, outras ameaças à saúde.
- Acessibilidade: a moradia não é adequada se as necessidades específicas dos grupos desfavorecidos e marginalizados não são levadas em conta.
- Localização: a moradia não é adequada se for isolada de oportunidades de emprego, serviços de saúde, escolas, creches e outras instalações sociais ou, se localizados em áreas poluídas ou perigosas.
- Adequação cultural: a moradia não é adequada se não respeitar e levar em conta a expressão da identidade cultural (UNITED NATIONS, 1991)²⁵

Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965 (art. V); Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979 – art. 14.2, item h; Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989 – art. 21, item 01; Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, de 1976 – Seção III “8” e Capítulo II “A.3”; Agenda 21 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, de 1992 – Capítulo 7, item 6,

²⁵ UNITED NATIONS. Committee on Economic, Social and Cultural Rights. General Comment N° 04: The Right To Adequate Housing (Art. 11, Para. 1). Geneva, 1991.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ora, trata-se de **direito fundamental e, portanto, tem dois aspectos: um negativo, que diz com a proibição de políticas públicas que dificultem ou impossibilitem o exercício do direito à moradia, e outro, positivo, que diz com a obrigação do Estado de criar políticas públicas tendentes a promover e proteger o direito à moradia.**

Nesse sentido, o artigo 6º da CF/88 define o direito fundamental à moradia como direito social, que resta relacionado ao dever do Estado de concretizar suas políticas públicas de habitação social, nos termos do artigo 23, inciso IX e X da CF/88.

Em particular, o artigo 182 da CF/88 trata de relacionar o direito à moradia com o direito à cidade sustentável, estabelecendo, como objetivos das políticas públicas do Poder Público Municipal, o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, para garantia do bem-estar de seus habitantes.

Com efeito, a Lei 10.257/2001 – Estatuto da Cidade ao regulamentar os artigos 182 e seguintes do Texto Constitucional estabelece em seu artigo 2º diretrizes gerais da política urbana, sendo certo que o direito à terra urbana e o direito à moradia estão compreendidos no direito às cidades sustentáveis.

Os assentamentos informais, de aparelhamento urbanístico precário, como a Vila Soma, têm sido a alternativa de acesso a moradia dada à população de baixa renda, que se revela verdadeira compulsão, eis que se funda numa realidade de profunda exclusão social, que passa basicamente por uma aguda desigualdade na distribuição de renda, tudo de modo a perceber tal como ardiloso dispositivo de permanente indisposição com a condição digna da vida humana.

Impõe-se, então, a intervenção do Estado *lato sensu* no domínio econômico, de modo a concretizar o direito à moradia. Assim, mais do que encaminhamento a uma questão de justiça social (artigo 3º, incisos I e III da CF/88), é uma resposta ao desafio de defender a dignidade humana como direito fundamental (artigo 1º, inciso III da CF/88).



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim sendo, cabe ressaltar, neste passo, o objetivo renovado da própria Jurisdição, que, nessa medida, torna-se elemento de inclusão social, que tem sua legitimidade na medida em que atua no sentido da realização e concretização dos objetivos republicanos fundamentais (artigo 3º da CF/88).

Portanto, o objeto da presente ação versa sobre o núcleo irredutível do direito constitucional à moradia, por meio da discussão de políticas públicas de atendimento definitivo.

Ora, o referido direito integra o núcleo-duro do direito à moradia no qual o Poder Público não pode se imiscuir, sob pena de intervenção obrigatória do Poder Judiciário para o respeito a um direito constitucional. Analisado sob a perspectiva do caso concreto, deve-se afirmar que este núcleo-duro não admite flexibilizações e sopesamentos e, em decorrência disso, está excluído da dimensão das discricionariedades administrativa e legislativa.

O “mínimo existencial” se perfaz como núcleo irredutível dos direitos fundamentais, e, diante de seu espectro inviolável, torna frágeis e infundados os argumentos lançados pelo Poder Público, fazendo da insuficiência de sua proteção um canal aberto à intervenção jurisdicional.

Neste sentido, o mínimo existencial representa a redução máxima autorizada pelo ordenamento jurídico da proteção dos direitos fundamentais em detrimento de outros princípios invocados pelo Poder Público²⁶.

As famílias não podem aguardar por prazo indefinido o atendimento habitacional definitivo. **O Município sequer apresentou plano de inclusão das famílias em atendimento habitacional diante da ameaça de remoção ou mesmo esforçou-se para aprovar o empreendimento do Programa Minha Casa Minha Vida – Entidades, que seria destinado aos moradores da Vila Soma.** Ainda, sequer foram entregues às

²⁶ BARCELLOS, Ana Paula de. O mínimo existencial e algumas fundamentações. cit., p. 131. Na ADPF/DF 45, de lavra do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, o “mínimo existencial” é elencado como um dos requisitos permissivos para que o Judiciário intervenha no controle de Políticas Públicas, sendo argumento forte o suficiente para tornar frágil a defesa do Poder Público acerca da “reserva do possível”.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

famílias termos de atendimento definitivo com o compromisso do Município. Logo, a atitude do Município contraria a expressa disposição das normas constitucionais, infraconstitucionais, bem como tratados internacionais.

Fato é que a precária situação econômica das pessoas, que normalmente se agrupam em conglomerados sem qualquer condição de vida digna, não pode ser obstáculo à ação urbanística do Poder Público. É necessário que se adotem providências no campo urbanístico a fim de proporcionar a essas pessoas um mínimo que seja de conforto e bem-estar. Dentre as medidas, citam-se a regularização fundiária e a urbanização de áreas²⁷.

A regularização fundiária consiste na conversão, em situação jurídica, de situações meramente de fato pertinentes à posse e ao uso de imóveis. A urbanização, por sua vez, conecta-se com a regularização fundiária na medida em que, se a área recebe urbanização, a natural consequência será a regularização dos imóveis do local (e vice-versa)²⁸.

Portanto, caberá ao Poder Público dispensar a essas comunidades um tratamento diferenciado e específico a fim de tornar menos desigual a fruição dos direitos atinentes à questão urbanística²⁹.

E) DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se o aditamento da presente demanda a fim de que os seguintes pedidos sejam julgados em **caráter principal**:

a) declarar a perda do imóvel em razão do abandono, constituindo-se como seu proprietário o Município de Sumaré para que promova a regularização urbanística e fundiária da Vila Soma, no prazo não excedente a dois anos, em observância aos requisitos exigidos pela lei federal e municipal sobre o tema, para que a regularização

²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005, p. 54.

²⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005, p. 54.

²⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*, Lumen Juris, Rio de Janeiro: 2005, p. 54.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

se opere por meio da elaboração de projeto de loteamento/urbanização e memorial descritivo da área, bem como o cumprimento de todas as obras relacionadas à infraestrutura, mormente as obras relativas à pavimentação, drenagem, esgoto, bem como a submissão do projeto de loteamento perante o cartório de registro de imóveis competente, sem prejuízos das demais exigências para o integral cumprimento de legislação urbanística vigente, concedendo-se o uso de parte do terreno ocupado aos moradores da Vila Soma para fins de habitação de interesse social, mediante instrumento de concessão de uso ou, subsidiariamente, a realizar o atendimento habitacional definitivo dos moradores da Vila Soma mediante a entrega de unidades habitacionais na própria localidade;

No mais, mantém-se o pedido anteriormente formulado, agora em **caráter subsidiário** para o caso de o pedido anterior não ser acolhido, qual seja:

a) condenar o Município de Sumaré a garantir o atendimento provisório às famílias que serão atingidas pela ordem de desocupação ou remoção da área sob litígio, mediante o pagamento de auxílio-moradia correspondente a 80% (oitenta por cento) do salário mínimo, conforme dispõe a Lei Municipal nº 5.007/2010, até que haja o atendimento definitivo, por meio da entrega de unidades habitacionais em caso de eventual remoção das famílias.

3. REQUERIMENTOS FINAIS

Diante de todo o exposto,

a) Informa-se a desistência do pedido de antecipação de tutela anteriormente formulado, que pode ser renovado caso a situação de urgência ressurgir;

b) Apresenta-se o aditamento da petição inicial, incluindo-se novo pedido principal e tornando-se subsidiário o pedido formulado na data da propositura da ação;

c) Requer-se a intimação do Ministério Público para que se manifeste a respeito da presente petição, considerando-se o parecer exarado no bojo da



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 4003957-21.2013.8.26.0604 e o artigo 139 do Plano Diretor do Município de Sumaré;

d) Requer-se a citação dos corréus para que respondam aos termos da presente ação.

São Paulo, 07 de julho de 2016.

RAFAEL DE PAULA EDUARDO FABER

Defensor Público do Estado

Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo

LUIZA LINS VELOSO

Defensora Pública do Estado

Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo

MARINA COSTA CRAVEIRO PEIXOTO

Defensora Pública do Estado

Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo