



PROGRAMA DIREITO À CIDADE

**PROJETO - EMPODERAMENTO DAS MULHERES E GRUPOS VULNERÁVEIS
PARA QUE EXERÇAM SEUS DIREITOS AO DIREITO A POSSE DA TERRA E A
PROPRIEDADE.**

**ACESSO À JUSTIÇA: a atuação do judiciário estadual de Pernambuco, à luz
da experiência de Regularização Fundiária do CENDHEC em Recife –
VERSÃO PRELIMINAR**

Coordenação

Paulo Lago

Responsáveis

Alexandre Pachêco

Daniela Rodrigues

Eloisa Pessôa

Mércia Alves

Sergio Cahu

Valeria Nepomuceno

Colaboradores

Marcos Paulo Silva

Fabíola Pontes

Francyne de Paula

APOIO/ DFID

2012

" Eu aprendi isto em 1980, quando estudava as ocupações no Recife, e pude constatar que o D. Hélder Câmara contratava os melhores jovens advogados do Recife para poder apoiar a luta pela legalização das ocupações de terras à luz de preceitos constitucionais, que ainda não eram os de 1988, e organizava à volta da ação judicial uma forte mobilização política". Boaventura de Souza Santos, 2007.

SUMÁRIO

- Apresentação
- Introdução
- 1. Marco Conceitual e Legal
 - 1.1 Acesso à Justiça
 - 1.2 Direito à Moradia como Direito Humano e Social
 - 1.3 A normativa nacional garantidora do Direito à Regularização Fundiária
 - 1.4 O instrumento jurídico da usucapião
- 2. Metodologia interdisciplinar da regularização fundiária do CENDHEC:
 - 2.1 Área de intervenção: Zeis Mustardinha e Zeis Mangueira
 - 2.2 A metodologia da Regularização Fundiária do CENDHEC
 - 2.2.1 Intervenção Interdisciplinar no processo de Regularização
- ANÁLISE DOS DADOS:**
- PRIMEIRA PARTE**
- 3. Apresentação e análise dos dados levantados
 - 3.1 A Composição da Amostra
 - 3.2 Distribuição das ações e despacho inicial
 - 3.3 O conflito de competências
 - 3.4 Despacho inicial e citação do réu
 - 3.5 Despacho inicial e respostas das Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal
 - 3.6 Ações sem respostas das Fazendas.
 - 3.7 Ações sem intimação da Fazenda
 - 3.8 Tempo decorrido entre o despacho inicial e audiência
- 4. Considerações sobre o levantamento inicial
- SEGUNDA PARTE**
- 5. Ações de usucapião coletivas – o desafio
 - 5.1 Metodologia
 - 5.2 A planilha de Homologias
 - 5.3 Elementos Estruturais
 - 5.3.1 Conflito Negativo de Competência
 - 5.3.2 Tempo
 - 5.4 Elementos Interpretativos
- Conclusões
- Referências Bibliográficas
- ANEXOS

APRESENTAÇÃO

O presente estudo tem por objetivo analisar as práticas do Poder Judiciário em Pernambuco, na cidade de Recife, através de ações de usucapião de moradores das comunidades de Mustardinha e Mangueira, propostas pelo CENDHEC - CENTRO DOM HELDER CÂMARA DE ESTUDOS E AÇÃO SOCIAL.

O Cendhec é uma organização não governamental, sem fins lucrativos, que constitui-se em um Centro de Defesa de Direitos Humanos, cuja missão é defender e promover os direitos humanos, em especial de crianças, adolescentes, moradores e moradoras de assentamentos populares e grupos socialmente excluídos, contribuindo para a transformação social, rumo a uma sociedade democrática, eqüitativa e sem violência.

No exercício de sua missão institucional, o CENDHEC, através do Programa Direito à Cidade, que tem por objetivo a luta por uma cidade mais justa, do ponto de vista da garantia ao direito ao solo urbano, à moradia ao Direito à Cidade, de forma propicie às comunidades situadas nas áreas ZEIS – Zonas Especiais de Interesse Social – condições dignas de sobrevivência, dentro dos padrões de habitabilidade, salubridade e decência da pessoa humana. Vem propondo ações de usucapião especial urbana em favor de moradores(as), buscando consolidar os princípios e diretrizes que norteiam a luta no campo da Reforma Urbana, tendo como marco o Estatuto da Cidade, Lei Federal Nº. 10.257/2001.

Nesse contexto, o CENDHEC vem contribuindo efetivamente com a defesa da posse da terra impedindo a expulsão de centenas de famílias de suas moradias por especuladores de terra urbana e pelo mercado imobiliário, sobretudo, junto às comunidades da Mustardinha, Mangueira, Entra Apulso, Sítio Grande, Torrões, Campo do Vila, Três Carneiros, onde são desenvolvidas ações no âmbito da Defesa da Segurança da Posse da Terra.

INTRODUÇÃO

Este estudo constitui-se como uma das ações do **Projeto Empoderamento das Mulheres e Grupos vulneráveis para que exerçam os seus direitos à posse da terra e à propriedade**, apoiado pelo Ministério Britânico para o Desenvolvimento Internacional (DFID), em parceria com Habitat Brasil e Cendhec. O levantamento da situação do judiciário, sob a responsabilidade do CENDHEC, é parte da ação 1 do Projeto, cujo objetivo é identificar e analisar a atuação do judiciário estadual no âmbito das ações de usucapião, dialogando com o quadro regulatório nacional e os entraves locais para a garantia da segurança da posse da terra pelos grupos vulneráveis, em especial as mulheres moradoras das ZEIS.

O levantamento sobre a atuação do Tribunal de Justiça Estadual de Pernambuco (TJPE) - ver formulário em anexo 1 - no âmbito das ações de Usucapião apresentadas pelo CENDHEC em benefício das famílias moradoras das ZEIS Mustardinha e Mangueira, tem por base apresentar os principais entraves para o reconhecimento da posse em nome dos autores destas ações e criar estratégias de incidência política para dar visibilidade a questão do acesso à terra urbana nos espaços de formulação de política (Conselhos) e junto aos órgãos do sistema de justiça de Pernambuco.

Esse levantamento teve como universo estudado as ações de Usucapião das comunidades de Mustardinha e Mangueira, protocoladas no período de 2005 a 2010, perfazendo um total de 472 ações e 1506 famílias beneficiárias para o reconhecimento jurídico da posse da terra.

No que diz respeito ao levantamento e análise dos dados, o presente estudo foi realizado em dois momentos analíticos. Na *Primeira Parte*, buscou-se averiguar o elemento “tempo” como um dos obstáculos ao acesso à justiça. Obstáculo identificado na prática dos profissionais do Programa Direito à cidade, mas até então não sistematizado. Para dar conta desse desafio foi analisada uma amostra de 13,5% das ações ajuizadas, correspondendo a 63 ações selecionadas do total das ações de Usucapião individual, plúrimas e coletivas, ajuizadas e acompanhadas pelo CENDHEC.

Na *Segunda Parte*, identificada a necessidade de aprofundar as análises sobre os elementos que geram o obstáculo “Tempo”, optou-se por retomar uma pesquisa de campo realizada anteriormente, correspondendo a 89 ações de usucapião coletivas, 50,56% das ações

propostas da ZEIS Mustardinha. Buscou-se dar uma dupla abordagem ao tema e complementariedade a análise e construindo terreno fértil para as recomendações com as quais procura encerrar o presente estudo.

O objeto de estudo deste levantamento toma como referencia as reflexões teóricas no campo do direito urbanístico e do acesso efetivo à justiça, descritos no ponto 1 deste documento; na sequência apresenta-se o resultado quantitativo da pesquisa de campo, de 63 processos, uma amostra que revela as dificuldades, sem maiores generalizações, e os problemas na fase processual. Ao final, aponta-se na conclusão, recomendações para enfrentar os entraves que são de ordem interna, como número de advogado(a) e as demandas que resultam na fase pós ajuizamento; externamente a necessidade de ações de comunicação que sensibilizem o judiciário para a afirmação do paradigma da propriedade coletiva e fortalecimento da estrutura da Defensoria Pública Estadual com a criação de um setor especializado para o tratamento da questões fundiárias.

Destacamos que este estudo tem sua importância por ser um ponto de partida, a linha de base do Projeto, para pensar as ações no campo da formação e incidência política de forma a colaborar com o debate para a estruturação de uma política de regularização fundiária em âmbito local, como também provocar na esfera da Defensoria Pública a criação de um núcleo especializado para as questões da legalização da posse da terra no Estado.

1. MARCO CONCEITUAL E LEGAL

1.1 - Acesso à Justiça e à Cidade

Atualmente, após 23 anos de sua criação, o CENDHEC realiza acompanhamento de 3.150 famílias em sete comunidades no Recife - Mustardinha, Mangueira, Entra A pulso, Três Carneiros, Sítio Grande, Campo do Vila. Com esta experiência o Cendhec vem observando a insatisfação da população com a Justiça no Brasil, que é marcada pela morosidade e quase que total esquecimento do Direito Humano ao Acesso à Justiça, além de outras garantias constitucionais como é o caso do direito à Moradia Digna e do Direito à cidade. O fato é que todos devem ter acesso ao serviço de justiça satisfatório (célere, eficiente e justo). Não apenas como um dever jurídico do Estado, mas como um direito político fundamental de todos e todas e exercício da cidadania, pois não cabe no Estado Democrático de Direito a desigualdade em processos por causa de características sociais, econômicas, culturais, religiosas ou quaisquer outras.

A partir destas observações, reitera-se o entendimento de que o direito de Acesso à Justiça não se resume ao direito de provocar o Poder Judiciário e obter ao final do processo uma sentença: isto não garante uma resposta justa do Estado. Se o fim de preservar o bem estar, a paz social e a dignidade das pessoas é afetado, não podemos dizer que o direito de acesso à justiça foi garantido. O amplo acesso de pessoas e causas ao processo, observando-se as regras que o guiam, a participação das partes e diálogo é que garantem o acesso à justiça que é, sobretudo, acesso ao direito e aos instrumentos que o efetivem, como é o caso do Estatuto da Cidade no Direito à Cidade.

O Estado, por vezes, não considera os princípios consagrados pela Constituição Federal, e o distanciamento da realidade da população dificulta severamente a correta aplicação das leis e a plena efetivação dos direitos fundamentais. As violações ao direito humano à moradia digna ocorrem muitas vezes pelo não desenvolvimento de políticas públicas adequadas à efetivação deste direito e o Poder Judiciário, quando já instalado o conflito, não garante o Acesso à Justiça, ora pelo excesso de rigor e formalismo, ambos relacionados a um direito ultrapassado, fundamentado na propriedade privada, ora pela falta de estruturação de órgãos e núcleos especializados para tratarem dos assuntos fundiários que observem a função social da cidade.

O Direito à moradia, reconhecido no art. 6º da Constituição Brasileira, e a política de desenvolvimento urbano, expressa no art. 182 e 183, têm por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Não deve ser resumido à distribuição de tetos, mas deve compreender o direito das pessoas de ter moradia adequada, em condição de ocupação estável, sem medo de remoção ou de ameaça indevida, acesso a serviços públicos e infraestrutura da cidade, acesso a um meio ambiente equilibrado, a moradia financeiramente acessível, além de prioridade no atendimento de grupos em situação de vulnerabilidade.

Nessa perspectiva, o pleito dos moradores e moradoras que buscam a regularização fundiária, implica na efetivação do direito de acessar a justiça e o Estatuto da Cidade, instrumento para a Reforma Urbana, sendo aplicado, garante esse direito, pois regulamenta os princípios orientadores do desenvolvimento urbano, com mecanismos inibidores das desigualdades sociais. Portanto, ao cumprir seu papel, o Estado deve desenvolver políticas públicas na busca da efetivação dos Direitos Humanos pelo Acesso à Justiça e à Cidade, respeitando-se a sustentabilidade, a democracia, a equidade e a justiça social.

Ainda neste sentido, e considerando o exercício do direito de forma democrática, à luz dos estudos de Boaventura de Sousa Santos, em "*PARA UMA REVOLUÇÃO DEMOCRÁTICA DA JUSTIÇA*", analisa-se que a realidade está permeada por condições desafiadoras em que os direitos formalmente concebidos estão distanciados das práticas sociais que os violam, além de obstáculos impostos pelos operadores do direito e que alcançam, inclusive, os órgãos auxiliares da justiça, como a Defensoria Pública e, por vezes, atuação do Ministério Público.

Mauro Cappelletti, jurista italiano, grande pensador do acesso à justiça, ensina que é através da participação e da proteção dos chamados interesses difusos, combinados com formas de conciliação e o papel do juiz responsável que permite pensar o acesso à justiça como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

O papel da Defensoria Pública também é o de garantidora do Acesso à Justiça, papel lhe conferido pela Constituição Federal, no artigo 134, onde diz que "*A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do Art 5º, LXXIV*", ou seja, para trazer à prática todos os princípios de igualdade que nossa Lei Maior e dispositivos infraconstitucionais pregam em seus textos para todos e todas que de justiça careçam. Assim, a Defensoria é grande responsável pelo movimento forense, servindo de instrumento de cidadania. O advogado,

no investimento do cargo de Defensor Público, possui cargo e atribuições fundamentais para a consolidação do Estado democrático de Direito.

Ainda na interpretação do texto constitucional, é possível aferir que cabe à Defensoria também a assistência jurídica e não somente da assistência judicial, ou seja, além da representação em juízo a Defensoria deve promover a defesa judicial, o aconselhamento, a consultoria, a informação jurídica e também a assistência aos carentes, de forma a estabelecer um elo entre a sociedade e o Estado, sem qualquer comprometimento com o interesse do Estado.

Não são ignoradas, entretanto, as inúmeras dificuldades que a Defensoria enfrenta para a efetiva realização de suas atribuições, seja no campo político, social e principalmente econômico. Este último comum a todas instituições fundamentais à administração judiciária, Ministério Público e advocacia em geral, além de defasada aparelhagem e estrutura da Instituição, negligenciada pelo poder Executivo, com a conseqüente falta de iniciativa e de recursos financeiros para a criação, instalação e funcionamento das Defensorias já existentes.

Não sendo suficiente, o número pequeno de Defensores para atender a demanda, refletindo na qualidade do atendimento do necessitado que depende de infindo agendamento para uma consulta. Ademais a escassez de defensores públicos tem gerado, no estado de Pernambuco e, especialmente na cidade de Recife, demandas como a que o Cendhec atende, onde parcela significativa da população carece de atendimento e assessoria jurídica para, nestes casos promoverem a Regularização Fundiária.

1.2 Direito à Moradia como Direito Humano

A questão social urbana apresenta várias dimensões, dentre elas as condições de moradia, saneamento, meio-ambiente, água, transporte, segurança da posse da terra, as quais estão submetidas 83,2% da população que vive em condições habitacionais críticas¹, ou seja, sem as reais condições adequadas de habitabilidade².

A referência conceitual do direito à moradia adequada tem como ponto de partida a legislação nacional, os documentos, pactos e tratados internacionais, sobretudo as contribuições

¹ JÚNIOR, Nelson Saule & Letícia Marques Osório. Direito Humano à Moradia Adequada e a Terra Urbana. Página 159. Júnior, Jayme Benvenuto Lima (Org.).**Relatório brasileiro sobre direitos humanos e econômicos, sociais e culturais: meio ambiente, saúde, moradia adequada e terra urbana, educação trabalho, alimentação, água e terra rural**. Recife: Gajop, 2003.

² Entende-se por habitabilidade as condições adequadas de moradia, associada ao direito de acesso à terra, desenvolvimento, meio ambiente saudável, saneamento, água, transporte, serviços públicos, cultura, trabalho, educação, saúde, dentre outros, essenciais para garantir a efetividade do princípio da dignidade humana, central na luta em defesa dos Direitos Humanos.

da Conferência das Nações Unidas para Assentamentos Humanos (Habitat II), realizada em 1996, Istambul- Turquia.

Deste modo, compreende-se que o direito humano à moradia adequada,

" (...) significa mais do que ter um teto sob o qual abrigar-se. Significa também dispor de lugar privado, espaço suficiente, acessibilidade física, segurança adequada, garantia de posse/propriedade, estabilidade e durabilidade estruturais, iluminação, aquecimento e ventilação suficiente, infraestrutura básica adequada que inclua serviços de abastecimento de água, saneamento e recolhimento de dejetos e de lixo, fatores apropriados de qualidade do meio ambiente e relacionados à saúde, urbanização adequada e com acesso ao trabalho e aos serviços básicos, tudo isso a um custo razoável. O sentido/conteúdo de todos esses fatores deve ser estabelecido com a participação de todas as pessoas interessadas, tendo em conta a perspectiva do desenvolvimento gradativo. O sentido/conteúdo e os critérios para estabelecê-lo varia de País para País, pois depende de fatores culturais, sociais, ambientais e econômicos concretos. Neste contexto, devem ser considerados fatores relacionados a gênero, idade, além do grau de exposição de mulheres e crianças a substâncias nocivas ou tóxicas"³. (Comissão de Direitos Humanos de Passo Fundo - CDHPF, 2005, p.23).

A luta dos movimentos sociais, Organizações Não Governamentais (ONG's), nos últimos quarenta (40) anos é para reverter o modelo de urbanização excludente e perverso, buscando dar centralidade a questão urbana, para que seja reconhecida como questão de interesse nacional, compreendendo o direito à cidade⁴, como direito de todos(as), das presentes e futuras gerações.

É importante lembrar o processo de discussão e aprovação do projeto 181/1989 e posteriormente projeto de Lei 5788/1990, denominado Estatuto da Cidade, que tramitou durante 11 anos no Congresso Nacional, com a pressão das entidades ligada ao Fórum Nacional de Reforma Urbana, resultou na aprovação da Lei 10.257 de 10 de julho de 2001 Buscou traduziu no marco legal os instrumentos da luta política que promovesse a igualdade nas cidades.

O Estatuto da Cidade, que constitui-se em um avanço para política urbana, buscando regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal (1988) e avançar na construção de

³ COLET, Jussara & Gilnei José Oliveira da Silva (Coordenação, Pesquisa e elaboração.) & Carbonari, Paulo César (Orientação). Direito Humano à Moradia Adequada. Desvelando o Beira Trilho: Situação e Perspectivas. **Relatório de Estudo de Caso**. Comissão de Direitos Humanos de Passo Fundo. Passo Fundo/RS: CDHPF/EdIFIBE, 2005.

⁴ Compreende-se como direito à cidade o acesso à terra urbana, moradia de qualidade, ao saneamento ambiental, à mobilidade e ao transporte público urbano, aos serviços públicos, à cultura, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações. **Fórum Nacional de Reforma Urbana, texto base para a 2ª Conferência Nacional das Cidades, 2005.**

uma política nacional de desenvolvimento urbano é uma base jurídica e conceitual que embasa a luta pela construção de cidades democráticas.

O Direito Humano à Moradia adequada foi incorporado a legislação nacional como componente dos direitos sociais por meio da Emenda Constitucional nº 26/2000, como também através do Estatuto da Cidade, Lei 10.257/2001, que regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, no qual apresenta como um dos princípios fundamentais o cumprimento da função social da propriedade e da cidade, como mecanismo de enfrentamento das desigualdades sociais.

Esse reconhecimento jurídico aponta para responsabilização do Estado Brasileiro na execução de ações no campo das políticas públicas de habitação. O Brasil ao assinar documentos e tratados internacionais⁵ que reconhecem o direito à moradia⁶ na categoria dos direitos humanos econômicos, sociais e culturais, assegura que os cidadãos e cidadãs, sujeitos de direito internacional, possam acionar o sistema de proteção internacional para exigir o cumprimento desses direitos.

O Estado Brasileiro tem a obrigação legal de realizar de forma progressiva ações que garantam o direito à moradia adequada para população, sobretudo àquelas de baixa renda, onde figuram o maior percentual do déficit habitacional.

A problemática urbana e habitacional está ligada a uma questão central na história social brasileira, a concentração fundiária, que por conseguinte está relacionada ao não cumprimento da função social da propriedade. Por ser a terra (urbana e rural) um bem intocado dentro da estrutura capitalista vem gerando inúmeras violações no campo dos direitos fundamentais ao longo da histórica econômica e política do País.

A luta pela terra vem apontando inúmeros desafios para efetivação dos direitos humanos, como as diferenças, historicamente construídas, entre rural e urbano, campo e cidade que retratam o perfil dos municípios. Essas diferenças se revertem negativamente na percepção do(a) trabalhador(a) urbano e rural na sua identidade social com a terra, com o espaço de vida e trabalho, colaborando para uma fragmentação da luta pela terra e para que a sociedade

⁵ 5 Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), Art. XXV; Pacto Internacional pelos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Art.11; Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial (1965), Art. 5º; Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (1979), Art. 14; Convenção Internacional dos Direitos da Criança (1989), Art. 27; Agenda 21, 1992 e Agenda Habitat - 1996,

⁶ No âmbito da legislação nacional temos a garantia do direito à moradia na Constituição Federal, 1988, Art. 6ª (Emenda Constitucional, nº 26/2000), Estatuto da Cidade Lei 10257/2001, Medida Provisória 2020/2001, Lei Federal 8245/1993, trata das normas de proteção da população que vive em Cortiços.

invisibilize e se omita diante da urgência da realização de uma reforma agrária e urbana, como mecanismo de justiça social.

Pensar a questão da terra urbana e rural, como expressão de uma mesma totalidade social, deve ser examinada a partir de uma análise estrutural, resultado de um processo e modelo de sociedade excludente que fragmenta a ação coletiva e que trata os investimentos no campo social como parte da lógica econômica.

A luta pela terra efetiva-se como direito através da legalização da posse da terra, que esbarra em vários limites: financiamento, fragilidade e ausência de política pública nacional no campo habitacional e fundiária, conservadorismo do judiciário, descumprimento da função social da propriedade, criminalização da ação coletiva dos movimentos sociais e descumprimento dos documentos internacional de direitos humanos.

As ações de reintegração, despejos e deslocamentos forçados pela população pobre ocorrem porque não há uma política nacional de regularização fundiária que vise garantir a segurança da posse da terra para os moradores dos assentamentos informais, favelas, comunidades de baixa renda e cortiços.

Em relação a insegurança da posse da terra, o Relatório do Projeto Relatores Nacionais da Plataforma Brasileira DHESC, 2003, aponta que

"Em relação à inadequação fundiária [urbana], estima-se que 1,5 milhão de moradias urbanas está nesta situação, representando 4,7% do total. No cruzamento com as faixas de renda, observa-se a maior parcela de domicílios com inadequação fundiária concentrada nas famílias com renda de até três salários mínimos (35,1%). O índice também é elevado na faixas de renda de cinco a dez salários (21,2%) e nas faixas acima de dez (22,5%)". (JÚNIOR, 2003, p. 160).

Essas condições de insegurança da posse da terra e inadequação das moradias nas áreas ocupadas pelos movimentos sem terra e sem teto revelam a precariedade da ação estatal e, também resulta em estratégia política dos movimentos em permanecer nas áreas ocupadas como forma de pressionar politicamente o Estado para exigir o cumprimento dos direitos e a urgência da reforma agrária e urbana.

O distanciamento do judiciário para assegurar o cumprimento da função social da propriedade e da cidade tem apontado que

"(...) a estrutura e operação do judiciário não têm sido adequados no tratamento de questões relacionadas ao direito à moradia adequada, aos direitos de herança envolvendo considerações de sexo e terras urbanas, o direito de posse e propriedade dos assentamentos formais e irregulares, bem como na solução de casos de ocupação coletivas

de terras organizadas por movimentos sociais. Questões complexas envolvendo direitos de posse e moradia de grupos socialmente vulneráveis também são freqüentemente decididos de forma pouco ou nada satisfatória, principalmente onde os direitos das pessoas conflitam com projetos de desenvolvimento de grande escala, como a construção de usinas hidrelétricas, ampliações de aeroportos ou a revitalização de centros históricos degradados". (KHOTARI, 2004, P. 15).

A questão do judiciário nos remete a um campo de violação dos direitos humanos que é o do acesso à justiça, no qual revela diariamente a dificuldade da população pobre de acesso a assistência jurídica gratuita, como determina a Constituição Federal, artigo 134 e Estatuto da Cidade, artigo 12, inciso III, § 2º.

A questão acima também aponta para além das dificuldades do acesso à justiça, a emissão de ações de reintegração de posse pelo judiciário, sem considerar as reais condições das famílias assentadas. Na maioria das vezes os deslocamento e despejos forçados ocorrem sem prévia comunicação e acompanhamento por parte dos gestores públicos e representantes do Ministério Público.

Assim, as ações de despejos são incompatíveis com a existência dos documentos, pactos e tratados internacional assinado pelo governo brasileiro. Conforme o Comentário geral do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - DESC - da Organização das Nações Unidas -ONU- número 07, 1997, os despejos e deslocamento forçados agridem e violam a Convenção Internacional dos DESC.

Na esfera nacional, o Estatuto da Cidade, 10257/2001, aponta como uma das suas diretrizes o estabelecimento de medidas pela União, Estados e Municípios na promoção de políticas de regularização urbanística e fundiária que visem solucionar conflitos decorrentes de ocupações para fins de moradia, habitações de interesse social, para populações pobres buscando a garantia da segurança da posse da terra.

Neste sentido, buscando evitar as violências por ocasião das ações de despejos e na perspectiva de construir uma política nacional de regularização fundiária, o Conselho Nacional das Cidades aprovou em 18 de março de 2005 a Resolução de número 31, por encaminhamento do Comitê Técnico de Habitação, no qual resolveu:

"Art. 1º Propor um processo de discussão entre os órgãos do poder judiciário e instituições essenciais à justiça e o Conselho das Cidades

no que tange a atuação do judiciário em conflitos relativos aos deslocamentos de grande impacto social.(...)". (DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO, DOU, Seção 1, Edição nº 60, p. 103, 30/03/2005).

Com essa resolução pretende-se uma maior atuação no âmbito do poder local e uma sensibilidade do poder judiciário, buscando cumprir o que rege o Estatuto da Cidade e a legislação internacional no campo dos DHESC, buscando evitar as violências decorrentes nas ações de despejos e deslocamentos forçados.

Por fim, considera-se o Estatuto da Cidade um instrumento jurídico que traz inúmeras inovações e responsabilizações no contexto do município, como a elaboração do Plano Diretor que deve ser construído dialogando com os princípios de gestão democrática, como também renovar os rumos da construção da política urbana, com vistas a construção de cidades sustentáveis.

1.3 A normativa nacional garantidora do Direito à Regularização Fundiária

Como abordado anteriormente, o Direito à Moradia é um dos direitos sociais assegurado na Constituição Federal, bem como o princípio fundamental da Dignidade da Pessoa Humana, e o da Função Social da Propriedade Urbana e da Cidade – princípios do Estatuto da Cidade, de forma a garantir o acesso ao solo urbano e à moradia digna.

No entanto, temos hoje no Brasil cerca de 5,5 milhões de moradias precisam ser construídas em todo o País para acabar com o déficit habitacional, segundo dados da Pesquisa Nacional de Amostra por Domicílios (Pnad) 2008. Revelando que milhões de brasileiros vivem sem acesso à moradia e se estima que 11, 4 milhões de pessoas, Censo 2010, vivem em moradias inadequadas, ou seja, com insegurança da posse e sem saneamento básico e infraestrutura adequada.

Desta forma, quando este direito fundamental é violado, busca-se sua efetivação a partir das instâncias jurisdicionais. E neste sentido, o Poder Judiciário se torna responsável pela criação e manutenção das desigualdades sociais, posto que também cabe a esse poder o relevante papel de agente modificador da realidade.

A exclusão social e segregação territorial da maioria da população é resultado do modelo de ocupação e urbanização desordenada que ocorreu ao longo dos anos, privilegiando a população que tinha condições de atender aos critérios do mercado imobiliário e privando, assim, a população de menor renda ao Direito à Cidade. Diante deste quadro, no qual mais de

82% da população das cidades são urbanas, e dessas mais de 40,5% auferem renda abaixo de 5 (cinco) salários mínimos; além de que, são raros os municípios onde grande parte de sua população não vive em assentamentos precários e sem as mínimas condições de habitabilidade.

Reafirma-se que o Direito à Moradia é reconhecido como Direito Humano em diversas declarações e tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, o que nos leva a acreditar que o Estado necessita promover ações positivas, por meio de execução de políticas públicas, que assegurem a efetividade desse direito, de forma a integrar os assentamentos informais à malha urbana da cidade, dotando-os de infraestrutura básica, urbanização e regularização fundiária. Mas, apesar dos avanços legais, o Estado é marcado por grandes distorções, com a adoção de políticas públicas segregadoras e distantes da realidade da população. O que sugere medidas que contribuam para sua intersectorialidade.

A partir deste contexto, na tentativa de minimizar os efeitos da desigualdade na ocupação do solo urbano, várias normas urbanísticas, ambientais e fundiárias foram editadas ao longo dos anos, tendo como marco histórico o Estatuto da Cidade, que regulou as diretrizes da política urbana previstas na Constituição Federal e tratando-se de um marco no campo jurídico-urbanístico brasileiro.

Dentre as políticas públicas necessárias para enfrentar os efeitos dessas desigualdades, tem-se a Regularização Fundiária, como forma de garantia da segurança do acesso à terra; no sentido adotado pelo jurista Edesio Fernandes: *"a Regularização Fundiária não deve ser entendida apenas como forma de legalização da posse da terra consolidada, mas também compreende uma série de ações que promovam a integração sócio-espacial dessas áreas"*.

O artigo 2º do Estatuto da Cidade, reafirma essa compreensão quando diz que a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as diretrizes da garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações, as ações de Regularização Fundiária visam contribuir para a efetivação de uma política pública de garantia do acesso à terra urbanizada.

O princípio constitucional da função social da propriedade urbana é de suma importância para o desenvolvimento das populações nas cidades. Instituído no artigo 182 da Constituição Federal, estabeleceu instrumentos para sua efetivação, bem como o previsto no artigo seguinte,

1837, que trata da usucapião especial de imóvel urbano, que foram regulamentados pelo Estatuto da Cidade, Lei Federal Nº. 10.257/01.

Não há mais de se falar apenas em direito de propriedade, pois a função social da propriedade integrou, a partir da Constituição de 1988, o rol dos direitos e garantias fundamentais. Isto não quer dizer que a legislação e sua aplicabilidade tenham entrado em concordância, considerando que a prática do Poder Judiciário, ao qual cabe a aplicação da Lei, há muito reluta em reconhecer tal direito como fundamental, descumprindo, inclusive o texto preconizado na Carta Mundial do Direito à Cidade, 2005. Nesta Carta há uma definição sobre o Direito à Cidade como o usufruto equitativo das cidades dentro do princípio de sustentabilidade, democracia e justiça social, garantindo a grupos e pessoas mais vulneráveis o direito a medidas especiais de proteção e integração, evitando reagrupamentos discriminatórios.

Vale dizer que a regulamentação perseguida pelo Estatuto da Cidade já concedeu efetividade e aplicabilidade aos princípios constitucionais. Então, por que a prática do Judiciário, neste caso, não acompanha a evolução da legislação, tratando a função social da propriedade urbana como um princípio orientador do exercício do direito de propriedade, considerando, ainda, a viabilização de condições dignas de moradia para todas e todas na cidade?

A evolução da legislação busca, enfim, a adequação das cidades às necessidades básicas das pessoas, traduzindo-se no acesso a terra urbanizada, à moradia digna, trabalho, educação, mobilidade, saúde. Exige-se, portanto, que a utilização social da propriedade efetive-se na prática.

7 Constituição Federal, 1988. Capítulo II Artigos 182 e 183 - Política Urbana

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.

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

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

§ 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 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 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.

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.

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

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

No exercício interpretativo dos operadores do direito é necessário o conhecimento da realidade social para determinar a realização da função social da propriedade urbana, ultrapassando o conceito de terra como mercadoria e compreendendo seu uso a partir do princípio constitucional.

O cumprimento da função social da propriedade urbana visa assegurar o uso da terra combinado com o bem comum, integrando a sociedade no processo de desenvolvimento urbano, pautando-se o Judiciário. Em contraponto, a propriedade corresponde ao direito que está inserido na regulação jurídica do Direito das Coisas⁸. Além disso, a aplicação do princípio da função social ao direito de propriedade visa garantir a efetivação de outro princípio fundamental do Estado Democrático de Direito: o princípio da dignidade da pessoa humana.

A respeito da propriedade, pública ou privada, deve-se observar o bem comum. A função social pode variar conforme o tipo de destinação que é dado à terra e a esfera coletiva deve prevalecer sobre a individual. Sendo assim, o direito de propriedade não é pleno, mas decorre da construção humana quanto ao atendimento à função social. Logo, o princípio da função social da propriedade, enquanto orientador constitucional, não pode ter sua efetividade comprometida pelas reiteradas práticas dos juristas (Magistrados e Promotores) que desconhecem a realidade social de populações carentes, inseridas em um processo de segregação urbana.

Para compreender as dificuldades no campo do acesso à justiça é importante agregar ao rol de reflexões deste estudo a cultura que é hegemônica no meio jurídico, em reafirmar teses e sentenças, o paradigma da propriedade privada. Este pensamento pode ser considerando como um dos elementos que dificultam a garantia e segurança da posse da terra, tanto urbana quanto rural. Mas, diferente da área urbana, o tema rural conta, hoje com a criação de estruturas especializadas, núcleos, ouvidorias e varas, que resultaram da luta do Movimento Social Rural, e são canais de comunicação para garantir e assegurar os avanços deste marco regulatório – Leis.

Nos estudos do Professor Boaventura de Souza Santos, 2007, o tema do acesso à justiça tem um centralidade, em razão das dificuldades as quais encontram para que a população pobre tenha os seus direitos assegurados, e que o próprio judiciário venha cumprir o seu papel enquanto garantidor dos direitos fundamentais.

⁸ Segundo Maria Helena Diniz, Direito das coisas vem a ser um conjunto de normas que regem as relações jurídicas concernentes aos bens materiais ou imateriais suscetíveis de apropriação pelo homem. Infere-se deste conceito que o direito das coisas visa regulamentar as relações entre os homens e as coisas, traçando normas tanto para aquisição, exercício, conservação e perda de poder dos homens sobre esses bens como para os meios de sua utilização econômica.

Atualmente há um debate em vários meios, acadêmicos e políticos, sobre a necessidade da reforma do judiciário brasileiro, e algumas mudanças vem ocorrendo de forma significativa com a Constituição Federal de 1988 e a Emenda Constitucional de nº 45 de 2004. Mas, ainda há uma carência no campo da formação política, filosófica e ideológica que impede que tais mudanças de paradigmas se efetivem. A título de exemplo, o campo do Direito Urbanístico e todos os avanços que traz para concretizar o princípio da função social da cidade e da propriedade urbana vem se apresentando com algo distante da realidade, diante dos inúmeros conflitos de posse que ocorrem em vários cantos do país.

Em uma análise mais geral, sobre as tendências das políticas sociais, e dentre essas as políticas do judiciário, há um direcionamento hegemônico do viés econômico que busca tornar o judiciário mais eficaz e eficiente, a fim de atender aos interesses do setor privado, mercado, e garantir a segurança jurídica do direito de propriedade. Discutir sobre uma nova ordem jurídica, fundamentada na coletividade, significa pensar sobre essas tendências e que a afirmação do direito ao acesso a terra esbarra no modelo de sociedade que é privatista, elitista e patrimonialista.

Recorrendo as análises do professor Boaventura, 2007, que aponta que há uma tendência do neoliberalismo em impulsionar mudanças no judiciário, pautado pelas políticas das agências multilaterais (Banco Mundial, BID, FMI), nas quais buscam atender aos interesses de um campo econômico em que a celeridade da justiça e está em função dos interesses da propriedade privada em detrimento da coletividade. Discutir sobre a democratização do judiciário brasileiro significa também pensar no modelo de sociedade que se pretende construir e, nos reais sentidos da justiça.

Então neste debate da questão da celeridade judicial, como mecanismo de garantia de direitos, o papel das organizações da sociedade civil, em ter um judiciário mais efetivo, ágil, próximo da realidade da população, uma vez que quanto mais célere for o sistema de justiça mais rápido resolve-se um litígio. Mas, tratando-se dos conflitos oriundos da posse da terra, a prática vem demonstrando o contrário, o tempo decorrido entre ajuizamento e exigências dos magistrados vêm retardando o reconhecimento da posse dos reais moradores e endossa o distanciamento entre o legal e o real, o ser e o dever ser.

Além das questões da morosidade do Judiciário, para as organizações como o Cendhec que trabalham com o tema da legalização da posse da terra, também tem que lidar no seu cotidiano com uma população que vivencia diariamente situação de exclusão e desigualdade social. Neste sentido, discutir sobre um tema de direito à terra no contexto de um judiciário que

tem como herança ser uma espaço de punição e não de garantia de direitos, sensibilizá-las para a importância da regularização fundiária é um desafio.

Trabalhar o tema do acesso à justiça para legalização da posse da terra é de fundamental importância por ser uma oportunidade de ter no Judiciário um instrumento para efetivação de direitos, como também dar visibilidade a concentração fundiária urbana, uma das expressões das desigualdades nas cidades. Neste contexto, a luta pela terra urbana é uma expressão contra-hegemônica, como afirmam os defensores e juristas no campo do Direito Urbanístico, por ser uma oportunidade de questionar os paradigmas hegemônicos no Judiciário, e suas teses privatistas.

Compreender essas questões de abrangência geral, revelam dimensões de uma realidade nacional, como: linguagem jurídica incompreensível para a sociedade; distanciamento do judiciário; morosidade; criminalização da população pobre ocupante, posseira; formação jurídica elitista e patrimonialista, etc. Esse cenário mais geral revelam as dificuldades em âmbito estadual para garantir o direito ao acesso à terra. Como analisado anteriormente, todo o arcabouço internacional e nacional não é suficiente para garantir a segurança jurídica da posse para os moradores das ZEIS, vivencia-se na estrutura do judiciário dificuldades para o acesso a tal direito.

1.4 O instrumento jurídico da usucapião

A usucapião é um dos instrumentos disponíveis na legislação brasileira para regularizar a posse de comunidades de baixa renda, atribuindo a esta posse a segurança que não possuía devido à informalidade da ocupação.

A origem do instituto jurídico da “usucapião” está localizada no direito romano e sua definição amplamente aceita, ainda hoje, remonta a um jurista romano, Modestino. Segundo este a usucapião é “o modo de adquirir a propriedade pela posse continuada durante certo lapso de tempo, com os requisitos estabelecidos na lei.”⁹

Na história da legislação brasileira, algumas formas de usucapião se consolidaram trazendo diferentes níveis de exigência, tendo como principal diferenciador a natureza da posse que pode gerar o reconhecimento da propriedade. Essa riqueza do instrumento gerou pelo

⁹ Apud, CORDEIRO, Carlos José. Usucapião Constitucional Urbano: Aspectos de Direito Material. p. 91.

menos sete modalidades de usucapião atualmente reconhecidas pelo ordenamento jurídico nacional¹⁰:

1. Extraordinária – 1 (Art 1.238, caput, Código Civil);
2. Extraordinária – 2 (Art 1.238, PÚ, Código Civil);
3. Ordinária – 1 (Art 1.242, caput, Código Civil);
4. Ordinária – 2 (Art 1.242, PÚ, Código Civil);
5. Especial Rural, ou Constitucional Rural, ou Pro Labore (Art. 191, Constituição Federal; Lei 6969/81 - Lei da Usucapião Especial; Art. 1.239 C.C.);
6. Especial Urbana, ou Residencial Coletiva, ou constitucional Urbana Coletiva (Art. 10 e seguintes do Estatuto da Cidade);
7. Especial Urbana, ou Residencial Individual, ou Constitucional Urbana Individual (Art. 183 e §§, Constituição Federal; Art. 9º e seguintes do Estatuto da Cidade; Art. 1.240, Código Civil).

Nos últimos 40 anos o movimento pela reforma urbana se apropriou de algumas dessas modalidades de usucapião e outras já nasceram como instrumento para a regularização fundiária de assentamentos populares.

O CENDHEC, ao longo dos anos, promoveu diversos ajuizamentos de ações de usucapião utilizando todas essas modalidades, exceto a Especial Rural por se tratar da aquisição da propriedade de imóveis em áreas rurais visando regularizar a ocupação de pequenos lotes produtivos.

Atualmente as modalidades utilizadas pelo Cendhec são a Usucapião Constitucional Urbana individual e coletiva do Estatuto da Cidade, que fogem àquelas modalidades tradicionais como a usucapião ordinária e a extraordinária (ver anexo 2). Nestas, são exigidos prazos maiores e que albergam pretensões referentes a áreas urbanas, sem limitação do tamanho e com dispensa das peculiaridades desse tipo de aquisição da propriedade (utilização para moradia e ausência de domínio quanto a outro imóvel urbano ou rural).

Salientamos que ambas as formas da usucapião urbana são decorrência direta de previsão constitucional, conforme explicita Benedito Silvério Ribeiro, “a usucapião urbana foi criada no art. 183 da constituição federal vigente, com o objetivo de possibilitar às pessoas de baixa renda e sem moradia adquirir imóvel de tamanho até 250 metros quadrados”.¹¹

¹⁰ Para informações complementares ver Anexo I.

¹¹ RIBEIRO, Benedito Silverio. Tratado de usucapiao. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v.2, p.962

Comenta ainda o autor que ao regulamentar o art. 183 da Constituição Federal e criar estas modalidades de usucapião, ao contrário das legislações anteriores, o Estatuto da Cidade passa a visualizar a propriedade sob a ótica da função social da propriedade e do desenvolvimento urbanístico.

No que diz respeito a suas características, o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001), estabeleceu, ainda, que o direito à usucapião urbana não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. Além disso, o critério para distinguir o imóvel urbano do rural são o da destinação e o da localização. O da destinação considera o uso do imóvel: urbano, se utilizado para moradia, comércio ou indústria; rural, se destinado à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal ou agroindustrial. Quanto à localização, tem-se que: será urbano, estando sito na zona urbana; rústico, se na zona rural.

A modalidade individual de usucapião urbana, constante no Estatuto da Cidade, está especificamente prevista em seu art. 9º:

Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Suas características principais dizem respeito às seguintes exigências: que a área pretendida tenha o limite máximo de 250m²; que o morador o possua por cinco anos para sua moradia; que neste intervalo não tenha deixado a posse e nem tenha sofrido oposição.

Esta modalidade não possui grandes diferenças do texto constitucional, tendo apenas apontado o Estatuto da Cidade que o rito da ação, seja ela individual ou coletiva, deve ser o sumário. Este rito tem o objetivo de ser mais célere e privilegia a concentração de atos processuais¹². Entretanto, a experiência do Cendhec tem demonstrado que este não tem sido um diferencial para a redução do tempo em nenhuma das duas formas de apresentação da usucapião urbana.

¹² Ibid, p.962

No que diz respeito à ação de usucapião coletiva, a mesma está prevista no art. 10 e parágrafos, do Estatuto da Cidade:

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

Essa espécie de usucapião, criada pelo Estatuto da Cidade, possibilitou o ajuizamento coletivo da ação e foi tido de forma positiva pelos estudiosos mais progressistas e ligados aos movimentos pela reforma urbana. Essa aceitação estava baseada na ideia que esta novidade avançava no sentido de superar a abordagem privatista clássica do direito civil. Lógica que ainda hoje dita o ajuizamento por lotes individuais e acaba por comprometer a celeridade dos programas de regularização fundiária. Ao permitir o ajuizamento coletivo, o Estatuto da Cidade, efetivou a mudança de paradigma iniciada, mas não completada pela Constituição Federal de 1988. Criou dessa forma novas possibilidades para os programas de regularização fundiária tão desgastados frente à população, tais como a produção da prova coletiva da posse da terra.

Betânia Alfonsim¹³ considera de extrema relevância a permissão expressa para a soma das posses de moradores e antecessores, previsto no § 1º. Tal previsão supera um obstáculo interpretativo, existente na maioria dos tribunais, segundo o qual não era aceita tal soma. Sua virtude consiste especialmente no fato de reconhecer que a dinâmica social das comunidades de

¹³ ALFONSIM, Betânia de Moraes. Seção V – Da usucapião especial de imóvel urbano. In: MATTOS, Liana Portilho (org). Estatuto da cidade comentado. Belo Horizonte: 2002, Mandamentos, p. 156.

baixa renda favorece tanto a mobilidade dentro da mesma comunidade, como entre comunidades diferentes.

No que diz respeito à constituição do novo direito de propriedade, o estatuto reafirma o caráter coletivo do instituto ao determinar que o sistema será o de condomínio. Podendo o juiz atribuir frações ideais de igual proporção ou não na sentença, dependendo apenas de acordo dispendo de forma contrária a ser apresentado pelos condôminos (§3º). Destaquemos que a primeira hipótese traz a possibilidade de corrigir desproporcionalidades espaciais antes insanáveis pelos programas de regularização fundiária, visto que qualquer realocação reiniciaria a contagem de prazo para a ação de usucapião.

Cabe apontarmos as expectativas políticas geradas pela ação de usucapião coletiva. Uma delas possui relação com as considerações de Alfonsim e com o posicionamento de representantes do movimento pela reforma urbana. Trata-se do esperado impacto da aglomeração de autores na mesma relação processual e da adoção de um procedimento mais célere (o sumário) para a causa (art. 14). Ou seja, naquele momento contava-se com uma diminuição do número de processos e uma redução no tempo de espera por uma decisão devido à redução de atos processuais.

Este entusiasmo com o novo instituto é algo palpável no que diz respeito aos integrantes do Movimento pela Reforma Urbana. Fato compreensivo já que o estatuto se configurava na materialização de uma bandeira de luta com mais de 10 anos de idade.

Além disso, naquele momento, o CENDHEC e outras instituições de luta pelo direito à moradia, tinham a expectativa de que o trabalho de mobilização para ajuizamento proporcionasse um fortalecimento da atuação comunitária; um reforço da dimensão coletiva da atuação para a regularização fundiária das comunidades de baixa renda.

2. METODOLOGIA INTERDISCIPLINAR DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DO CENDHEC:

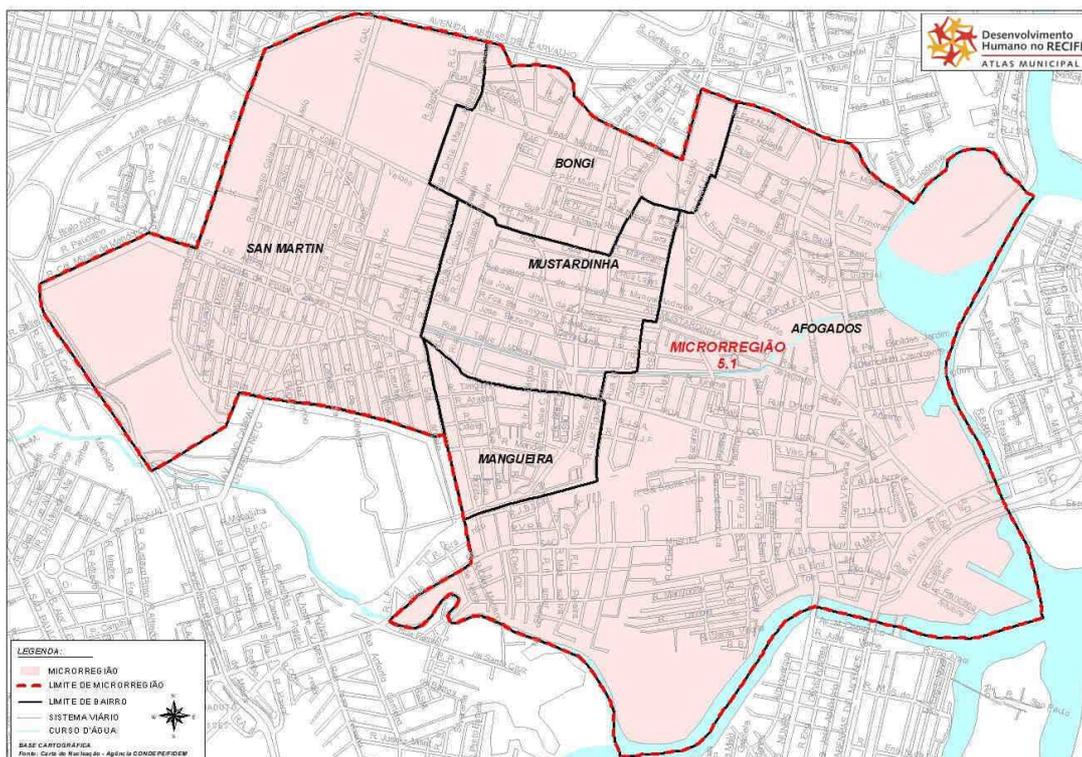
2.1 Área de intervenção: Zeis Mustardinha e Zeis Mangueira

As ZEIS Mustardinha e Mangueira estão localizadas na A Micro região 5.1 da cidade do Recife. Está entre as quatro micro regiões que compõem a Região Político-Administrativa 5 (RPA 5); esta é constituída pelos bairros de Afogados, Areias, Barro, Bongü, Caçote, Coqueiral, Curado, Estância, Jardim São Paulo, Jiquiá; Mangueira, Mustardinha, San Martin, Sancho, Tejiipió e Totó.

RPA 5



Mapa da Micro-Região 5.1



PRINCIPAIS EQUIPAMENTOS PÚBLICOS DA MICRO REGIÃO 5.1

SAÚDE: 14, sendo 6 USF, 3 CAPS, 1 POLICLÍNICA, 1 HOSPITAL, 2 RESIDÊNCIAS TERAPÊUTICAS, 1 MATERNIDADE

EDUCAÇÃO: PRÉ-ESCOLAS: 44, sendo 7 públicas (municipais)

CRECHES: 13, sendo 6 públicas (municipais)

ENSINO FUNDAMENTAL: 16, sendo 8 públicas (municipais)

ENSINO MÉDIO: 6 (público estadual)

ASSISTÊNCIA SOCIAL: Não existem equipamentos da Assistência Social, como CRAS ou CREAS – as pessoas destas comunidades precisam se deslocar para Afogados, caso precisem de atendimento Social.

CULTURA E LAZER: Não existem teatros, cinemas ou museus.

Numa região em que reside cerca de 60 mil pessoas - segundo Atlas Metropolitano de 2010 - é razoável afirmar que os equipamentos públicos relacionados não respondem, de forma satisfatória, à demanda da população. Esta constatação foi feita pelas próprias pessoas moradoras do Bongi, Mustardinha e Mangueira, as quais o CENDHEC tem relação direta durante o desenvolvimento das Ações do Programa.

Cabe registrar que os/as moradores/as destas três comunidades precisam se deslocar até Afogados (caminhar, em média, 3 km) para serem atendidos pelo CENTRO DE REFERÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CRAS Afogados (único equipamento do entorno), no intuito fazerem inscrições no Cadastro Único - CadÚnico e serem incorporados aos Programas Federais, como o Bolsa família, BPC, BPC Escola ou, simplesmente, para obterem orientações/encaminhamentos sociais.

Uma característica que chama a atenção das pessoas que visitam as comunidades da micro região 5.1 é que não existem áreas públicas de lazer para as crianças, como praças arborizadas e equipadas com brinquedos adequados ou parques com passeios para pedestres e/ou ciclistas - o que é motivo de muitas queixas por parte dos/as moradores/as e do ócio infanto-juvenil; sem aprofundar a reflexão sobre a completa inexistência de teatros, cinemas ou espaço para exposições na RPA 5 - o que inviabiliza a implementações de projetos sócio-culturais de acesso à arte e ao entretenimento.

Outro ponto importante é com relação à própria constituição urbanística destas comunidades - tomando por exemplo o aspecto da mobilidade, via de regra, as calçadas são altamente precárias e/ou inexistentes; a comunidade de Mustardinha elucida bem esta situação: constituída com seu comércio sobre as calçadas, restando, apenas, a pista local onde trafegam os automóveis, para as pessoas caminharem, de forma altamente insegura - sem quaisquer sinalizações, faixas ou sinais para travessia de pedestres, apesar do intenso trânsito local.

FOCANDO AS LENTES NAS COMUNIDADES ATENDIDAS PELO CENDHEC

O CENDHEC desenvolve ações institucionais no campo dos Projetos Formação e Defesa, na Micro Região 5.1; especificamente nas comunidades do **Bongi, Mangueira e Mustardinha**.

Comunidades	Bongi	Mangueira	Mustardinha
Área Territorial (hectare):	60,1	30,1	62,0
População Residente total (2000)	8.211	8.734	11.693
População Residente por Sexo:			

Masculina	3.883	4.084	5.323
Feminina	4.328	4.650	6.370
População por Faixa Etária:			
0 – 4 anos:	670	794	1.051
5 – 14 anos:	1.418	612	2.002
15 – 39 anos:	3.694	3.906	5.201
40 – 59 anos:	1.618	1.696	2.271
60 anos e mais:	811	726	1.168
Taxa de Alfabetização da População de 15 anos e mais:	87,10 %	86,13%	88,07%
Densidade:			
Demográfica (Habitação/Hectare):	136,72	290,05	188,48
Domiciliar (Habitação/Domicílio):	3,90	3,85	3,88
Proporção de Mulheres Responsáveis Pelo Domicílio:	40,33%	40,35%	41,20%
Rendimento Nominal Médio Mensal dos Responsáveis por Domicílios com Rendimento Mensal:	727,65	360,06	407,43

O quadro revela aspectos interessantes sobre a realidade destas comunidades: apesar de nascerem mais homens - dados do último censo do ano 2000 - a maior população nas três comunidades é feminina. Contudo, a população negra jovem que mais sofre com a violência urbana, é masculina. Segundo o Instituto PAPAÍ, morrem mais jovens e homens negros vítimas da violência policial, tráfico de drogas e brigas no trânsito, em nossas cidades.

Ainda sob este mesmo aspecto de análise, a partir das relações de gênero, em média cerca de 40% das mulheres destas comunidades, são responsáveis pela renda familiar; estas mesmas mulheres também são responsáveis pelas tarefas "reprodutivas" de suas famílias, ou seja: educação e alimentação

de seus filhos, cuidados com as pessoas idosas e manutenção da organização de suas casas, acumulando responsabilidades.

A média de renda mensal destas três comunidades fica em torno de R\$500,00 - o que corresponde a menos que 1 salário mínimo. É possível verificar esse dado na forma precária como foram/são constituídas as residências nestas áreas (com algumas ressalvas para as áreas comerciais e comerciais/residenciais do Bongi e para o Loteamento Bevenuto na Mangueira).

Esse dado de renda é compreendido, também, quando nos deparamos com as profissões/ocupações indicadas pelos/as moradores/as destas áreas, nos cadastros sócio-econômico para fins de Reguarização Fundiária do CENDHEC: muitas pessoas desenvolvem atividades informais (ou seja, não possuem uma renda fixa) ou possuem profissões sem prestígio sócio-salarial - são empregadas domésticas, babás, porteiros, vigias/seguranças noturnos, dentre outras.

São áreas de assentamentos habitacionais de população de baixa renda, surgidos espontaneamente, existentes, consolidados, que integram a Região Político-Administrativa 5 – RPA 5, mais especificamente a micro-região 5.1, comportando uma população de 17.100 habitantes, em 4.427 domicílios, segundo Atlas do Desenvolvimento Humano do Recife, de 2005 e que historicamente caracterizaram-se com deficiência de infraestrutura, apresentando terrenos permanentemente alagados, estreitas vielas, dificuldade de acesso e precárias condições de moradia, adensamento populacional e com relação a problemas hidro-sanitários.

As ocupações se deram de forma espontânea e irregular, decorrendo de negociações informais com os proprietários da terra, documentadas tão somente mediante simples escrituras particulares ou recibos de quitação e muitas vezes sem qualquer documentação. Tal situação tem explicação na origem da ocupação da área que à época era localizada em região tida como erma, distante e desvalorizada, e os adquirentes serem invariavelmente pessoas de baixa renda e de pouca instrução e/ou que não compreendiam a importância da escrituração do imóvel junto ao registro de imóveis ou simplesmente não dispunham de recursos para promovê-la. Ainda, em muitos casos deu-se também a ocupação decorrente de as terras encontrarem-se sem uso e sem dono aparente, desprovidos de função social, e da necessidade de estabelecer moradia e carência de recursos financeiros por parte daqueles que passaram a se instalar na área.

2.2 - A Metodologia da Regularização Fundiária do Cendhec

O trabalho interdisciplinar desenvolvido pelo programa Direito à Cidade, a inter-relação na atuação profissional, tem sido objeto de discussão e estratégia da atuação do Cendhec, ao longo de sua experiência no campo da defesa jurídica, formação, organização comunitária na promoção dos Direitos Humanos.

No âmbito do Programa Direito à Cidade, no qual tem por objetivo contribuir com a segurança da posse da terra das (os) moradoras(es) das comunidades de baixa-renda, Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS, na cidade do Recife, o trabalho interdisciplinar torna-se uma estratégia fundamental para que o processo de regularização fundiária seja também, para além de uma garantia de concretização do direito humano à moradia adequada, um processo político e formativo, permitindo que os sujeitos, moradoras(es), acompanhem todo o processo de legalização da posse da terra.

Esse processo formativo, político e jurídico na regularização fundiária conta com um perfil de profissionais - advogados(as), arquiteto(a)-urbanista e assistentes sociais - fundamentais para o desenvolvimento do processo, que tem seu início com a mobilização da comunidade para compreender e colaborar com o plano de trabalho da regularização fundiária na comunidade até o ajuizamento e acompanhamento processual das ações de usucapião (individual e coletivo).

Mas, entre o marco zero (ponto de partida – articulação comunitária) e o marco final (ajuizamento e acompanhamento processual das ações) é necessário todo um trabalho de mobilização, sensibilização, formação, identificação dos imóveis, mapeamento e elaboração de peças jurídicas, para o processo de regularização fundiária. Neste processo é importante considerar as contribuições de cada profissional, as especificidades profissionais, e o todo, que é a dimensão política da legalização da posse da terra, não se restringindo ao ajuizamento, mas, sobretudo na compreensão de que a titulação da posse se constitui em direito, constitucionalmente assegurado no Artigo 6º da Carta Magna de 1988.

A experiência da regularização fundiária acumulada pelo Cendhec, é reveladora dessa vivência de atuação interdisciplinar, na articulação de saberes. O conhecer da comunidade desde a sua dimensão física-espacial até a sua forma de organização e mobilização para regularização fundiária é um desafio na atuação profissional, sobretudo na necessidade de

compreender a defesa da luta pelo acesso à terra como parte constitutiva de outros direitos fundamentais, tais como saneamento, transporte, meio ambiente, habitação dentre outros.

2.2.1 - Intervenção Interdisciplinar no processo de Regularização

É essencial no processo de regularização fundiária a sua conjugação com a regulação/ordenamento urbanístico e intervenção social, visando dotar a área de condições adequadas de habitabilidade - saneamento, infraestrutura - e possibilitar através da legalização da posse da terra a segurança para os reais moradores(as), evitando situação de despejos, como também que a população não fique a mercê, refém, da vontade, das políticas dos governantes. A regularização fundiária deve ser vista como política de Estado, a partir de uma ação interdisciplinar com vistas a regularizar juridicamente os lotes, promover melhoria do ambiente urbano e potencializar a organização comunitária para garantia efetiva do direito ao acesso à terra e a cidade, como direito do(a) cidadão(ã).

A concepção ampliada da regularização da posse da terra colide com um contexto local que apresenta uma frágil integração das ações no campo da política urbana. A título de exemplo, Recife do ponto de vista da dimensão sócio-espacial, possui 420 áreas pobres, segundo diagnóstico das áreas pobres da cidade, dentre estas apenas 66 foram transformadas em Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS, demonstrando uma situação da irregularidade urbana, no qual se encontram submetidas cerca de 50% da população, expressão de um cenário nacional do processo de exclusão sócio-espacial.

Mas ao passo que se conhece a contradição, vislumbra-se também os avanços que o acúmulo político e o esforço em estruturar um sistema nacional da política urbana, no qual vem provocando Estados e Municípios a reestruturarem institucional o tratamento dispensado a política urbana.

As ZEIS, nos últimos 25 anos da Lei do PREZEIS, não apresentaram avanços significativos no trato da regularização fundiária, o investimento orçamentário, bem como as dificuldades junto ao executivo na estruturação de uma política urbana e junto ao judiciário em reconhecer o acesso à terra como direito humano fundamental, vem cotidianamente expondo comunidades, famílias a situação de insegurança da posse da terra.

O espaço do PREZEIS vem sendo o lócus de problematização sobre os limites da efetivação de uma política de regularização fundiária. No entanto, reconhece-se na organização política comunitária uma potencialidade para o desenvolvimento de experiências que provoca o

poder público a incorporar processos político-pedagógico vivenciados no âmbito da regularização fundiária sustentável.

O fato da demanda da regularização fundiária ter partido da própria comunidade, Mustardinha e Mangueira, quando na maioria das vezes esta iniciativa é do Poder Público, permitiu o desenvolvimento de uma experiência inovadora em comparação a intervenção do Cendhec em outras comunidades.

O processo político-metodológico do processo de regularização tem como ponto de partida a mobilização dos grupos comunitários e moradores(as) interessados para refletir sobre o tema em si e sua importância para a comunidade, conjugando ao processo momentos formativos e estabelecimento de corresponsabilidades para a execução do Plano de Regularização.

A primeira ação do projeto é conhecer os interesses e expectativas com relação ao trabalho a ser desenvolvido. O levantamento das informações cartográficas, diagnósticos sociais e entrevistas com representantes dos grupos organizados, permitem atualizar as informações sobre o perfil da comunidade; vida comunitária; condições de vida; percepção sobre os seus problemas; potencialidades; regularização fundiária.

Com base na análise deste levantamento, é construído o Plano de Trabalho. Este Plano é um elemento inovador por dar início ao processo e permitir visualizar as etapas do do processo de regularização fundiária por parte dos Grupos Organizados.

Com base no Plano, passa-se a elaboração do Termo de Compromisso, no qual é definido as atribuições/responsabilidades dos sujeitos sociais envolvidos. Desta forma, fica estabelecido ao Cendhec a assessoria jurídica e social ao processo de regularização fundiária; aos Grupos Comunitários a participação na mobilização social e no cadastramento sócio-econômico; ao Poder Público Municipal a disponibilização do levantamento topográfico já realizado.

O Plano de Trabalho delinea como uma das suas ações a definição da área a ser regularizada, portanto a fase de escolha da área a ser iniciado a regularização fundiária, foi elaborada de forma coletiva, foram definidos dois critérios para a seleção: 1. Iniciar o ajuizamento pelas quadras onde há um investimento no campo da melhoria urbanística; 2. Priorizar, dentre estas quadras, as maiores em número de moradores(as).3. Construir estratégias de mobilização social e comunitária; 4. Assembleias e Plantões Sócio- Jurídico; 5. Ajuizamento ou Protocolo das Ações e 6. Acompanhamento Processual.

A escolha do instrumento da Usucapião Coletiva, inicialmente, foi em razão dos avanços para regularização fundiária tanto no campo da celeridade processual, como na mobilização social, é instrumento utilizado preferencialmente, desde que não haja nenhum impedimento legal. Mas, atualmente já se utiliza de outras modalidades deste instrumento, como também a possibilidade de protocolar pedido de Concessão de Uso Especial para fins de Moradia –CUEM por via administrativa.

Com a finalização de cada plantão jurídico, é realizado uma análise minuciosa da documentação colhida, com o intuito de separar os(as) moradores(as) que preenchem os requisitos legais e conseqüentemente estavam habilitados(as) a participar do processo, os(as) moradores(as) que não reuniam condições legais de ajuizamento da ação de usucapião e os moradores com documentação incompleta. Os(as) moradores(as) com alguma documentação incompleta, assinatura ou cópias de algum documento eram informados para que fosse suprida a falta do impedimento.

Após elaboração das petições iniciais e o ajuizamento –são iniciadas as reuniões com moradoras e moradores beneficiados, com o objetivo de repassar informações sobre o andamento processual e identificação dos números do processo onde figuram os autores das ações na Justiça..

A fase do retorno a comunidade do pós-ajuizamento das ações é fundamental a continuidade do trabalho de mobilização dos moradores(as) - autores das ações – realizada pelo grupos comunitários – equipe de cadastradores, Comul, moradores(as) e líderes comunitários. É uma dimensão do trabalho social que credibiliza a experiência, uma vez que é essa equipe de mobilização que está no cotidiano da comunidade, sendo um importante elo de ligação do Cendhec com os moradores(as).

Atualmente a experiência da regularização fundiária empreendida pelo CENDHEC vem redimensionando a metodologia de trabalho de forma que a experiência interdisciplinar e comunitária possa ser objeto de incorporação como parte da ação do poder público. Entendendo que cabe, conforme as diretrizes do Estatuto da Cidade, uma ação do município para concretizar o direito da população pobre das cidades ao direito ao acesso à terra e à moradia digna.

ANÁLISE DOS DADOS

PRIMEIRA PARTE

3. APRESENTAÇÃO E ANÁLISE DOS DADOS LEVANTADOS:

Conforme dito anteriormente, o levantamento apresentado se estruturou em dois momentos. O primeiro momento nasce da experiência acumulada do Programa Direito à Cidade que ao longo dos anos percebeu que o tempo de duração dos processos se configurava como um obstáculo para o reconhecimento do direito à terra urbana dos moradores de assentamentos populares do Recife.

Diante dessa constatação empírica a programa sentiu a necessidade de levantar dados que corroborassem ou negassem essa conclusão. Dessa forma, construiu-se uma abordagem dos processos que pudesse lançar luz aos intervalos de tempo que somados configuram a negação do direito à razoável duração do processo, direito garantido pela Constituição Federal em seu art. 5º LXXVIII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Nesse contexto esse primeiro levantamento teve como universo estudado as ações de Usucapião das comunidades de Mustardinha e Mangueira, protocoladas no período de 2005 a 2010, totalizando o número de 472 ações e 1506 famílias beneficiárias para o reconhecimento jurídico da posse da terra.

Deste universo, utilizou-se uma amostra de 13,5% para análise, correspondendo a 63 ações analisadas e selecionadas do total das ações de Usucapião individual, plúrimas e coletivas acompanhadas pelo CENDHEC.

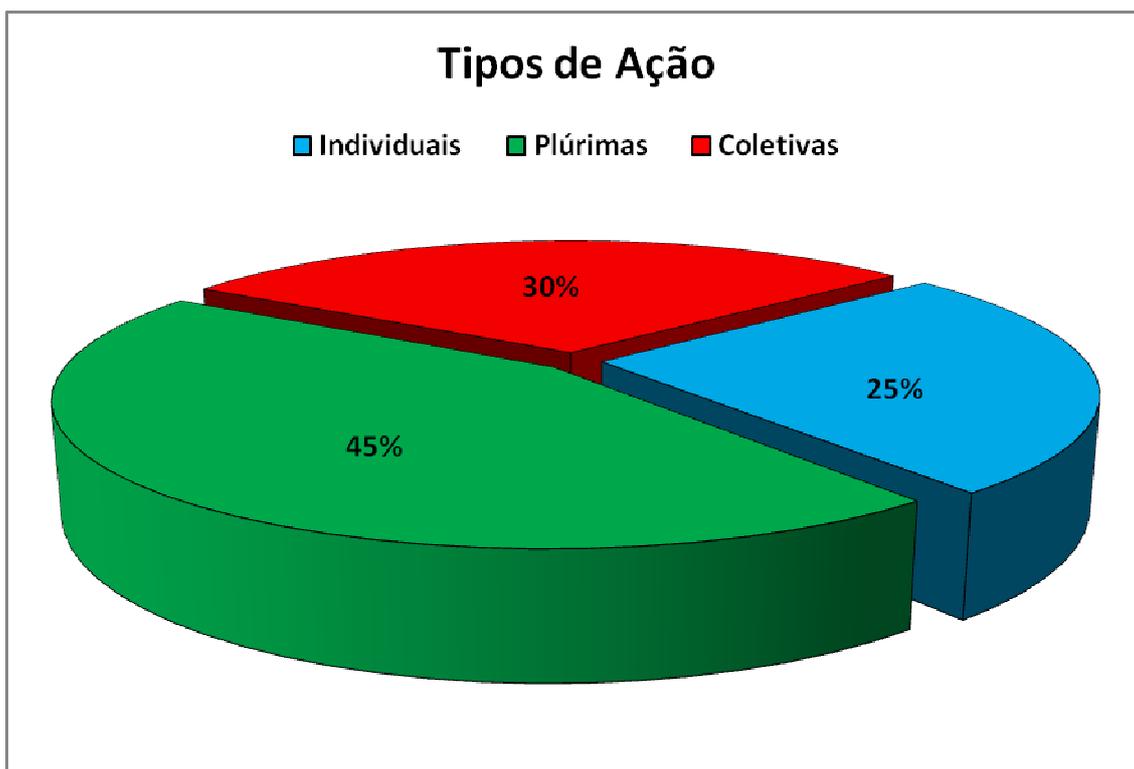
Os profissionais foram aos processos buscando intervalos temporais e outros entraves que se configurariam como obstáculos para a marcha processual e prolongando no tempo a ação de usucapião, quais sejam:

- I. Tempo entre distribuição da ação e despacho inicial;

- II. Tempo entre distribuição das ações e o conflito de competência;
- III. Tempo entre o Despacho inicial e a citação do réu;
- IV. Ações sem citação do réu;
- V. Tempo entre despacho inicial e a resposta das Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal;
- VI. Ações sem respostas das Fazendas;
- VII. Ações sem intimação da Fazenda;
- VIII. Tempo entre o despacho inicial e audiência;

3.1 - A Composição da Amostra

Quadro 1 – Tipos de Ação de Usucapião promovidas pelo CENDHEC



Nesta fase do estudo junto ao Judiciário Estadual de Pernambuco (TJPE), a amostra de 13,5% retirada do universo de 472 ações de usucapião, correspondeu a 63 ações distribuídas da seguinte forma: 16 ações de Usucapião individual; 28 ações Plúrimas; e 19 ações de Usucapião Coletiva. Dessa forma a amostra está composta por 25% de ações individuais, 45% de plúrimas e 30% de coletivas.

Cabe esclarecer a nomenclatura utilizada. Os termos (Individual, plúrima e coletiva) dizem respeito ao número de autores das ações e a forma como o juiz concederá o pedido feito na ação, tendo influência no procedimento pelo qual será processada a mesma.

As ações individuais, como o termo sugere, possuem apenas uma pessoa no polo ativo da relação processual. Ou seja, apenas uma pessoa consta como autora da ação de usucapião e se a ação chegar a ser bem sucedida a sentença surtirá efeito apenas para ela. No que diz respeito ao procedimento, assim como as ações plúrimas, essas ações serão processadas pelo procedimento comum ordinário, diferentemente das ações coletivas que deveriam ser processadas pelo procedimento sumário.

Procedimento é a sucessão ordenada de atos dentro de modelos previstos pela lei, que em outras palavras se trata dos caminhos que essas ações terão de percorrer para chegar à sentença. O procedimento ordinário e o sumário são dois desses modelos. No procedimento ordinário, podemos perceber várias fases que devem ser cumpridas antes da sentença, ao contrário do procedimento sumário que tem por objetivo proporcionar uma solução mais célere a determinadas causas. Pela lei essa celeridade reflete-se na concentração e simplificação dos atos processuais.

Nas ações plúrimas e coletivas, encontraremos mais de uma pessoa na condição de autor(a) da ação. Na ação plúrima os diversos autores se associam para ajuizar a ação de forma voluntária e cada morador ou família busca seu interesse próprio. O pedido poderá ser julgado procedente para um e improcedente para outro. Já nas ações coletivas há uma coletividade que busca reconhecimento de um único pedido que terá como resultado a declaração de um condomínio entre eles.

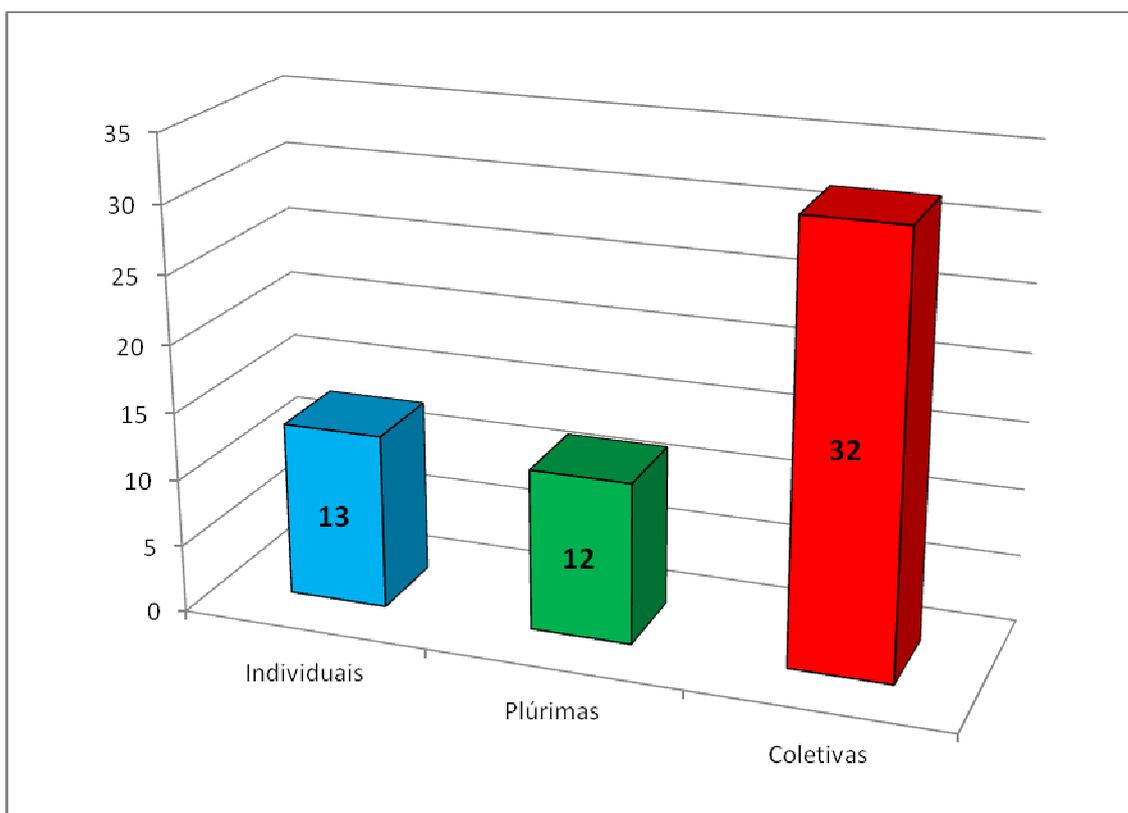
3.2 - Distribuição das ações e despacho inicial

Para que possamos ter a exata dimensão dos dados aqui levantados, é necessário apontarmos o caminho que estas ações seguem no judiciário. Todas as ações ajuizadas são levadas às varas e lá são examinadas com o objetivo de verificar a presença de todos os documentos necessários para o julgamento da causa. Constatada a regularidade, os autos são levados para avaliação do juiz responsável pela vara. Esses processos serão apreciados de acordo com a ordem de chegada, concorrendo com diversas outras temáticas julgadas pelas varas cíveis. A única forma de alguma dessas ações ser apreciada preferencialmente é no caso

dos autores serem pessoas idosas, visto que estas possuem preferência no trâmite judiciário (art. 1211-A, 1211-B e 1211-C do CPC).

Não se tratando de autores/as idosos/as, as ações de usucapião esbarram no primeiro obstáculo processual para seu regular desenvolvimento: a inexistência de prazo para que o juiz aprecie e dê o primeiro despacho do processo. Entretanto, apesar desse ser um impasse comum a todos os tipos de ações, podemos identificar que o intervalo de tempo entre o ajuizamento e o primeiro despacho nas ações de usucapião tem sido estranhamente extenso.

Quadro 2 – Tempo entre distribuição da ação e despacho inicial (meses)



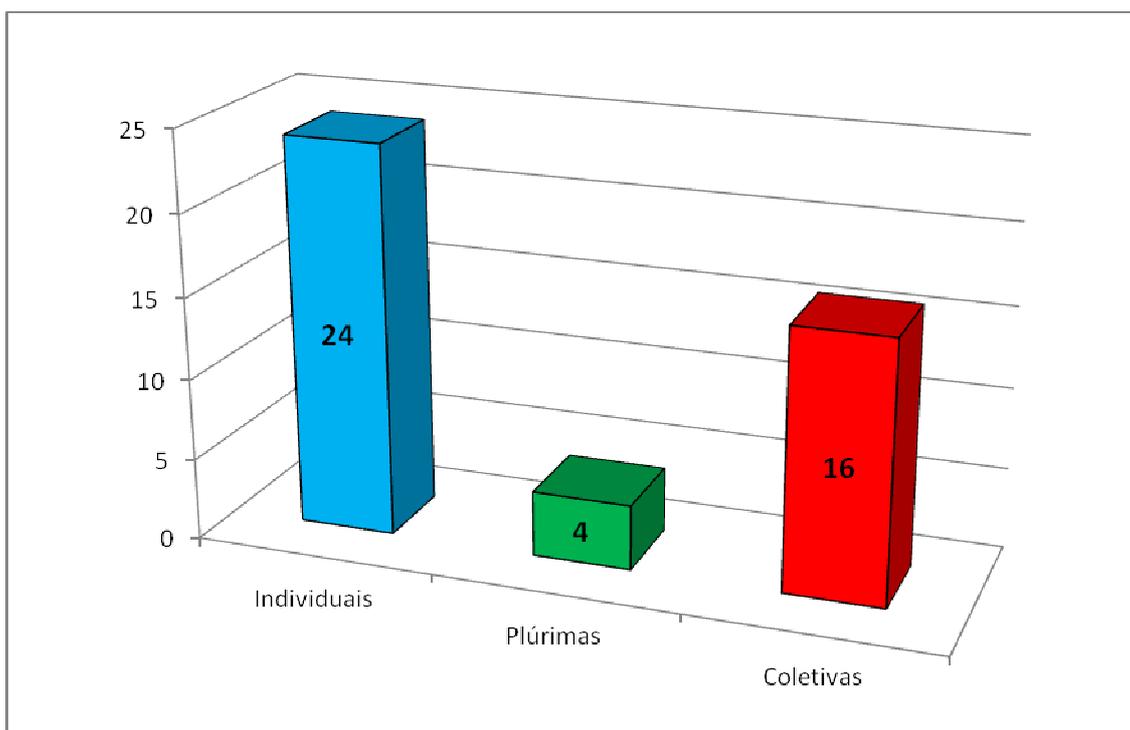
Conforme podemos identificar no gráfico acima, no que diz respeito ao despacho inicial das ações de Usucapião, temos um intervalo médio geral de nove meses entre ajuizamento e este primeiro momento processual. Dentre elas nos chama a atenção às ações de Usucapião Coletivas, visto que levaram uma média de 32 meses para serem apreciadas pelo juiz e ter este primeiro momento. As ações individuais levaram 13 meses e as plúrimas 12 meses.

De forma técnica não é possível explicar essa diferença de tratamento dada pelo judiciário entre as ações de usucapião coletivas e as demais. Inclusive, porque este se trata do primeiro momento processual onde, teoricamente, não haveria qualquer distinção entre as modalidades de usucapião.

Porém, é possível afirmar que este é um dos dados que demonstram uma maior dificuldade do judiciário em lidar com a modalidade coletiva de usucapião. Dificuldade que pode estar ligada a uma abordagem privatista clássica do direito civil, que privilegia o ajuizamento por lotes individuais e que historicamente foi apontado como um dos fatores que comprometem a celeridade dos programas de regularização fundiária.

3.3 - O conflito de competências

Quadro 3 – Tempo entre a distribuição das ações e o conflito de competência (meses)



Como já informado anteriormente, as ações de usucapião coletivas intentadas pelo CENDHEC em parceria com as ZEIS Mustardinha e Mangueira, foram ajuizadas na comarca de Recife com endereçamento às Varas de Sucessão da Capital. Estas varas, até 2007, eram responsáveis para processar e julgar as ações de usucapião.

Considerando que as varas de sucessões na comarca totalizam 5 unidades, há de se imaginar que somente as ações ajuizadas pelo CENDHEC (413) já comprometeriam o andamento das ações. Entretanto, a aprovação do Código de Organização Judiciária do Estado de Pernambuco (COJE) - Lei Complementar Estadual nº 100, em 21/11/2007, na medida em que gerou uma disputa “negativa” pela competência das mesmas, também causou forte impacto na tramitação das ações.

O mesmo se deu porque, ao definir as competências das varas de sucessões, a Assembleia Legislativa retirou o termo usucapião da lista de responsabilidades das varas de sucessões. O que levava a crer que a competência havia sido transferida às varas cíveis, cuja jurisdição é deduzida por exclusão das competências das varas especializadas. Tal interpretação causou uma verdadeira chuva de despachos nas varas de sucessões transferindo as ações para as varas cíveis da capital. Processos que não haviam recebido o primeiro despacho por até dois anos agora recebiam céleres despachos. Em pelo menos dois casos, o primeiro despacho da ação, quase dois anos depois do ajuizamento, foi o despacho de adeus às varas de sucessões.

Recife conta com 34 varas cíveis, as quais teriam maiores possibilidades de imprimir um ritmo mais dinâmico à marcha processual. Entretanto os magistrados cíveis, em sua maioria, parecem ter sido pegos de surpresa com ações de usucapião chegando dia após dia nas secretarias de suas varas. A reação das varas cíveis, em número substancial dessas ações, foi a de devolver as ações às varas de sucessão afirmando não ter acontecido qualquer alteração na competência dessas varas. Algumas dessas ações foram e voltaram das varas cíveis pelo menos quatro vezes, sem que o assunto fosse levado a presidência do TJPE para julgar a divergência de entendimentos.

Nesse contexto, conforme revelam os dados, as ações de Usucapião individual levaram 24 meses para ter o efetivo andamento processual; as de Usucapião Coletivo 16 meses e as Plúrimas 4 meses. A resolução do conflito de competência só teve uma resolução um ano após a aprovação do Código de organização judiciária.

3.4 Despacho inicial e citação do réu

A citação do Réu é “o ato processual de comunicação ao sujeito passivo da relação jurídica processual (réu ou interessado) de que em face dele foi proposta uma demanda, afim de que possa, querendo, vir a defender-se ou manifestar-se”.¹⁴ No caso das ações de usucapião em estudo, a citação do réu é a forma pela qual o judiciário informa o proprietário legal do imóvel que os moradores acionaram-no com o objetivo de usucapir o imóvel no qual residem, dando a oportunidade àquele para que apresente sua defesa.

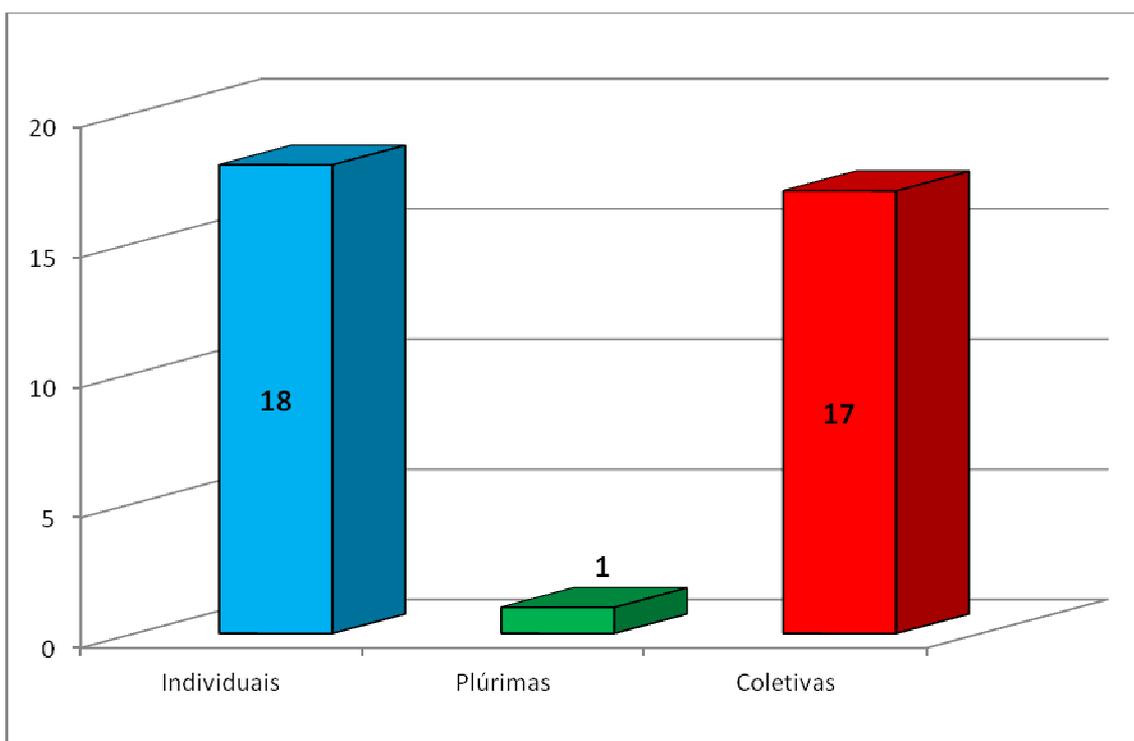
Esta fase é essencial na constituição do processo e deve ser realizada tão logo é percebida sua regularidade. Segundo Freddie Didier Jr. “trata-se de condição de eficácia do processo em relação do réu (art. 219 e 263, do CPC) e, além disso, requisito de validade dos

¹⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de direito processual civil. 11. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.p.463

atos processuais que lhe seguirem”.¹⁵ Ou seja, sem a devida citação do réu, todos os atos praticados pelo juiz podem ser futuramente anulados com a justificativa de que o réu não teve a oportunidade de apresentar sua defesa.

Destacamos que a ação apenas chega a essa fase quando o Juiz entende que todos os requisitos para o regular desenvolvimento do processo estão presentes. Quando o juiz entende, por exemplo, que falta um documento essencial ou algum dos requisitos necessários à petição inicial (art. 282, do CPC), o mesmo não citará o réu até que o autor sane o defeito. A ausência de algum dos elementos considerados essenciais pode levar à extinção da ação antes mesmo da citação do réu.

Quadro 3 – Tempo entre despacho inicial e citação do réu (meses)



Nesse sentido foi possível constatar na amostra estudada que a média de tempo entre o despacho inicial e a citação do réu foi de 17 meses nas ações de Usucapião coletivo; 16 meses nas de Usucapião Individual e um mês nas Plúrimas.

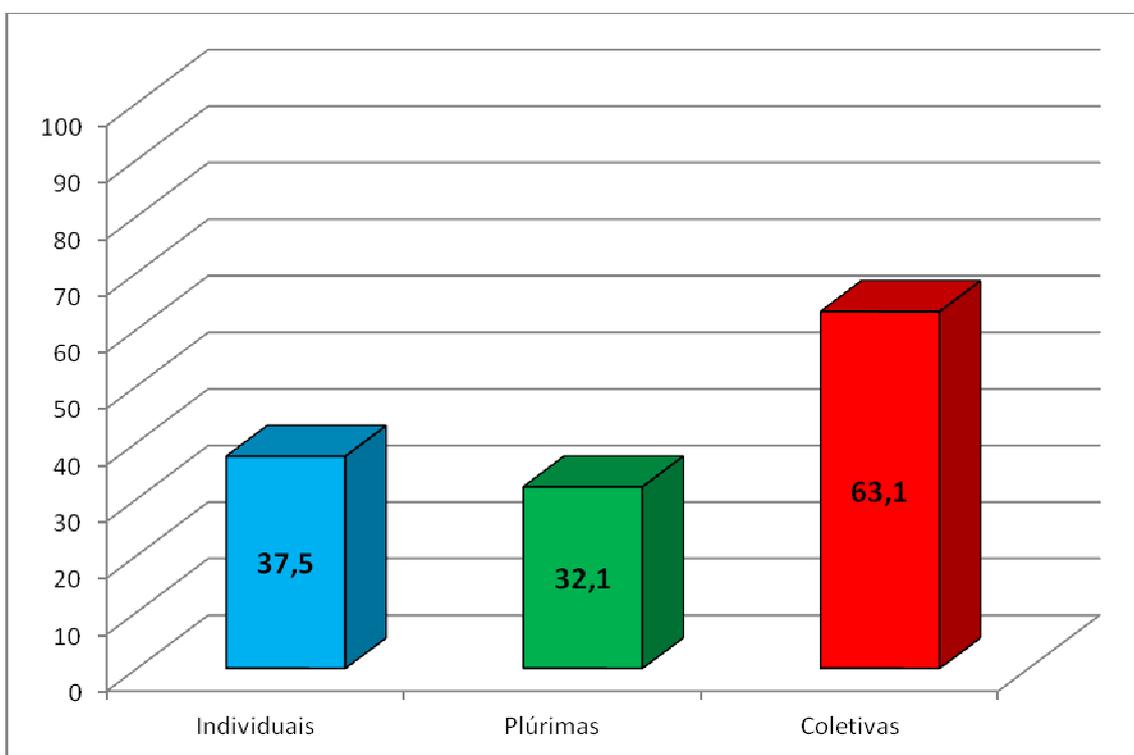
Dessa forma reafirma-se um intervalo médio de tempo bastante extenso para o cumprimento desse ato processual, com exceção das ações plúrimas. Apesar da opção

¹⁵ idem

metodológica desse primeiro momento não nos permitir apontar uma justificativa para esse intervalo ou o porquê da diferença entre os tipos de usucapião, podemos considerar a hipótese de que as petições iniciais das ações plúrimas têm enfrentado menores dificuldades para serem consideradas pelos magistrados como aptas. Ao contrário das demais que podem estar enfrentando problemas com as interpretações dos referidos juízes para serem consideradas saneadas para continuar a marcha processual.

Outro dado que chamou a atenção dos técnicos na análise da fase citatório dos processos foi o percentual de ações que sequer chegaram a ter os réus citados. Vejamos o gráfico:

Quadro 4 – Percentual de ações sem citação do Réu



Registra-se na análise que em aproximadamente 63,1% das ações de Usucapião coletivas ainda não houve citação do réu. Dado que reforça nossa hipótese de que os juízes têm tido dificuldade para visualizar tais ações como regulares, não chegando à fase citatória.

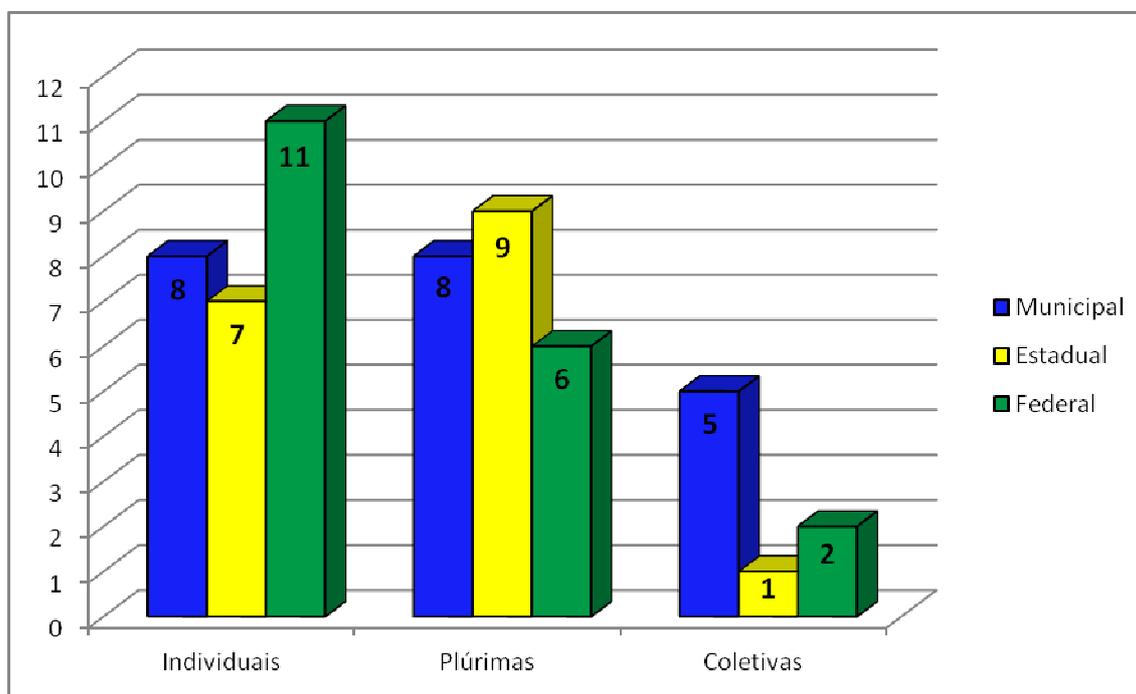
De forma complementar as informações obtidas pelo gráfico anterior, vemos que as ações plúrimas são aquelas que possuem o menor percentual de ações sem citação dos réus (32,5%), seguida de perto pelas ações individuais (32,1%). Informação que reforça outra hipótese levantada pela equipe, que é a dificuldade do judiciário de processar e julgar as ações de usucapião coletivas.

3.5 - Despacho inicial e respostas das Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal

Nas ações de Usucapião Urbanas a fase de intimação das fazendas, seja Federal, Estadual e Municipal tem por objetivo que os entes públicos se manifestem quanto ao interesse ou não nas áreas em questão. De forma prática o juízo consulta esses entes governamentais com o intuito de identificar se o imóvel faz parte de área pública ou de interesse público. Se assim for, o processo deve ser remetido a uma vara da Fazenda Pública, onde devem ser processadas as ações em que o estado é parte ou serem extintas, visto que terras públicas não podem ser usucapidas.

Esclarecemos que o termo “Fazenda pública” aplica-se, de uma maneira geral, ao patrimônio do Estado (União, Estado e Município), bem como ao respectivo aparelho administrativo. Dessa forma, os entes da federação são intimados, através de órgãos específicos, para que se manifestem quanto ao interesse do patrimônio público na área que está sendo discutida na ação de usucapião. No caso da fazenda pública federal, por exemplo, o juiz intimará a Procuradoria Regional da União para que se manifeste em nome da União.

Quadro 5 – Média de tempo entre despacho inicial e resposta das fazendas em meses.



De acordo com as informações obtidas, a fazenda federal, nas ações individuais, plúrimas e coletivas, teve um intervalo de tempo médio entre o despacho inicial e a resposta da fazenda de 11 meses, 6 meses e 2 meses respectivamente. Já a resposta da fazenda estadual

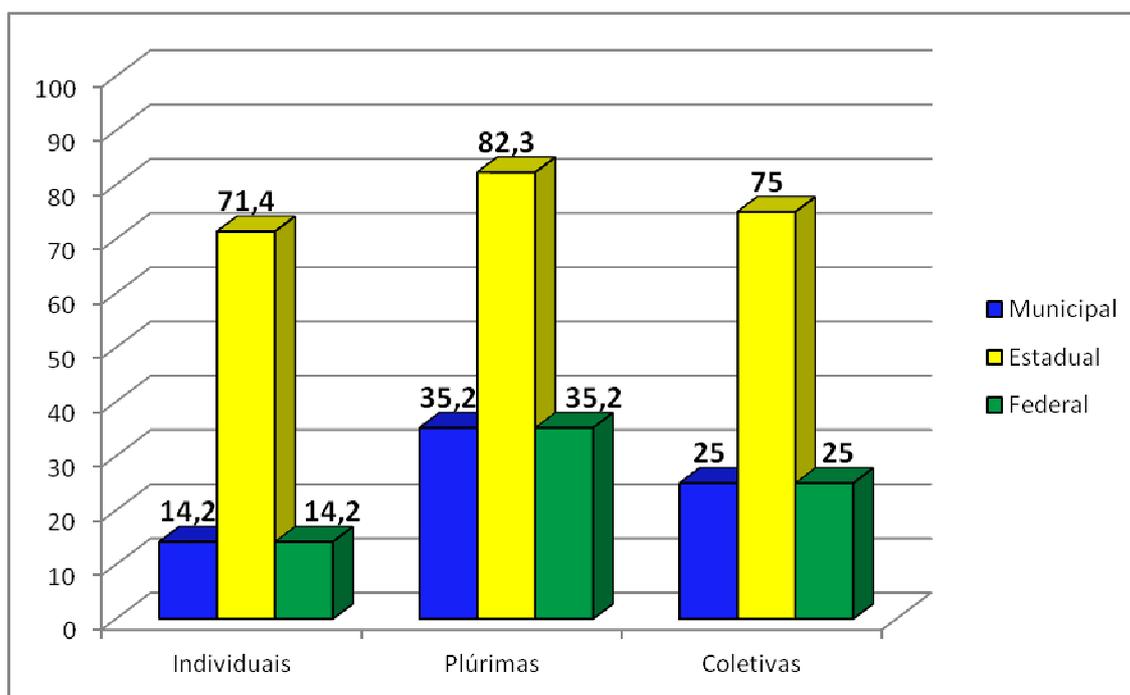
teve como média de tempo 7 meses; 9 meses e 1 mês. E a fazenda municipal teve como média de tempo nas ações individuais e plúrimas de 8 meses e de 5 meses nas coletivas.

É interessante notar que quanto ao intervalo entre despacho inicial e resposta das fazendas públicas, existe certo equilíbrio entre as modalidades individual e plúrima de usucapião. Curiosamente, nas ações coletivas, o tempo entre o despacho inicial e a resposta das fazendas é o mais curto. Enquanto as demais modalidades, de forma geral, apresentaram uma média de 8,16 meses de intervalo, as ações coletivas levaram 2,66 meses em média para obter a resposta das fazendas.

Cabe destacar que o despacho inicial nem sempre trás a solicitação de intimação das fazendas, visto que o magistrado pode entender que antes mesmo da citação do réu e da intimação das fazendas se faz necessário alguma providência preliminar. Então, podemos supor que nas ações coletivas os juízes têm visualizado menores problemas para considerar a petição inicial apta a seguir a marcha processual, o que se traduz numa fase menor de saneamento da ação. Enquanto, nas demais modalidades os juízos têm visualizado dificuldades para entender as ações como saneadas e assim demorando para intimar as fazendas.

3.6 Ações sem respostas das Fazendas.

Quadro 6 – Ações sem resposta das fazendas (%)

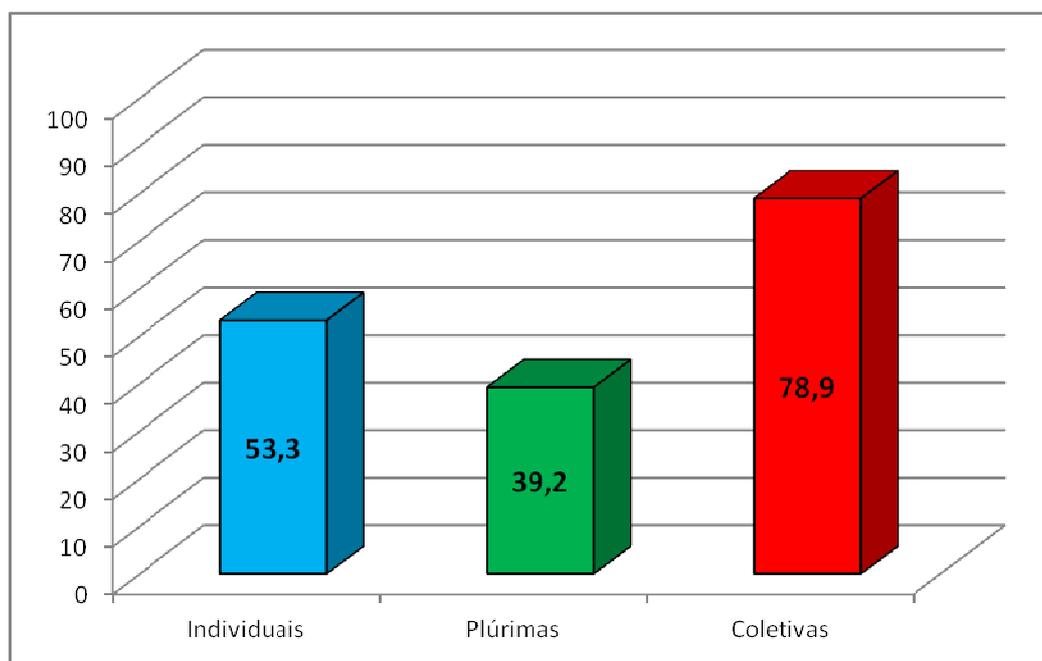


Observe-se que a análise das Fazendas se articula com a informação anterior sobre o intervalo entre o despacho inicial e a resposta das mesmas depois de serem intimadas. Os dados revelam que a Fazenda Pública Estadual aparece como o ente que possui maior dificuldade de responder as intimações enviadas, deixando de responder em 71,4% das ações de Usucapião Individual; 82,3% das plúrimas; e 75% das ações coletivas. Perceba-se que aqui também existe certo equilíbrio nas formas de tratamento. Diferente do que pudemos constatar nos primeiros quadros, onde as ações coletivas eram colocadas em situação diferencial em comparação as demais modalidades de usucapião. Situação explicada pelo fato de se tratar de uma dificuldade padrão das fazendas públicas, em especial da fazenda estadual, de responder às solicitações do judiciário.

A constatação dessa dificuldade das fazendas também é importante para que possamos identificar os fatores que agravam a situação da morosidade do Judiciário Estadual, uma vez que alguns magistrados demonstram excessivo cuidado ao aguardar a resposta do ente público. Destaquemos que na hipótese do ente público ser intimado e não responder, o processo deveria seguir seu curso e não ser paralisado à espera da resposta.

3.7 Ações sem intimação da Fazenda

Quadra 7 – Percentual de ações sem intimação da Fazenda

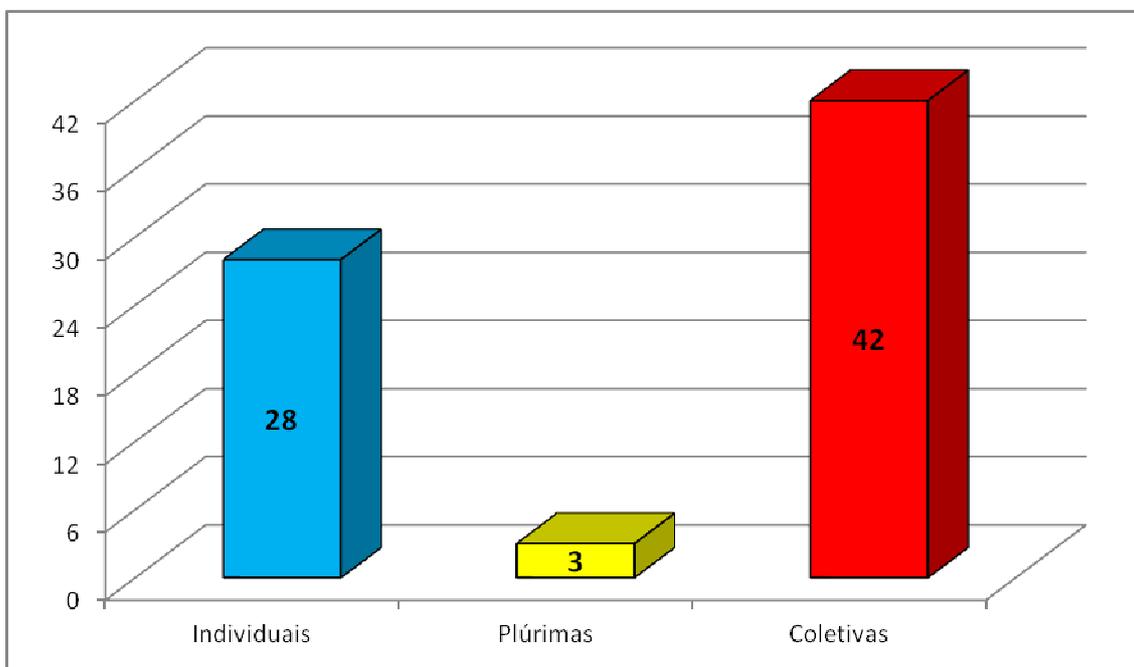


Quanto à análise do número de ações onde não foram promovidas as intimações das Fazendas, verifica-se que da amostra utilizada, 78,9% das ações de Usucapião Coletivas não tiveram as Fazendas intimadas; seguido de 53,3% das ações de Usucapião Individual e 39,2% das ações plúrimas sem intimação das Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal.

Ora, se há uma obrigatoriedade legal para que o estado seja comunicado e manifeste seu interesse ou não no feito, não havendo a intimação das fazendas, coloca-se a necessidade de investigar os motivos que levam a esta ausência. Pois, se, como desconfiados, trata-se de uma dificuldade interpretativa do juiz em aceitar a regularidade da ação, faz-se necessário a criação de estratégias jurídicas e políticas que alterem o olhar sobre os processos. Entretanto, se num momento futuro não pudermos identificar elementos interpretativos que funcionem como entraves ao processo, estaremos diante de um possível descumprimento da lei. Descumprimento que não só fere os interesses das fazendas públicas, como atrasa a marcha processual e acaba por funcionar como obstáculo ao pleno exercício do direito ao acesso à justiça dos autores.

3.8 – Tempo decorrido entre o despacho inicial e audiência

Quadro 8 – Intervalo de tempo entre despacho inicial e audiência (meses)



Por fim, o quadro acima revela o tempo decorrido entre despacho inicial e a primeira audiência. A amostra estudada demonstra que nas ações de Usucapião Coletivo há um tempo

médio de 42 meses entre essas fases. Nas ações de Usucapião Individual um tempo de 28 meses e Plúrimas de 3 meses.

Estes podem ser verificados como elementos significativos para avaliar o tempo entre as fases do andamento processual e como se traduz interna e externamente a morosidade do Judiciário Estadual. Novamente nos defrontamos com o fato das ações de usucapião coletivas aparecerem com aquelas com a tramitação mais demorada, incompatível com o procedimento sumário com o qual deveriam ser processadas.

4. CONSIDERAÇÕES SOBRE O LEVANTAMENTO INICIAL

Cappelletti e Garth, em fins dos anos 1970, afirmavam que o tempo era um grande obstáculo para o acesso efetivo à justiça. Este era não só um fator de encarecimento da litigância, como fator de desestímulo para que a população procurasse o judiciário. À época, os pesquisadores apontavam três anos como um tempo médio para obtenção de uma decisão executável.¹⁶ Infelizmente, como pudemos averiguar nesse primeiro levantamento, foi possível identificar ações em que se passaram 3 anos e meio para que as partes pudessem chegar apenas a primeira audiência.

Nesse sentido, considerando que este levantamento se propunha a sistematizar a experiência do Programa Direito à cidade no que diz respeito ao prolongamento dos processos no tempo, acreditamos que a amostra estudada aponta inequivocamente para o “Tempo” como um sério obstáculo para a garantia do direito ao acesso à justiça das comunidades.

A opção de levantar os intervalos entre atos processuais que estão longe de compreender toda a marcha processual, teve por objetivo poder visualizar os primeiros momentos processuais e buscar indicativos quanto ao restante das fases a serem percorridas. Como resultado dessa análise temos o indicativo que os processos podem facilmente chegar a uma década de vida. Principalmente levando em conta que alguns desses processos já possuem sete anos de existência e ainda não chegaram ao ponto de receberem uma decisão final.

Destacamos que todas as ações sofrem dificuldades em sua tramitação, porém as ações coletivas aparentam ter entraves maiores. Vejamos o quadro geral dessas ações de acordo com o levantamento: as ações coletivas levam mais tempo para receber o primeiro despacho (32 meses); 78,9% dessas ações não tiveram as fazendas intimadas para se manifestarem; ocupam o segundo lugar na demora em ter seus réus citados (17 meses) e mesmo assim possuem o

¹⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p.20

maior percentual de processos onde a os réus não foram citados (63,1%); e por fim, são nessas ações onde o maior intervalo de tempo entre o despacho inicial e a audiência é encontrado (42 meses).

Diante desses elementos esse primeiro levantamento cumpre seu papel de lançar bases sólidas para afirmar que o tempo é sério desafio que vem sendo enfrentado pelo CENDHEC no acompanhamento processual dessas ações. Além disso, nos lança o desafio de um aprofundamento no estudo dos processos que possam apontar as causas desse obstáculo e possibilitar a criação de alternativas que possam enfrentar tais causas.

Assim, no intuito de iniciar um diagnóstico mais detalhado da atuação do judiciário estadual de Pernambuco, iniciamos um segundo momento desse estudo. Nesse segundo esforço analítico acreditamos ser necessário um olhar mais demorado sobre um universo menor de ações, entretanto com uma amostra mais significativa. Para isso retomaremos um estudo de campo realizado no ano de 2011, tendo como universo estudado as ações de usucapião coletivas ajuizadas entre 2005 e 2006 em parceria com a ZEIS Mustardinha. Apesar de se tratar de um universo menor, a escolha realizada foi por uma amostra percentualmente mais significativa (50,56%), estudada através de uma metodologia que pode apontar as causas de cada obstáculo enfrentado na marcha processual.

SEGUNDA PARTE

5. USUCAPIÃO COLETIVA URBANA – O DESAFIO

A pesquisa que ora apresentamos, foi inicialmente realizada pelo pesquisador responsável em parceria com o CENDHEC visando levantar e analisar os obstáculos existentes nas ações de Usucapião Coletiva Urbana, criadas pelo Estatuto da Cidade - Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001, e que completava 10 anos de sua aprovação¹⁷.

A ação de Usucapião Urbana Coletiva se insere nas inovações do estatuto que ampliaram as possibilidades de regularização das posses em áreas de assentamentos urbanos precários, até hoje numa ambígua fronteira entre o legal e o ilegal. Busca, antes de tudo, somar esforços para superar a situação de exclusão espacial e irregularidade que se repete na maioria dos espaços urbanos do Brasil.

Para lidar com o problema dos assentamentos irregulares ou ilegais, tendo como perspectiva a regularização das posses, é inevitável que em algum momento nos retiremos do âmbito do executivo e adentremos no judiciário. Aqui, as dificuldades não são menores, pois autores e a própria experiência do CENDHEC apontam que os processos são excessivamente longos e a relação com os cartórios de imóveis conturbadas. Impressões confirmadas com o levantamento analisado no capítulo anterior.

Nesse contexto a ação de Usucapião Coletiva Urbana do Estatuto da Cidade despontou como instrumento para superação desses óbices, em especial os problemas da celeridade processual e atuação coletiva da comunidade. Para isso, inovava frente às outras modalidades de usucapião existentes, dentre outras, com as seguintes características: a) Adotando a possibilidade de aglutinação de autores visando à diminuição do número de processos de usucapião individual; b) Optando pelo rito sumário em detrimento do rito ordinário, buscando a diminuição do número de atos processuais e encurtamento dos prazos; e c) trazendo a possibilidade de somar o tempo de posse dos posseiros, englobando maior número de possíveis atendidos.

Cabe destacar, que ao iniciar o levantamento bibliográfico e a organização dos dados, trabalhávamos com a hipótese de que a ação de Usucapião Coletiva Urbana coletiva não conseguiu atingir seus objetivos de se tornar uma alternativa a efetivação da Função Social da Propriedade devido a entraves objetivos e subjetivos do judiciário:

¹⁷ PACHÊCO, Alexandre. Ação de Usucapião Coletiva Urbana: Contribuições para uma avaliação necessária. Monografia. Curso de Bacharelado em Direito. Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Católica de Pernambuco. Recife, 2011

- I) Entraves Objetivos: grande número de processos; falta de funcionários e magistrados;
- II) Entraves Subjetivos: desconhecimento da legislação pela Magistratura; resistência dos magistrados a processar as ações pelo rito sumário; criação de obstáculos processuais extralegais.

Neste contexto, escolhemos como universo estudado as ações de Usucapião Coletivas Urbanas intentadas pelo Centro Dom Helder Câmara de Estudos e Ação Social – CENDHEC em parceria com a ZEIS-Mustardinha, no intervalo temporal de 2005 a 2006, na Justiça Estadual Comum do Estado de Pernambuco. Num universo de 89 ações, foram selecionadas, de forma aleatória, uma amostra de 45 ações, correspondendo a 50,56% do universo estudado.

5.1 – Metodologia

No que diz respeito ao método de levantamento de dados, optamos por uma aplicação simplificada do Método Relacional de Pierre Bourdieu, visando identificar numa amostra de ações coletivas os possíveis obstáculos à concessão da sentença declaratória de Usucapião. Expliquemos melhor o processo e as implicações dessa escolha.

Em primeiro lugar, chegamos à conclusão que, pelo caráter prático da proposta, tratava-se de uma pesquisa aplicada cujo caráter primordial seria o levantamento de dados. Basicamente uma pesquisa exploratória.

Na medida em que o objetivo da pesquisa visa o levantamento de possíveis obstáculos no decorrer do processo de usucapião, colocou-se a necessidade por um método que facilitasse essa identificação no transcorrer da análise das fontes. Foi nesse momento que recebemos uma grande contribuição teórico-metodológica dada pela pesquisadora Cynthia Suassuna, através de sua aplicação do método de Pierre Bourdieu para “identificar o dano moral ambiental coletivo sofrido por populações deslocadas involuntariamente, em razão da construção de empreendimentos hidrelétricos de geração de energia”.¹⁸

De forma similar, porém mais simples que a aplicação da referida pesquisadora, tentamos fixar as bases sobre a orientação de Bourdieu. Assim, o primeiro capítulo desse trabalho tenta lançar mão dos conceitos e teorias relacionadas à usucapião que serão utilizadas

¹⁸ SUASSUNA, Cynthia Carneiro de Albuquerque. Dano moral ambiental coletivo em populações atingidas por empreendimentos hidroelétricos: o caso de Petrolândia/PE. Dissertação (Mestrado em Gestão e Políticas Ambientais) - Programa de Pós-graduação em Gestão e Políticas Ambientais. Recife: UFPE, 2005.

para dar validade à análise dos dados. Cabe salientar que as bases que orientaram a pesquisa original são basicamente as mesmas que embasam o presente diagnóstico apresentado pelo CENDHEC.

No que concerne à base empírica da pesquisa optamos pelo método relacional de Bourdieu, segundo o qual se interroga sistematicamente a amostra para “retirar-se dele as propriedades gerais ou invariantes que só são evidenciadas através de uma interrogação assim conduzida”.¹⁹

O primeiro passo, evidentemente, foi a seleção da amostra. Considerando que o universo de ações coletivas propostas pelo CENDHEC era de 89 ações, selecionamos aleatoriamente uma amostra de 45 ações. O que corresponde a 50,56% do universo estudado.

Em seguida, construímos uma aplicação simplificada do chamado Quadro de Caracteres de Bourdieu, que possibilitou a análise dos dados. Este quadro se materializou numa planilha de análise, na qual constavam algumas características previamente definidas e um espaço de caráter mais geral que seria preenchida por características não previstas anteriormente. Para preenchimento da planilha de análise foi necessário a reconstrução da marcha processual.

Após o preenchimento da planilha de análise, procedemos à identificação das homologias. Esse processo consiste na redução das repetições e o registro das características equivalentes. Essas equivalências, traduzem-se nos elementos que se repetem nos diversos processos e demonstram uma tendência comum. No caso dessa pesquisa elas representarão os obstáculos encontrados para a obtenção da sentença declaratória de usucapião. São essas homologias encontradas na planilha de análise, reproduzidas numa nova Planilha de Homologias, que serão analisadas adiante.

Por fim, salientamos que não acreditamos que este trabalho esgote a proposta de avaliar o instituto da Usucapião Coletiva Urbana, mas esperamos continuar no processo de análise e apontar tendências no processamento destas no judiciário pernambucano.

5.2 – A planilha de Homologias

A análise da Planilha de Homologias é centro e ao mesmo tempo o ponto de partida para a análise desenvolvida nessa pesquisa. Pois, uma vez identificadas as características (homologias) dos processos, utilizaremos da base teórica e conceitual melhor delineá-las. Vejamos seu contorno:

¹⁹ Ibid. p.40.

Quadro 9 – Planilha de Homologias

PLANILHA DE HOMOLOGIAS								
ELEMENTOS ESTRUTURAIS		ELEMENTOS INTERPRETATIVOS						
H1	H2	H3	H4	H5	H6	H7	H8	H9
M-003, M-005, M-025, M-027, M-028, M-031, M-032 M-006, M-007, M-010, M-011, M-012, M-013, M-014, M-015, M-017, M-018, M-020, M-021	M-003, M-004, M-005, M-006, M-008, M-009, M-022, M-024, M-025, M-026, M-027, M-028, M-029, M-030, M-031, M-032, M-033, M-034, M-035, M-036, M-037, M-038, M-039, M-041, M-043, M-044, M-045, M-046, M-047	M-016, M-019, M-030, M-044	M-024 M-006, M-007, M-010, M-011, M-012, M-013, M-014, M-015, M-017, M-018, M-020, M-021 M-016 M-030, M-019	M-016, M-006, M-007, M-010, M-011, M-012, M-013, M-014, M-015, M-017, M-018, M-020, M-021	M-023, M-040, M-045	M-024 M-006, M-007, M-010, M-011, M-012, M-013, M-014, M-015, M-017, M-018, M-020, M-021 M-16	M-027	M-042

LEGENDA:

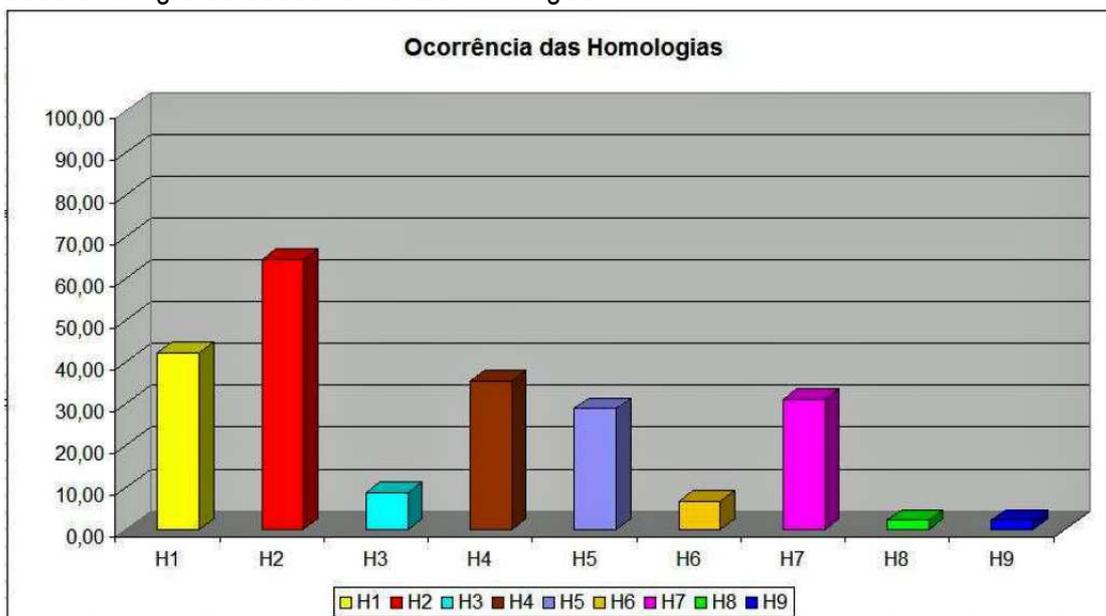
H1	Conflito Negativo de Competência
H2	Tempo
H3	Interpretação restr. Art 12, III, do Estatuto da cidade (Ilegitimidade ativa da associação)
H4	Desconhecimento das ZEIS
H5	Interpretação restritiva do art. 10, caput (não-individualização dos lotes)
H6	Interpretação restritiva do art. 10, caput (Certidões Negativas dos RGI)
H7	interpretação da lei de assistência judiciária (Indeferimento adv / tamanho lote / comprova miserabilidade)
H8	Processamento diverso do art.14 (conversão para rito para ordinário)
H9	Exigência de autenticação de documentos

Conforme podemos observar na planilha acima, o processo de redução de repetições baseado no método relacional de Bourdieu, traçou um quadro bastante desigual dos obstáculos apresentados nas ações de usucapião coletiva. Ao todo, pudemos identificar 9 obstáculos à concessão da sentença declaratória de usucapião. São eles:

- (1) Conflito de Competência;
- (2) Tempo;
- (3) Interpretação restritiva do art. 12, III, do Estatuto da Cidade (Ilegitimidade ativa da associação);
- (4) Desconhecimento das ZEIS,
- (5) Interpretação restritiva do art. 10, caput (não-individualização dos lotes);
- (6) Interpretação restritiva do art. 10, caput (Certidões Negativas dos RGI);
- (7) Interpretação da lei de assistência judiciária;
- (8) Processamento diverso do previsto no art.14 - conversão para rito para ordinário;
- (9) Exigência de autenticação de documentos.

Para que possamos melhor visualizar a planilha de homologias, podemos traduzi-la num gráfico de ocorrência das mesmas, de forma a auxiliar-nos em sua interpretação.

Quadro 10 – gráfico de ocorrência das homologias



Diante do resultado do processo de eliminação de repetições, exposto no gráfico acima, percebemos que as homologias guardavam duas naturezas distintas, porém não independentes.

Os itens 1 e 2 guardavam uma natureza estrutural, vinculada ao funcionamento burocrático do Judiciário. Enquanto os demais (3 a 10) estavam ligados a uma natureza interpretativa do judiciário. Dessa forma, agruparemos a análise da planilha de acordo com essa característica.

Outra questão nos chamou a atenção na construção da planilha análise e, conseqüentemente, em sua redução à planilha de homologias. Uma parcela considerável da amostra utilizada, correspondente a 28,88% das ações escolhidas, tramitavam na mesma vara (33ª Vara Cível da Capital). E o mais importante, é que o magistrado havia assumido exatamente a mesma postura em todas. Na medida em que essa informação foi transferida para a planilha de homologias, percebemos que ela aumentou a ocorrência de determinados obstáculos devido à repetição do tratamento. Diante disso, optamos por manter a configuração da planilha, entretanto fazendo esta ressalva e dedicando uma parte da análise à 33ª Cível.

5.3 - Elementos Estruturais

Os aqui chamados elementos estruturais consistem em obstáculos ligados a questões legais ou organizacionais do Judiciário pernambucano. Considerando que essa esfera estrutural também possui caráter interpretativo, esses elementos estruturais englobam dois obstáculos: Conflito negativo de competência; e Tempo.

5.3.1 – Conflito Negativo de Competência

Este primeiro obstáculo diz respeito ao período da amostra estudada, ou seja o fato da mesma se configurar numa amostra de Ações de Usucapião Urbana, ajuizadas entre 2005 e 2006, em Pernambuco.

As linhas básicas desse obstáculo já foram explicadas no item 3.3 desse estudo, quando identificado que o conflito de competência colaborou para o retardo da marcha processual das ações de usucapião como um todo. Aqui, cabe apenas acrescentarmos os argumentos causadores do conflito de competência.

Nesse sentido, foram duas as principais posturas adotadas nos processos para devolução dos autos às varas de sucessão, quando as varas cíveis começaram a recebê-los devido ao novo COJE. Na primeira, capitaneada pela 33ª Vara Cível, as ações foram reencaminhadas às varas de sucessões sob o argumento de que corria na 2ª Vara de Sucessões e Registros Públicos, o inventário do proprietário legal dos imóveis usucapiendos. Além disso, argumentava não ter havido nenhuma alteração na competência. Sob essa

interpretação, reencaminhava os autos para a vara de origem sem, no entanto, suscitar conflito negativo de competência (art. 115, II, CPC).

A segunda postura, assumida pela 16ª Vara Cível da Capital, embasava sua decisão no enunciado nº 71 editado pelo Fórum dos Juizes das Varas Cíveis.²⁰ Cabe salientar que todos os despachos tiveram o mesmo texto e data (28/10/2008).

Entretanto, alguns magistrados das varas de sucessão, que acreditavam estar favorecendo o princípio da economia processual, reencaminharam os autos às varas cíveis. Houve autos que fizeram esse percurso quatro vezes antes do conflito de competência ser suscitado. Paradoxalmente, ao não suscitar o incidente, comprometia-se a própria economia processual e o direito ao acesso efetivo à justiça dos jurisdicionados.

O Tribunal de Justiça de Pernambuco somente sumulou o entendimento de que a competência para processar a ação de usucapião era realmente das Varas Cíveis, em 05 de dezembro de 2008 (Súmula nº 39 do TJPE). Acabando com o debate.

Entretanto, durante o levantamento de dados nos chamou a atenção os acontecimentos imediatamente posteriores à edição da súmula.

Na medida em que o argumento da competência utilizado pela 33ª Cível foi superado pela Súmula nº 39 do TJPE, a vara reafirmava a suposta conexão com o aquele inventário da 2ª vara de sucessões. Esse entendimento diferenciado prolongou o debate sobre competência por mais um ano, em geral, e dois anos em alguns processos.

Nessas circunstâncias, as varas de sucessões suscitaram novos Conflitos Negativos de Competência. Desses incidentes, pelo menos quatro foram julgados e declararam a competência da vara cível em questão. A consequência foi um movimento de retorno de todos os autos à 33ª.

A constatação mais surpreendente não é a de que uma ação ajuizada em 2006 possa levar cinco anos para encontrar o órgão judicante legitimado para processá-lo. E sim que, na medida em que os processos voltavam, eram extintos sem resolução do mérito, sem qualquer intimação para emenda da inicial, no prazo máximo de três meses e mínimo de sete dias. Um surpreendente percentual de 86,66% das 15 ações de nossa amostra que lá tramitavam foram extintas. Os argumentos utilizados eram:

a) A possibilidade de individualização dos lotes como hipótese de não-cabimento da usucapião coletiva (art. 10, caput);

²⁰ Enunciado nº 71: "É de competência das Varas de Sucessões e Registros Públicos o processamento e julgamento da ação de usucapião".

b) O número de posseiros substituídos processualmente não seria amostra representativa da comunidade, não atendendo ao intento da lei;

c) As dimensões da área ocupada denunciaria que os posseiros não se configuram em população de baixa renda, requisito para a esta modalidade de usucapião (art., 10, caput);

Se o período de debates sobre competência pode ser considerado como uma manifestação do mecanismo de negação do direito ao acesso efetivo à Justiça, a postura descrita acima é um mecanismo de exclusão puro e simples.

Diante disso, podemos concluir pela existência de uma resistência do judiciário em dialogar com as comunidades de baixa renda e até de aplicar as legislações em sua plenitude. No momento que se caracteriza uma resistência tão poderosa, o litigante, já fragilizado pelas possíveis vantagens estratégicas do oponente, se vê completamente neutralizado nas suas possibilidades argumentativas. Perceba que, nestas circunstâncias, a busca pelos melhores argumentos jurídicos é uma ilusão formal, que ignora a realidade.

São estas as consequências de quando o judiciário não busca o papel de equalizador das relações naturalmente desequilibrada entre litigantes. Situação que Cappelletti e Garth já denunciavam em 1978.²¹

5.3.2 - Tempo

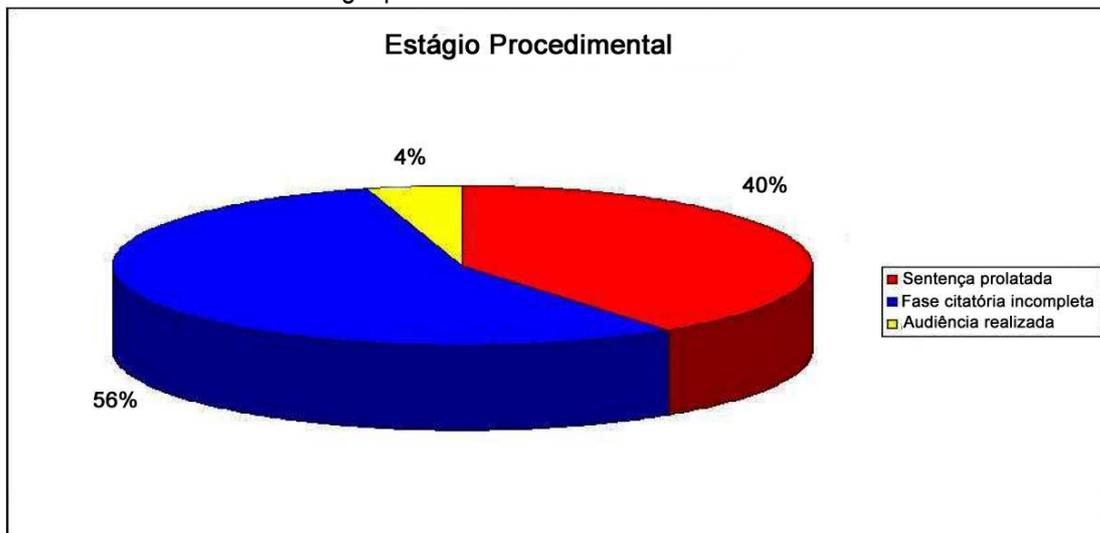
Nesse ponto reafirmamos as conclusões tiradas no capítulo 4, onde já havíamos identificado que o tempo é um obstáculo grave enfrentado pelas ações de usucapião de uma forma geral. O mesmo reaparece nessa pesquisa que possui um recorte específico com as ações coletivas de usucapião coletivas urbanas.

Nesse sentido, analisando a planilha de homologias perceberemos que junto com o conflito de competência, são as homologias que aparecem com maior frequência. Entretanto, como já ressaltado, o conflito de competência se trata de circunstância histórica e regional. Ações coletivas ajuizadas no ano de 2009 muito provavelmente não sofreram com as alterações promovidas pelo COJE de 2007. Enquanto, o tempo aparece como um obstáculo estrutural que existe há anos e que persistirá durante muitos mais. No que concerne à frequência do aparecimento desse elemento, pudemos constatar sua presença em 29 processos, o que corresponde a 64,44% da amostra.

²¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit. p. 21-22.

Entretanto, ressaltemos que, para fins de análise, nos referimos ao termo tempo em três sentidos: o intervalo total entre o ajuizamento e o momento da realização dessa pesquisa; o intervalo entre atos processuais e a relação entre o tempo total de existência do processo e o estágio atual do procedimento.

Quadro 11 – Gráfico de Estágio procedimental



A análise dos dados levantados reafirmam as tendências levantadas na primeira parte desse estudo, apontando para longos intervalos entre os atos processuais e uma dificuldade de superar as fases do procedimento. Assim, o gráfico acima busca construir um quadro geral dos processos no momento dessa pesquisa. De acordo com o encontrado, apenas 4,44% dos processos realizaram audiências. Este dado nos indica que apenas nesse irrisório percentual teria terminado a fase de instrução, onde são produzidas as provas para o julgamento da ação. Entretanto, apesar da autoridade judicial não ter solicitado produção de perícia, adiamento da audiência ou diligências externas, nenhum desses processos recebeu sentença.

Por outro lado, numa quantidade significativa de processos foi prolatada sentença (40%). Destacando que nenhuma delas foi favorável aos autores. Em grande parte desses casos o CENDHEC apresentou apelação.

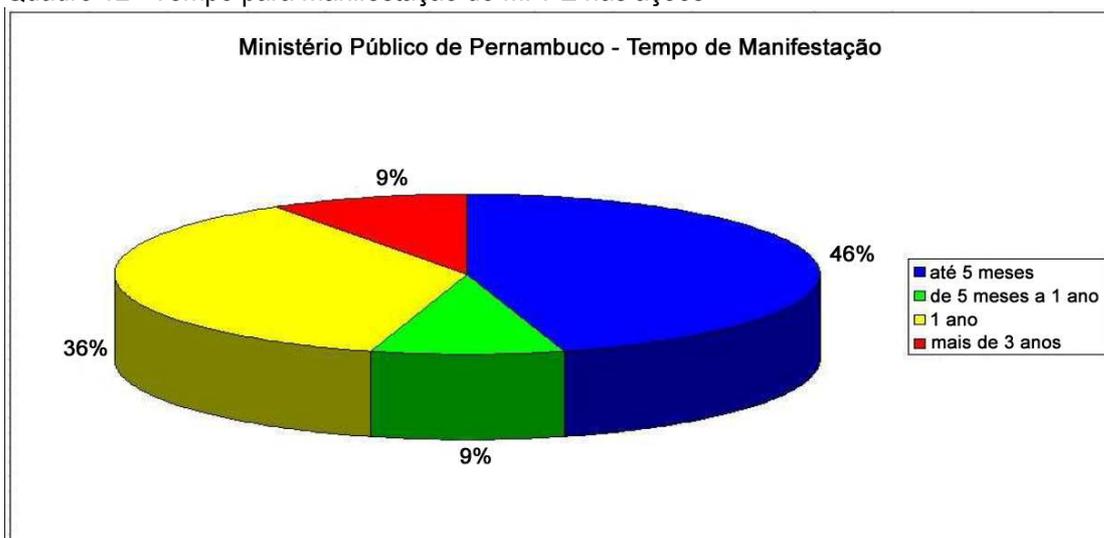
Entretanto, o que chama mais atenção nesse quadro é o fato de que no momento da pesquisa, cinco anos depois de ajuizadas, 55,56% das ações não concluíram a fase citatória. Lembremos que Venício Antônio de Paula Salles, em 2007, discorrendo sobre regularização

fundiária já apontava para a ação de usucapião como lenta e burocratizada. Inclusive, salientava a dificuldade de fechar o ciclo citatório.²² Ou seja, a prática confirma as críticas do autor.

Ao observar alguns casos mais de perto, podemos identificar a manifestação dessa morosidade no universo intra-processual. Na maioria dos processos, houve uma média de dois despachos por ano. Muitas vezes sobre a mesma questão procedimental. O exemplo mais drástico dessa “dinâmica” processual é a ação M-022. Ajuizada em 30/03/2006, essa ação completa cinco anos de existência em 2011. Nesse período de existência foram prolatados quatro despachos, dos quais um foi aquele em que vara de sucessões declinava da competência em favor das varas cíveis, em 2009. O despacho que o antecedeu foi o primeiro do processo, prolatado em 2006. Trata-se de uma média de 0,8 despachos por ano.

Uma constatação inesperada foi que o Ministério Público também tem colaborado com a morosidade do judiciário. Nos casos em que se manifestou a média de tempo para oferecer um parecer foi de 10 meses. Entretanto, não foram raros os casos em que esse tempo ultrapassou um ano. Segue gráfico:

Quadro 12 –Tempo para manifestação do MPPE nas ações



5.4 - Elementos Interpretativos

Nominamos aqui de elementos interpretativos aqueles obstáculos com estreita ligação à interpretação da legislação. São os obstáculos 3 a 9 contidos na planilha de homologias. Quais sejam: a) Interpretação restritiva do art. 12, III, do Estatuto da cidade; b) Desconhecimento das

²² BRASIL. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Programas Urbanos. Manual de da Regularização Fundiária Plena: Referências Conceituais. Brasília: Ministério das Cidades, 2007. p. 131.

ZEIS; c) Interpretação restritiva do art. 10, (caput – impossibilidade de individualização do lote; d) Interpretação restritiva do art. 10, caput (Certidões Negativas dos RGI); e) Interpretação da lei de assistência judiciária (Indeferimento por patrocínio por advogado particular / indeferimento por tamanho lote); f) Processamento diverso do previsto no art.14 - conversão para rito para ordinário; g) Exigência de autenticação de documentos.

Antes de começar a análise dos dados referentes a esse ponto, façamos uma pequena reflexão. Ao destacarmos esses elementos, partimos da ideia que qualquer luta social é uma luta por significados, por interpretações. Não é diferente no campo dos avanços legislativos. Na medida em que os diferentes grupos vulneráveis da sociedade conseguem avanços legislativos, parte da mudança se opera. Entretanto, a segunda parte do avanço é a mais complicada: a busca por sua aplicação.

Em sociedades complexas como o Brasil, através de movimentações políticas diversas, é possível conseguir avanços políticos e legislativos. Porém, a positivação não traz imediata legitimação à norma jurídica. Será preciso um longo processo de absorção dos significados incutidos nessa normativa. Podendo inclusive jamais ser absorvida e conseqüentemente aplicada.

Essa, nos parece, é a luta pela aplicabilidade de instrumentos como o Estatuto da Cidade. A existência do estatuto não encerra o embate pela Função Social da Propriedade. Pelo contrário, surge um campo de batalha onde a luta é bastante desigual. É a batalha da interpretação da normativa.

Feita essa reflexão, iniciemos a análise dos elementos:

Iniciemos essa análise pelas três características cujo aparecimento foi mais frequente, logo abaixo dos elementos estruturais, tratados no item anterior. São eles:

- (4) Desconhecimento das ZEIS,
- (5) Interpretação restritiva do art. 10, caput (não-individualização dos lotes);
- (7) Interpretação da lei de assistência judiciária;

O primeiro, *Desconhecimento das ZEIS*, teve uma frequência de correspondente a 35,56%, enquanto o item 5 teve 28,88% e o item 7 de 31,11%. Inicialmente, nos chama a atenção o caráter econômico desses obstáculos. Enquanto os obstáculos parecem guardar uma semelhança mais técnica, esses com certeza se direcionam ao fato da ação de Usucapião Coletiva Urbana ser destinada às populações de baixa renda.

O *Desconhecimento das ZEIS* foi medido de duas formas. A primeira diz respeito a quase inexistência de menção a estas comunidades nas manifestações do Juiz, ou no Ministério Público. A outra forma foi a retirada da qualificação de “pobre na forma da lei” ou o requerimento de sua comprovação à parte autora. Essa manifestação foi identificada em três formas:

- I. Negação do benefício da justiça gratuita devido ao patrocínio da causa por advogado particular;
- II. Determinação de comprovação da miserabilidade;
- III. Consideração do lote das ações grande demais para o número de beneficiários e pequenos demais em comparação com o tamanho da comunidade (33ª Cível).

Todas as posturas são fruto de uma interpretação equivocada, inclusive da Lei de Assistência Judiciária - Lei nº 1.060/50. Interpretação que não se comunica com princípios como a Função Social da Propriedade e o direito ao acesso efetivo à justiça, além de contrariar manifestações dos tribunais superiores sobre a matéria. Entretanto, denuncia uma visão restrita da legislação e inclusive desconhecimento de parte dela. A legislação municipal, por exemplo.

O outro obstáculo se trata de uma interpretação pautada pelo tradicionalismo e excessiva literalidade. Referimos-nos a uma interpretação do art. 10, caput, do Estatuto da Cidade, que identificamos em quase 30% das ações. Tal interpretação, analisando a planta do imóvel, defende ser possível a identificação dos lotes individualmente e logo aponta que a ação deveria ser individual. Argumento que não dialoga com a realidade social do país, mas apenas com a literalidade da regra.

Por fim, chegamos aos obstáculos de menor frequência, cujo aparecimento individual não supera 9% dos casos estudados. Constituem interpretações sobre três artigos do Estatuto da Cidade (art. 10, caput; art. 12, III; art. 14), além de uma interpretação do art. 284 do CPC que exige do morador autenticação de documentos apresentados.

Esta interpretação do caput do art. 10, está relacionada à condição de não-proprietário dos beneficiados (*desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural*). Com frequência de aparecimento de 6,67% na amostra estudada, consiste na exigência de apresentação de certidões negativas, emitidas pelos cartórios de imóveis da cidade de Recife. Tal exigência visaria atender a condição constitucional (art. 182) replicada pelo Estatuto da Cidade. Contudo, cabe salientar que não existe uma só regra legal que aplique esta exigência a nenhuma das modalidades em que essa ressalva constitucional existe. Trata-se de documento indispensável à propositura da ação “por decisão” do magistrado ou do MPPE.

A experiência do CENDHEC e a repetição dessa exigência em outros processos fez com que esse tema já fosse debatido à exaustão no TJPE, que entendeu que o estatuto regulamenta a política urbana constitucional, logo o âmbito dessa não-propriedade é nacional. Sendo impossível que as certidões dos cartórios da comarca de Recife atendessem ao intuito da lei. Dessa forma, é ônus da parte contrária comprovar a condição prévia de proprietário do morador. Esta compreensão não era pacífica no TJPE quando as primeiras exigências começaram a surgir. Entretanto, na medida em que o CENDHEC levou o debate à segunda instância, sua tese ganhou força. Hoje, é possível dizer que dificilmente o TJPE sustentará a decisão de um magistrado que exija certidões negativas como forma de atender o requisito de não ter outros imóveis.

No que diz respeito ao art. 14 do Estatuto da Cidade (Homologia 8 – H8), o mesmo dispõe sobre o processamento do feito sob o procedimento sumário. Na amostra colhida, só foi possível encontrar um único processo no qual o magistrado optou expressamente pela conversão para o rito ordinário. Formalmente, a maioria absoluta defere o processamento pelo rito sumário, todavia o caminhar do processo tem ignorado os princípios da economia processual e da celeridade.

Perto da conclusão, encontramos um posicionamento estritamente formalista, em total descompasso com as diversas alterações legislativas dos últimos 10 anos. Ocorrido num único caso este obstáculo representa 2,22% da amostra, constituindo-se na exigência de autenticação dos documentos anexados a petição inicial. Cabe destacar que nos últimos anos a legislação processual tem tentado desburocratizar essas exigência, atribuindo ao advogado a possibilidade de declarar autênticas as cópias apresentadas no ajuizamento.

Mesmo que se fizesse estritamente necessária a comprovação cartorária da veracidade de determinado documento, é preciso lembrar que os autores são integrantes de comunidades de baixa renda. A maioria com o benefício da justiça gratuita. Determinar autenticação de documentos que podem ter sua autenticidade declarada pelo advogado ou apresentados em juízo, é criar mais uma barreira entre a população e o efetivo acesso à justiça.

Por fim, analisemos a interpretação dada ao art. 12, III, do Estatuto da Cidade encontrada em 8,89% dos processos estudados. O citado trecho legal trata da legitimação extraordinária dada à Associação de Moradores para funcionar como substituta processual nas ações. Ou seja, representar os moradores constando como autora da ação, mas em benefício do grupo de moradores.

Trata-se do argumento de que o número de beneficiários é inferior ao intento da lei e que para atendê-lo a Associação de Moradores de Mustardinha deveria estar representando uma

comunidade de 3.000 (três mil) pessoas. Trata-se de um argumento um tanto ingênuo, visto que as consequências de usucapir uma área com três mil habitantes e transformar uma comunidade numa ilha onde as vias públicas seriam privadas, seria a criação de uma situação de caos urbano. Parece-nos óbvio essa interpretação e nenhum doutrinador, por mais próximo aos movimentos populares que estivesse, apresentou essa tese. Muito pelo contrário, uma renomada jurista, em 2002, já apontava os problemas de usucapir áreas demasiadamente grandes.

Além disso, o magistrado aponta uma suposta ausência legitimidade para representação que só se daria “mediante autorização a ser obtida em assembleia com o quorum previsto nos estatutos da entidade.” Decisão que contraria a disposição do art. 6º do CPC, que deixa claro que tal legitimação desde que autorizada por lei. Em consonância com esta regra o art. 12, III, do Estatuto da Cidade atribui legitimidade para substituição processual à “associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados”.

CONCLUSÕES

O estudo sobre o acesso à justiça, tendo como objeto a fase processual das ações de usucapião propostas pelo CENDHEC em benefício dos moradores(as) das ZEIS Mustardinha e Mangueira vem confirmar a experiência prática, enquanto centro de Defesa de Direitos Humanos, quanto a morosidade judicial vem sendo um entrave para garantia do direito à terra e à moradia digna em âmbito estadual.

Esta análise vem confirmar uma tendência nacional no tocante a garantia do direito a cidade para população pobre das cidades. A questão tempo, que é uma variável marcante neste estudo, vem apontando que entre a propositura da ação e sua fase final, com uma sentença favorável para o reconhecimento da posse da terra em nome dos reais moradores, vem se revelando como algo distante diante das exigências dos magistrados que por conseguinte demonstra a pouca efetividade dos instrumentos jurídicos garantidores do Direito à terra urbana e à cidade.

As fases 1 e 2 da pesquisa de campo demonstram que os aspectos estruturantes, como a organização e o ordenamento do judiciário, e a compreensão acerca do direito à terra para população dos assentamentos informais urbanos, vem sendo cotidianamente desconsiderado pelos atores do sistema de justiça. Há ainda uma forte tendência na análise e decisões do princípio da propriedade privada e patrimonialista, o que se expressam nas inúmeras decisões e

exigências, desconhecendo o histórico das ocupações em Recife, bem como a carência habitacional e fundiária oriunda da frágil intervenção do poder público na execução de políticas públicas urbanas.

Esta pesquisa, pensada inicialmente no formato de um levantamento processual, visava apontar a lenta dinâmica processual que se traduz no que se costumou chamar de “morosidade do judiciário”. Realizado o levantamento dos intervalos de tempo entre os atos processuais, onde ficava confirmado o lento processamento das ações e a configuração do elemento “Tempo” como um obstáculo a ser vencido. Entretanto, colocava-se o desafio de identificar os entraves que desaceleravam os processos, o que levaria ao desdobrando dessa análise num estudo em duas frentes analíticas complementares. Nascia a segunda parte do estudo.

Foi buscando dar conta desse novo desafio que a equipe chegou à conclusão de que era necessária uma pesquisa que reconstruísse a marcha processual, identificasse e analisasse os obstáculos existentes. Nesse sentido, as ações de Usucapião Coletivas Urbanas se demonstravam como campo fértil para essa análise, visto que apareciam como as mais afetadas pelo “Tempo”.

As características desejadas para esse segundo momento analítico foram decisivas para a incorporação da pesquisa apresentada na *Segunda Parte*. O referido estudo, realizado em 2011, é parte integrante do trabalho de conclusão do curso de Bacharelado em Direito do atual Advogado da equipe e objetivava levantar e analisar os obstáculos a uma sentença positiva nas ações de Usucapião Coletivas Urbanas. As ações estudadas fazem parte do conjunto maior de ações ajuizadas pelo CENDHEC e estudadas na *Primeira Parte*. Entretanto, compõem um novo universo estudado, na medida em que se limita às ações coletivas ajuizadas em parceria com a ZEIS Mustardinha, no intervalo temporal de 2005 a 2006, totalizando 89 (oitenta e nove) ações.

A amostra de 45 (quarenta e cinco) ações, correspondendo a 50,56% desse novo universo estudado, traz a vantagem de abordar um percentual significativo das ações. Porém, a maior vantagem é com certeza aquela proporcionada pela metodologia escolhida na segunda parte, onde as ações são investigadas em busca dos obstáculos, sem um direcionamento prévio e proporcionando o contato com uma realidade mais rica que a esperada.

A descoberta essencial, a nosso ver, é a força desses obstáculos. 100% de nossa amostra apresentaram obstáculos de tamanha magnitude que em nenhuma dessas ações conseguiu-se a sentença esperada. Outra constatação de impacto similar foi perceber que em nenhuma das ações os debates da Função Social da Propriedade, direito à moradia (elemento do direito humano à cidade incorporado à legislação nacional) ou acesso à justiça foi

desenvolvido, ou sequer estão presentes. Muito menos levados como princípios integradores da interpretação.

Considerando que Estatuto da Cidade, a nosso ver, tem como principal contribuição a materialização de parâmetros para aplicação do Princípio da Função Social da Propriedade, é fato de extrema relevância o silêncio sobre esse debate nas decisões estudadas.

A necessária articulação entre esses parâmetros, o direito social à moradia e a atenção dada aos autores pelo debate sobre acesso a justiça, é um ilustre desconhecido das falas do Judiciário Estadual. De forma mais específica, sequer foi debatido se os imóveis em “disputa” atendiam sua função social antes ou depois da ocupação pacífica. Em momento algum a interpretação das regras procedimentais constantes no Estatuto da Cidade e no Código de Processo Civil teve como orientação esses elementos.

O que nos leva a concluir que, apesar de avançados debates sobre estes princípios ou elementos normativos no campo acadêmico, eles ainda não foram absorvidos pela sociedade e em especial pelos órgãos de 1º grau.

Descobertas que reforçam nossa crença que a luta pela mudança social se trava em dois espaços: legal; e social. A simples conquista institucional por determinado marco legal, por mais avançado que seja, não determina as possibilidades de sua aplicação. Apenas apontam para a necessidade de ampliar os consensos sociais que legitimam essas normativas.

A existência do Estatuto da Cidade regulando a política urbana constitucional e criando parâmetros para a aplicação da Função Social da Propriedade, não garante sua aplicação. Não garante, como esperavam as forças sociais que encabeçam a luta pela reforma urbana, a sua utilização como princípio integrador da interpretação. Está colocada uma nova demanda por ampliação do “Amplio consenso social”²³ que legitima o estatuto das cidades.

Essas conclusões estão lastreadas nos dados encontrados na amostra estudada. Pois, não apenas encontramos problemas estruturais como a morosidade, mas também diversos obstáculos ligados à natureza interpretativa das decisões. Vejamos parte desses obstáculos: a negação à legitimidade das associações para propositura da ação coletiva (art. 12,III, Estatuto da Cidade); o desconhecimento do regramento municipal sobre as ZEIS; a criação de exigências de produção negativa de provas (certidões negativas de propriedade); o indeferimento da condição de “pobre na forma da lei”; a exigência de comprovação da condição de miserabilidade; a interpretação literal e restritiva da expressão “onde não for possível identificar os terrenos

²³ RIBEIRO, Luiz Cezar de Queiroz & CARDOSO, Adauto Lucio. Reforma urbana e gestão democrática: promessas e desafios do Estatuto da Cidade. Rio de Janeiro: Renavan, FASE, 2003. p. 14

ocupados por cada possuidor” (art. 10, caput, Estatuto da Cidade); e incorreta defesa que a ação coletiva deve abarcar toda a comunidade.

Soma-se a essas dificuldades o fato do CENDHEC, como litigante, não dispor de recursos suficientes para otimizar sua atuação. O número de ações patrocinadas pela instituição chega a níveis de grandes escritórios de advocacia tradicional, com o dilema de não disporem de recursos na mesma proporção. Situação mensurada pelo fato da equipe do Programa Direito à Cidade ser composta comumente por dois profissionais do direito e atualmente apenas por um. O que humanamente não permite a melhor prestação jurisdicional possível.

Com este estudo, observou-se que para efetividade dos marcos regulatórios no campo do direito à cidade é necessário romper com o pensamento hegemônico, cuja centralidade é a propriedade privada, um dos elementos estruturantes das desigualdades sócio-territoriais.

Acredita-se que, a prática do CENDHEC vem demonstrando este caminho, que o investimento para ampliação da estruturação institucional do judiciário estadual, Defensoria Pública e Ministério Público contribuiria para uma maior celeridade das ações de reconhecimento da posse, como as de Usucapião. Aliado a ampliação estrutural está o investimento no processo de formação acadêmica, de magistrados e operadores do sistema de justiça de forma a incorporar em suas reflexões e análises as novas diretrizes do Estatuto da Cidade e das legislações no campo do Direito Urbanístico de forma a fortalecer o paradigma da função social da propriedade, dando efetividade as normativas nacionais e internacionais no âmbito do Direito à Cidade.

Assim, corroborando com as reflexões do Professor Boaventura de Sousa Santos, faz-se necessário que o Direito seja um instrumento político para promover e garantir o acesso à justiça para população pobre, historicamente alijada do acesso aos direitos sociais e afins. O Judiciário precisa reverter a percepção de um ente punitivo, distante, prolixo, moroso, para torna-se expressão do processo democrático na perspectiva de assegurar os direitos que figuram na Carta Constitucional como direito do cidadão e dever do Estado. E o acesso à moradia e à terra é a expressão destes.

Referências Bibliográficas

BRASIL. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Programas Urbanos. Manual de da Regularização Fundiária Plena: Referências Conceituais. Brasília: Ministério das Cidades, 2007.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988

CORDEIRO, Carlos Jose. **Usucapião constitucional urbano: Aspectos de direito material**. 1. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro - Direito das Coisas. V. 4**. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. V.1, 11. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

MATTOS, Liana Portilho (org). **Estatuto da cidade comentado**. Belo Horizonte: 2002, Mandamentos

PACHÊCO, Alexandre. **Ação de Usucapião Coletiva Urbana: Contribuições para uma avaliação necessária**. Monografia. Curso de Direito. Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Católica de Pernambuco. Recife, 2011

RIBEIRO, Benedito Silverio. **Tratado de usucapião**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

RIBEIRO, Luiz Cezar de Queiroz & CARDOSO, Adauto Lucio. **Reforma urbana e gestão democrática: promessas e desafios do Estatuto da Cidade**. Rio de Janeiro: Renavan, FASE, 2003.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma Revolução Democrática da Justiça**. Cortez Editora, 2007.

SUASSUNA, Cynthia Carneiro de Albuquerque. **Dano moral ambiental coletivo em populações atingidas por empreendimentos hidroelétricos: o caso de Petrolândia/PE.** Dissertação (Mestrado em Gestão e Políticas Ambientais) - Programa de Pós-graduação em Gestão e Políticas Ambientais. Recife: UFPE, 2005.

ANEXOS

ANEXO 1

Roteiro- PESQUISA DE CAMPO (AÇÕES DE USUCAPIÃO)

Processo:

Vara:

Data da Distribuição:

Houve conflito de competência? Houve redistribuição?

Data da Redistribuição:

Data do despacho inicial:

Data da citação do réu:

Data da citação dos confinantes:

Data da intimação das fazendas:

Resposta das fazendas:

Municipal:

Estadual:

Federal:

Data da Intimação do MP:

É um caso de nomeação de curador especial? Se sim, houve nomeação e atuação da defensoria pública?

Data da designação de audiência:

Data da realização da audiência:

Parecer do MP:

Outras exigências do Juiz ou MP:

Data da sentença:

Com resolução do mérito -

Sem resolução do mérito-

Procedente -

Improcedente-

Data de expedição do mandado de averbação:

Data do registro no cartório:

ANEXO 2

Modalidade de Usucapião	Fundamento	Requisitos	Remissões
Extraordinária – 1	Decurso do tempo que causa a prescrição aquisitiva	a) posse <i>ad usucapionem</i> ; b) decurso de 15 anos, ininterruptos.	Art 1.238, <i>caput</i> , C.C.
Extraordinária – 2	Prescrição aquisitiva minorada por ter o possuidor dado destinação que atende a função social da propriedade	a) posse <i>ad usucapionem</i> ; b) transcurso de 10 anos sem interrupção; c) ter o possuidor constituído sua morada habitual no imóvel, ou nele realizado obras e serviços de carácter produtivo.	Art 1.238, par. Ún. C.C.
Ordinária – 1	Prescrição aquisitiva	a) posse <i>ad usucapionem</i> ; b) decurso de 10 anos contínuos; c) justo título; d) boa-fé	Art 1.242, <i>caput</i> , C.C.
Ordinária – 2	Prescrição aquisitiva	a) posse <i>ad usucapionem</i> ; b) decurso de 5 anos contínuos; c) aquisição onerosa do imóvel ucucapiendo, com base em registro regular, posteriormente cancelado; d) possuidor tenha estabelecido moradia no imóvel ou tenha realizado nele investimentos de interesse social e económico.	Art 1.242, par. Ún. C.C.
Especial Rural (Constitucional Rural, ou <i>Pro Labore</i>)	Prescrição extintiva pelo fato de o proprietário não haver dado cumprimento à função social da propriedade e prescrição aquisitiva, benefício ao possuidor que a atendeu.	a) posse <i>ad usucapiuonem</i> ; b) transcurso de 5 anos sem interrupção; c) área possuída de no máximo 50 hectares localizada em zona rural (CC 1.239); d) propriedade rural que se	Art. 191 C.F. Lei 6969/81 (Lei da Usucapião Especial) Art. 1.239 C.C.

		<p>tornou produtiva pelo trabalho do possuidor ou de sua família;</p> <p>e) haver o possuidor tornado o imóvel sua moradia ou de sua família;</p> <p>f) não ser o possuidor proprietário de imóvel rural ou urbano.</p>	
<p>Especial Urbana Residencial Coletiva (ou constitucional Urbana Coletiva)</p>	<p>Sanção ao proprietário por não dar cumprimento à função social da propriedade e benefício aos possuidores que a atendeu</p>	<p>a) posse <i>ad usucapionem</i>;</p> <p>b) transcurso de 5 anos sem interrupção;</p> <p>c) área maior de 250 m²;</p> <p>d) destine-se a ocupação à morada da população posseira;</p> <p>e) Sejam os possuidores de baixa renda;</p> <p>f) Não sejam os possuidores proprietários de imóvel rural ou urbano;</p> <p>g) Seja impossível identificar o terreno de cada possuidor, destacadamente.</p>	<p>Art. 10 e ss. do Estatuto da Cidade</p>
<p>Especial Urbana Residencial Individual (ou Constitucional Urbana Individual)</p>	<p>Sanção ao proprietário por não dar cumprimento à função social da propriedade ao possuidor que a atendeu.</p>	<p>a) posse <i>ad usucapionem</i>;</p> <p>b) decurso de 5 anos ininterruptos;</p> <p>c) área urbana de até 250 m²;</p> <p>d) utilização para morada própria ou de sua família;</p> <p>e) não ser o possuidor proprietário de imóvel rural ou urbano;</p> <p>f) não ter o possuidor se valido desse benefício anteriormente.</p>	<p>Art. 183 CF e §§, Art. 9 e ss. do Estatuto da Cidade e Art. 1.240 C.C.</p>

Famílias sonham com títulos de posse há anos

Moradores do bairro da Mangueira aguardam documento que legalize seus terrenos

JÚLIA VERAS

Verônica Lima Costa, 30 anos, mora no bairro da Mangueira, Zona Oeste do Recife, desde que nasceu. Sua mãe, a aposentada Marinete Vitor Lima, 59 anos, chegou ao local quando ela era um bebê de oito meses. Naquela época, o que hoje é um bairro era apenas um grande barramento, tudo o que existe aqui referente à infraestrutura fomos nós que moramos aqui que lutamos muito para conseguir", afirmou Verônica. Apesar de toda luta dos residentes do lugar, eles não têm a escritura das casas onde moram, no bairro que ajudaram a construir. Para tentar

mudar essa realidade, o Centro Dom Helder Câmara de Estudos e Ação Social (Cendhec) entrará, na próxima terça-feira, no Fórum do Recife, com 19 ações judiciais de usucapião que beneficiarão 45 famílias da Zona Especial de Interesse Social (Zeis) da Mangueira.

A advogada do Cendhec, Juliana Accioly, explicou que se enquadra no conceito de Usucapião Constitucional Urbano no Recife quando uma pessoa utiliza um terreno para fins de moradia por mais de cinco anos. "Se ela usa o terreno para fins de moradia e se não possui nenhum outro imóvel, seja urbano ou rural, ela ganha o direito ao terreno da sua casa, que não

pode ter uma área superior a 250 metros quadrados".

Em 2007, o Centro deu entrada em algumas outras ações, mas esse é o primeiro que visa a legalização da posse da terra na comunidade de pelo convênio realizado entre o Cendhec, o Ministério das Cidades e a Instituição Alerná KZE Misereor. A expectativa é que até julho de 2011 será concluído o processo, que beneficiará mais de mil famílias. A ação acontece por meio do Programa Direito à Cidade, que trabalha com o direito ao solo urbano. "Há cerca de dez anos trabalhamos com pessoas que estão na iminência de perder as suas casas. Esperamos prevenir qualquer tipo de proble-



MARINETE (sentada) e a filha Verônica esperam receber escritura da casa

Nathália Bornmann

ma nesse sentido. O Centro já entrou com mais de 900 ações, beneficiando cerca de 2.600 famílias", explicou Juliana. No entanto, segundo a advogada, apesar do Estatuto das Cidades estipular que esse tipo de ação deve ser julgada como um procedimento sumário é muito comum que os juízes acabem convertendo para uma ação ordinária. Com isso, esses processos, que deveriam ser julgados rapidamente pelo seu conteúdo de interesse social, acabam se arrastando por anos na Justiça. "Por isso,

apesar da legitimidade do direito dessas pessoas, pouco menos de 10% têm sentenças favoráveis. Além disso, aqui não há uma promotória voltada para a questão fundiária, como acontece em Salvador. Lá, esse tipo de questão é resolvido como muito mais celeridade", argumentou. Muitas vezes, os juízes re-querem documentos que essas pessoas encontram dificuldades em disponibilizar. "Pediram-nos conta de água e luz referente há cinco anos, mas muitas pessoas, apesar de morar aqui há 20 ou 30 anos, só se regularizaram com a Celpe ou Compesa há cerca de dois anos, por exemplo. Outros vizinhos simplesmente não têm mais esses comprovantes", lamentou Verônica. Diante da situação de irregularidade, essas pessoas vivem em um contínuo estado de insegurança, já que não têm o documento das casas onde vivem e temem perder seus imóveis. "Hoje, o lugar em que moramos nos acolhem bem. Temos posto de saúde nas proximidades, ruas asfaltadas. Não é justo perdemos isso depois de tanta luta", desabafou Verônica.