

Manifestação Técnica

PG/PADM/URB/083/2022/ MNM

Em 9 de junho de 2022

REFERÊNCIA: PROCESSO N. 06/001295/2019

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSULTA SOBRE A EXISTÊNCIA DE MEIOS ALTERNATIVOS À DESAPROPRIAÇÃO PARA EFETIVAÇÃO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. LEI Nº 13.465/17. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DO INSTITUTO DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA E DA LEGITIMAÇÃO DA POSSE. NECESSIDADE DE SOPESAMENTO DOS RISCOS POR PARTE DO ADMINISTRADOR.

I – RELATÓRIO

Trata-se de expediente encaminhado pelo Sr. Secretário Municipal de Habitação, solicitando análise jurídica quanto à possibilidade de utilização de meios alternativos à desapropriação para efetivação de regularização fundiária na Vila Tamboinha – Vargem Grande.

O p.p foi instaurado visando acompanhar o pedido de desapropriação dos imóveis situados na Via Serviente A lote 1 do PAL 31860 e lote 18 do PAL 19170, Vargem Grande, declarados como áreas de interesse social para fins de desapropriação pelo Decreto Municipal nº 46.845/2019.

Às fls. 51/65 constam Laudos de avaliação relativos aos imóveis de referência. Às fls. 67 é informado que o orçamento para a desapropriação e inclusão na lista de prioridades na solicitação de recursos orçamentários não foi aprovado pelo gabinete da SMIHC.

Em prosseguimento, foram prestadas informações pela I/SUBI/GPE (fls. 76) e I/SUBI/CGO (fls. 79) indicando que não existe registro do objetivo da desapropriação em questão em quaisquer desses órgãos.

Às fls. 103, a Coordenadoria de Regularização Urbanística e Fundiária informa que “não se faz imprescindível a desapropriação para a regularização urbanística e fundiária no que rege a Lei Federal 13.465/2017 (REURB), não havendo interesse no prosseguimento do feito”.

Às fls. 106, o Núcleo de Terras e Habitação da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro solicita cópia do processo administrativo nº 06/001295/2019, o que foi deferido.

Às fls. 113, Claudio Luiz Coelho Pinheiro, que declara ser proprietário da localidade declarada como área de interesse social para fins de desapropriação pelo Decreto Municipal nº 46.845/2019, solicita cópia de inteiro teor e questiona quando serão realizadas as negociações concretas relativas à desapropriação com os órgãos competentes da Prefeitura.

Às fls. 120 o p.p é encaminhado para a PADM quanto à possibilidade de utilização de meios alternativos à desapropriação para efetivação de regularização fundiária na Vila Tamboinha –Vargem Grande.

Eis o breve relatório.

II – ANÁLISE JURÍDICA

A - CARACTERIZAÇÃO DA VILA TAMBOINHA COMO NÚCLEO URBANO INFORMAL CONSOLIDADO

De início, compete proceder ao enquadramento jurídico do espaço em questão.

A área onde se localiza a Vila Tamboinha foi identificada como propriedade particular de terceiro não ocupante da área, consoante certidão de RGI de fls. 48/49.

Deve ser destacado que o local se trata, conforme identificação de fls. 96, de área favelizada caracterizada como assentamento não urbanizado. Ademais, foi constatado por pesquisa do IGBE que no ano de 2010 já haviam 158 domicílios estabelecidos na localidade. Pertinente igualmente destacar que em laudo de avaliação de fls. 51/65, produzido em 2020 foi identificado que “a avaliação foi feita considerando a condição do terreno totalmente ocupado por população de baixa renda”.

Uma vez evidenciada a situação fática do assentamento, ressalta-se a distinção que a Lei nº 13.465 tece acerca do núcleo urbano informal e o núcleo urbano informal consolidado, conforme disposto em seu art. 11:

Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se:

I - núcleo urbano: assentamento humano, com uso e características urbanas, constituído por unidades imobiliárias de área inferior à fração mínima de parcelamento prevista na Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972, independentemente da propriedade do solo, ainda que situado em área qualificada ou inscrita como rural;

II - núcleo urbano informal: aquele clandestino, irregular ou no qual não foi possível realizar, por qualquer modo, a titulação de seus ocupantes, ainda que atendida a legislação vigente à época de sua implantação ou regularização;

III - núcleo urbano informal consolidado: aquele de difícil reversão, considerados o tempo da ocupação, a

natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município;

Ante o exposto, a área em análise trata-se, na forma da lei, de núcleo urbano informal consolidado, encaixando-se ao comando do art.11, Inciso III da Lei nº 13.465/17.

B. DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA COMO ALTERNATIVA À DESAPROPRIAÇÃO, NA FORMA DA LEI Nº 13.465/2017

A Regularização Fundiária *lato sensu* é uma política pública importante para a melhor ordenação do espaço territorial brasileiro, com vistas a dar concretude ao direito fundamental de moradia e reverenciar o princípio constitucional da função social da propriedade.

A Lei 13.465/17 institui normas gerais e procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana (Reurb), abrangendo medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes. No âmbito da referida Lei, a Regularização Fundiária Urbana é dividida em duas modalidades, quais sejam:

Art. 13. A Reurb compreende duas modalidades:

I - Reurb de Interesse Social (Reurb-S) - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal; e

II - Reurb de Interesse Específico (Reurb-E) - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada na hipótese de que trata o inciso I deste artigo.

Conforme exposto no item anterior, a Vila Taboinha tem a potencialidade de ser classificada como Reurb de Interesse Social (Reurb-S), pois compreende um núcleo urbano informal ocupado predominantemente por população de baixa renda, apto à regularização fundiária.

Nesse sentido, a Lei 13.465/17 dispõe de diversos institutos jurídicos aptos à efetivação da política pública Regularização Fundiária Urbana (Reurb), elencados no art. 15 da Lei 13.465:

Art. 15. Poderão ser empregados, no âmbito da Reurb, sem prejuízo de outros que se apresentem adequados, os seguintes institutos jurídicos:

I - a legitimação fundiária e a legitimação de posse, nos termos desta Lei;

II - a usucapião, nos termos dos arts. 1.238 a 1.244 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), dos arts. 9º a 14 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e do art. 216-A da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973;

III - a desapropriação em favor dos possuidores, nos termos dos §§ 4º e 5º do art. 1.228 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

IV - a arrecadação de bem vago, nos termos do art. 1.276 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

V - o consórcio imobiliário, nos termos do art. 46 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001;

VI - a desapropriação por interesse social, nos termos do inciso IV do art. 2º da Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962;

VII - o direito de preempção, nos termos do inciso I do art. 26 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001;

VIII - a transferência do direito de construir, nos termos do inciso III do art. 35 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001;

IX - a requisição, em caso de perigo público iminente, nos termos do § 3º do art. 1.228

da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

X - a intervenção do poder público em parcelamento clandestino ou irregular, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979;

XI - a alienação de imóvel pela administração pública diretamente para seu detentor, nos termos da alínea f do inciso I do art. 17 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

XII - a concessão de uso especial para fins de moradia;

XIII - a concessão de direito real de uso;

XIV - a doação; e

XV - a compra e venda.

Dentre estes instrumentos, considera-se que aquele pertinente a ser utilizável ao caso concreto como alternativa à desapropriação é a legitimação fundiária, que conduz à aquisição originária da propriedade.

Com efeito, diante do fato de que o objetivo de desapropriação era o de se promover a transferência da área para os particulares, na forma dos artigos 2º, V e 4º da Lei nº 4.132/62, conforme fixado no ofício que inaugura este processo, tem-se que a alternativa possível à expropriação é a legitimação fundiária, já que se trata de mecanismo que viabiliza a aquisição originária do direito de propriedade por parte do particular, a fim de sedimentar a sua condição de possuidor em núcleo urbano já existente, na forma dos arts. 9º, parágrafo segundo e 11, inciso VII da lei nº 13.465/17.

Art. 9º

§ 2º A Reurb promovida mediante legitimação fundiária somente poderá ser aplicada para os núcleos urbanos informais comprovadamente existentes, na forma desta Lei, até 22 de dezembro de 2016.

Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se:

VII - legitimação fundiária: mecanismo de reconhecimento da aquisição originária do

direito real de propriedade sobre unidade imobiliária objeto da Reurb;

A **legitimação fundiária** é um instituto jurídico criado pela Lei 13.465/17, por meio do qual o Poder Público concede ao particular a aquisição, de forma originária, do direito real de propriedade em unidade imobiliária com destinação urbana integrante, até 22/12/2016, de consolidado núcleo urbano informal. Veja-se nesse sentido os arts. 23 e 24, transcritos a seguir:

Art. 23. A legitimação fundiária constitui forma originária de aquisição do direito real de propriedade conferido por ato do poder público, exclusivamente no âmbito da Reurb, àquele que detiver em área pública ou possuir em área privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante de núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016.

§ 1º Apenas na Reurb-S, a legitimação fundiária será concedida ao beneficiário, desde que atendidas as seguintes condições:

I - o beneficiário não seja concessionário, foreiro ou proprietário exclusivo de imóvel urbano ou rural; (Redação dada pela Lei nº 14.118, de 2021)

II - o beneficiário não tenha sido contemplado com legitimação de posse ou fundiária de imóvel urbano com a mesma finalidade, ainda que situado em núcleo urbano distinto; e

III - em caso de imóvel urbano com finalidade não residencial, seja reconhecido pelo poder público o interesse público de sua ocupação.

§ 2º Por meio da legitimação fundiária, em qualquer das modalidades da Reurb, o ocupante adquire a unidade imobiliária com destinação urbana livre e desembaraçada de quaisquer ônus, direitos reais, gravames ou inscrições, eventualmente existentes em sua matrícula

de origem, exceto quando disserem respeito ao próprio legitimado.

§ 3º Deverão ser transportadas as inscrições, as indisponibilidades ou os gravames existentes no registro da área maior originária para as matrículas das unidades imobiliárias que não houverem sido adquiridas por legitimação fundiária.

§ 4º Na Reurb-S de imóveis públicos, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e as suas entidades vinculadas, quando titulares do domínio, ficam autorizados a reconhecer o direito de propriedade aos ocupantes do núcleo urbano informal regularizado por meio da legitimação fundiária.

§ 5º Nos casos previstos neste artigo, o poder público encaminhará a CRF para registro imediato da aquisição de propriedade, dispensados a apresentação de título individualizado e as cópias da documentação referente à qualificação do beneficiário, o projeto de regularização fundiária aprovado, a listagem dos ocupantes e sua devida qualificação e a identificação das áreas que ocupam.

§ 6º Poderá o poder público atribuir domínio adquirido por legitimação fundiária aos ocupantes que não tenham constado da listagem inicial, mediante cadastramento complementar, sem prejuízo dos direitos de quem haja constado na listagem inicial.

Art. 24. Nos casos de regularização fundiária urbana previstos na Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, os Municípios poderão utilizar a **legitimação fundiária** e demais instrumentos previstos nesta Lei para **conferir propriedade aos ocupantes**.

Salienta-se que para a efetivação do referido instituto não é necessária a anuência do proprietário do imóvel. Entretanto, a Lei salvaguarda a ampla defesa e o contraditório dos particulares eventualmente interessados, que devem ser notificados pela Prefeitura, por carta com aviso de recebimento ou por edital,

quando disporão do prazo de trinta dias para manifestação, em conformidade ao disposto no art. 31 da Lei 13.465/17:

Art. 31. Instaurada a Reurb, o Município deverá proceder às buscas necessárias para determinar a titularidade do domínio dos imóveis onde está situado o núcleo urbano informal a ser regularizado.

§ 1º Tratando-se de imóveis públicos ou privados, caberá aos Municípios notificar os titulares de domínio, os responsáveis pela implantação do núcleo urbano informal, os confinantes e os terceiros eventualmente interessados, para, querendo, apresentar impugnação no prazo de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação.

§ 2º Tratando-se de imóveis públicos municipais, o Município deverá notificar os confinantes e terceiros eventualmente interessados, para, querendo, apresentar impugnação no prazo de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação.

§ 3º Na hipótese de apresentação de impugnação, será iniciado o procedimento extrajudicial de composição de conflitos de que trata esta Lei.

§ 4º A notificação do proprietário e dos confinantes será feita por via postal, com aviso de recebimento, no endereço que constar da matrícula ou da transcrição, considerando-se efetuada quando comprovada a entrega nesse endereço.

§ 5º A notificação da Reurb também será feita por meio de publicação de edital, com prazo de trinta dias, do qual deverá constar, de forma resumida, a descrição da área a ser regularizada, nos seguintes casos:

- I - quando o proprietário e os confinantes não forem encontrados; e
- II - quando houver recusa da notificação por qualquer motivo.

§ 6º A ausência de manifestação dos indicados referidos nos §§ 1º e 4º deste artigo será interpretada como concordância com a Reurb.

C. DOS RISCOS DA ADOÇÃO DA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA : EXISTÊNCIA DE AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA A LEI Nº 13.465/2017

Em que pese a legitimação fundiária ser a alternativa que mais se aproxime à desapropriação, é preciso ressaltar que existem riscos para a administração pública, a serem sopesados pelo Administrador.

Isto porque tramitam no Supremo Tribunal Federal três ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs 5.771, 5.787 e 5.883), as quais questionam a constitucionalidade material e formal de vários dispositivos da Lei nº 13.465/2017, sendo que na ADI nº 5771, proposta pela Procuradoria Geral da República requer-se a declaração de inconstitucionalidade integral do aludido diploma normativo.

Nesse sentido, eventual declaração de inconstitucionalidade da lei poderá eventualmente levar no futuro a que o Poder Judiciário equipare o ato administrativo da legitimação fundiária a uma verdadeira desapropriação indireta, o que manteria, por via de consequência, o dever de indenizar por parte do Município.

D. DA LEGITIMAÇÃO DA POSSE COMO OPÇÃO COM MENOS RISCOS PARA O PODER PÚBLICO:

Outra opção que a lei dá ao gestor público para promover a regularização fundiária Urbana e que também se aproxima da hipótese ventilada pela Pasta nestes autos é a **legitimação de posse**, em que o Poder Público não reconhece imediatamente a propriedade do ocupante, mas certifica a posse sobre o imóvel objeto da regularização fundiária, que poderá ser convertida pelo

possuidor em propriedade após o decurso do prazo de cinco anos contados do registro da legitimação de posse, em conformidade com os arts. 11 e 25, transcritos a seguir:

Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se: (...)

VI - legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título, por meio do qual fica reconhecida a posse de imóvel objeto da Reurb, conversível em aquisição de direito real de propriedade na forma desta Lei, com a identificação de seus ocupantes, do tempo da ocupação e da natureza da posse;

Art. 25. A legitimação de posse, instrumento de uso exclusivo para fins de regularização fundiária, constitui ato do poder público destinado a conferir título, por meio do qual fica reconhecida a posse de imóvel objeto da Reurb, com a identificação de seus ocupantes, do tempo da ocupação e da natureza da posse, o qual é conversível em direito real de propriedade, na forma desta Lei.

§ 1º A legitimação de posse poderá ser transferida por *causa mortis* ou por ato *inter vivos*.

§ 2º A legitimação de posse não se aplica aos imóveis urbanos situados em área de titularidade do poder público.

Embora não esteja isenta de riscos para a Administração, haja vista a existência das ADIs acima citadas em curso e que igualmente questionam a higidez da legitimação da posse, tem-se que este instituto possui um potencial de perigo inferior para o Município em relação à legitimação fundiária.

Com efeito, ainda que declarada inconstitucional a lei em apreço, não se afigura possível que no futuro, seja eventualmente reconhecida a desapropriação indireta caso a Urbe opte pela legitimação de posse.

Tal se afirma uma vez que, nesta hipótese, não se está retirando de alguém a titularidade do bem, mas apenas e tão somente reconhecendo uma situação de fato, que viabiliza a manutenção do possuidor no uso e gozo do imóvel, até que o mesmo se aproprie definitivamente da coisa, na forma descrita não apenas pela Lei nº 13.465/2017, mas também por outros diplomas normativos, como a própria Constituição, o que dá maiores ares de legitimidade a todo o processo de REURB.

Cumpra destacar que, apesar de o Município ter o incontestável dever de promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, a decisão sobre a medida prática a ser tomada se insere no âmbito de discricionariedade da Administração Pública, cabendo ao gestor sopesar, diante das circunstâncias aqui apresentadas, qual será a mais conveniente.

III – CONCLUSÃO

Com base em todo o exposto, considera-se que a legitimação fundiária constitui-se como instrumento alternativo à desapropriação visando a efetivação da regularização fundiária na área da Vila Tamboinha – Vargem Grande, desde que todos os demais requisitos exigidos pela Lei nº 13.465/17 estejam atendidos.

Em que pese a apresentação da alternativa acima, diante da existência de ações diretas de inconstitucionalidade que questionam a higidez da Lei nº 13.465/17, apresenta-se também como opção a legitimação de posse, na forma das razões acima expostas.

Diante da natureza do assunto, submeto o presente feito à consideração do I. Procurador Chefe desta especializada.

MARTINHO NEVES MIRANDA

Procurador do Município

Matrícula: 11/174.501.7- OAB/RJ 77.428- RJ

Visto PG/PADM/076/2022/RDF

**à Manifestação Técnica
PG/PADM/URB/083/2022/MNM**

Núcleo urbano informal. Regularização da propriedade. Alternativas à desapropriação para fins de interesse social. Lei Federal nº 13.465/2017. REURB. Existência de questionamentos quanto à constitucionalidade dos instrumentos denominados legitimação fundiária e legitimação da posse. Risco de pagamento de indenização por desapropriação indireta

Trata-se de processo inaugurado com o objetivo de desapropriação, para fins de interesse social, de área situada na Av. Canal nº 1 (antiga Via Serviente A) lote 1 do PAL 31.860 e lote 18 do PAL 19.170, localizados no bairro de Vargem Grande, por força do Decreto Rio nº 46.845/2019. O local é denominado “Comunidade Vila Taboinhas”.

O presente expediente veio a consulta em razão do despacho da Subsecretária de Habitação (fl. 119), considerando o pronunciamento da Coordenadoria de Regularização Urbanística e Fundiária (fl. 104), que cogitou da aplicação da Lei Federal nº 13.465/2017, pelo que indagou a Pasta quanto à imprescindibilidade, ou não, da desapropriação por interesse social para a regularização urbanística e fundiária da

Comunidade Vila Taboinhas, haja vista a existência de outros instrumentos previstos no citado diploma legal.

A Manifestação Técnica do I. Procurador Dr. Martinho Neves Miranda examinou de forma percuciente a questão, apontando que, embora a legitimação fundiária e a legitimação de posse estejam previstas na citada lei federal como instrumentos destinados à regularização fundiária, o diploma legal sofre questionamentos quanto à sua constitucionalidade, mediante o ajuizamento de três distintas ações diretas de inconstitucionalidade (ADI's), o que sujeitaria a Administração ao risco de ter de indenizar os proprietários dos lotes, caso levasse a efeito a aplicação dos instrumentos e a lei viesse a ser julgada inconstitucional. Vale dizer, à míngua de fundamento legal válido, a atuação do poder público poderia ser equiparada a uma desapropriação indireta, resultando no dever de indenizar, diante da proteção constitucional ao direito de propriedade.

O pronunciamento ora vistado, em que pese aponte os riscos administrativos da utilização do instrumento de legitimação de posse – já que está sendo igualmente questionado pelas ADI's – reconhece que este é de menor potencial, já que, ao utilizá-lo, a Municipalidade não estaria reconhecendo ou outorgando um direito, mas tão-somente constatando uma situação fática, que poderia vir a ser converter em direito real de propriedade, na forma da lei, que não prevê reconhecimento pelo poder municipal.

Por tais razões, **aprovo integralmente a Manifestação Técnica PG/PADM/URB/083/2022/MNM**, por seus próprios fundamentos, cabendo ao gestor considerar que, embora instrumentos

legalmente previstos, a adoção da legitimação de posse e da legitimação fundiária podem resultar no dever de indenizar pela Administração, caso venham a ser considerados inconstitucionais, sendo que o potencial de risco do instrumento citado em primeiro lugar é bastante inferior ao segundo, pelas razões antes expostas.

A Ilma. Subsecretária Municipal de Habitação, em prosseguimento.

Rio de Janeiro, 23 de junho de 2022.

RUBEM DARIO FERMAN

Procurador-Chefe da Procuradoria
Administrativa - PG/PADM
Mat.11/151.337-3 – OAB/RJ 66.068