
**COLISÃO ENTRE O DIREITO AO MEIO AMBIENTE
ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E O DIREITO À MORADIA:
ANÁLISE DA LEI DE REURB**

***CLASH BETWEEN THE RIGHT TO AN ECOLOGICALLY
BALANCED ENVIRONMENT AND THE RIGHT TO HOUSING:
ANALYSIS THROUGH URBAN LAND REGULARIZATION'S LAW***

SANDRO MARCOS GODOY

Pós-doutor em Direito pela Università degli Studi di Messina na Itália. Doutor em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito – FADISP. Mestre em Direito pelo Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM. Professor permanente da graduação e dos programas de Mestrado e Doutorado em Direito na Universidade de Marília - UNIMAR. Advogado e Gestor Jurídico da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP.

ANTÔNIO FERNANDO DE AMORIM CADETE

Aluno especial do Doutorado da Universidade de Marília (UNIMAR). Mestre em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa (UNIPE). Pós-graduado em Direito Público pela Faculdade Estácio do Recife. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Procurador do Município de João Pessoa com atuação na área urbanística e ambiental.

RESUMO

Objetivo: O presente artigo tem como objetivo analisar os conflitos socioambientais oriundos das relações entre o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito fundamental à moradia através da regulamentação proposta



pela lei de regularização fundiária urbana. O problema a ser discutido consiste em analisar se o instituto da regularização fundiária concede preponderância ao direito à moradia em detrimento do direito ao meio ambiente. A hipótese é que o conflito deve ser solucionado através da ponderação e da proporcionalidade, com base na apreciação das nuances do caso concreto.

Metodologia: Para análise e desenvolvimento da pesquisa foi utilizado método qualitativo, baseado em fontes bibliográficas e informativas, tais como sites de notícias nacionais e internacionais, artigos acadêmicos, ensaios, normas e doutrinas sobre o tema.

Resultados: A conciliação entre o direito fundamental à moradia e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente sustentável pode ser alcançado através do instituto da Reurb desde que observados rigorosamente todos os critérios previsto na legislação de regência através da elaboração de estudos técnicos de qualidade que baseiem todo o procedimento.

Contribuições: Discussão das bases normativas do direito à moradia no âmbito internacional e no âmbito interno; exposição da evolução do instituto da Reurb ao longo do tempo; discussão das possibilidades de sua implantação em áreas ambientalmente protegidas, com enfoque nas áreas de preservação permanente.

Palavras-chave: Moradia; Meio ambiente; Colisão; Regularização fundiária urbana.

ABSTRACT

Objective: *This article aims to analyze the socio-environmental conflicts arising from the relationship between the fundamental right to an ecologically balanced environment and the fundamental right to housing through the regulation proposed by the urban land regularization law. The problem to be discussed is to analyze whether the institute of land regularization grants preponderance to the right to housing to the detriment of the right to the environment. The hypothesis is that the conflict must be resolved through weighting and proportionality, based on the appreciation of the nuances of the concrete case.*

Methodology: *For the analysis and development of the research, a qualitative method was used, based on bibliographic and informative sources, such as national and international news sites, academic articles, essays, norms and doctrines on the subject.*

Results: *The conciliation between the fundamental right to housing and the fundamental right to an ecologically sustainable environment can be achieved through the institute of Reurb provided that all the criteria provided for in the governing legislation are strictly observed through the elaboration of quality technical studies that base the entire the procedure.*



Contributions: *Discussion of the normative bases of the right to housing at the international and domestic levels; exposition of the evolution of the institute of the Reurb over time; discussion of the possibilities of its implementation in environmentally protected areas, with a focus on permanent preservation areas.*

Keywords: *Housing; Environment; Collision; Urban land regularization.*

1 INTRODUÇÃO

A ausência de planejamento eficaz voltado a programas de construção de moradias e à melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico, aliado à ausência de políticas públicas de combate às causas da pobreza e dos fatores de marginalização, ocasiona crescentes índices de déficit habitacional. Tal fato contribui para a ocupação informal dos espaços urbanos especialmente por indivíduos de baixa renda, que muitas vezes passam a ocupar áreas ambientalmente sensíveis. É comum a existência núcleos urbanos informais autoconstruídos que se sobrepõem a áreas que deveriam ser objeto de proteção ambiental, trazendo ao Poder Público Municipal um desafio nem sempre fácil de superar, por envolver a conciliação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da Constituição) com o direito fundamental à moradia (art. 6º).

Logo, o tema da regularização fundiária urbana (Reurb) carece da atenção de toda a sociedade para que sejam buscadas soluções definitivas quanto às ocupações praticadas por núcleos urbanos informais, cujos sujeitos normalmente encontram-se em condições de vulnerabilidade social.

O objetivo do presente artigo é analisar a como se relacionam o direito fundamental à moradia e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado expondo qual deles deve prevalecer conforme a situação em concreto a ser apreciada, confirmando-se as ideias já expostas por Alexy (2008, p. 93) no sentido de que o procedimento para a solução de colisões de princípios é a ponderação, a qual deve ser aplicada a partir do princípio da proporcionalidade.



2 DIREITO À MORADIA NO ÂMBITO INTERNACIONAL

A necessidade de previsões normativas que versassem sobre condições materiais mínimas de sobrevivência foi intensificada pela persistência da miséria, mesmo após a implantação dos Estados Constitucionais liberais, como na Inglaterra e na França pós-revolucionária, dando força aos movimentos socialistas. Em 1848, Marx e Engels publicam o Manifesto do Partido Comunista, defendendo novas formas de organização social. Foram inúmeras as influências da ascensão das ideias socialistas no século XIX, estimulando, no plano político, diversas revoluções, via de regra mal-sucedidas. No plano jurídico, houve a introdução dos chamados direitos sociais, que pretendiam assegurar condições materiais mínimas de existência. Já no plano internacional, o Tratado de Versalhes (1919), que pôs fim à Primeira Guerra Mundial, encarregou-se de criar a Organização Internacional do Trabalho (OIT), voltada a assegurar melhorias das condições dos trabalhadores (RAMOS, 2014, p. 45).

Nessa linha, o direito à moradia foi pioneiro e expressamente previsto em 1917 pela Constituição Mexicana, e em 1919 pela Constituição de Weimar. Ambas constituíram marcos históricos na evolução do capitalismo e do constitucionalismo por darem elevado enfoque aos direitos sociais. No Brasil, a Constituição Federal de 1934 foi a primeira a incluir em seu bojo a temática dos direitos sociais, sem trazer, no entanto, previsão expressa sobre o direito à moradia.

Antes da criação da Organização das Nações Unidas (ONU), podemos mencionar, no âmbito internacional, a Carta de Atenas, produzida em 1933, durante o Congresso Internacional de Arquitetura Moderna. Embora não tenha sido um encontro com finalidades jurídicas, sua importância decorreu da fixação dos ideais do chamado urbanismo racionalista ou funcionalista, que tem a habitação como elemento primordial. Foram traçados diversos princípios, prezando pela higiene nas habitações, recomendando o bom aproveitamento da luz solar, da circulação dos ventos, a manutenção de áreas verdes, etc. (LE CORBUSIER, 1993). Assim, ficara demonstrada em âmbito internacional a importância do direito à moradia para a garantia de uma vida digna.



A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) tratou de listar o rol de direitos que seriam aceitos internacionalmente, dando densidade normativa à Carta de São Francisco, documento que criou a ONU em 1945, após a Segunda Guerra Mundial. Em seu art. XXV ficou estipulado que todo ser humano teria direito à habitação, além de outros direitos sociais.

O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 (PIDESC) além de ter assegurado destaque aos direitos sociais em sentido amplo, marcou a superação da resistência de vários Estados que viam tais direitos como sendo meras exortações ou recomendações. Seu art. 11 (1) previu de forma expressa os Estados signatários do Pacto devem reconhecer o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado, incluindo-se nesse aspecto o direito à moradia adequada.

O PIDESC entrou em vigor internacional em 1976, após o depósito do 35º instrumento de adesão. O Brasil, apesar de ter participado de forma ativa na elaboração do PIDESC, só aderiu internacionalmente ao tratado em 1992, mesmo ano em que houve a vigência interna por meio do Decreto Federal n.º 591 de 07 de junho de 1992 (RAMOS, 2014, p. 155).

Como importantes documentos produzidos sob os auspícios da ONU, podemos destacar a Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, de 1976 (resultado da Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat I), e a Declaração de Istambul, de 1996 (produto da Habitat II), tendo está consignado compromisso com a total e progressiva realização do direito a moradias adequadas.

A Convenção Habitat III realizada em Quito, no final de 2016, aprovou a Nova Agenda Urbana, documento que vai orientar a urbanização sustentável pelos próximos 20 anos. Entre as principais disposições do documento, está a igualdade de oportunidades para todos; o fim da discriminação; a importância de cidades mais limpas; a redução das emissões de carbono; o respeito pleno aos direitos dos refugiados e migrantes, e; a implementação de melhores iniciativas verdes e de conectividade.

Baseado no conteúdo do PIDESC, o Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU, no ano de 1991, emitiu o Comentário Geral n.º 04, que



tratou acerca do direito à habitação adequada. Tal documento trouxe valiosas contribuições acerca do conteúdo jurídico do direito à moradia, estabelecendo critérios que devem ser necessariamente atendidos para que haja a moradia digna. Além disso, foi colocada em pauta a discussão de que o direito à moradia não é concretizado com a mera garantia de um teto.

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais é constituído por 18 especialistas independentes e monitora a implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) por seus Estados Partes. O Comitê foi instituído pela Resolução ECOSOC 1985/17, de 28 de maio de 1985, para executar as funções de monitoramento atribuídas ao Conselho Econômico e Social das Nações Unidas (ECOSOC/ONU) na Parte IV do Pacto.

Chamamos atenção especificamente para o ponto 07 do referido Comentário, por meio do qual o Comitê expressou o entendimento de que o direito à moradia não pode ser interpretado de modo restritivo, constituindo-se, mais propriamente, como o direito a viver, onde quer que seja, com segurança, paz e dignidade.

Ponto 07.7. Na opinião do Comitê, o direito ao alojamento não deve entender-se em sentido restrito. Não se trata aqui de proporcionar um simples teto a servir de abrigo ou de considerar o direito ao alojamento exclusivamente como um bem. Pelo contrário, deve ser visto como o direito a um lugar onde seja possível viver em segurança, em paz e com dignidade. No mínimo, por duas razões. Primeiro, o direito ao alojamento está inteiramente ligado a outros direitos humanos e aos princípios fundamentais que formam as premissas do Pacto. Assim, “a dignidade inerente à pessoa humana”, de que decorrem os direitos enunciados no Pacto, exige que a expressão “alojamento” seja interpretada de modo a ter em conta diversas outras considerações e, principalmente, o facto de que o direito ao alojamento deve ser assegurado a todos sem discriminação alguma com base nos rendimentos ou no acesso a outros recursos económicos. Segundo o disposto no artigo 11.o, n.º 1 não deve ser entendido como visando um “alojamento” *tout court*, mas sim um alojamento adequado. Como o afirmou a Comissão sobre os Estabelecimentos Humanos e se encontra definido na Estratégia Global para o Abrigo para o Ano 2000, “uma habitação adequada compreende [...] intimidade suficiente, espaço adequado, segurança adequada, iluminação e ventilação suficientes, infra-estruturas básicas adequadas e localização adequada relativamente ao local de trabalho e aos serviços essenciais – tudo isto a um custo razoável para os beneficiários. (ONU, 1991)



Proclamou-se assim a necessidade do atendimento a outros direitos sociais bem como da obrigação estatal de prover uma infraestrutura apropriada para a plena garantia do direito à habitação. Saúde, segurança, mobilidade urbana, saneamento básico, educação, coleta de lixo, energia elétrica, inclusão social, etc. são direitos e benfeitorias que devem sempre andar em paralelo ao conteúdo jurídico da moradia, pois a qualidade de vida nas cidades depende de vários aspectos.

Nesse sentido, Azevedo (1990), concatenando a realidade atual brasileira com o conceito de habitação digna indica que em função da interdependência da questão da moradia com outras esferas recorrentes e complementares, um simples incremento dos programas de habitação não é a solução mais adequada para melhorar as condições habitacionais da população de baixa renda. Esses programas podem ser inviabilizados caso outras políticas públicas urbanas, como as de transporte, de segurança pública, de energia elétrica, de esgotamento sanitário ou de abastecimento de água, não estejam integradas.

Nos termos do Comentário Geral n.º 04/1991 os parâmetros que devem ser observados para que se considere determinada moradia como adequada seriam os seguintes: a) segurança legal (jurídica) da posse; b) disponibilidade de serviços, materiais, facilidades e infraestrutura; c) custo acessível; d) habitabilidade; e) acessibilidade (incluindo-se aqui as ideias de não discriminação e priorização de grupos vulneráveis); f) localização adequada; g) adequação cultural.

Podemos argumentar no sentido de que o direito à moradia engloba, além do direito à habitação, diversos outros direitos sociais anexos, os quais devem ser igualmente observados para o pleno alcance da dignidade da pessoa humana.

Ingo Wolfgang Sarlet (2013), coloca que o conteúdo do direito à moradia em nosso direito interno precisa ser destrinchado e adequado ao sistema internacional de direitos humanos:

Se o texto constitucional não traz parâmetros explícitos quanto à definição do conteúdo do direito à moradia, cumpre registrar o esforço legislativo e jurisprudencial no sentido de recepcionar e, em alguns casos, adequar ao contexto interno os critérios materiais desenvolvidos no âmbito do sistema internacional, como são exemplo a segurança jurídica da posse, a disponibilidade de infraestrutura básica capaz de assegurar condições



saudáveis de habitabilidade, o acesso a serviços essenciais e o respeito às peculiaridades locais, inclusive em termos de identidade e diversidade cultural da população, como propõem os órgãos da ONU (SARLET, 2013, p. 1167)

A Carta Mundial pelo Direito à Cidade (CMDC), publicada a partir do Fórum Social Mundial Policêntrico de 2006 em Caracas, após reuniões em Quito (2004), Barcelona (2004), e Porto Alegre (2005), baseou-se em previsões que acusam o crescimento da taxa de urbanização mundial para o patamar de 65% no ano 2050. Tratou de temas que buscam oferecer aos habitantes urbanos condições e oportunidades equitativas, culminando na produção do referido instrumento. Nessa toada, o direito à moradia é enxergado como um daqueles que integra, em aspecto mais amplo, o direito à cidade, devendo satisfazer aspectos relacionados: a) ao custo da moradia; b) oferta adequada de habitação e equipamentos urbanos; c) programas de habitação com prioridade para grupos vulneráveis; d) prioridade das mulheres quanto ao recebimento da titulação de fundiária; e) previsão de tratamento privilegiado para mulheres vítimas de violência domiciliar; f) implementação do direito à moradia adequada de forma progressiva; g) segurança jurídica da posse, incluindo proteção contra despejos forçados, nos termos do Comentário Geral n.º 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da ONU; h) reconhecimento da autoridade das organizações e movimentos sociais; i) aplicação da Carta aos nômades e ocupantes sem títulos.

O direito à cidade amplia o tradicional enfoque sobre a melhora da qualidade de vida das pessoas centrado na moradia e no bairro até abarcar a qualidade de vida à escala da cidade e de seu entorno rural, como um mecanismo de proteção da população que vive nas cidades ou regiões em acelerado processo de urbanização. Isso implica em enfatizar uma nova maneira de promoção, respeito, defesa e realização dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais garantidos nos instrumentos regionais e internacionais de direitos humanos (CMDC, 2006, p. 01).

O direito à moradia também é tutelado no âmbito do sistema interamericano de direitos humanos, o qual, além de outros tratados específicos, é formado



basicamente pela Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), pelo Pacto de São José da Costa Rica de 1969 (Convenção Americana de Direitos Humanos – CADH) e pelo seu protocolo adicional (Protocolo de San Salvador de 1988) que versa sobre direitos econômicos, sociais e políticos. A garantia do direito à moradia no sistema interamericano decorre tanto do art. 11 (2) da redação atual da CADH, quanto do art. 34, k, da Carta da OEA.

Art. 11 (2). Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação (OEA, 1969) (grifos nossos) Art. 34. Os Estados membros convêm em que a igualdade de oportunidades, a eliminação da pobreza crítica e a distribuição equitativa da riqueza e da renda, bem como a plena participação de seus povos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento, são, entre outros, objetivos básicos do desenvolvimento integral. Para alcançá-los convêm, da mesma forma, em dedicar seus maiores esforços à consecução das seguintes metas básicas: (...) k) Habitação adequada para todos os setores da população (OEA, 1993); (grifos nossos)

Além dos tratados e declarações já mencionados, podemos citar os seguintes que, de alguma forma, tutelam o direito à moradia no âmbito internacional: Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher; Convenção sobre os Direitos das Crianças; Princípios das Nações Unidas para moradia e restituição de posses para refugiados e pessoas deslocadas; Convenção sobre o status dos refugiados; Convenção 169 da OIT; Convenção de Genebra (quarta) sobre proteção de civis em tempo de Guerra de 1949; Convenção Internacional para a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias de 1990; Declaração do Direito dos Indígenas de 2008.

Portanto, resta demonstrado que o Estado brasileiro se comprometeu internacionalmente, por meio de diversos instrumentos, a garantir e resguardar o direito à moradia. Dessa forma, a manutenção de arcabouço estatal que trabalha diuturnamente para a manutenção efetiva de tal direito não é mera faculdade política, mas sim compromisso internacionalmente firmado, que se transforma em clara obrigação jurídica no plano interno.



3 DIREITO À MORADIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Antes da Constituição Federal de 1988 não existia, no ordenamento jurídico brasileiro, imposição normativa para que o Estado atuasse em prol de políticas públicas habitacionais. Portanto, o investimento nessa área dependia eminentemente da conjuntura política de determinado local, pois estaria inserida dentro da esfera de discricionariedade do gestor público.

O direito à moradia só veio a ser previsto de modo expresso no rol dos direitos sociais por meio da Emenda Constitucional n.º 26 de 2000. No entanto, mesmo com essa incorporação tardia, ele já estaria amparado desde a redação originária da Constituição pelo art. 23, IX, o qual determina que todos os entes federativos têm competência administrativa para promover programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.

O direito à moradia, interpretado em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), busca consagrar a habitação digna e adequada. Tanto é assim, que o art. 23, X, da Constituição prega que também é atribuição comum de todos os entes federativos combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos.

Sobre a estreita e evidente ligação entre o direito à moradia e o princípio da dignidade humana (art. 1º, III, da CF/88), Ingo Wolfgang Sarlet (2003, p. 15) explica o seguinte:

[...] é útil lembrar que a intensidade da vinculação entre a dignidade da pessoa humana e os direitos sociais é diretamente proporcional em relação à importância destes para a efetiva fruição de uma vida com dignidade [...]. Nesta perspectiva, talvez seja ao direito à moradia – bem mais do que ao direito de propriedade – que melhor se ajusta a conhecida frase de HEGEL, ao sustentar – numa tradução livre – que a propriedade constitui (também) o espaço de liberdade da pessoa (*Sphäre ihrer Freiheit*). De fato, sem um lugar adequado para proteger a si próprio e a sua família contra as intempéries, sem um local para gozar de sua intimidade e privacidade, enfim, de um espaço essencial para viver com um mínimo de saúde e bem estar, certamente a pessoa não terá assegurada a sua dignidade [...].



Adotando-se a tradicional classificação de José Afonso da Silva (1998, p. 138), os direitos sociais são expressos, via de regra, por meio de normas de eficácia limitada declaratórias de princípios programáticos e, dessa forma, veiculam programas de atuação a serem implementados pelo Estado. Portanto, é inegável a necessidade da aplicação de recursos econômicos para concretizar as garantias previstas constitucionalmente. Por meio das normas programáticas o constituinte, em vez de regular direta e imediatamente determinados interesses, traçam-se princípios para serem cumpridos pelos órgãos do Estado como programas das respectivas atividades, visando à realização de fins sociais. Cita-se:

Os direitos sociais disciplinam situações subjetivas pessoais ou grupais de caráter concreto (...) os direitos econômicos constituirão pressupostos da existência dos direitos sociais, pois sem uma política econômica orientada para a intervenção e participação estatal na economia não se comporão as premissas necessárias ao surgimento de um regime democrático de conteúdo tutelar dos fracos e dos mais numerosos (SILVA, 2012, p. 183).

A despeito da necessidade de recursos financeiros para sua concretização, o direito à moradia impõe sim obrigações imediatas ao gestor público. Pensar de maneira diversa significa transformar em letra morta a Constituição. Apesar das limitações orçamentárias, algumas obrigações devem ser atendidas de imediato, tal como o compromisso de garantir o direito à moradia adequada, de forma não discriminatória e igualitária, para desenvolver legislação e planos de ação específicos, impedir despejos ilegais e garantir um grau mínimo de segurança da posse. Para tal fim é necessário a existência de políticas habitacionais permanentes, como será discorrido mais a frente.

Ainda no âmbito da Constituição Federal de 1988, o direito à moradia pode ser pensado enquanto densificação do conteúdo normativo das “funções sociais da cidade”, tal como estabelecido no art. 182. Segundo sua redação, o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar dos seus habitantes seriam os objetivos da política de desenvolvimento urbano, a ser executada pelos municípios brasileiros.



Defendendo que a função social da cidade é norma jurídica principiológica por ser dotada de alto grau de generalidade e abstração, que não tem sua incidência limitada a casos concretos determinados e que possuem caráter construtivo e operativo no ordenamento jurídico, Humbert (2017, p. 118) sustenta ainda que se trata de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata, “dotada de força normativa, prescritiva, qualificada pelo atributo sanção-coação, sendo, noutras palavras, verdadeiro imperativo-autorizante”.

Ressalte-se que as previsões nacionais do direito à moradia devem interpretadas em consonância com os tratados internacionais de direitos humanos aos quais o Brasil se comprometeu e que versem sobre o tema, sob pena de não serem aprovadas em sede de controle de convencionalidade.

André de Carvalho Ramos (2014, p. 283) explica que no julgamento do RE 466.343 (STF, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03 dez. 2008), referente ao controle de convencionalidade da possibilidade de prisão civil do depositário infiel frente à Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos (*Pacto de San José da Costa Rica*), o Supremo Tribunal Federal consagrou a teoria do duplo estatuto dos tratados internacionais de direitos humanos: supralegal para os que não forem aprovados pelo rito especial do art. 5º, §3º, da CF/88, quer sejam anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional n.º 45/2004, e constitucional para os aprovados de acordo com o rito especial. É interessante ressaltar que, nesse julgamento, restaram parcialmente vencidos os Ministros Celso de Mello, Eros Grau e Ellen Gracie, os quais sustentaram a hierarquia constitucional de todos os tratados sobre direitos humanos, aprovados ou não pelo rito especial de emendas constitucionais. Esse posicionamento, além de não ter sido abraçado pelo STF, ainda é minoritário na doutrina, sendo, entretanto, encabeçado por Cançado Trindade e Flávia Piovesan.

Portanto, os tratados internacionais referidos no tópico anterior são de obrigatória observância no plano jurídico interno brasileiro, a fim de fazer valer o direito à moradia.

O direito à cidade, analisado sob o prisma da função social das cidades, se refere à possibilidade de permanência nos seus espaços. Para Carvalho e Rodrigues (2016, p. 48), tal feito seria decorrência direta da cidadania, de modo que o indivíduo,



antes de se dedicar à vida política de sua cidade, precisa ter acesso às bases de sobrevivência, tais como uma casa, um emprego, condições adequadas de saúde, educação, etc.

Assim, o instituto da regularização fundiária urbana reveste-se como garantidor do direito à moradia e do direito à cidade nos mais esquecidos guetos, prezando pela concretização dos objetivos e fundamentos da República previstos no art. 1º, III (dignidade da pessoa humana), art. 3º, II (garantir o desenvolvimento nacional), e art. 3º, III (erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais), todos da Constituição Federal de 1988.

Ressalte-se ainda que dentre os objetivos norteadores do instituto da Reurb estão a melhoria das condições urbanísticas e ambientais em relação à situação de ocupação informal anterior (art. 10, I, da Lei Federal n.º 13.465 de 2017). Portanto, desde que aplicado de forma séria e madura, reveste-se de importante instrumento para a conciliação entre o direito fundamental à moradia digna (art. 6º da CF/88) e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da CF/88).

4 EVOLUÇÃO DO INSTITUTO DA REURB

A temática da regularização fundiária nem sempre esteve presente no centro das discussões jurídicas e no cotidiano da administração pública em geral. Via de regra, as autarquias e os órgãos especializados tratavam sobre isso em um universo próprio e particular. O tema passou a ser uma pauta geral da administração pública em paralelo com a sua evolução jurídica e legislativa.

Logo após a CF/88, as atuações que se destinavam à finalidade de regularização fundiária consistiam basicamente no ajuizamento de ações individuais de usucapião, pelas Defensorias Públicas, Ministério Público ou pelos órgãos de Advocacia Pública, com fundamento no art. 183 da Constituição, por meio da usucapião especial urbana.

Tratava-se, porém, de uma atuação individual, desordenada e lenta. Hoje existem instrumentos mais ágeis e que expressam uma atuação uniforme para um grupo de pessoas.



O art. 182 da CF/88, ao tratar da política urbana versou que: “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”. Com o intuito de fixar as referidas diretrizes gerais do desenvolvimento urbano, foi editada em 2001 a Lei Federal n.º 10.257 de 2001, batizada de “Estatuto da Cidade” por ela própria, logo no parágrafo único de seu art. 1º.

O Estatuto previu no art. 2º, XIV, a regularização fundiária e a possibilidade de urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização como diretrizes gerais da política urbana, que teriam por objetivo ordenar o desenvolvimento da propriedade urbana e das funções sociais das cidades.

A despeito da feliz previsão, não houve maiores definições sobre o conceito do instituto nem sobre a regulamentação das etapas de seu procedimento, de modo que não havia densificação normativa suficiente que viabilizasse sua aplicação prática, dependendo integralmente de regulamentação local. Assim, a regularização de assentamentos informais continuava a ser analisada apenas com base nos estreitos limites burocráticos da Lei Federal n.º 6.766 de 1979, que dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano.

Conhecida pela criação do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV), a Lei Federal n.º 11.977 de 2009, foi marco fundamental para a regularização fundiária por considerar os assentamentos informais como parte indissociável da cidade e, no contexto do planejamento urbano como um todo, por viabilizar a integração desses assentamentos informais com a chamada “cidade formal”, conferindo concretude ao objetivo constitucional de promoção do bem de todos e garantindo o verdadeiro direito à cidade.

O instituto da regularização fundiária não é uma inovação recente do ordenamento jurídico pátrio, mas ela ganhou força com a edição da Lei 11.977/2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa Minha Vida — PMCMV, com um capítulo específico para a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas. Esse capítulo foi posteriormente revogado pela Medida Provisória n.º 759/2016, que



promoveu uma nova regulamentação do tema (AQUINO, FARIAS, 2017, p. 100).

Até antes do ano de 2009, o consenso era de que o Estatuto da Cidade seria a única referência para a execução da política urbana prevista no art. 182 da CF/88. Após a publicação da Lei n.º 11.977 de 2009, os dois instrumentos legislativos passaram a coexistir como diretrizes gerais para o desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Com essa lei, o Poder Executivo municipal passou a poder fazer diretamente os procedimentos de regularização fundiária, que antes só poderiam ser feitos com a necessária participação do Poder Judiciário, como acontecia com os processos de usucapião.

A Lei n.º 11.977/09 se destacou pela flexibilização dos parâmetros urbanísticos e ambientais de forma a permitir que os assentamentos urbanos informais ganhassem juridicidade. Observe-se que tal flexibilização não foi feita sem critérios. Assim, por exemplo, a possibilidade de redução de áreas públicas e do tamanho mínimo dos lotes se aplicava apenas aos assentamentos consolidados anteriormente à data de publicação da lei. Da mesma forma, a viabilidade da ocupação de áreas de preservação permanente encontrava limitação temporal. Havia clara distinção entre a regularização fundiária de interesse social e a de interesse específico, com expressa opção da lei pelo favorecimento ao primeiro caso, que se refere às camadas da população em situação de maior vulnerabilidade socioeconômica. (MPSP, 2017, p. 06)

A Lei Federal n.º 11.977 de 2009 definiu a regularização fundiária em seu art. 46 como “o conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

Dentre as principais inovações trazidas pela Lei n.º 11.977/2009, podemos citar: a) definição de competências e responsabilidades para operar na Reurb, com destaque para a possibilidade de os municípios disciplinarem procedimentos específicos conforme as peculiaridades locais; b) diferenciação entre a regularização fundiária de interesse social e a regularização fundiária de interesse específico; c)



obrigatoriedade da elaboração de projeto de regularização fundiária, instrumento que integra as dimensões social, jurídica, urbanística e ambiental; componentes do processo; d) possibilidade de compatibilização do direito à moradia e do direito a um meio ambiente saudável, estabelecendo regras para a regularização fundiária de interesse social em Áreas de Preservação Permanente urbanas; e) criação dos instrumentos de demarcação urbanística e legitimação de posse, os quais agilizam o processo de regularização fundiária de interesse social em situações que anteriormente só podiam ser tratadas por meio de ações judiciais de usucapião (MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2012, p. 09).

Apontamos a regularização fundiária como uma das políticas públicas que assumiu relevo nos últimos tempos, deixando de ser uma relação individual entre o morador de área irregular e o Estado, ou o proprietário que deixou o bem ser ocupado, para ser uma política pública assumida pelo Poder Público como prioritária, dado a dimensão da irregularidade nas cidades. Este não é um fenômeno brasileiro, ocorrendo em escala mundial, sendo um dos compromissos firmados pelos países signatários da Agenda Habitat. E, no Brasil, traduz-se em direito fundamental por perfectibilizar o direito social à moradia, previsto no art. 6º da Constituição Federal (PRESTES, 2005, p. 320).

A parte da Lei n.º 11.977 de 2009 que tratava sobre regularização fundiária urbana foi expressamente revogada pela Medida Provisória (MP) n.º 759 de 22 de dezembro de 2016, que passou a tratar integralmente sobre o tema. Com redação truncada e afastada das melhores técnicas de redação legislativa, a MP também tratou de assuntos relacionas à regularização fundiária rural, regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal, liquidação de créditos concedidos a assentados da reforma agrária, mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, dentre outros.

Não foram poucas as críticas advindas da ausência dos requisitos de relevância e urgência e da ausência de participação popular na sua formulação, tendo em vista a propositura direta pelo Poder Executivo, própria do processo legislativo das MP's.

Segundo a Exposição de Motivos da referida norma, formulada pelo Ministério das Cidades (BRASIL, 2006), as políticas públicas habitacionais do Governo Federal



estariam centradas em um tripé de atuação: a) correção do déficit habitacional quantitativo (Programa Minha Casa Minha Vida); b) correção do déficit habitacional qualitativo (Programa Cartão Reforma); c) reconhecimento formal pelo Poder Público das ocupações clandestinas e irregulares nas cidades brasileiras (Regularização Fundiária Urbana). Desse modo, as novas regras viriam “dinamizar e simplificar o processo da regularização fundiária urbana no País, permitindo que este efetivamente alcance os seus fins”.

Em suma, foram contempladas as seguintes inovações: a) novo conceito de informalidade, para fins de caracterização do objeto da Reurb, denominado núcleo urbano informal; b) nova forma de aquisição do direito real de propriedade, exclusivamente no âmbito de Reurb, denominado legitimação fundiária; c) criação de um novo direito real, inserido no rol do art. 1.225 do Código Civil, denominado “direito de laje”, sobremaneira útil à regularização fundiária de favelas, e; d) criação de um procedimento menos burocratizado, inclusive em âmbito de aprovação e registro cartorial da Reurb, o qual se opera, em âmbito extrajudicial, perante os Municípios, inclusive para fins de composição de conflitos por via consensual, seguindo o ideal exposto pela Lei de Mediação (Lei Federal n.º 13.140 de 2015) (BRASIL, 2016, p. 10).

A Medida Provisória n.º 759 de 2016 restou convertida na Lei Federal n.º 13.465 de 11 de julho de 2017. O instituto da Reurb restou definido em seu art. 9º como o conjunto de “medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes”.

A nova lei de regularização fundiária já foi alvo de três ações diretas de inconstitucionalidade (ADI's) perante o Supremo Tribunal Federal: a) a ADI n.º 5771, ajuizada pela Procuradoria Geral de República; b) a ADI n.º 5787, ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores (PT), e; c) a ADI n.º 5883, ajuizada pelo Instituto de Arquitetos do Brasil.

O Ministério Público Federal manifestou-se em cada um dos processos, por meio de parecer, opinando pela procedência de todos os pedidos formulados em todas as ações.



Até a finalização do presente trabalho, não havia sido concluído o julgamento de nenhuma das ADI's, tampouco haviam sido deferidas medidas liminares que suspendessem cautelarmente a eficácia da norma, de modo que sua validade e eficácia jurídicas permanecem em sua plenitude, em face da presunção de constitucionalidade dos atos normativos.

5 REGIME JURÍDICO DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE EM REURB

A Lei Federal n.º 13.465 de 2017, seguindo a sistemática do marco normativo anterior (Lei Federal n.º 11.977 de 2009) permite a realização de Reurb em núcleos urbanos informais situados em: a) Unidades de Conservação de Uso Sustentável; b) Áreas de Proteção de Mananciais; c) Áreas de Preservação Permanente (APP's).

De acordo com a Lei Federal n.º 9.985 de 2000, que institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), as Unidades de Conservação são divididas em duas categorias: a) Unidades de Proteção Integral e; b) Unidades de Uso Sustentável. Nestas últimas, a lei prevê a possibilidade de compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela dos seus recursos naturais e, apenas nestas, é prevista a possibilidade de realização de procedimentos de regularização fundiária, nos termos do art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei Federal n.º 12.465 de 2017.

Já as áreas de proteção de mananciais, as quais igualmente admitem ser objeto de regularização fundiária, carecem de uma regulamentação geral prevista em legislação federal, cabendo aos estados-membros e aos municípios procederem com sua regulamentação a exemplo da Lei Estadual n.º 9.860 de 1986 (Estado de Pernambuco), da Lei Estadual n.º 9.866 de 1997 (Estado de São Paulo) e da Lei Estadual n.º 6.308 de 1996 (Estado da Paraíba).

As Áreas de Preservação Permanente (APP) são áreas ambientalmente protegidas e, como tal, devem ter sua vegetação preservada. São áreas destinadas à proteção das funções ecológicas e caracterizadas, regra geral, pela intocabilidade e



vedação de uso econômico direto. O novo Código Florestal (Lei Federal n.º 12.651 de 2012) traz as definições das APP instituídas *ex lege*, sendo possível ao Poder Executivo instituir outras conforme a especial finalidade ambiental da área, sendo estas chamadas de APP's administrativas.

As APP's possuem natureza jurídica de limitação administrativa ao direito de propriedade, porquanto genéricas, não sendo cabível indenização aos proprietários pelo seu regime jurídico especial restritivo. As APP's legais, ou seja, aquelas previstas diretamente no Código Florestal, têm incidência *ex lege*, tanto em áreas rurais quanto em áreas urbanas, independentemente da adoção de qualquer providência de demarcação pelo Poder Público. Além disso, pela definição legal, percebe-se que a APP poderá ou não ser coberta por vegetação nativa, devendo esta ser mantida por questões ambientais e também para fins de preservação da segurança das pessoas.

A intervenção em APP deve se dar em situação excepcional que, como tal, submete-se ao preenchimento de requisitos impostos pelo legislador, e só poderá ser autorizada em casos de utilidade pública, interesse social, ou em situações de baixo impacto ambiental, conforme previsão do art. 8º da Lei Federal n.º 12.651 de 2012 (Código Florestal):

O antigo Código Florestal (revogada Lei Federal n.º 4.771 de 1965), já tratava acerca da proteção das APP's e, do mesmo modo que o novo Código, já previa hipóteses de utilidade pública e de interesse social que autorizariam a excepcional intervenção ou supressão de vegetação nessas áreas. O novo Código, no entanto, trouxe algumas alterações sutis. Dentre elas, a mais relevante reside na retirada da exigência de comprovação de inexistência de alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto. Comparemos as redações normativas do antigo e do novo Código Florestal sobre a matéria:

Lei Federal n.º 4.771 de 1965 (antigo Código Florestal). Art. 4º. A supressão de vegetação em área de preservação permanente somente poderá ser autorizada em caso de utilidade pública ou de interesse social, devidamente caracterizados e motivados em procedimento administrativo próprio, quando inexistir alternativa técnica e locacional ao empreendimento proposto. (dispositivo revogado) (grifos nossos) Lei Federal n.º 12.651 de 2012 (novo Código Florestal) Art. 8º. A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de



utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei. (dispositivo vigente) (grifos nossos)

A necessidade de comprovação de alternativa técnica ou locacional passou a ser prevista pelo novo Código apenas em caráter residual pelo seu art. 3º, XIX, g, sem exigir essa circunstância como regra geral para todas as hipóteses de intervenção em APP.

Foram ajuizadas cinco ações discutindo a constitucionalidade desta lei: uma ADC e quatro ADIn's (ADC 42/DF, ADI 4901/DF, ADI 4902/DF, ADI 4903/DF e ADI 4937/DF). O STF, em agosto de 2018, realizou o julgamento conjunto dessas ações, tendo decidido, entre outros aspectos que deve-se dar interpretação conforme a Constituição ao art. 3º, VIII e IX, da Lei, de modo a se condicionar a intervenção excepcional em APP, por interesse social ou utilidade pública, à inexistência de alternativa técnica e/ou locacional à atividade proposta (STF, 2018).

A intervenção deve ser excepcional, a fim de evitar o comprometimento das funções ecológicas de tais áreas. Diante disso, a interpretação a ser dada aos dispositivos é no sentido de que somente pode haver intervenção em APP em casos excepcionais e desde que comprovada a inexistência de alternativa técnica e/ou locacional à atividade proposta, sob pena de se amesquinhar em demasia a proteção ambiental.

Tendo em vista a eficácia *erga omnes* das decisões em sede de controle concentrado de constitucionalidade, tal entendimento deve se estender a todo e qualquer caso concreto, independentemente de participação efetiva no processo, sob pena de manuseio de reclamação constitucional a ser dirigida diretamente ao Supremo, a fim de fazer valer a autoridade de suas decisões. Na prática, verifica-se que tornou a valer a sistemática prevista durante a vigência do antigo Código Florestal.

Logo, aplicando o referido julgamento do STF ao procedimento de Reurbs em Áreas de Preservação Permanentes, resta obrigatória a realização de estudos e avaliações que discutam eventuais alternativas técnicas e locacionais que possam conciliar a regularização com a ausência de intervenção e revitalização das APP's.

O entendimento firmado em sede de controle concentrado é compatível com a vedação do retrocesso em matéria de direitos fundamentais no âmbito de nosso

Revista Jurídica Unicritiba. Curitiba.V.1, n.73 p.457 - 483



[Received/Recebido: novembro 21, 2022; Accepted/Aceito: janeiro 25, 2023]

Esta obra está licenciado com uma Licença [Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

ordenamento jurídico ante o dever de progressividade assumido pelo Brasil no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), e no Protocolo de San Salvador, os quais contêm regras específicas que obrigam os Estados-Partes a adotar medidas para assegurar a progressiva prestação dos direitos sociais.

O elemento central na análise da possibilidade da regularização em núcleos urbanos inseridos em APP, portanto, é a demonstração de melhoria nas condições ambientais. Da mesma forma que o instituto da Reurb flexibiliza as normas urbanísticas para concretizar o direito à moradia, a exceção à norma protetiva ambiental deve ter como escopo também a melhoria das condições ambientais, seja instituindo coleta de lixo, promovendo o saneamento básico, revitalizando as APP's restantes e protegendo-as de destruições futuras, dentre outras ações (AQUINO; FARIAS, 2017, p. 111).

A grande dificuldade em equacionar o desenvolvimento sustentável com a preservação ambiental passa, necessariamente, pela questão de conteúdo econômico (GODOY, 2017, p. 163). As sociedades humanas tendem a se fixar às beiras de cursos d'água, tanto é assim que na História Antiga, o processo de sedentarização das populações, que deu origem às primeiras civilizações de que temos notícia, sempre teve grandes rios como coadjuvantes do desenvolvimento (BAPTISTA; CARDOSO, 2013, p.127). Por esse motivo é que a modalidade de Área de Preservação Permanente mais frequentemente encontrada nos grandes centros urbanos são as faixas marginais de curso d'água natural.

Nos termos do art. 4º do novo Código Florestal, as faixas marginais de cursos d'água são consideradas como APP's. Para os menores cursos d'água (largura de até 10 metros) devem ser observadas as menores metragens de mata ciliar a ser preservada (preservação de no mínimo 30 metros). Tendo em vista a flexibilização da proteção ambiental decorrente da necessidade de garantia do direito fundamental à moradia, no âmbito dos procedimentos de Reurb, a metragem protetiva das matas ciliares sofre mitigação.

Nas regularizações fundiárias de interesse específico (Reurb-E) que não é dirigida a núcleos urbanos ocupados predominantemente por pessoas de baixa renda, a legislação fixou de modo expresso uma metragem mínima de APP a ser respeitada.



O art. 65, §2º, do novo Código Florestal determinou que será mantida faixa não edificável com largura mínima de 15 (quinze) metros de cada lado dos rios ou cursos d'água.

Por outro lado, nas regularizações fundiárias de interesse social (Reurb-S), dirigida a núcleos urbanos ocupados predominantemente por pessoas de baixa renda, não há metragem mínima, pois a legislação foi omissa em sua fixação, representando um silêncio eloquente.

Desse modo, o estudo casuístico da cada Projeto de Regularização Fundiária (PRF) é que irá mencionar qual o limite a ser observado. Abriu-se a possibilidade para que a administração pública municipal, durante a análise do PRF, proceda a análise concreta de todos os casos, levando em consideração o grau de ocupação da área, as características e as funções ambientais eventualmente remanescentes da APP sobreposta ao núcleo urbano objeto de Reurb. Necessário lembrar que tais casos versam sobre áreas urbanas já consolidadas. Não houve permissivo legal para a supressão de APP's em ocupações recentes ou futuras.

Vislumbramos que essa sistemática legal deve ser aplicada com seriedade e maturidade. A ausência de metragem mínima a preservação de vegetação ao longo de cursos d'água em Reurb-S, não é um permissivo para a regularização de situações de risco, de áreas que são frequentemente alagadas ou de situações que possam causar impactos ambientais novos, além daqueles já perpetrados pela implantação informal do aglomerado urbano. A regra não deve ser interpretada como uma liberação geral e prévia para supressão de toda e qualquer APP de margem de rio.

A análise ambiental do projeto deve averiguar todas as nuances que possam eventualmente caracterizar a área a ser regularizada como área de risco, sob pena de se colocar em xeque não só o dinheiro público investido nas obras de infraestrutura essencial, mas também a vida dos cidadãos contemplados com a Reurb. Ressalte-se a existência de impeditivo legal para a execução de Reurb em área cujos riscos sejam insanáveis:

Mesmo que tenha sido juridicamente revogada a necessidade de observância a uma metragem mínima de distanciamento de rios e riachos, o fato é que as leis da física são irrevogáveis. É preciso que se entenda que os cursos d'água não podem



ser aterrados, pois em situações de chuvas fortes e contínuas eles se encherão com mais volume do que o habitual. E a ausência de estudos que analisem o comportamento dos rios nessas situações certamente acarretará cheias e inundações com efeitos trágicos.

Portanto, nos casos de Reurb-S, para os quais não existe delimitação legal mínima para o tamanho das APP's de faixas marginais de cursos d'água, o tamanho *in concreto* deverá ser estabelecido de forma casuística conforme os riscos existentes. Em tais casos, é obrigatória a realização de estudos técnicos a fim de examinar a possibilidade de eliminação, de correção ou de administração de riscos na parcela por eles afetada.

O art. 65 do Código Florestal veda a regularização de áreas de preservação permanente identificadas como áreas de risco. Todavia, essa disposição deve ser compreendida à luz do art. 39 da Lei Federal nº 13.465/2017, o qual permite a regularização fundiária em áreas de risco, mediante a realização de estudos técnicos, desde que haja a possibilidade de eliminação, correção ou administração de riscos na parcela por eles afetada.

A impossibilidade de eliminação, correção ou administração dos riscos implica impossibilidade de realização da Reurb na área sobreposta à APP, com sua consequente preservação, além da necessária realocação dos ocupantes no núcleo urbano informal a ser regularizado, tal como preconizado pelo art. 39, §2º, da Lei Federal n.º 13.465 de 2017, já citado acima. Nesses casos, portanto, deve o direito à moradia ceder em face do direito à vida e do dever de proteção ambiental.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que o acesso à moradia digna seja um direito reconhecidamente fundamental tanto no âmbito interno brasileiro, quanto no panorama mundial, uma série de dificuldades sociais são impostas à sua concretização. Ademais, a conciliação do direito fundamental à moradia digna com o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado não é tarefa fácil, pois a população de baixa



renda tende a ocupar os vazios urbanos não inseridos no mercado imobiliário formal, que geralmente são compostos por áreas públicas inutilizadas, áreas ambientalmente protegidas, ou áreas de risco.

A responsabilidade pela solução da problemática recai em maior parte para os municípios, vez que, segundo o art. 182 da Constituição, são responsáveis pelo ordenamento da política urbana, zelando pelo desenvolvimento das funções sociais da cidade e pela garantia do bem-estar de seus habitantes.

A consolidação de ocupações em áreas de proteção ambiental através de Reurb pode representar, à primeira vista, uma prevalência constante e imutável do direito fundamental à moradia sobre o direito fundamento ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. No entanto, a definição de qual princípio prevalecerá em detrimento do outro não é tão simplória.

No âmbito da temática de colisões entre princípios, faz-se necessário que nos rememoremos o escólio de Alexy (2008, p. 94), para quem o conflito entre princípios deve ser solucionado na dimensão dos pesos, através da aplicação do instituto da proporcionalidade.

A solução deve sempre ter em vista o caso concreto e analisar questões como o tempo da ocupação, seu nível de consolidação, se está inserida em área de risco, se o risco pode ser sanado, se a população é vulnerável socialmente, se advirão benefícios ambientais, etc.

A depender do caso concreto, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado prevalecerá em detrimento do direito à moradia, como, por exemplo, nos casos de ocupações implantadas em unidades de conservação de proteção integral, ou nos casos em que a ocupação irregular seja predominantemente composta por pessoas que não estejam em estado de vulnerabilidade social.

A depender, igualmente, do caso concreto, o direito à moradia poderá prevalecer em detrimento do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como, por exemplo, nos casos de ocupações históricas existentes há décadas, composta predominantemente por pessoas de baixa renda, para a qual seja inviável economicamente e socialmente, uma realocação.



A necessidade de conciliação entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é peça chave para o desenvolvimento sustentável das grandes cidades, especialmente para a concretização do ODS n.º 11, tal como previsto pela Agenda 2030 da ONU: “tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis”. Para tanto, devem ser traçadas políticas públicas de desenvolvimento urbano, executadas primordialmente pelo poder público municipal, tendo por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Desde que aplicado em estrita conformidade com suas regras e princípios norteadores, o instituto da regularização fundiária urbana se expressa como forma de conciliação entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã *Theorie der Grundrechte* publicada pela *Suhrkamp Verlag* em 2006. São Paulo: Malheiros, 2008.

AQUINO, Vinícius Salomão de; FARIAS, Talden. **Regularização fundiária em áreas de preservação permanente sob a perspectiva da sustentabilidade socioambiental**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2017.

AZEVEDO, Sérgio de. A Trajetória dos Programas Alternativos de Habitação Popular no Brasil. **RAM, Revista de Administração Municipal**, Rio de Janeiro, v. 195, Ano XXXVII, abr./jun, 1990.

BAPTISTA, Márcio; CARDOSO, Adriana. Rios e cidades: uma longa e sinuosa história. In: **Revista da Universidade Federal de Minas Gerais**. Belo Horizonte, v. 20, n. 02, p. 214-153, jul./dez, 2013.

CARVALHO, Cláudio; RODRIGUES, Raoni. **O direito à cidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CMDC. **Carta Mundial pelo Direito à Cidade**. Fórum Social Mundial Policêntrico de 2006. Caracas: 2016. Disponível em <https://www.polis.org.br/uploads/709/709.pdf>. Acesso em 11 jan. 2023.



GODOY, Sandro Marcos. **O meio ambiente e a função socioambiental da empresa**. Birigui: Boreal, 2017.

HUMBERT, Georges Louis Hage. **Curso de direito urbanístico e das cidades**. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora GZ, 2017.

LE CORBUSIER. **A Carta de Atenas**. Tradução da EDUSP. São Paulo: EDUSP, 1993. Disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2974977/mod_resource/content/3/aula12_Corbusier_Le_A_Carta_de_Atenas.pdf. Acesso em 10 jan. 2023.

MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Regularização Fundiária Urbana: como aplicar a Lei Federal nº 11.977/2009**. Secretaria Nacional de Habitação e Secretaria Nacional de Acessibilidade e Programas Urbanos. Brasília, 2012. Disponível em http://www.urbanismo.mppr.mp.br/arquivos/File/Regularizacao_Fundiaria/cartilha_11_977.pdf. Acesso em 10 jan. 2023.

MPSP. Ministério Público do Estado de São Paulo. **Cartilha sobre regularização fundiária urbana de acordo com Medida Provisória n.º 759, de 22 de dezembro de 2016**. São Paulo: MPSP, 2017. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Cartilhas/2017%20-%20Cartilha%20regulariza%C3%A7%C3%A3o%20fundia%C3%A1ria.pdf>. Acesso em 11 jan. 2023.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Comentário Geral nº 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Nova Iorque, 1991. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwibya_TpLXkAhX0GbkGHWo3CAsQFjAAeqQIBBAC&url=http%3A%2F%2Ffacnudh.org%2Fwp-content%2Fuploads%2F2011%2F06%2FCompilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf&usq=AOvVaw1OSIUeh_ZqFXHKJq6kvqb2. Acesso em 13 jan. 2023.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. Comentário ao art. 6.º. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; STRECK, Lenio L.; _____ (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva; Almedina, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. O Direito Fundamental à Moradia na Constituição: Algumas Anotações a Respeito de seu Contexto, Conteúdo e Possível Eficácia. **Revista Brasileira de Direito Público - RBDP**, Belo Horizonte, ano 1, n. 02, p. 65-119, jul./set. 2003. Disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/370724/mod_resource/content/1/direito-fundamental-c3a0-moradia-ingo-sarlet.pdf. Acesso em 11 jan. 2023.



SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

