

DESAFETAÇÃO DE ÁREAS VERDES: UM ESTUDO SOB A PERSPECTIVA DA FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA CIDADE E O REGISTRO IMOBILIÁRIO

Iumar Junior Baldo¹

Introdução

A necessidade de uma sadia qualidade de vida nas cidades nos reporta a uma inegável urgência de planejar políticas de preservação do meio ambiente com a finalidade de se buscar o desenvolvimento sustentável. O Brasil, a exemplo de outros países em desenvolvimento, apresenta como um dos seus principais desafios conciliar as questões sócio-ambientais com a execução do receituário econômico determinado pela necessidade de progresso e solução dos problemas habitacionais existentes. Com o advento da Constituição Federal de 1988, criaram-se meios para a descentralização da formulação de políticas e programas, permitindo, assim, que Estados, Municípios e organizações de sociedade civil pudessem ter a oportunidade de assumir posições mais ativas nas questões de interesse público, que incluem as ações sócio-ambientais regionais e locais.

O diapasão consiste em, de um lado assegurar o acesso à moradia digna para o cidadão como um dos objetivos fundamentais da República Federativa, e de outro lado, assegurar a preservação ambiental, permitindo, dessa forma, a todos usufruir uma sadia qualidade de vida. Todavia, percebe-se que a erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais através do direito de acesso a uma moradia digna parece não encontrar prioridade nas políticas públicas.

O atual modelo de cidade nada mais é do que a expressão do desequilíbrio em consequência do crescimento desordenado dos conglomerados urbanos. A busca pela maturidade imobiliária deve ser uma constante, de forma sustentável, competindo ao Registrador Imobiliário a instrumentalização procedimental de áreas a serem loteadas e, no caso de áreas ocupadas indevidamente, auxiliar na apresentação de planos para sua regularização. Nesse contexto o estudo avalia a utilização de áreas verdes nos centros urbanos, oriundas de projetos de loteamentos, na perspectiva da função sócio-ambiental da cidade e entende que, a desafetação de áreas verdes, somente poderá ser admitida se estas forem destinadas a uma finalidade social, indispensável para o bem comum, atendendo

¹ Especialista em Direito Notarial e Registral, Mestrando em Direito (aluno especial), Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Anhanguera de Passo Fundo, Professor das disciplinas de Direito Ambiental e Agrário; Direito Comercial e Direito Civil I. Email: junior.baldo@yahoo.com.br.

interesse coletivo e difuso, sem a qual não poderia atingir a sadia qualidade de vida da população.

Diante disso o registrador público tem o dever de contribuir, no que for de seu alcance, para a criação de mecanismos que facilitem a regularização fundiária nas áreas verdes urbanas, com aglomerado de pessoas de baixa renda, somente onde a situação é irreversível e não há presença de risco à vida das pessoas e, os procedimentos de registro e seus respectivos custos devem merecer um tratamento todo especial, quando se tratar de possibilitar a conquista de direitos elementares de cidadania. Cabe também a todos os moradores das cidades, e ao Estado, contribuir para uma sadia qualidade de vida, principalmente àqueles que precisam do amparo institucional para progredir, para que lhes sejam possibilitadas mínimas condições de dignidade humana.

1 Parcelamento do solo urbano na legislação brasileira

Quando se pensa em uma política urbana, o senso comum remete, imediatamente, a questão da ocupação e do controle do uso do solo urbano que, dentre os fatores de planejamento municipal, torna-se um dos mais importantes, sensibilizando juristas há décadas. A política urbana não objetiva apenas garantir o futuro das cidades e a implementação de novos investimentos, mas fundamentalmente corrigir processos prejudiciais aos valores perseguidos pelo Estado, causadores das distorções decorrentes da falta de um planejamento urbano ordenado. Advém da Constituição Federal de 1988 capítulo IV, artigo 30, a competência dos Municípios para, legislar sobre as questões do adequado ordenamento territorial, mediante planejamento, parcelamento e ocupação do solo urbano.

Fortalecimento acertado optou o atual diploma, visto serem, essas as sedes maiores de toda a efervescência de fomento da cidadania. Por esta razão, o dispositivo acima, através de seus incisos, disciplinas as competências do Poder Municipal e estabeleceu diretrizes legislativas.

Nessa mesma linha de entendimento, a Constituição Federal de 1988 quando trata da política urbana, nos artigos 182 e 183, dispõe que as competências para a execução das ações de desenvolvimento urbano devem ser implementadas pelo Poder Público Municipal, seguindo os ditames estabelecidos pela legislação Federal, Estadual e Municipal, que de maneira suplementar, devem objetivar o desenvolvimento das cidades, respeitando a sua função social e oportunizando o bem estar de seus habitantes.

Com a edição da Lei 6766/79 o parcelamento do solo urbano alcançou a relevância merecida, haja vista a normatização, pelo referido diploma legal, de preceitos civis e urbanísticos a cerca dos padrões estruturais mínimos dos loteamentos e desmembramentos e, ainda, a previsão de sanções, inclusive criminais, em casos específicos. Suas principais formas são o loteamento e o desmembramento. A distinção entre uma e outra realidade (loteamento e desmembramento) possuem seus escopos e comprometimentos em face da integração urbanística. Conforme entendimento de Machado², considera-se loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinada à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamentos, modificação ou ampliação das vias existentes, conforme conceitua o parágrafo 1º, do artigo 2º da Lei n. 6.766/79. Quanto ao desmembramento, tem-se como característica elementar a não modificação de qualquer ordem do sistema viário existente. Não pode possuir em sua dimensão a criação, abertura ou alteração do sistema viário, sob pena de que seja descaracterizado o desmembramento.

Em conformidade, leciona Machado³, que a realização do loteamento poderá ser feita tanto pela iniciativa privada como também pelo Poder Público. O artigo 44 da Lei 6.766/79 vai ainda mais longe, ao dispor que o Poder Público com legitimidade para propor a reordenação e reorganização do espaço urbano já loteado.

A Lei 9.785/99 objetivando ampliar o comprometimento da propriedade com o conjunto social, insere a noção de lote e de infra-estrutura básica, modificando inúmeros dispositivos da legislação anterior, a exemplo dos parágrafos acrescentados no artigo 2º⁴ da Lei 6.766/79.

Na tentativa de traçar uma evolução histórica que justifique o atual sistema de parcelamento do solo urbano, verificamos que o Estatuto da Cidade, Lei 10.257/01, por sua vez, Lei Federal de Desenvolvimento Urbano, regulamentou os artigos. 182 e 183 da

² MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 402.

³ MACHADO, 2006, p. 403.

⁴ § 4º Considera-se lote o terreno servido de infra-estrutura básica cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe.

§ 5º Considera-se infra-estrutura básica os equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, redes de esgoto sanitário e abastecimento de água potável, e de energia elétrica pública e domiciliar e as vias de circulação pavimentadas ou não.

§ 6º A infra-estrutura básica dos parcelamentos situados nas zonas habitacionais declaradas por lei como de interesse social (ZHIS) consistirá, no mínimo, de:

I – vias de circulação;

II – escoamento das águas pluviais;

III – rede para o abastecimento de água potável; e

IV – soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar.

Constituição Federal, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana. Entrou em vigor no dia 09 de outubro de 2001⁵.

Nota-se que o Estatuto, de forma complementar aos artigos constitucionais, estabeleceu a função social da propriedade urbana. Em sua obra Portella⁶ leciona que os municípios tem legitimidade para intervir na propriedade, obrigando seus proprietários a utilizar adequadamente o solo, sob pena de parcelamento, edificação e utilização compulsórios, e não o fazendo, a incidência de IPTU progressivo até a desapropriação com títulos da dívida pública para resgate em dez anos.

De acordo com as diretrizes expressas no Estatuto, o planejamento e a gestão das cidades devem ser realizados com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos econômicos e sociais, o que inclui a obrigatoriedade de controle direto, por representação da sociedade civil e das organizações urbanas. A lei visa regular o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

Dentre tantos requisitos necessários à aprovação do loteamento os Estados também têm, através de suas respectivas legislações, exigências de forma pertinente. Na adoção de medidas ambientais preventivas como o tratamento de esgotos sanitários e a proteção de mananciais, a exemplo do que ocorre no Rio Grande do Sul, através da Lei Estadual 11.520/00 ou conforme leciona Paulo Affonso Leme Machado⁷, “a necessidade prévia à implantação do empreendimento, tanto em áreas urbanas ou rurais, da aprovação dos projetos pela Secretaria de Saúde, nos termos do artigo 54 do Decreto 23.430/74”.

O Município, como ente da Federação, atua de forma direta e objetiva no âmbito de sua competência legislativa, podendo disciplinar em seu território, zonas e respectivos índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que deverão incluir, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento, de acordo com cada realidade que se apresenta, conforme preceitua o artigo 4º, IV, § 1º, da Lei 6.766/79.

2 A Função da cidade no atual contexto sócio-ambiental

⁵ Art.1º esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

⁶ PORTELLA, Luis. **Estatuto da cidade**. Disponível em: <http://www.estatutodacidade.com.br>. Acesso em 15.09.2006.

⁷ MACHADO, 2006, p. 407.

A atenção com a ocupação do espaço urbano deve absorver cada vez mais a preocupação das autoridades públicas, em todas as áreas de atuação. A concentração populacional torna inadiável o direcionamento de políticas públicas e ações não governamentais para reduzir as tensões crescentes, principalmente nas médias e grandes cidades, as quais dentre outras conseqüências, acabam desembocando nas condições desumanas de vida a que são condicionados percentuais significativos da população e na seqüente violência descontrolada que aterroriza a todos.

Enquanto a população não tiver acesso à moradia, transporte público, saneamento, cultura, lazer, segurança, educação, saúde e trabalho digno, não há como postular a defesa de que a cidade esteja atendendo à sua função social. Acrescente-se a essas preocupações a inclusão recente da agenda ambiental articulada à questão urbana. A cidade só cumprirá sua função social se estiverem garantidos os recursos naturais para a sobrevivência das gerações futuras⁸.

Por seu turno, inegavelmente, a propriedade transmite uma sensação de segurança incomum para a pessoa, como forma de riqueza, estabilidade e poder, além de vínculo sentimental considerável. Daí decorre, o caminhar lado a lado, da propriedade e da sociedade desde os primórdios. Nessa linha, Monteiro⁹ citando Taine destaca que “não foi a sociedade que criou a propriedade, mas a propriedade que criou a sociedade, pela reunião dos proprietários, unidos para defendê-la”. A propriedade é, inegavelmente, importante para qualquer sociedade civilizada. A Igreja Católica, através de sua doutrina expressa com sabedoria esse entendimento ao afirmar que “A propriedade, ou melhor, o direito de propriedade privada foi concedido ao homem pela natureza, isto é, pelo próprio Criador, para que possa prover as suas necessidades e às de sua família”¹⁰.

Tem-se como segurança que o direito à propriedade é deveras importante. Todavia, na atualidade das cidades brasileiras, em sua maioria, principalmente nas médias e grandes, expõem-se com dramaticidade as desigualdades extremas sobre a propriedade. A cidade atual nada mais é do que a expressão do desequilíbrio, conseqüente do crescimento desordenado dos aglomerados urbanos, principalmente, após o início do processo de industrialização e da concentração do poder econômico nas cidades. Nesse contexto, lamentavelmente, o Estado foi incompetente para antever, planejar e implantar políticas públicas, estruturais, sociais e econômicas, para impedir a proliferação das condições subumanas a que são forçadas a

⁸ SOMEKH, Nadia. **Função social da propriedade e da cidade**. Disponível em: <http://www.cepam.sp.gov.br/v10/estatuto/PDF/Parte%20I/04%20-%20Nadia.pdf>. Acesso em: 07/01/2007.

⁹ MONTEIRO *apud* TAINÉ, 1986, p. 83.

¹⁰ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. 25. ed. São Paulo: v. 3, Saraiva, 1986. p. 84.

inserir-se parte significativa da população urbana, principalmente a proveniente do êxodo rural. Soma-se a isso, ainda as artimanhas que direcionam o exercício social da propriedade à vontade soberana de seu titular.

A falta de alternativas formais de acesso à moradia urbana obrigou a população pobre a buscar os terrenos “marginalizados” das cidades, em sua grande maioria impróprios para a residência. Compostos de áreas sem valor no mercado imobiliário, portanto, não cobiçadas pelos proprietários ou pelo Estado, como aquelas alagadiças, íngremes, enfim, ambientalmente incorretas para edificações de habitações minimamente dignas para moradia e bem estar e, ainda, aquelas muitas vezes doadas (afetadas) compulsoriamente para a aprovação de parcelamento de solo.

Ao Estado compete a função primordial de equilíbrio urbanístico, qual seja, segundo Meirelles¹¹ um conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhor condição de vida na comunidade. Por outro lado, obrigatoriamente, deverá existir um conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade do Poder Público destinado a ordenar os espaços habitáveis, o que equivale dizer conjunto de normas reguladoras da atividade urbanística¹².

Nessa linha de trabalho, observa-se o despertar de ações concretas, como a decorrente do apoio do Ministério das Cidades, urbanistas e Poder Público Paulista, que aprovou na Assembléia Legislativa, em 22 de dezembro de 2006, a PEC 13/05 que altera o artigo 180, da Constituição do Estado de São Paulo, para regularização de loteamentos consolidados e destinados à população de baixa renda, cujas áreas verdes ou institucionais estejam total ou parcialmente ocupadas por núcleos habitacionais de interesse social. Milhares de moradores de todo o Estado de São Paulo serão beneficiados, já que as áreas consideradas verdes ou institucionais poderão ter sua destinação alterada. Este é um exemplo clássico do papel que o Poder Público deve desempenhar para facilitar o acesso da população de baixa renda à regularização dos imóveis sites em áreas anteriormente não parceláveis.

Infere-se, portanto, que diplomas legais como a PEC 13/05¹³ e o “More Legal”, instituído no Rio Grande do Sul, bem como pelas expectativas e discussões de especialistas que a tendência atual do direito urbanístico e ambiental segue no sentido de promover a regularização urbanística e fundiária. Essas novas leis, bem como o Estatuto da Cidade

¹¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

¹² SILVA, 1981.

¹³ SÃO PAULO, Assembléia Legislativa. Proposta de emenda Constitucional nº 13, de 2005: Dá nova redação e cria parágrafo ao inciso VII do artigo 180 da Constituição Estadual do Estado de São Paulo. Disponível em: http://www.colegioregistrals.org.br/boletins_trib2.asp.cod=3701

passam a visar cada vez mais claramente a meta de trazer a cidade real para dentro da cidade legal.

3 Preservação ambiental da cidade e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana

No Brasil, a legislação que trata do parcelamento do solo urbano e do meio ambiente, em muitos casos, é desrespeitada, tanto pelo Poder Público como pela iniciativa privada, desvirtuando-se a natureza da lei. Questões das mais diversas que também decorrem da vontade social acabam por pressionar os agentes do Estado para dar outros fins a determinadas áreas de interesse coletivo ambiental. Algumas dessas pretensões, como exceções são legítimas, desde que assentadas em grande valor social consolidado, mas como regra, deve-se respeitar o destino inicial dado ao imóvel.

Conforme destaca Rossi¹⁴

As obrigatoriedades legais objeto da lei específica, no que concerne a praças e área comuns, vem sofrendo, vilipêndios a dano do patrimônio dos loteadores, do padrão de vida dos compradores de lotes de terreno e beneficiando poucos, muito poucos, sem que o Ministério Público, as sociedades de bairros levantem a voz em defesa da cidadania talvez por desconhecimento da Lei, ou, talvez pela característica nacional do deixa pra lá o que é que tem, aqueles que assim pensam exorto-os ao exercício do direito de cidadania, se não para eles, pelo menos em respeito ao passado de seus habitantes ou ao futuro de seus filhos e netos.

Enfim, firma-se que o objetivo da doação de praças públicas e áreas verdes, pelos loteadores, com fundamento na Lei, é melhorar o padrão de vida dos proprietários. Com o desvirtuamento dessa finalidade, conclui-se que a dita praça e área verde não faz a menor importância à vida de ninguém. O Poder Público e os proprietários dos lotes são coniventes, sendo que o primeiro descumpra a Lei através de atos meramente políticos corporativos e, o segundo não exerce a cidadania, renunciando ao seu direito pela inércia.

Importante citar o exemplo do Município de São Bernardo do Campo, situado na região da Grande São Paulo. Este município possui 56% de seu território em área de proteção aos mananciais que vinham sendo ocupadas há décadas por extrativistas ou para lazer. A partir de 1988, houve um intenso processo de ocupação desordenada por loteamentos clandestinos destinados à população de baixa renda. A urbanização desordenada gerou ocupações em áreas de risco insalubres e insuficiência de áreas verdes e institucionais. Os

¹⁴ ROSSI, José Alcides Porto. **Parcelamento do solo e suas conseqüências**. Disponível em: <http://kplus.cosmo.com.br/matéria.asp?co=7&rv=Direito>. Acesso em: out./2005.

principais danos ambientais constatados foram o desmatamento, a impermeabilização do solo e a geração de esgotos. As primeiras ações civis públicas, visando a paralisação da atividade ilegal e recuperações ambientais foram ajuizadas pelo Ministério Público no ano de 1989. Contudo, acredita-se que por fatores políticos as liminares que versavam a paralisação dos empreendimentos não foram cumpridas.

Com a mudança de governo em 1997 e a reestruturação da promotoria civil de São Bernardo do Campo, foram integrados os órgãos de fiscalização ambiental e as polícias civil e ambiental. Como resultado dessa ação conjunta, foi identificado e autuado um novo loteamento. Apesar das providências administrativas e da ação judicial, as obras continuaram. Ainda em fase de construção, o loteamento foi demolido. A partir dessa providência, raras foram as tentativas de novos loteamentos clandestinos. Em 1998, passou a ser executada pelo município uma decisão judicial que determinava a recuperação ambiental de um loteamento clandestino de grande proporção, além da demolição de algumas construções a decisão determinava a criação de áreas de permeabilidade. A comunidade local foi estimulada a construir calçadas gramadas e arborização urbana. O resultado estético das calçadas estimulou a repetição desse ato pelos bairros vizinhos e o projeto transformou-se em programa de governo¹⁵.

Sobre o assunto, Staureng¹⁶ conclui com esse estudo que:

A qualidade dos efeitos sócio-ambientais das intervenções tendentes à regularização urbanística depende do trabalho de orientação da população e da Administração Pública sobre os danos produzidos pela ocupação irregular, o planejamento da intervenção e o monitoramento dos resultados pretendidos. O combate às causas das ocupações ilegais deve ser priorizado por meio da formulação de políticas adequadas de planejamento urbano, habitação social e preservação ambiental.

De outra banda, a Constituição do Brasil de 1988, como fundamento da República, em seu artigo 1º, inc. III recepciona a dignidade da pessoa humana. Para Herkenhoff¹⁷, o princípio da dignidade da pessoa humana é o maior postulado ético e jurídico. Acredita que não há Direito, mas negação do Direito, fora do reconhecimento universal e sem restrições do princípio da dignidade humana. O referido princípio postula o conhecimento da igualdade de

¹⁵ Artigo de Pós-Regularização Urbanística e seus Efeitos Sócio-Ambientais – Rosângela Staureghi e Sônia Lima, pg. 282, Revista de Direito Imobiliário Nº 55, Ano 26 – Julho-Dezembro de 2003, Irib, Editora Revista dos Tribunais.

¹⁶ STAURENGHI, Rosangela; LIMA, Sônia. Pós-regularização urbanística e seus efeitos sócio-ambientais. In: **Revista de Direito Imobiliário**. n. 55. Ano 26. São Paulo: Revista Tribunais, jul./dez. 2003. p. 281.

¹⁷ HERKENHOFF, João Batista. **Princípio da dignidade humana**. Disponível em http://.mundolegal.com.br/?FuseAction=Artigo_Detalhar&did=17855. Acesso em: 16/11/2006.

todos os homens em dignidade e também liberdade, sendo opção do homem seu modo de viver, pensar e agir.

Algumas pessoas, devido à sua situação sócio-econômica, são obrigadas a sujeitar-se a viver em locais impróprios. Estes locais que não possuem a menor condição habitacional, e que, muitas vezes, também são considerados como área de preservação ambiental, dificultando assim a regularização do imóvel e correlaciona-se também com o aspecto da função social da cidade que conseqüentemente engloba a preservação ambiental. Porém, por ser, a pessoa, considerada o valor supremo da democracia, a sua dignidade tem sido diretamente atingida diante da realidade de ilegalidade e indignidade em que está submetida.

Numa análise da questão de preservação ambiental, aparentemente, situa-se em posições opostas com a da moradia. Tem-se esse raciocínio, por quanto as áreas ambientais são continuamente objeto de agressão e ilegalidade, por muitos independentemente de situação social ou econômica. E nesse contexto, aos pobres, a ilegalidade cometida constitui-se, na maioria das vezes, como único caminho possível para edificar sua morada. Nesse campo, travam-se batalhas interessantes entre ambientalistas, na defesa da preservação ambiental e aqueles, que invocam o direito constitucional de dignidade da pessoa humana, embasada no direito à moradia, impropriamente, mas edificada.

O direito à preservação ambiental e o direito à moradia, principalmente para as pessoas de baixa renda, que não raro, como já citado anteriormente, ocupam espaços de preservação ambiental permanente, constitui-se em uma questão que merece grande ponderação e boa regulamentação pelo Poder Público. Silva¹⁸, entende que, conforme disposto no artigo 225 da Constituição Federal, o Município não pode disponibilizar de forma absoluta dos bens de uso comum do povo, de vez que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, não se admitindo, assim a degradação das poucas áreas verdes que ainda restam nos centros urbanos e, as que venham a existir devem ser protegidas de qualquer ato lesivo ao meio ambiente, sendo que representam a qualidade estética, paisagística e ambiental do local.

A dignidade da pessoa como princípio de direito fundamental do homem, nas palavras de Afonso da Silva¹⁹, “não significa esfera privada contraposta à atividade pública, como simples limitação ao Estado ou autolimitação deste, mas limitação imposta pela soberania

¹⁸ SILVA, Maurício Fernandes da. **A desafetação de áreas verdes advindas de aprovação de loteamento perante a tutela ambiental**. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4208>, acesso em 16/11/2006.

¹⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 178.

popular aos poderes constituídos do Estado que dela dependam.” Quando os princípios fundamentais do homem assumem caráter de norma positiva constitucional, no plano do direito interno ganha a dimensão coercitiva do Estado, conseqüentes no princípio da soberania popular. Segundo o mesmo autor, a eficácia e a aplicação das normas que contêm direitos fundamentais, segundo a Constituição expressa sobre o assunto, têm aplicação imediata, muito embora, a própria Lei Maior possa delegar a lei complementar à devida regulamentação, não tendo, portanto, muitas vezes, eficácia imediata²⁰.

O direito à moradia, como um direito social, está regulado pelo artigo 6º, da Constituição Federal que Afonso da Silva²¹ desta forma define:

Assim, podemos dizer que os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao aferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condições mais compatíveis com o exercício da liberdade.

Nesse contexto, fica evidente que na busca pela dignidade elementar da pessoa humana, torna palpável e atingível a busca pela casa própria, mesmo que situada em local inicialmente indevido, por ser merecedora, principalmente num determinado momento histórico evolutivo em que, os bens materiais são desenvolvidos e criados em proporções altíssimas, resultante de tecnologias avançadíssimas, conseqüentemente, gerando riqueza para o Estado, basta ver-se o aumento da arrecadação de tributos e principalmente concentrando a mesma, quando particular, na mão de poucos, ao tempo que, em contrapartida, os primeiros ainda estão nos tempos pré-históricos, “das cavernas”, sem acesso a uma moradia, por mais simples que possa ser.

4 Da afetação e desafetação de área verde

Os bens públicos podem ser de uso comum do povo, de usos especiais ou dominicais, cada um atendendo a uma finalidade específica. Qualquer bem que vier integrar domínio público tem seu fim regido pela norma que o tutela, assim os bens de uso comum do povo ou de uso especial estarão afetados a finalidade que se destinam. Por exemplo, se um bem for

²⁰ SILVA, 2005, p. 180

²¹ SILVA, 2005, p. 286.

adquirido com a finalidade de servir, de praça ou área verde, a este fim estará afetado. Afetar consiste, em tese, em atribuir ao bem uma destinação que não possuía. Outro exemplo é quando da aprovação de um loteamento, em que o loteador atendendo ao determinado pela Lei 6.766/79, destina parte do empreendimento para fins institucionais previstos, com a aprovação do loteamento e o seu registro no Serviço de Registro de Imóveis, essa parte passa a pertencer à classe dos bens públicos de uso comum do povo, isto é afetação, pois se está dando finalidade especial que anteriormente não possuía. Já a desafetação como não poderia deixar de ser é o inverso de afetação. Consiste na alteração de um bem de uso comum do povo ou de uso especial para a condição do bem dominical, cancelando o gravame – afetação – que o vinculava à finalidade específica.

Com efeito, consagrada constitucionalmente, a autonomia dos entes públicos possibilita considerável gestão independente dos bens pertencentes a cada pessoa política, o que por consequência garante-lhe o direito de, com as devidas ressalvas legais, dispor dos bens que estão sob o seu domínio. Dessa forma, é conclusão lógica de que a competência para afetar e desafetar o bem é do ente público que possui o seu domínio. Logo, a desafetação de imóvel que pertence ao Município não poderá ser efetivada, diretamente, pelo Estado ou pela União.

Assim, a desafetação consiste no inverso, ou seja, a alteração da destinação do bem, de uso comum do povo ou de uso especial, para a categoria de dominicais, desonerando-o do gravame que o vincula à finalidade determinada. A desafetação poderá ocorrer por fato jurídico, ato administrativo ou lei. A simples mudança de endereço de um órgão público pode, por ato administrativo que é, desafetar o bem de uso especial, pois, se o imóvel ficar inutilizado, integrará a categoria de bens dominicais. Quanto ao bem de uso comum do povo poderá, em regra, ser desafetado por lei, ou ainda ter sua destinação alterada para uso especial.

A desafetação de áreas verdes, oriundas dos loteamentos, pode consistir em prática utilizada na administração pública municipal, visando a construção de moradias populares ou até mesmo doações a instituições de natureza privada. Sobre a desafetação de áreas verdes, Machado²² fulmina:

Retirou-se de modo expresso o poder dispositivo do loteador sobre as praças, as vias e outros espaços livres de uso comum (art. 17 da Lei 6766/79), mas, de modo implícito, vedou-se a livre disposição desses bens pelo Município. Este só teria liberdade de escolha, isto é, só poderia agir discricionariamente nas áreas do

²² MACHADO, 2006, 422.

loteamento que desapropriasse e não naquelas que recebeu a título gratuito. Do contrário, estaria o Município se transformando em Município-loteador através de verdadeiro confisco de áreas, pois receberia as áreas para uma finalidade e, depois, a seu talante as destinaria para outros fins.

Ademais, a importância do patrimônio público deve ser aferida em razão da sua destinação. Assim, os bens de uso comum do povo possuem função “*ut universi*”. Constituem um patrimônio social comunitário, um acervo colocado à disposição de todos. Nesse sentido, a desafetação desse patrimônio prejudicaria toda uma comunidade de pessoas, indeterminadas e indefinidas, diminuindo a qualidade de vida do grupo. Não parece razoável que a própria administração diminua, sensivelmente, o patrimônio social da comunidade. Incorre em falácia pensar que a administração, possa fazer onipotentemente, sob a capa da discricionariedade, atos vedados ao particular, se a própria lei impõe a tutela desses interesses.

O vínculo do bem público de uso comum à sua destinação tem respaldo no artigo 99, I, do Código Civil, que os define: “o de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças”. Na seqüência, o referido diploma, no artigo 100, aponta claramente que os bens públicos de uso comum são inalienáveis enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar. Pondera Mukai²³ que enquanto tal destinação de fato se mantiver, não pode a lei efetivar a desafetação sob pena de cometer lesão ao patrimônio público da comunidade.

Na prática é difícil encontrar-se o mau administrador ou mau legislador agindo com tal clareza no desvirtuamento dos bens de uso comum do povo. O grande perigo é a ação em longo prazo, hoje uma praça, amanhã um espaço livre, depois de algum tempo outra praça, finalizando-se por empobrecer totalmente a comunidade. No Brasil, precisa-se valorizar a classificação dos bens de uso comum do povo, caso contrário, teria que inflacionar a aplicação dos instrumentos jurídicos, instituindo um procedimento de tombamento para cada caso. Ora, a praça não deve ser conservada, porque é uma paisagem notável, mas, simplesmente – e basta – porque é uma praça.

Desse modo, conforme entende Silva²⁴, não tem o Estado, sob qualquer aspecto, direito pleno e universal sobre o patrimônio, mormente nas situações, onde o bem, além de integrar categorias ambientalmente relevantes, necessárias à manutenção da qualidade de vida da sociedade, foi incorporado ao domínio público com finalidade específica.

As áreas verdes pela importância que afloram no conjunto das questões que envolvem o desenvolvimento urbano de forma adequada devem merecer a atenção de todos os

²³ MUKAI, Toshio. Direito e legislação urbanística no Brasil: história, teoria e prática. São Paulo: Saraiva, 1998.

²⁴ SILVA, 2006.

segmentos sociais possíveis. Desde o seu uso público que está intimamente ligado à manutenção, conservação e segurança que esta área recebe; passando por todo elemento natural constituinte de uma área verde, principalmente a vegetação deve ser manejada constantemente. Pela condição jurídica de bem comum do povo as áreas verdes naturais ou arborizadas podem e devem ser protegidas legalmente pela coletividade através das associações de bairro por meio de ação civil pública - Lei 7347/85 - além dos agentes de Estado responsáveis diretamente.

O Código de Áreas Verdes e Arborização Urbana de uma cidade é o instrumento legal de gerenciamento mais importante que pode existir para assegurar a existência de espaços que desempenhem funções de melhorias do ambiente urbano de qualidade para seus habitantes. Planejar é essencial, pois se deve pensar primeiro na cidade como um todo, propondo a existência e funcionalidade de um sistema municipal de áreas verdes ou de espaços livres, considerando a densidade populacional dos bairros ou setores da cidade e o potencial natural das áreas existentes. Ao planejar manejo e projeção dos espaços livres, deve-se levar em consideração as faixas etárias predominantes e existentes, a opinião dos moradores e o potencial de cada área.

4.1 Argumentos contrários e favoráveis à desafetação de área verde

Aqueles filiados à corrente contrária à desafetação, justificam suas contrariedades apoiadas na finalidade maior contida na Constituição, que é o homem como ser social que não habita este planeta como simples “passante”, mas que busca nessa sua passagem o seu bem estar, o de sua família e o da coletividade, sendo por isso merecedor de uma política habitacional voltada para o social, onde tenha além de habitação, lazer, recreação, higiene pessoal e coletiva, cultura, enfim, condição humana para viver.

Assim, embora tal legislação seja destinada ao loteador, norteia, também, a conduta do Poder Público que recebe as áreas destinadas às vias de circulação, áreas verdes e áreas para a instalação de equipamentos urbanos. A correta interpretação do artigo 17 da Lei já referida, leva a inviabilidade de destinação diversa daquela contida no plano de parcelamento, seja pelo loteador, seja pelo Poder Público. Sendo taxativo sobre a impossibilidade de alteração na destinação de espaços livres, de áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos constantes do projeto e do memorial descritivo, “desde a aprovação do loteamento, salvo a hipótese de caducidade de licença ou desistência do loteador, sendo nesse caso observado as exigências do artigo 23 da Lei 6766/79”.

Em hipótese alguma, pode-se admitir a desafetação de áreas verdes em prol de determinada parcela da sociedade, como, por exemplo, destinar área para construção de sede de determinada entidade assistencial, clubes sociais, loteamentos de lazer. Contudo, o próprio Legislador Federal já havia proibido o loteador de alterar sem licença, a destinação de áreas, mas ressaltou a hipótese de caducidade e desistência. A lei é tão abrangente que não fala em moradores de loteamento e sim de moradores da cidade como um todo.

É plenamente aceitável a desafetação de áreas verdes, se essas são destinadas a uma finalidade social, indispensável para o bem comum, de interesse coletivo e difuso, sem a qual não poderíamos atingir a sadia qualidade de vida da população. Em situações já consolidadas, com ocupação por famílias de baixa renda, pode-se admitir, excepcionalmente, a desafetação para fins habitacionais dessas áreas verdes. O direito elementar de dignidade da pessoa humana, que encontra pré-requisito também em uma moradia digna, somado a incapacidade do poder público municipal de fiscalizar e adotar medidas prévias eficazes para evitar a ocupação indevida de áreas verdes de uso comum, se constitui em precedentes consideráveis para estabelecer mecanismos de convivência harmônica entre os ocupantes da área, os demais habitantes da localidade e regras de preservação racional da área verde remanescente.

A possibilidade de desafetar área verde só pode ser admitida em caso de extrema necessidade, em especial, quando já se encontram em situação consolidada, ou seja, onde estejam esgotadas todas as demais alternativas possíveis antes da desafetação. Há de se avaliar a função social como princípio constitucional direcionador de toda e qualquer propriedade, e principalmente o princípio da dignidade humana em que a pessoa é, nesta perspectiva, o valor supremo da democracia. Em situações que colocam em cheque o princípio fundamental amparado no artigo 1º, III, da Constituição Federal, ou seja, a dignidade da pessoa humana, deve-se buscar soluções assentadas nos valores maiores de uma sociedade. Por seu turno o já mencionado artigo 100, do Código Civil de 2002, estabelece que “os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar”.

Da redação acima transcrita, entende-se que, estando a área verde já tomada por habitações, portanto, consolidada uma situação de moradia definitiva, a conservação da qualidade de objetivo de área verde, já não existe mais. O desinteresse do Município em evitar a ocupação e a falta de iniciativa dos moradores da região em denunciar a invasão, acaba convalidando a pretensão dos ocupantes. Diante do que a melhor solução será promover a regularização da área ocupada, paralelamente com o restante da área verde, se houver, e a comunidade lindeira, através de uma integração adequada.

5 O Registro de Imóveis como instrumento de cidadania

O Serviço de Registro de Imóveis tem participação fundamental nesse processo de construção de uma nova cidade, como instrumento do Estado capaz de possibilitar ao indivíduo o alcance de mais um pilar da cidadania, ou seja, facilitar o acesso legal à habitação. Com circunscrição limitada, torna-se possível, de certa forma, ao Serviço Registral, através de seus arquivos e em sua atuação, espelhar a realidade da ocupação do solo em sua base de atuação.

Hoje, com o Sistema de Posicionamento Global - GPS, tem-se a realidade palpável, de forma que os conflitos podem ser evitados, numa parceria estabelecida com os outros organismos institucionais, evitando-se a ocupação irregular, principalmente em áreas de risco. A realização de procedimentos prévios, que não envolvem lançamentos nos respectivos livros, também podem ser realizados através do Ofício Registral, como forma de colaboração no encaminhamento adequado, através da feitura de memoriais, planilhas, cálculos, além da redução dos emolumentos, por tratar-se de pessoas de baixo poder aquisitivo, quando da regularização dos lotes.

Conforme já afirmado, o parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento e desmembramento, observadas as disposições legais. Para o empreendimento, é necessário observar vários requisitos, dentre eles, os relacionados no Capítulo II, da Lei nº 6.766/79.²⁵

Aprovado o projeto de loteamento ou desmembramento pela Prefeitura Municipal ou pelo Distrito Federal, o mesmo deverá ser submetido ao Registro de Imóveis, no prazo de 180 dias, sob pena de caducidade, acompanhado de inúmeros documentos. O Oficial de Registros, no exercício de suas atribuições, deve acautelar-se no máximo possível, fiscalizando o exato cumprimento das exigências legais, ficando sujeito à multa equivalente a dez vezes os

²⁵ Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão proporcionais à densidade de ocupação prevista para a gleba, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo;

II - os lotes terão área mínima de 125 m² (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, salvo quando a legislação estadual ou municipal determinar maiores exigências, ou quando o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;

III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, será obrigatória a reserva de uma faixa *non aedificandi* de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica;

IV - as vias de loteamento deverão articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas, e harmonizar-se com a topografia local.

emolumentos, além das penalidades penais e administrativas, respectivamente, nos termos dos artigos 18 e 19, § 4º, da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, ou seja, Lei 6.766/79²⁶.

No contexto registral imobiliário, registrado o loteamento, começa-se a respaldar a possibilidade da desafetação de área verde para transformá-la em lotes urbanizados, conforme estabelece o artigo 22 do mesmo diploma, pois: “Desde a data de registro do loteamento passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo.”

A Lei 10.257/01 estabelece uma ferramenta importante a ser utilizada como forma de viabilizar a regularização das áreas desafetadas, tomadas por habitações populares. O artigo 48 do referido diploma legal nos traz a concepção do legislador, que apresenta uma nobre intenção na busca de uma condição digna de moradia.²⁷ No mesmo sentido encontramos na Lei 6766/79 algumas considerações importantes acerca dos parcelamentos vinculados a programas públicos habitacionais.

Registre-se, como exemplo, que o Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, através da Corregedoria Geral da Justiça, contando com a colaboração de Juízes de Direito, Promotores de Justiça, Tabeliães e Registradores, através do Projeto “More Legal”²⁸, oferece ao povo Gaúcho e à Comunidade Jurídica do Rio Grande do Sul uma ferramenta de grande importância para a garantia do efetivo exercício da cidadania, valorizando o direito de morar como uma das bases da dignidade da pessoa humana, inserido entre os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

Nessas circunstâncias, o Poder Judiciário Gaúcho, por sua Corregedoria Geral no desempenho de suas funções constitucional e social, valoriza a cidadania e procura garantir a geração de segurança jurídica à população, inspirado pelo profundo alcance social da medida, em vista do espírito almejado pelo Legislador Constituinte, pela socialização e democratização da terra, assim como pelo interesse dos Municípios em regularizar a ocupação

²⁶ MUKAI, Toshio. O estatuto da cidade. Anotações à lei n. 10.257, de 10-7-2001. São Paulo: Saraiva, 2001.

²⁷ Lei 10.257/01 - Artigo 48 - Nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública com atuação específica nessa área, os contratos de concessão de direito real de uso de imóveis públicos:

I – terão, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando o disposto no inciso II do artigo 134 do Código Civil;

II – constituirão título de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

²⁸ O Projeto “More Legal”, foi criado em 1995 por inspiração do Desembargador Décio Antônio Erpen, no Rio Grande do Sul e tem por finalidade estabelecer regras simples para a regularização de loteamentos, desmembramentos, fracionamentos ou desdobro de imóveis urbanos ou urbanizados, com a decorrente legalização do exercício da posse mediante registro imobiliário, em situações consolidadas nas quais indicada sua irreversibilidade.

de áreas em seus perímetros urbanos ou rurais urbanizados, sempre respeitando o meio ambiente. O projeto demonstra uma inegável preocupação da autoridade em amparar aqueles conglomerados urbanos que, a rigor da legislação pertinente, jamais obteriam seus títulos de propriedade. Procura criar mecanismos aos Registradores de Imóveis, para que esses, no exercício de suas atribuições legais, facilitem o acesso dos interessados ao registro de seus imóveis, através da permissão concedida pelo Estado para regularização daquelas áreas que, anteriormente, não comportariam o parcelamento do solo urbano e a regularização fundiária.

Pode-se verificar alguns procedimentos constantes do projeto “More Legal 3”, de 28 de outubro de 2004, onde se refere à forma de regularização, no âmbito de nascimento do projeto.

Observando-se o Provimento 32/2006 aduz-se que, quando se trata de área particular, será apresentado o respectivo título de propriedade, podendo ser dispensado ao se tratar de parcelamento popular, destinado às classes de menor renda, declaradas de utilidades pública em processo de desapropriação judicial, com imissão provisória na posse. Tratando-se de bem público ou submetido à intervenção do Poder Público, integrante de área especial de interesse social, poderá a autoridade judiciária competente autorizar ou determinar o registro. Utiliza-se a modalidade de usucapião especial urbana residencial individual ou ainda o usucapião especial urbana residencial coletiva, não detendo o possuidor título de propriedade.

A colaboração do registrador de imóveis no incremento de políticas de regularização daquelas áreas que em princípio não poderiam conceder aos seus possuidores os respectivos títulos de propriedade ou direito real de uso, emana de complexo contexto social, ambiental e jurídico, uma vez que, as áreas verdes que comportam conglomerados urbanos, em situação irregular, porém em caráter irreversível, carecem de políticas como a do “More Legal” por exemplo, que institui critérios técnicos, perfeitamente atingíveis no tocante ao sistema registrário, já que proporciona ao Poder Público ferramentas eficazes de concessão dos títulos de propriedade, de forma simplificada e perfeitamente legal. Ao registrador cabe colaborar na criação nesse tipo de políticas urbanas, já que ao contribuir para esse projeto, permite que todos, principalmente aqueles posseiros de imóveis de baixa valorização no mercado imobiliário, pela situação em que se encontram, possam obter a regularização, e dessa forma, permitir a valorização de seu patrimônio, que fora incorporado a um terreno irregular, mas com o único objetivo de construir uma moradia digna.

Verifica-se, portanto, que, muitas vezes, tornam-se necessárias medidas de impacto a fim de buscar o equilíbrio entre a preservação do meio ambiente e a necessidade social de moradia, afinal a ocupação desordenada de áreas verdes protegidas pela legislação ambiental

acaba sendo a única alternativa de populações miseráveis estabelecerem-se com ânimo de habitação. Embora possa estar sendo estabelecido um conflito na órbita constitucional, nos termos da Medida Provisória 2.220/01, ao dispor que:

Artigo 5º É facultado ao Poder Público assegurar o exercício do direito de que tratam os artigos 1º e 2º em outro local na hipótese de ocupação de imóvel:

I – de uso comum do povo;

II – destinado a projeto de urbanização;

III – de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais;

IV – reservado à construção de represas e obras congêneres; ou

V – situado em via de comunicação.

A regularização dos lotes decorrentes de áreas verdes, em princípio é prática irregular, desde que ainda não esteja ocupada por moradia. Estando tomada por habitação, deve ter por escopo o direito real, ou seja, a concessão de uso para fins especiais de moradia, tendo em vista o titular da área ser o próprio Município ou o Distrito Federal, conforme a legislação acima já esclareceu.

Turra²⁹ ao tratar da regularização de favelas, especificadamente, em Belo Horizonte destaca:

[...] a concessão é um direito real resolúvel, com destinação de uso específica. Há a vinculação do uso a um interesse social e, se for dada ao imóvel destinação diversa, a concessão se resolve em favor de quem a deu. O concessionário perde, ainda, as benfeitorias de qualquer natureza eventualmente acrescentadas ao solo.

A CDRU poderá ser remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, contratada por instrumento público ou reduzida a simples termo administrativo e passível ou não de transmissão por ato *inter vivos*. Desde sua inscrição no Registro de Imóveis, o concessionário fruirá plenamente do terreno para os fins estabelecidos no contrato e responderá por todos os encargos civis, administrativos e tributários que venham a incidir sobre o imóvel e suas rendas.

Para regularizar moradia consolidada, em área verde, inicialmente, se faz necessária, para tanto, vontade política dos agentes públicos. É necessário o envolvimento das três esferas de Poder, tanto Executivo, como Legislativo e Judiciário, devendo fazer brotar de seu bojo soluções coordenadas para no conjunto das medidas, ter-se o atendimento das demandas. A concessão de uso especial para fins de moradia ou, ainda, do contrato de concessão de direito real de uso de imóvel público, instrumentos criados pela Lei 10.257/01, através dos artigos 15 a 20, para esse fim, que foram vetados e conseqüentemente, o artigo 4º, V, h, da Lei

²⁹ TURRA, Bárbara Miranda. A concessão do direito real de uso como alternativa para a regularização fundiária de favelas em Belo Horizonte. In: **A Lei a Ilegalidade na Produção do Espaço Urbano. Coordenadores e co-autores:** FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda, 2006. p. 35.

10.257/01 e o artigo 167, I, n. 37, da Lei 6.015/73, com redação dada pelo artigo 56 da Lei 10.257/01, ficaram sem sentido.

Na seqüência, é promulgada a Medida Provisória 2.220/01, que rege a concessão de uso especial de imóvel público para fins de moradia para sanar essa falha. Como norma posterior, regula de forma diferente a matéria versada em lei anterior, dando, portanto, eficácia a matéria, tornando aplicáveis os dispositivos seguintes:

a) Lei 6.015/73:

Artigo 167. No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos”:

I – o registro:

[...]

37) dos termos administrativos ou das sentenças declaratórias da concessão de uso especial para fins de moradia;

[...]

40) do contrato de concessão de direito real de uso de imóvel público.

b) Lei 10.257/01:

Artigo 4º. Para fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

[...]

V – institutos jurídicos e políticos:

[...]

h) concessão de direito real de uso.

Diniz³⁰ lembra que a Medida Provisória 2.220/01 estabelece ainda condições para a obtenção da mencionada concessão, que serve de parâmetro também nesse estudo, para o caso de área verde, a saber: a) ocupação prévia por cinco anos, ininterruptamente, sem oposição, de imóvel público urbano, com até 250,00m², utilizando-o como moradia, desde que não seja proprietário ou concessionário de qualquer outro imóvel urbano ou rural; b) ocupar, juntamente com outros, imóvel nas condições acima, não sendo possível identificar o lote ocupado pelo possuidor, tal concessão será conferida de forma coletiva, atribuindo-se igual fração para cada ocupante, independente de área ocupada, salvo acordo escrito entre os mesmos, não podendo ultrapassar a 250,00m².

Deve ser ressaltado também o aspecto de restrições impostas pela Medida Provisória, ao exercício do direito de uso em determinado local, sendo que o Poder Público garantirá ao possuidor em outro imóvel, conforme já foi acima destacado, através da citação ao artigo 5º.

³⁰ DINIZ, Maria Helena. **Sistemas de registros de imóveis**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

Todavia, tal questão, diante do objeto do presente trabalho e de todos os argumentos que sustentam a supremacia da dignidade da pessoa humana, quando de fato ocorrer conflito entre a ocupação e a possibilidade de risco à vida ou à saúde dos moradores ou tratar-se de condição imprescindível à defesa do Estado, os ocupantes devem ser remanejados para outro local, após as novas edificações estarem concluídas. Ressalvadas essas exceções, as demais não justificam qualquer supremacia sobre o direito à ocupação consolidada.

Na esfera registral, deve-se iniciar a regularização através da delimitação da área ocupada, pelos levantamentos topográficos necessários. Proceder-se em seguida a abertura de matrícula da área objeto de regularização como um todo, incluindo-se os lotes, as vias de circulação e áreas institucionais, se houverem, nos termos do artigo 22 da lei 6.766/79. Poderá ser consequência da unificação ou desdobro prévio. Remanescendo área verde, a mesma será objeto de matrícula apartada.

Na nova matrícula, será averbado o desmembramento dos lotes que serão individualizados em novas matrículas, bem como das vias de circulação e áreas institucionais. As matrículas individualizadas dos lotes, quando possível, constarão os elementos necessários e a propriedade como sendo do município, pois se trata de área pública. Posteriormente, celebrado contrato (termo administrativo), escritura pública ou decisão judicial, com objetivo de concessão de direito real de uso de imóvel público, com destinação específica, vinculado a interesse social, por tempo indeterminado, passível de transmissão por ato inter vivos, respondendo o concessionário pelos encargos civis, administrativos e tributários que possam existir sobre o lote, o mesmo será passível de registro junto a matrícula do imóvel, finalizando o procedimento legal de regularização da concessão da área.

Considerações Finais

A exigência legal de destinação de espaços livres de uso público e preservação ambiental, em especial de áreas verdes, proporciona à população condições favoráveis de qualidade de vida, mesmo com o crescimento imobiliário dos centros urbanos. As cidades devem alcançar a maturidade imobiliária, de forma sustentável, com políticas públicas de desenvolvimento, manejo e preservação ambiental.

Entende-se que a área doada com destinação específica de área de preservação ambiental como forma, inclusive, de compensação ecológica pela degradação gerada pelo empreendimento, é uma maneira de tentar manter a biodiversidade daquele local equilibrada, pela importância ambiental da mesma no contexto em que está inserida. Ademais, o

Município não dispõe de forma absoluta dos bens de uso comum do povo, ambientalmente relevantes, afinal, todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Por tudo que foi dito, vale lembrar que a desafetação de área verde contraria todo o processo administrativo que a criou, processo esse, devidamente aprovado pelo poder competente, e que, destinado ao fim específico de compensar o equilíbrio da biodiversidade, agora modificado, poderia gerar danos irreparáveis ao ecossistema. Todavia, em situações já consolidadas, com ocupação por famílias de baixa renda, pode-se admitir, excepcionalmente, a desafetação para fins habitacionais, dessas áreas verdes.

O direito elementar de dignidade da pessoa humana, que encontra pré-requisito também em uma moradia digna, somado a incapacidade do poder público municipal de fiscalizar e adotar medidas prévias eficazes para evitar a ocupação indevida de áreas verdes de uso comum, se constitui em precedentes consideráveis para estabelecer mecanismos de convivência harmônica entre os ocupantes da área, os demais habitantes da localidade, e regras de preservação racional da área verde remanescente, quando houver.

A evolução da legislação pátria tem confirmado a necessidade do atendimento das demandas elementares da cidadania, avançando, constantemente, no rumo de assegurar instrumentos eficazes para inserir de fato e de direito, parcela significativa da população que, ainda se encontra à margem da dignidade mínima que compete ao Estado oferecer. Nessa caminhada, o Registro Imobiliário assume papel importante, como instrumento Estatal, capaz de conduzir a cidade real, para a cidade legal.

A realização de controles cadastrais nos imóveis em sua respectiva circunscrição, coordenada com ações de outros entes públicos, podem servir de medida preventiva a inúmeras situações irregulares. Outra importante colaboração do registro imobiliário é quanto à burla à Lei de Parcelamento de Solo Urbano. Esse deve informar o Ministério Público e demais órgãos para as providências cabíveis. A comunicação tem se mostrado importante e forma eficaz de combate ao parcelamento irregular, e que poderia se estender a outra questão envolvendo o Direito Ambiental.

Por seu turno, quando já ocupadas as áreas, principalmente áreas verdes, através de procedimentos prévios aos próprios lançamentos nos livros registrais, como o auxílio na elaboração de memoriais, cálculos, planilhas, bem como na redução de valores dos emolumentos, podem contribuir para a regularização das áreas tomadas por moradias, de forma irreversível. Tratando-se de áreas de domínio público, o título mais adequado trata-se da concessão de uso especial para fins de moradia, celebrado através de escritura pública,

contrato administrativo ou mesmo decorrente de decisão judicial, desde que sejam preenchidos os requisitos necessários, anteriormente citados.

Finalizando, não é obrigatório estabelecer um conflito entre o direito à moradia e a preservação de área verde. Existem formas de coexistirem os interesses. Entretanto, se necessário for, estabelecer um grau de valoração, é dever do Estado, que tem sido incapaz de ofertar projetos habitacionais para atender a demanda existente, expondo parte de seus habitantes à realidade habitacional caótica, por demais conhecida, executar a desafetação de áreas verdes, já tomadas por habitações, regularizando as edificações, mesmo que inicialmente em local inadequado, torna-se, portanto, legítimo e legal. A concessão de direito real de uso de imóvel público para fins de moradia, atende ao direito social de moradia. Enfim, estar-se-á concretizando o que fora objeto de muitos sonhos, sacrifícios, trabalho e na maioria das vezes o maior, se não único patrimônio de sustentação econômica e de dignidade humana do grupo familiar.

Referências

AGHIARIAN, Hércules. **Curso de direito imobiliário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. **A lei e a ilegalidade na produção do espaço urbano**. 2. tir. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. **Direito à moradia e segurança da posse no estatuto da cidade: diretrizes, instrumentos e processos de gestão**. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

ALFONSIN, Jacque Távora, **A função social da cidade e da propriedade privada urbana como propriedades de funções**. Direito à Moradia e Segurança da Posse no Estatuto da Cidade. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. São Paulo: 18. ed. Saraiva, 1998.

BRASIL. **Código civil comentado**. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BRASIL. Lei 6.015, de 31 de dezembro de 1973. In: CENIVIVA, Walter. **Lei dos Registros Públicos comentada**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. Lei 6.766, de 19 de dezembro de 1979. In: MUKAI, Toshio. **O estatuto da cidade**. Anotações à lei n. 10.257, de 10-7-2001. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Lei 9.785, de 29 de janeiro de 1999. In: MUKAI, Toshio. **O estatuto da cidade**. Anotações à lei n. 10.257, de 10-7-2001. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. In: MUKAI, Toshio. **O estatuto da cidade**. Anotações à lei n. 10.257, de 10-7-2001. São Paulo: Saraiva, 2001.

BRASIL. Medida Provisória 2.220, de 31 de dezembro de 1973. In: DINIZ, Maria Helena. **Sistemas de registros de imóveis**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Sistemas de registros de imóveis**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GALHARDO, João Baptista. **O registro do parcelamento do solo para fins urbanos**. Porto Alegre: Irib, Fabris, 2004.

HERKENHOFF, João Batista. **Princípio da dignidade humana**. Disponível em http://mundolegal.com.br/?FuseAction=Artigo_Detalhar&did=17855. Acesso em: 16/11/2006.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. 25. ed. São Paulo: v. 3, Saraiva, 1986.

MUKAI, Toshio. **Direito e legislação urbanística no Brasil: história, teoria e prática**. São Paulo: Saraiva, 1998.

MUKAI, Toshio. **O estatuto da cidade**. Anotações à lei n. 10.257, de 10-7-2001. São Paulo: Saraiva, 2001.

PAIVA, João Pedro Lamana. **Projeto "More Legal"**. Disponível em <http://www.lamanapaiva.com.br>. Acesso em 07/01/2007.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PORTELLA, Luis. **Estatuto da cidade**. Disponível em: <http://www.estatutodacidade.com.br>. Acesso em 15.09.2006.

ROSSI, José Alcides Porto. **Parcelamento do solo e suas conseqüências**. Disponível em: <http://kplus.cosmo.com.br/matéria.asp?co=7&rv=Direito>. Acesso em: out./2005.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação. **Desafetação de bem público**. 1ª Câmara Cível. Relator: Dês. Carlos Alberto Menezes Direito, RDA 193/287.

RIO GRANDE DO SUL. Corregedoria-Geral da Justiça. Provimento n. 32/2006, de 16 de novembro de 2006. **Consolidação normativa notarial e registral**. Diário da Justiça, Porto Alegre, 15 dez. 2006, p.22.

SÃO PAULO, Assembléia Legislativa. **Proposta de emenda Constitucional nº 13, de 2005**: Dá nova redação e cria parágrafo ao inciso VII do artigo 180 da Constituição Estadual do Estado de São Paulo. Disponível em: http://www.colegioregistrals.org.br/boletins_trib2.asp.cod=3701

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

SILVA, Maurício Fernandes da. **A desafetação de áreas verdes advindas de aprovação de loteamento perante a tutela ambiental**. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4208>, acesso em 16/11/2006.

SOMEKH, Nadia. **Função social da propriedade e da cidade**. Disponível em: <http://www.cepam.sp.gov.br/v10/estatuto/PDF/Parte%20I/04%20-%20Nadia.pdf>. Acesso em: 07/01/2007.

STAURENGHI, Rosangela; LIMA, Sônia. Pós-regularização urbanística e seus efeitos sócio-ambientais. In: **Revista de Direito Imobiliário**. n. 55. Ano 26. São Paulo: Revista Tribunais, jul./dez. 2003.

TURRA, Bárbara Miranda. A concessão do direito real de uso como alternativa para a regularização fundiária de favelas em Belo Horizonte. In: **A Lei a Ilegalidade na Produção do Espaço Urbano**. Coordenadores e co-autores: FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. Belo Horizonte: Editora Del Rey Ltda, 2006.