

## OS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS NO PROCESSO JUDICIAL: POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS PARA A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

## THE URBAN ENVIRONMENTAL CONFLICTS IN THE JUDICIAL PROCESS: POSSIBILITIES FOR THE APPLICATION OF ALTERNATIVE MEANS FOR SETTLEMENT OF DISPUTES

Fabiana Marion Spengler<sup>1</sup>Fábio Scopel Vanin<sup>2</sup>**Resumo**

O objetivo do trabalho é verificar a existência de experiências e instrumentos jurídicos alternativos a jurisdição tradicional, capazes de auxiliar na solução dos conflitos fundiários discutidos em processos judiciais. Para isso, apresentou-se o debate acerca do conceito e dos elementos do conflito, delimitando-o no âmbito urbanístico, mais especificadamente, dos conflitos fundiários urbanos estritos. Em segundo momento, foram apresentadas algumas características da jurisdição tradicional, confrontando-as com a realidade urbana, para demonstrar a incompatibilidade do espaço com a solução de conflitos fundiários. Ao final, foram demonstradas duas experiências de aplicação dos meios alternativos em processos judiciais, assim como, as novas regras previstas no Código de Processo Civil, concluindo-se, a partir do método estruturalista, que as experiências são incipientes, sem qualquer resultado quantitativo e qualitativo expressivo, e que, os instrumentos trazidos pelo CPC, por tratar somente de casos de posse velha, tendem a não alcançar grande escala de utilização.

**Palavras-chave:** Urbanismo; Conflitos Fundiários; Jurisdição; Meios Alternativos; Novo CPC.

**Abstract**

---

<sup>1</sup> Pós-doutora em Direito pela Università degli Studi di Roma Tre, em Roma, na Itália, com bolsa CNPq (PDE). Docente dos cursos de Graduação e Pós Graduação *lato e stricto sensu* da UNISC. Coordenadora do Grupo de Pesquisa “Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos” vinculado ao CNPq. Coordenadora do projeto: “O terceiro e o conflito: o mediador, o conciliador, o juiz, o árbitro e seus papéis políticos e sociais” financiado pela Fundação de Amparo a Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul - Fapergs, Edital 02/2017 - PqG – Pesquisador Gaúcho. Coordenadora e mediadora do projeto de extensão: “A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar conflitos” financiado pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. E-mail: fabiana@unisc.br

<sup>2</sup> Doutorando em Direito pela UNISC, com Bolsa do Lincoln Institute, de Cambridge, EUA. Coordenador do Curso de Direito do Centro Universitário da Serra Gaúcha. E-mail: fabiovanin@terra.com.br

The objective of this work is to verify the existence of experiences and legal instruments alternative to traditional jurisdiction, capable of assisting in the resolution of land conflicts discussed in legal proceedings. For this, the debate about the concept and the elements of the conflict was presented, delimiting it in the urban area, more specifically, of the strict urban land conflicts. Secondly, some characteristics of the traditional jurisdiction were presented, comparing them with the urban reality, to demonstrate the incompatibility of the space with the solution of land conflicts. In the end, two experiments were carried out on the application of alternative means in judicial proceedings, as well as the new rules foreseen in the Code of Civil Procedure, concluding from the structuralist method that the experiments are incipient, without any quantitative result and qualitative, and that the instruments brought by the CPC, because they deal only with cases of old ownership, tend not to reach large scale of use.

**Keywords:** Urbanism; Land Conflicts; Jurisdiction; Alternative Means; New CPC.

## INTRODUÇÃO

Existem fatores que acabaram por contribuir para a realidade contemporânea das cidades, marcada pela proliferação dos mais variados conflitos fundiários. Esses fatores são: o fenômeno da migração rural-urbana e a concentração das pessoas em grandes centros, ocorridos sem a formulação e implementação de políticas públicas que garantissem um planejamento urbano sustentável; falta de acesso a moradia em locais servidos de infraestrutura e de serviços públicos; a inexistência de um mercado imobiliário formal, capaz a produzir imóveis a preços acessíveis à população de baixa renda.

Observando-se o tema dos conflitos de maneira mais ampla, percebe-se que ele tem tomado espaço nos debates sociológicos, tanto no intuito de compreender sua origem, características e atores, como em identificar quais suas formas de tratamento, buscando sua mitigação ou solução. Nas abordagens jurídicas, percebeu-se, ao longo do tempo, que o tema foi sendo direcionado e monopolizado pelo Poder Judiciário, fator que começa a ser visto de maneira mais crítica em decorrência da crise pela qual passa o Estado.

Neste contexto, o artigo pretende explorar a relação entre conflitos fundiários urbanos e as soluções alternativas de conflitos no âmbito do processo judicial, ao responder o seguinte problema: Há experiências e instrumentos jurídicos alternativos, capazes de auxiliar na solução dos conflitos fundiários urbanos discutidos em processos judiciais?

Para isso se trabalhará os conceitos, os elementos e as características, tanto dos conflitos de uma maneira geral, quanto dos conflitos fundiários urbanos em específico; as características do processo judicial tradicional, como palco para solução de conflitos e sua possível incompatibilidade para a solução de conflitos urbanos; e, ao final, apresentar-se-ão algumas experiências já realizadas e os instrumentos previstos no Código de Processo Civil para esta finalidade.

A pesquisa foi realizada através do método estruturalista, valendo-se de pesquisa bibliográfica sociológica e jurídica, com base em livros referenciais e artigos acadêmicos que trabalham os temas do conflito, da crise de jurisdição e do direito urbanístico, mas especificamente, dos conflitos fundiários urbanos.

## CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS: ELEMENTOS, CONCEITOS E CARACTERÍSTICAS

A complexidade de elementos e interações que caracterizam os conflitos fundiários urbanos tem motivado debates e estudos, consolidando o tema como uma das pautas dos grandes debates contemporâneos. Recentemente publicada, a Nova Agenda Urbana, que é fruto dos entendimentos advindos da Habitat III, ocorrida em Quito durante o ano de 2016, aponta na diretriz 109, que entre as estratégias para a solução dos problemas urbanos, está a criação de medidas de prevenção e mediação destes confrontos. (ONU, 2016, p. 17)

Para que se possa responder o problema proposto para este artigo, entende-se essencial, neste primeiro tópico, compreender os conceitos e elementos que caracterizam o fenômeno do conflito de uma maneira geral, para após, trabalhar o tema no âmbito fundiário urbano.

Para Spengler (2016a, p.112-114), o conflito relaciona-se com os problemas de tensão e de desejo, sendo “uma das possíveis formas de interação entre os indivíduos, grupos, organizações e coletividade”. Segundo autora, o termo pode ser classificado “como um processo dinâmico de interação humana e confronto de poder no qual uma parte influencia e qualifica o movimento da outra”.

Conforme explica Chase (2014, p. 29) o conceito de conflito tem uma natureza de “elasticidade” compreendendo diversas “desavenças humanas, de brigas conjugais a guerras mundiais”. Ainda de acordo com o autor, os conflitos podem ter como origem “atos supostos ou reais de irregularidades ou de pretensões conflitantes sobre bem desejados”. Neste sentido, um conflito será considerado mais ou menos grave por um critério particular de cada cultura, e possuindo esta característica, necessitará de um mecanismo para resolução.

Outra importante reflexão sobre o tema do conflito decorre dos estudos de Dahrendorf (1991, p. 88). O autor, a partir da teoria do *homo sociologicus*, que situa o homem exercendo posições e papéis na ordem social<sup>3</sup>, explica que a sociedade pode ser um “fato irritante” frente as pretensões do indivíduo e gerar dois tipos de conflito: o social e o individual. O primeiro poderia se dar pela transgressão de leis – o que conduziria a um conflito indivíduo e sociedade – e no segundo, o conflito se originaria da violação de costumes considerados virtuosos pelo próprio indivíduo, mas sem grande relevância para a ordem social - gerando um conflito que interessa somente para ele mesmo.

---

<sup>3</sup> Segundo o autor, as posições sociais relacionam-se com lugares ocupados pelo ser humano na sociedade, enquanto os papéis, são determinados comportamentos que devem ser seguidos (ou que se espera que sejam seguidos) em decorrência das posições ocupadas. Neste sentido, Dahrendorf explica que, por muitas vezes, a aquisição ou atribuição de posições, e por consequência, de papéis, tem como finalidade o desenvolvimento de tarefas esperadas pela sociedade e não um pleno desenvolvimento do indivíduo.

Ainda dentro desta perspectiva geral de conceitos e características do conflito, destaca-se um teórico que tem uma preocupação especial com o tema. O autor Simmel (2013, p. 17) destaca que não há dúvidas que o assunto tem relevância sociológica, questionando o conflito em si mesmo, para apresentar sua visão positiva do tema, tratando-o como um meio necessário para alcançar-se unidade, consenso e avanço social na própria relação:

Lo característico, en todos los casos positivos de este tipo, es que la unidad, aunque se constituyó gracias al conflicto y los fines de éste, persiste más allá del conflicto, aunando otros intereses y otras energías relacionales que ya nada tienen que ver con el conflicto inicial. En este sentido, el conflicto activa una relación latente, propicia la unidad: es la causa antes que el fin de los procesos de unificación interna. (Simmel, 2013, p. 76)

Simmel (2013, p. 83-91) aponta que o conflito tende a se encerrar quando há um desejo de paz, sendo que a sua conclusão pode se dar pela vitória (que ocorre pelo predomínio de uma das partes); pelo acordo (chamado de compromisso, de caráter objetivo, é considerado pelo autor como um dos *“mayores inventos de la humanidad, además ser una técnica recurrente en nuestra vida cotidiana”*); ou ainda, pela reconciliação (tem caráter subjetivo, sendo motivado por sentimentos como o perdão, contando inclusive, por muitas vezes, com elementos religiosos e místicos).

Como forma de colacionar os elementos até aqui trabalhados, cabe transcrever o conceito apresentado por Spengler (2016a, p.114), que caracteriza o conflito como *“uma forma social possibilitadora de elaborações evolutivas e retroativas no concernente a instituições, estruturas e interações sociais”*, além disso, a autora destaca que o fenômeno constitui-se como um *“espaço em que o próprio confronto é um ato de reconhecimento, produzindo, simultaneamente, uma transformação nas relações daí resultantes.”*

Apresentadas algumas reflexões teóricas que contribuem na compreensão e conceituação do conflito de uma maneira geral, cabe delimitá-lo ao âmbito das cidades, explicando o significado e os principais elementos que caracterizam os conflitos fundiários urbanos. Para Melé (2016, p. 128), estes litígios envolvem lutas por terras, serviços urbanos, e por melhorias ambientais ou patrimoniais; além disso, podem ocorrer por oposição de parte da população a determinados projetos públicos ou a determinados usos urbanos. De acordo com o autor, eles decorrem do antagonismo entre grupos e podem guardar relação com os efeitos que as tendências globais geram sobre o espaço local.

Um conceito mais preciso para o termo pode ser buscado na Resolução n. 87/2009 do Conselho das Cidades. Esta normativa, que foi publicada no intuito de salvaguardar direitos

fundamentais, tendo como base a constatação de que é necessário “se estabelecer uma nova cultura e uma prática diferenciada no tratamento de conflitos desta natureza, evitando-se os despejos forçados e o uso da violência”, apresenta a seguinte conceituação no seu art. 3º, I:

Conflito Fundiário Urbano: disputa pela posse ou propriedade de imóvel urbano, bem como impacto de empreendimentos públicos e privados, envolvendo famílias de baixa renda ou grupos sociais vulneráveis que necessitem ou demandem a proteção do Estado na garantia do direito humano à moradia e à cidade.

Verifica-se que o conceito traz consigo uma amplitude de situações e dialoga com as reflexões apresentadas por Melé. O conflito, neste contexto, pode ter como origem tanto a disputa por um imóvel, como a criação de um empreendimento público ou privado e tende a envolver como uma das partes uma família ou um grupo de pessoas que demandem alguma proteção estatal, relacionada aos direitos fundamentais, a moradia e a cidade. Um aporte teórico fundamental, que detalha este conceito e é fundamental para delimitação do tema deste artigo, consiste nas terminologias de conflito fundiário amplo e conflito fundiário estrito, apresentadas por Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 25-29).

O conflito fundiário amplo, tem relação direta com fenômenos macro, decorrentes da ausência/ineficiência na produção de políticas públicas de planejamento urbano inclusivo. Tal ação/omissão estatal teve e tem como consequência uma realidade urbana excludente “com priorização do direito de propriedade em detrimento ao direito à moradia”. Esta modalidade ampla de conflito fundiário urbano se caracteriza por afetar direitos difusos, onde é alcançado “um grande número de habitantes não identificáveis, contendo uma somatória de situação de segregação social e territorial de repercussão simultânea em um mesmo intervalo temporal”. Neste caso, são produzidos efeitos em nível de cidade e não sobre uma localidade em específico, tendo assim “uma abrangência territorial que pode englobar vários bairros, ou regiões”. (SAULE JR. E DI SARNO, 2013, p. 25-26)

Além da problemática decorrente da ausência/ineficiência das políticas públicas urbanísticas, os autores Carvalho e Rodrigues (2017, p. 606) entendem que a cidade contemporânea é um palco de conflitos em decorrência do modelo econômico de produção do espaço. Neste contexto, explicam que o espaço urbano é visto, por um lado, “como uma oportunidade de investimento” e por outro “como um espaço de realização de direitos, de desenvolvimento cultural para a consolidação da dignidade humana”. Assim, “o valor da troca se contrapõe ao valor do uso”, sendo outro fator que perpetua a existência do conflito fundiário amplo.

O outro conceito apresentado por Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 26-27) é o de conflito fundiário estrito, que irá tratar de “um caso específico e nominável, no qual se identificam as partes claramente”. Embora ambos possam ocorrer de maneira simultânea, possuindo “uma relação temporal”, em especial em decorrência do conflito fundiário amplo ser algo permanente, pode-se afirmar, segundo os autores, que os conflitos estritos possuem um “momento específico”. Esse momento ocorre em decorrência da “realização de uma obra, de um empreendimento, de uma ação administrativa ou judicial que poderá resultar na remoção da população da área objeto do conflito”.

Esta distinção é fundamental, pois cada tipo de conflito, exigirá medidas específicas para sua solução. O conflito fundiário amplo somente poderá ser solucionado com a melhoria nas políticas públicas urbanísticas, em especial, relacionadas ao planejamento, como por exemplo, a regularização fundiária e a ampliação ao acesso a moradia, sendo indispensável o reconhecimento de sua complexidade, vez que, não serão solucionados com ações ou políticas pontuais locais. (SAULE JR. E DI SARNO, 2013, p. 57)

Já o conflito fundiário estrito, que envolverá uma situação em concreto é o que interessa de maneira mais significativa para esta pesquisa que se propõe a abordar os conflitos fundiários urbanos no processo judicial e a possibilidade da aplicação de meios alternativos de solução de controvérsias. Desta forma, as possibilidades indicadas neste trabalho não devem ser vistas como solução do problema dos conflitos fundiários urbanos: as reflexões servirão para indicar caminhos mais coerentes para a solução de conflitos fundiários estritos que tem como palco o processo judicial.

Para isso, cabe destacar as reflexões de Melé (2016, p.133-134), que apontam para uma generalização na forma de abordagem dos conflitos fundiários urbanos. Segundo o autor, as pesquisas têm tido como foco a observação do que motiva o confronto entre diversos atores, assim como, o comportamento dos sujeitos neste contexto. Valendo-se das ideias de Simmel (2013), o autor propõe uma mudança nesta perspectiva, uma vez que, segundo ele, os conflitos urbanos tendem a produzir “*asociaciones, alianzas, coaliciones y redes*” e assim, contribuem com a redução do isolamento social ao agrupar as partes.

Neste sentido, o autor destaca a necessidade de ter como enfoque dos conflitos fundiários urbanos não somente os elementos de crise, mas sim “*un examen pragmático de lo que producen*”, refletindo sobre os seus efeitos e a sua capacidade de interferir e melhorar nas políticas públicas urbanísticas, nas mais diferentes dimensões. (MELÉ, 2016, p. 134)

No contexto deste trabalho, as reflexões que Melé (2016) faz a partir da leitura de Simmel (2013) demonstra-se fundamental para que se proponha uma mudança de paradigma de como os conflitos fundiários urbanos estritos são trabalhados no Poder Judiciário. Ao longo do tempo, a estrutura da jurisdição e as limitações do processo judicial contribuíram em perpetuar os conflitos desta natureza, como será abordado no tópico a seguir.

## REFLEXÕES ACERCA DO PROCESSO JUDICIAL COMO PALCO PARA O CONFLITO FUNDIÁRIO

No caminho traçado até aqui pode-se verificar, que o conflito é um fenômeno característico da vida em sociedade, podendo estar relacionado a diversas relações que englobam indivíduos, grupos sociais, e, até mesmo, a sociedade como um todo, tendo contornos próprios na contemporaneidade. No âmbito do conflito fundiário, verificou-se que ele pode se dar em sentido amplo, necessitando de políticas urbanísticas em grande escala para seu enfrentamento, ou em sentido estrito, sendo o processo judicial, um dos possíveis espaços, onde ocorrerá confronto.

Desta forma, o objetivo do tópico é refletir sobre as características do processo judicial tradicional, demonstrando como elas repercutem e afetam a busca de soluções dos conflitos fundiários neste âmbito. Para isso, serão elencados alguns aspectos introdutórios sobre a crise do judiciário, para após, apontar as características do processo judicial que repercutem no objeto central desta pesquisa.

Conforme dispõe Spengler (2016a, p. 35-38), “o judiciário encontra-se no centro dos principais debates nas últimas décadas”, sendo que, um dos temas mais evidenciados é a chamada crise da jurisdição. Segundo a autora, o problema se insere em uma crise maior, que envolve o Estado: assim como todo o aparato estatal, o Poder Judiciário não tem cumprido seu papel ao não conseguir “dar respostas céleres aos litígios atuais”. Um dos pontos mais claros desta crise do Poder Judiciário é incompatibilidade das suas estruturas com o tempo de resposta exigido pelas relações contemporâneas, que são cada vez mais complexas, visto que englobam direitos coletivos, individuais homogêneos e difusos, até pouco tempo atrás, inimagináveis. Tal situação gera “uma explosão de litigiosidade significativa (em termos qualitativos e quantitativos)” tornando ainda mais nítida a incapacidade desta estrutura frente aos desafios propostos.

Esta crise também é verificada no âmbito dos conflitos fundiários urbanos discutidos por meio do processo judicial. Para Trombini e Mafra (2017, p. 8) “o Poder Judiciário encontra uma série de limitações para a resolução de conflitos coletivos de terra”, normalmente limitando-se a transferir para polícia “a responsabilidade por levar a cabo o cumprimento de uma ordem” e em outros determinando “ao Poder Executivo a responsabilidade de atender as necessidades materiais em discussão”.

Outro autor, que trabalha com bastante clareza a problemática e cujas reflexões são fundamentais para entender os conflitos fundiários urbanos no âmbito do Poder Judiciário é Santos (2014). Entre os apontamentos do autor sobre a crise do judiciário, três se destacam, e possuem relação direta com o objeto central deste estudo: a ausência de interdisciplinaridade na formação do juiz, a morosidade sistêmica e a morosidade ativa.

Segundo Santos (2014, p. 1794) “a interdisciplinaridade é importante para que o juiz possa julgar adequadamente novas questões complexas, que exigem mais conhecimentos de outras áreas do que jurídicos”, o que é uma das características mais marcantes dos processos judiciais que envolvem conflitos fundiários. O autor completa seu entendimento afirmando que é necessário que os magistrados “vejam determinado processo em toda sua dimensão social e jurídica e que não o tratem como uma fatia daquilo que ele é”, compreendendo os “fenômenos sociais existente por trás do papel do processo”.

Nos casos de despejo ou de reintegração de posse, por muitas vezes, há uma série de outros direitos fundamentais – como o de moradia – que acabam ficando em segundo plano, o que pode causar graves problemas sociais em decorrência da decisão judicial a ser proferida. Segundo Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 11) a regra geral é que as soluções judiciais “limitam-se a definir a parte vencedora da lide com base na legislação civil e processual civil, sem que seja efetivamente solucionado o conflito que gerou o litígio”, o que irá gerar, muito provavelmente, “novos e mais passivos sociais e jurídicos”.

Neste contexto, os conflitos fundiários, embora possuam diferentes facetas, tornam-se muito mais evidentes nos casos em que a cidade é observada na perspectiva planejada/informal. A problemática social e legal das ocupações informais tem se perpetuado, não encontrando respaldo no direito e nas políticas públicas. Vanin e Hermany (2017, p. 512-513), em trabalho onde são destacadas as recentes alterações normativas ocorridas no Brasil em termos de regularização fundiária, concluem que há uma tendência de continuidade e agravamento do problema, com a manutenção dos litígios.

O problema da morosidade sistêmica decorre da já comentada crise, onde há uma incompatibilidade entre o tempo exigido pelas relações contemporâneas e o tempo que decorre das características estruturais do Poder Judiciário. Neste contexto, Santos (2014, p. 616-637) explica que o fenômeno resulta da “sobrecarga de trabalho, do excesso de burocracia, positivismo e legalismo” e alerta que as mudanças neste sentido precisam ter claro a necessidade de garantir o “componente essencial de sua qualidade”, não podendo ter como foco “a justiça rápida num fim em si mesmo”.

Ocorre que a demora no processo judicial é incompatível com as demandas dos atores envolvidos nos conflitos fundiários. Trombini e Mafra (2017, p. 48) ao analisar algumas experiências práticas de mediação no âmbito do processo judicial, aponta a existência de dois polos neste tipo de conflito: de um lado os ocupantes e movimentos, e do outro, os proprietários. Já Carvalho e Rodrigues (2017, p. 608-610), indicam como sujeitos envolvidos quatro grupos: a) famílias de baixa renda e grupos sociais vulneráveis; b) proprietários de imóveis carentes de função social; c) o Estado e suas instituições; d) meios de comunicação, universidades, conselhos profissionais e organizações do terceiro setor.

Fato é que, a morosidade sistêmica do sistema judicial, acaba por prejudicar de diferentes formas todos os envolvidos: os moradores permanecem em situação irregular, o proprietário não pode utilizar o espaço que entende ser seu, o Estado fica impedido de desenvolver a ampliação dos serviços e da infraestrutura urbana nas áreas públicas, que teriam, originariamente, esta finalidade.

Nesta dinâmica de morosidade e das diferentes pretensões entre os atores dos litígios é importante que se faça uma ponderação. Cada caso de conflito fundiário estrito, tende a possuir peculiaridades muito específicas, vez que o interesse de cada sujeito dependerá das características da situação em concreto e de quem são os grupos mobilizados. Nesse sentido, Melé (2016, p.128), explica que, as intenções dos atores em um conflito fundiário estrito podem ser as mais diversas variando, desde:

[...] permanecer en un lugar, obtener servicios urbanos, luchar contra actividades que producen molestias o riesgos” até mesmo “imposibilitar la realización de algún proyecto, controlar el tipo de urbanización, guardar e uso exclusivo de espacios públicos y de ciertos recursos o proteger ciertos espacios.

Na análise de experiências específicas feita por Trombini e Mafra (2017, p. 53) pode-se perceber que, em alguns casos, há uma divergência entre atores que imaginar-se-ia estar em uma mesma posição do conflito. Em um processo foi constatado que a posição das lideranças das ocupações e dos demais ocupantes eram distintas, sendo que, algumas pessoas

demonstraram não precisar de um terceiro para falar no seu lugar, pleiteando uma representação própria.

Tal situação, além de comprometer ainda mais a morosidade do processo, visto que pode haver divergência entre o mesmo polo da ação, realça, de forma significativa, a existência da chamados “justiciáveis” nestes conflitos. O conceito é trazido por Bourdieu (2006, p. 225-226), que considera que o espaço judicial se configura pela “instituição de um monopólio” que separa “os que estão preparados para entrar jogo” daqueles que “se acham lançados” mas que na prática permanecem excluídos. A entrada destes últimos no campo depende de requisitos técnicos e linguísticos, o que tende a revogar uma construção espontânea dos fatos, visto que ela tem que passar por critérios específicos do campo, fator que não é acidental, e sim, constitutivo de uma relação de poder.

Nos conflitos fundiários isto torna-se ainda mais significativo. Bourdieu aponta o “justiciável” como alguém que perde o controle da solução do conflito, pois deve repassa-lo a um terceiro habilitado, no caso, um advogado. Quanto aos processos envolvendo este tipo de litígio, a tendência é que parte dos interessados sequer tenham procurador, com o risco, como já demonstrado, de existir divergência entre a posição do indivíduo e do representante que hipoteticamente fala em seu nome, o que agrava de maneira significativa este problema.

Neste sentido, Melé (2016, p. 139) destaca que “*en pocos casos los conflictos son resueltos por los procedimientos previstos en las leyes*” sendo uma características dos processos que envolvem conflitos fundiários a impossibilidade de saber qual será o resultado apresentado pela ação judicial e qual serão os seus efeitos, destacando ainda que “*los tiempos del derecho son largos, ligados a la posibilidad de amparos y recursos a otras instancias*” sendo que a busca pelo processo judicial nestas situações somente demonstra-se efetiva para ganhar tempo, parar uma obra ou esperar janelas de oportunidades políticas mais propícias para uma mudança na legislação que assegure um direito tutelado.

Outra ideia apontada por Santos (2014, p. 676) é a morosidade ativa. Tal fator é difícil de ser mensurado, pois tendem a estar relacionados com uma ação proposital de ocupantes de posição de poder. Segundo o autor, a problemática não tem relação direta com aspectos procedimentais que atravancam o andamento dos processos judiciais, mas sim com a ação de operadores e não operadores de direito, na criação “de obstáculos para impedir a sequência normal dos procedimentos com vista ao fechamento do caso” e reflete “uma inação conjunta entre sistema judicial e administrativo” com característica intencional de não decisão, onde os atrasos “não tem nada a ver com burocracia” sendo caracterizados pela má intenção. Como

exemplo o autor apresenta um caso de conflito fundiário rural, envolvendo demarcação de terras indígenas, cuja tramitação completa mais de 25 anos. A demora nas ações de usucapião coletivo, reintegração de posse, entre outras com estas características, tendem a indicar que tal problema pode ser característico nos conflitos fundiários urbanos.

Esta realidade processual, com resultados ineficientes, tem contribuído para o avanço nos debates sobre a aplicação de meios alternativos de solução de controvérsias decorrentes de conflitos fundiários. A política urbana, que possui regulamentação constitucional desde 1988 e tem passado por um avanço significativo desde 2001, quando entrou em vigor o Estatuto da Cidade, somente recentemente tem criado experiências alternativas para o tratamento destes litígios no âmbito processo judicial.

Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 36-37) destacam que as resoluções emitidas pelo Conselho das Cidades, consolidadas pelo teor da já citada Resolução Recomendada n. 87/2009, tem direcionado a ampliação das ações neste sentido. Trombini e Mafra (2017, p. 8-9) destacam o surgimento de experiências alternativas, a partir da criação de varas especializadas em conflitos fundiários, sendo necessário melhorias na troca de informações entre estes espaços, no sentido de “compartilhar acertos e erros em matéria de solução alternativa às disputas pela terra urbana”.

Outro possível avanço foi a adequação do Código de Processo Civil, no art. 565, que expressamente previu uma audiência prévia de mediação nos casos em que o polo passivo da ação é coletivo. É neste contexto que se desenvolve o tópico a seguir, que pretende explorar os instrumentos que estão à disposição, assim como, a apresentar as experiências realizadas e que podem ser utilizados para enfrentar o complexo problema que é a solução dos conflitos fundiários através do processo judicial.

## **EXPERIÊNCIA E INSTRUMENTOS ALTERNATIVOS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS FUNDIÁRIOS NO PROCESSO JUDICIAL BRASILEIRO**

As reflexões até aqui desenvolvidas, além de apontar os conceitos e características dos conflitos fundiários, com enfoque para aqueles em sentido estrito, possibilitaram visualizar que esta espécie de litígio não possui tratamento e resultados positivos quando tratado no âmbito do processo judicial tradicional, sendo necessário o desenvolvimento de novas experiências e instrumentos para sua melhor condução e busca por possíveis soluções.

Este tópico pretende apresentar os meios alternativos de tratamento de conflitos fundiários no processo judicial brasileiro trazendo a explanação de experiências em vigor, assim como, do novo direcionamento dado pelo código de Processo Civil, que aponta a mediação como regra na tramitação de algumas destas demandas.

Antes que sejam apresentadas as experiências e a os aspectos da mediação relacionados aos conflitos fundiários urbanos estritos, demonstra-se importante traçar algumas reflexões sobre como os meios alternativos ascenderam como mecanismos para solução de litígios. Chase (2014, p. 135), retratando o contexto dos Estados Unidos, aponta que este movimento está vinculado a uma “modificação de valores” que ocorre em um período de “desconfiança do Estado”, o que acaba por refletir nos atores políticos e institucionais do final do século XX.

Spengler (2016a, p. 157) auxilia na compreensão desta “mudança de paradigma” ao dispor que os meios alternativos “conduzem em um caminho diverso daquele até então privilegiado pela cultura jurídica que funcionava em torno de uma lógica determinista binária”, que levava somente as opções de “ganhar” ou “perder”. Neste novo modelo, passa a ser observada a “singularidade de cada participante”, o que abre espaço para decisões que possibilitam o “ganhar conjuntamente”, dando ao conflito um “tratamento efetivo, colaborativo e consensuado”.

A grande variedade de espécies alternativas, decorrentes da arbitragem e da mediação, motivaram, segundo Chase (2014, p. 136), uma adesão de diferentes setores da sociedade, despertando a atenção dos administradores de Tribunais que “estabeleceram programas que estimulavam os dois mecanismos alternativos e lhes concebiam como soluções anexas, imaginando que sua utilização facilitaria o trabalho jurisdicional”, assim como, tornaria possível a ampliação de sua capacidade de atender demandas.

O reconhecimento pelos tribunais e o respaldo legal dado aos mecanismos alternativos foi fundamental para sua consolidação e ampliação. Hoje, apesar de dificuldades estruturais e objetivos finalísticos controversos (muitas vezes o foco é a redução da quantidade dos processos judiciais e não a qualidade do procedimento adotado e da solução dada ao caso) há um debate permanente e todo um aparato normativo que possibilita a utilização destas práticas em diferentes frentes.

Conforme explicações apresentadas por Spengler (2016a, p. 167-168), dentro do procedimento do judiciário – foco desta pesquisa – além do método tradicional, onde o juiz determina a conclusão do processo através de uma sentença - há outras duas formas,

possibilitadas pela lei, para que seja conduzido o tratamento do conflito: a mediação e a conciliação. Na conciliação há uma interferência e um aconselhamento de um terceiro, que tende a forçar um acordo, não observando-se o conflito com profundidade.

Na mediação há uma preocupação com o conflito e o papel do terceiro (SPENGLER, 2016b) é facilitar um diálogo entre as partes, sem induzir um acordo. Ainda segundo Spengler (2016a, p. 169-170) esta prática caracteriza-se como “radicalmente não invasora, não dominadora”, tendo como foco a autocomposição, visto que “as mesmas partes envolvidas no conflito assumem o risco da decisão”.

Nas prescrições legais em vigor voltadas aos conflitos fundiários estritos, o modelo adotado tem sido o da mediação, que segundo Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 45), está “em harmonia com a contemporânea visão de direitos fundamentais e interdisciplinaridade que permeia o ramo do Direito Urbanístico.” Para os autores, a adoção desta dinâmica é positiva, pois “se adequa aos novos tempos” e apresenta-se como “um meio eficaz possível de, se recebendo a condução adequada, trabalhar cooperativamente para a resolução de conflitos” desta natureza. As ideias dos autores encontra respaldo no que dispõe o art. 3º, III da Resolução n. 87/2009 do Conselho das Cidades, que optou por disciplinar o instrumento conceituando-o como:

Mediação de conflitos fundiários urbanos: processo envolvendo as partes afetadas pelo conflito, instituições e órgãos públicos e entidades da sociedade civil vinculados ao tema, que busca a garantia do direito à moradia digna e adequada e impeça a violação dos direitos humanos.

No que diz respeito ao tratamento de conflitos fundiários urbanos estritos, Saule Jr. e Di Sarno (2013, p. 50) destacam que eles tendem a ocorrer na parcela informal da cidade, caracterizado pela segregação e exclusão social. Desta forma, “a mediação é um meio apto a conferir à parcela social residente nessas ocupações o *status* de emancipados sociais no que tange à defesa dos seus direitos”, e assim, possibilitaria a participação ativa de todos nos procedimentos “defendendo seus interesses e dialogando detalhadamente sobre suas necessidades”.

Importante relacionar as indicações dos autores com as reflexões feitas no tópico anterior, quanto a problemática dos “justiciáveis”, termo cunhado por Bourdieu (2006), que acaba tendo desdobramentos ainda mais graves nos casos de conflitos fundiários urbanos tratados no processo judicial. Nesse contexto, as ideias apresentadas por Saule Jr. e Di Sarno (2013) demonstram que a mediação pode apresentar-se como um caminho para mitigação ou solução deste fator.

Entre as experiências de soluções alternativas para conflitos fundiários urbanos, que já ocorrem no âmbito do Poder Judiciário, podem ser apresentadas, tendo como base a pesquisa de Trombini e Mafra (2017), o GAORP, que é o Grupo de Apoio às Ordens de Reintegração de Posse, que acontece em São Paulo; e o CEJUSC, ligado a um Grupo de Trabalho e Comitê de Conflitos Fundiários, em Porto Alegre.

Conforme explica Trombini e Mafra (2017, p. 19-23) o GAORP surge no ano de 2014, através da Portaria n. 9.102/2014 do TJ/SP tendo relação com as reintegrações de posse do Pinheirinho, Vila Soma e Hotel Aquarius, assim como, o número expressivo de reintegrações em tramitação (aproximadamente 160 mil no Estado de São Paulo e 35 mil na capital paulista). O modelo conta com a participação de diversas entidades dos três níveis de governo e da sociedade civil e atua “mediante solicitação do magistrado condutor do processo ou de eventual determinação de instância superior, em reintegração e posse de alta complexidade”. A alta complexidade pode se dar pela quantidade de pessoas envolvidas, características do local ocupado, sempre que identificado uma “dificuldade exacerbada no cumprimento da decisão judicial”.

O estudo de Trombini e Mafra (2017, p. 26-28) aponta ainda, que os processos devem ser enviados para a GAORP “sem a iminência de cumprimento de liminar”, indicando-se informações gerais sobre o litígio. Chama a atenção a constatação da autora acerca do objetivo das reuniões, que pretendem a “conciliação” e, caso seja possível “construir procedimentos eficazes para o que cumprimento da ordem judicial ocorra de modo menos gravoso para todos os envolvidos na diligência”. Trombini e Mafra frisam que “a orientação do grupo é buscar a conciliação das partes, portanto, o termo usado não é mediação”. O estudo não apresenta a quantidade de resultados em que aconteceu o acerto entre as partes, destacando que já passaram pelo grupo 31 processos, 22 referentes a áreas privadas e 9 de áreas públicas.

A outra experiência trazida por Trombini e Mafra (2017, p. 29-30) é o CEJUSC de Porto Alegre. Sua criação relaciona-se com demandas de movimentos sociais e advogados populares apresentados na “Jornada Despejo Zero” em 2014, onde fora denunciado “o crescente número de despejos” e a “falta de políticas públicas municipais de habitação” no Município de Porto Alegre. Como consequência destes pleitos origina-se Grupo de Trabalho especializado em Conflitos Fundiários no TJ/RS, que conta com participação do Ministério Público e Defensoria Pública e tem como finalidade “estudar a criação de uma vara especializada em conflitos fundiários urbanos ou agrários na justiça gaúcha”.

Com o avanço dos trabalhos, foram selecionados 13 processos em fase de reintegração de posse e relacionados a litígios coletivos, próprios de conflitos fundiários urbanos, que foram encaminhados para o regime de exceção do projeto piloto, tendo como foco a mediação e a conciliação. Segundo as normativas, “as audiências seguirão a legislação de mediação, orientando-se por princípios da informalidade, oralidade e sigilo”, sendo que a abrangência limita-se a capital gaúcha. Não são trazidos resultados concretos acerca da apreciação e utilização dos meios alternativos nos processos. (TROMBINI e MAFRA, 20157, p. 30-35).

As experiências, embora recentes, apontam para um caminho alternativo na solução deste complexo problema. Nos casos apresentados verifica-se que ainda não existem resultados que comprovem a efetividade das práticas, seja na qualidade da solução dada ao problema, seja na conclusão do processo judicial de maneira mais célere. Destaca-se ainda, uma opção pelo caminho da conciliação, no caso de São Paulo, e uma confusão entre os termos e procedimentos da mediação e da conciliação no caso de Porto Alegre.

Em que pese a opção do GAORP pela conciliação, e a imprecisão do CEJUSC, ao usar ambos os termos em suas normativas, o novo Código de Processo Civil, atentou para a necessidade de garantir um procedimento específico – em tese de mediação - para os conflitos fundiários urbanos no âmbito do processo judicial, trazendo um regramento específico para aqueles casos de ações possessórias onde o polo passivo é coletivo.

Apesar da modificação prever a mediação em determinados casos de posse coletiva, Carvalho e Rodrigues (2017, p. 623) destacam que a alteração é muito tímida frente as propostas apresentadas pelas diversas entidades ligadas a reforma urbana, que objetivavam criar “regras processuais mais capazes de atender as peculiaridades existentes nos conflitos fundiários urbanos”, diferenciando os casos individuais e coletivos, com prevalência do direito da moradia sobre o direito de propriedade.

Entre os aspetos positivos da modificação, Carvalho e Rodrigues (2017, p. 625) destacam o novo formato de citação pessoal dos ocupantes, fator que evita o problema da “remoção de pessoas que não tiveram a oportunidade de apresentar defesa”. Outro avanço destacado pelos autores é aquele previsto no § 3º do art. 565, que determina ao magistrado dar ampla divulgação na existência deste tipo de ação judicial, inclusive valendo-se de meios da imprensa.

Em relação a audiência de mediação prevista no art. 565 do CPC<sup>4</sup>, Spengler (2017, p. 164) destaca que a determinação apresenta-se como uma “linha de proteção apropriada as demandas especiais” devendo ocorrer nos casos de “ações possessórias com polo passivo coletivo”. A modificação determina a “realização de mediação para tratar de litígios relativos a posse consolidada” – ou seja, com mais de um ano - e pode alcançar os conflitos sobre propriedade imobiliária. A autora destaca que é requisito para uma mediação exitosa “o empenho e a cooperação de todos os envolvidos”.

O fato da mediação alcançar somente os casos de posse velha é motivo de crítica por Carvalho e Rodrigues (2017, p. 627), visto que tais ações ocorrem em menor quantidade do que aquelas que envolvem a posse nova. Neste sentido, segundo os autores, o CPC não apresenta grande avanço quando determina uma audiência dentro de 30 (trinta) dias, nos casos de posse velha, afirmando que os “possuidores que ocupem imóveis por menos de um ano não poderão de se valer desse recurso tão importante para a construção política e social do direito à moradia”.

Outro ponto, destacado por Spengler (2017, p. 166), é a participação do Ministério Público, Defensoria Pública e dos órgãos responsáveis pela política urbana da União, Estados e Municípios no processo judicial, tendo como base os §§ 2º e 4º do art. 565 do CPC. Para a autora, “observa-se a inserção de terceiros no contexto mediativo” fator que não compõe “o espaço de mediação tradicional”. Neste contexto, estes “não serão mediadores” e sim “participes ativos” o que coloca em dúvida se o modelo que se impõe é realmente a mediação “ou se a conciliação se aplicaria com maior eficácia”.

Apresentadas estas ponderações, em resposta ao problema de pesquisa apresentado, conclui-se que já há experiências alternativas, como o GAORP e o CEJUSC, capazes de auxiliar na solução dos conflitos fundiários discutidos em processos judiciais, assim como instrumentos,

---

<sup>4</sup> “Art. 565. No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º. § 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo.

§ 2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça. § 3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional. § 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório. § 5º Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel”.

tais quais a mediação e a conciliação, que podem auxiliar em resultados neste sentido. Apesar desta constatação, não há clareza quanto aos resultados das experiências, e, quanto aos instrumentos, verifica-se uma certa imprecisão quanto ao caminho correto a ser adotado, seja conciliação ou mediação, assim como uma limitação aos casos de posse velha, o que compromete a escala de utilização dos mecanismos.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo como base a pesquisa realizada, entende-se que o conflito é um fenômeno decorrente do convívio social, podendo envolver situações cotidianas entre indivíduos, até situações mais complexas, que envolvem grupos, ou, até mesmo, a sociedade como um todo. Os estudos sobre o tema abordam desde a origem dos litígios, suas características e o comportamento dos agentes, até a sua observação de uma maneira positiva, levando-se em conta seu potencial transformador.

No âmbito urbanístico, os litígios caracterizam-se pela complexidade, tanto pela quantidade de pessoas envolvidas, quanto pela peculiaridade de cada caso, onde pode constatar-se diferentes anseios e pretensões. O tema tem despertado o interesse de estudo, estando conceituado em normativas do Conselho Nacional da Cidades, que apontam para a necessidade de soluções alternativas de controvérsias.

Os estudos e as regulamentações de conflitos fundiários urbanos podem ser classificados como amplos (que envolve a cidade como um todo, de maneira difusa), ou estritos (que observa casos pontuais). Estes estudos e regulamentações têm constatado que o processo judicial tradicional, por sua ausência de interdisciplinaridade na apreciação do temas, pela morosidade e pela técnica jurídica que envolve os seus debates, não se apresenta como um bom espaço para o tratamentos de litígios nessa natureza. Criou-se, assim, uma gama de experiências e instrumentos para minimizar o impacto negativo desta realidade.

Entre as experiências no âmbito do processo judicial, verificou-se o GAORP, em São Paulo e o CEJUSC, em Porto Alegre, que inovam ao buscar um novo caminho na solução alternativa de conflitos fundiários. Entretanto, pelos estudos apresentados acerca dessas experiências, pode-se verificar uma certa imprecisão quanto a utilização da mediação e/ou conciliação, assim como, uma abrangência bastante incipiente e sem resultados concretos significativos.

Como instrumento, destaca-se o art. 565 do Código de Processo Civil. Apesar de representar uma certa inovação no formato de solução dos conflitos fundiários urbanos coletivos, remetendo, os casos de posse velha, ao mecanismos de mediação, percebe-se que a proposta não teve o alcance esperado pelas entidades que atuam na defesa da reforma urbana. Além disso, esse mecanismo não compreende os casos de posse nova, que envolvem a escala mais significativa de ações possessórias coletivas, tendendo a não representar uma mudança de cultura na forma de condução tradicional das ações judiciais com este objeto.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Código de Processo Civil. Disponível em: <https://goo.gl/6b0EbE>. Acesso em 17.11.2017.

BRASIL. Ministério das Cidades. ConCidades. Resolução n. 87/2009, 25/05/2010. Disponível em: <https://goo.gl/527qnX>. Acesso em 17.11.2017.

BOURDIEU, Pierre. O Poder Simbólico. 9 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

CARVALHO, Claudio Oliveira de; RODRIGUES, Raoni Andrade. A Mediação dos Conflitos Fundiários Urbanos e o Novo CPC. p. 599-632. In MARTINS, Martha Priscylla Monteiro Joca; MONTEZUMA, Talita de Fátima Pereira Furtado; ALVES, Vinicius. Defensoria Pública, assessoria jurídica e popular e movimentos sociais e populares: novos caminhos traçados na concretização de acesso a justiça. Vol. 2, 1. Ed. Goiás:IPDMS, 2017.

CHASE, Oscar. Direito Cultura e Ritual: Sistemas de Resolução de Conflitos no Contexto da Cultura Comparada. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

DAHRENDORF, Ralf. *Homus Sociologicus*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

MELÉ, Patrice. Que producen los conflictos urbanos? p. 127-157 In CARRIÓN, Fernando; ERAZO, Fernando. *El Derecho a la Ciudad en America Latina*. México, IDRC, 2016

NACIONES UNIDAS ASAMBLEA GENERAL. La Nueva Agenda Urbana. Disponível em <http://undocs.org/sp/A/71/L.23>. Acesso em 17.11.2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma Revolução Democrática da Justiça. Coimbra: Almedina, 2014.

SAULE JR., Nelson; DI SARNO, Daniela Libório. Soluções Alternativas para Conflitos Fundiários. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria da Reforma do Judiciário, 2013.

SIMMEL, Georg. El Conflicto: Sociologia del Antagonismo. 2ª ed. Madrid: Sequitur, 2013.

SPENGLER, Fabiana Marion. Da Jurisdição a Mediação: Por uma outra cultura no tratamento de conflitos. 2ª ed. Ijuí: UNIJUI, 2016a.

SPENGLER, Fabiana Marion. Uma Relação a Três: O Papel Político e Sociológico do Terceiro no Tratamento dos Conflitos. Dados (Rio de Janeiro), v. 59, p. 553-583, 2016b.

SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação de Conflitos: da Teoria à Prática. 2ª ed. revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

TROMBINI, Maria Eugênia; MAFRA, Matheus. Diálogos sobre Justiça e Conflitos Fundiários: caminhando da mediação para efetivação dos direitos humanos. Curitiba: Terra de Direitos, 2017.

VANIN, Fábio Scopel; HERMANY, Ricardo. Análise crítica das mudanças promovidas pela Medida Provisória n. 759/2016 na regularização fundiária do Brasil. Revista de Direito da Cidade, v. 9, n. 2, p. 482-516, abr. 2017.

*Trabalho enviado em 10 de junho de 2018*

*Aceito em 10 de agosto de 2018*