

**PROPRIEDADE PRIVADA URBANA E DIREITO SOCIAL À MORADIA: POR
UMA ADEQUADA INTERPRETAÇÃO A PARTIR DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO
SOCIAL DA PROPRIEDADE NA EFETIVAÇÃO DA JUSTIÇA
URBANA NAS CIDADES**

*PRIVATE URBAN PROPERTY AND SOCIAL RIGHT TO HOUSING: FOR AN ADEQUATE
INTERPRETATION OF THE PRINCIPLE OF THE SOCIAL FUNCTION OF PROPERTY IN
THE EFFECTIVENESS OF URBAN JUSTICE IN THE CITIES*

Cláudia Fialho*
Hugo Rios Brêtas**

RESUMO: O presente trabalho versa sobre o encontro constitucional da propriedade privada urbana e do direito social à moradia no contexto multicultural e na gestão democrática das Cidades. A propriedade, instituto milenar, garantida no ordenamento brasileiro a partir do texto constitucional de 1824, passou por várias transformações ao longo dos séculos, como a inserção de limitações até chegar à sua humanização, exercendo importante papel econômico e social no Estado Democrático de Direito. A moradia, direito social, introduzido pela Emenda Constitucional nº 26/2000, imprescindível para tornar efetiva a dignidade humana, passou a compor e a ampliar o conteúdo do direito de propriedade, trazendo significativas implicações para o seu exercício. A função social da propriedade afigurou-se como o princípio sob o qual tanto a propriedade privada, quanto o direito social à moradia podem ser garantidos. Ainda, observando que o confronto entre ambos vem sendo objeto de enfrentamento pelas Cortes Brasileiras, far-se-á uma análise da propriedade privada urbana e do direito social à moradia, tendo como pano de fundo a função social da propriedade. Apontar-se-á a tendência dos Tribunais Brasileiros em garantir a propriedade privada urbana mesmo quando ela desatende a função social, o que implica um aviltamento a toda a sociedade. Analisaram-se como Políticas Públicas Urbanas o Programa Minha Casa Minha Vida e o Instituto da Desapropriação. Não se verificou através das políticas urbanas apresentadas o reconhecimento da alteridade e da emancipação do cidadão nas Cidades, mas, ainda, exclusão sócio-espacial, propiciando a formação de guetos, e distanciando-se de uma efetiva justiça urbana.

Palavras-chave: Propriedade privada; função social da propriedade; autonomia pública; autonomia privada; limitações; moradia.

ABSTRACT: This paper deals with the constitutional meeting of the urban private property and social housing rights in multicultural context and democratic management of cities. The property, millennial Institute, guaranteed in the Brazilian legal system from the Constitution

* Doutora e Mestre em Direito Privado, pós-graduada em Direito Civil e graduada em Direito pela PUC – Minas. Pós-graduada em Direito do Trabalho e Previdenciário pela UGF. Professora da PUC-Minas.

** Doutorando e Mestre em Direito Privado. Pós-graduado (Instituto de Educação Continuada) em Direito Civil e Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor adjunto do curso de graduação em Direito e da pós-graduação da Fundação Comunitária de Ensino Superior de Itabira (FUNCESI). Professor adjunto I do curso de graduação da Escola de Direito, Unidades Carlos Luz e Buritis. Professor EAD, dos Cursos de Administração e Ciências Contábeis e Professor do curso de Ciências Econômicas do Centro Universitário Newton Paiva.

of 1824, has undergone several transformations over the centuries, such as the inclusion of limitations until reaching its humanization, playing an important economic and social role in the democratic state. The housing, social law, introduced by Constitutional Amendment No. 26/2000 essential to make effective human dignity, began to compose and to broaden the content of the right to property, bringing significant implications for exercise. The social function of property as it appeared the principle under which both the private property, and the social right to housing can be secured. Still, watching the confrontation between them has been the subject of coping by Brazilian Courts, an analysis of the urban private property and the social right to housing will be made - taking backdrop of the social function of property. The tendency of the courts will be – pointing Brazilians in ensuring urban private property even when it neglects the social function, implying a disgrace to the whole society. Analyzed as the Urban Public Policy “Minha Casa Minha Vida” program and the Institute of Expropriation. Do not be verified through urban policies presented recognizing change and emancipation of citizens in cities, but also socio-spatial exclusion, leading to formation of ghettos, and distancing himself from an effective urban justice.

Keywords: Private Property; social function of property; public autonomy; private autonomy; limitations; housing.

1. INTRODUÇÃO

A Promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88) produziu uma Revolução Copernicana na interpretação dos institutos jusprivatísticos. A leitura dos institutos tipicamente privados passou a ser condicionada pelos novos valores e objetivos da República Federativa do Brasil que não mais se coadunavam com uma sociedade segregatória e patrimonialista. Nesse cenário, a efetivação do direito à moradia torna-se fundamental. Pois, de um lado, a falta de moradia e de uma política urbana inclusiva deixa o indivíduo sujeito à criminalização, à falta de transporte, às intempéries e aos riscos à saúde. Por outro lado, o processo de urbanização inadequado trouxe como consequências as ocupações irregulares, desordenadas, em áreas de risco e de preservação ambiental.

No caso concreto, buscou-se analisar o cumprimento da função social da propriedade e diante da inocorrência do mesmo se isso torna possível o acesso à moradia. Para tanto, analisou-se algumas decisões dos Tribunais, sendo apresentado o caso do bairro Pinheirinho, em São José dos Campos, São Paulo.

2. LIMITAÇÕES E FUNCIONALIZAÇÃO DA PROPRIEDADE PRIVADA

A propriedade, desde os tempos mais remotos, passou por significativas transformações. De comunal à privada. De propriedade absoluta e intangível conforme os romanos à propriedade função-social conforme teorizado por Léon Duguit. De propriedade-direito à propriedade-dever.

Fachin (1988) esclarece, que em períodos mais remotos da história a propriedade privada representava a exacerbação do individualismo, além disso, era marcada pela inviolabilidade e pelo absolutismo. Nesse sentido, entende-se que nesse período não havia qualquer possibilidade de intervenção estatal. Uma vez que prosperava o caráter perpétuo e absoluto.

O certo é que as mudanças sociais pugnam por uma propriedade que harmonize normativamente os direitos individuais e os sociais, como a moradia digna, em prol da coletividade, de modo sustentável.

Importa também acrescentar que o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2008) não estabeleceu um conceito acerca da propriedade privada. Segundo Caio Mário da Silva Pereira (2005), o legislador tão apenas fixou atributos. Por este motivo, o autor conceitua: “a propriedade é o direito de usar, gozar e dispor da coisa e reivindicá-la do que injustamente a detenha.” (PEREIRA, 2005, p. 91)

O legislador, em relação ao conceito de função social da propriedade, não foi exaustivo, não esgotou o conceito. Ao contrário, anuiu com a subjetividade, ao passo em que também foi atribuída competência, em certa medida ao legislador municipal, para traçar elementos estruturantes da função social. Em outras palavras, cada um dos municípios poderá apresentar idéias acerca do exercício da função social. Porém, divergências intransponíveis não podem se perfazer, pois os parâmetros gerais da função social estão acostados na Constituição Federal

1.1 CLASSIFICAÇÃO DAS LIMITAÇÕES À PROPRIEDADE PRIVADA

A propriedade privada experimentou substancial evolução. Em razão disso, propriedade experimentou a migração do caráter quiritário para o caráter social da propriedade, o que transmite guarida para a idéia de função social.

Monteiro (2007, p. 92) entende que as limitações são sinônimas de restrições: restrições constitucionais, administrativas, militares, penais e civis. As restrições constitucionais estão descritas no texto de 1988 (MONTEIRO, 2007, 92).

Segundo Bretas (2011, p. 17) a propriedade privada sofre limitações de distintas ordens. E essa limitação é central para se falar em função social. As limitações se apresentam de variadas formas. Tais como limitações constitucionais, infraconstitucionais, materiais e processuais, e afetas a distintos ramos do saber jurídico.

Para Fiuza (2008, p. 762) as restrições são de duas ordens: 1) as legais; 2) as voluntárias.

Para Rodrigues (2004, p.85): limitações voluntárias, como, por exemplo, servidão e usufruto; 2) limitações da própria natureza do direito de propriedade, a exemplo do abuso do direito. Segundo o autor: Se tal utilização é abusiva, o comportamento excessivo do proprietário não alcança a proteção do ordenamento jurídico, que, ao contrário, impõe-lhe o ônus de reparar o prejuízo causado. Portanto, o exercício do direito encontra uma limitação em sua própria finalidade 3) limitações impostas pela lei.

Afirma Arnaldo Rizzardo (2007), as limitações do direito de propriedade podem ser: 1) constitucionais, 2) administrativas e legais, 3) de interesse particular, 4) interesse público e até mesmo florestais.

Orlando Gomes (2003) reputa que a propriedade pode sofrer limitações advindas da dogmática, isto é, jurídicas. Bem como as limitações podem decorrer dos princípios, e até mesmo do desígnio do proprietário, esta de cunho voluntário.

3. O ACESSO À MORADIA COMO CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

A história da propriedade do território brasileiro remonta ao período da colonização. O Brasil foi um país eminentemente agrário até a década de 30, “quando o centro de gravidade da acumulação capitalista se transfere da empresa rural para a indústria, sob os auspícios do Estado.” (SANTOS, 1995, p. 119). A partir de então, houve um acentuado êxodo rural e uma explosão demográfica urbana. As políticas governamentais favoreceram a exclusão das famílias do campo, da agricultura familiar e fortaleceram os latifúndios.

Com o êxodo rural e a urbanização intensa as cidades cresceram desordenadamente. Segundo Fernandes (2001, p. 1), “a urbanização intensiva já transformou a ordem socioeconômica e redesenhou a ocupação do território nacional, tendo provocado impactos ambientais comparáveis aos efeitos de grandes catástrofes naturais”. Nesse sentido, o crescimento desordenado gerou a favelização, a construção de imóveis em áreas de risco, de preservação ambiental, o déficit habitacional e grande número de moradores de rua!

A fim de sanar essas contingências o texto constitucional de 1988 conferiu importante tratamento à propriedade imobiliária urbana, através de um programa de política urbana, consubstanciado nos artigos 182 e 183 do referido diploma, tendo remetido para o legislador

infraconstitucional seu disciplinamento, competindo ao Poder Público Municipal a política de desenvolvimento urbano, cujo objetivo é ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Assim, objetivando erradicar a pobreza e as injustiças sociais, novas políticas públicas começaram a ser promovidas no cenário habitacional. Para reforçar, ainda mais, a necessidade de uma política que concedesse habitação aos excluídos, e atender ao princípio da dignidade humana, com o mesmo fundamento ético-social, a “Emenda Constitucional 26, de 14 de fevereiro de 2000 (EC), veio inserir expressamente no rol dos direitos sociais (art. 6º) o direito à moradia, com aplicabilidade direta e imediata.” (SCHREIBER, 2002, p. 84).

Mas, para que a falta de habitação seja sanada e garantido o direito social à moradia e outros direitos e garantias fundamentais tutelados no texto constitucional, será preciso direcionar o olhar para os vulneráveis, pois “[...] a vulnerabilidade humana será tutelada onde se manifeste e [...] terão precedência os direitos e prerrogativas dos grupos considerados [...] frágeis [...] como os não-proprietários.” (MORAES, 2006, p. 15). Constitucionalmente, o legislador tratou da moradia no Capítulo II, do Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Canotilho informa:

As garantias traduziam-se quer no direito dos cidadãos a exigir dos poderes públicos a proteção dos seus direitos, quer no reconhecimento de meios processuais adequados a essa finalidade. (CANOTILHO, 2002, p. 395-396, grifos do autor).

Portanto, o direito à moradia é corolário do princípio da dignidade humana e direito fundamental que deve ser garantido pelo Estado e pela coletividade para a construção da sociedade solidária. Ao conceituar os direitos fundamentais, Canotilho e Moreira, citados por Silva afirmam que eles “visam essencialmente definir e caracterizar a colectividade política e o Estado e enumerar as principais opções político-constitucionais [...]”. (SILVA, 2004, p. 94-95).

A moradia é um direito fundamental e cabe ao Estado, juntamente com a sociedade, empreender esforços para que todos tenham acesso à habitação. A falta de moradia proporciona a exclusão social em vários sentidos. O indivíduo fica com sua identidade comprometida. Atomizado no meio social e excluído do acesso ao crédito, à educação e exposto a variadas mazelas sociais, como a criminalidade. “Ser itinerante”, muitos moradores de túneis, viadutos, pontes, praças e margens de avenidas. Mas, mesmo diante dessa vivência ultrajante, o indivíduo procura ocupar um espaço, onde possa guardar seus “pertences” e identificar-se. Muitos

moradores de rua, a exemplo, os “meninos” da Avenida dos Andradas em Belo Horizonte, acomodaram-se naquele espaço, possuem animais domésticos, como cachorros, e vivem à espera de alimentos doados pela população, e ao abrigo do “nada”, sem, ainda, a mínima condição de educação e higiene. Vê-se, assim, como o indivíduo é gregário, mesmo despossuído de “tudo”! Vê-se, também, a abissal distância entre as situações de desamparo e o texto constitucional, pois o modelo de urbanização brasileiro é excludente e foi abordado pela Secretaria Nacional de Programas Urbanos:

O modelo de urbanização brasileiro produziu nas últimas décadas cidades caracterizadas pela fragmentação do espaço e pela exclusão social e territorial. O desordenamento do crescimento periférico associado à profunda desigualdade entre áreas pobres, desprovidas de toda a urbanidade, e áreas ricas, nas quais os equipamentos urbanos e infra-estruturas se concentram, aprofunda essas características, reforçando a injustiça social de nossas cidades e inviabilizando a cidade para todos.

Grande parcela das cidades brasileiras abriga algum tipo de assentamento precário, normalmente distante, sem acesso, desprovido de infra-estruturas e equipamentos mínimos. Na totalidade das grandes cidades essa é a realidade de milhares de brasileiros, entre eles os excluídos dos sistemas financeiros formais da habitação e do acesso à terra regularizada e urbanizada, brasileiros que acabam ocupando as chamadas áreas de risco, como encostas e locais inundáveis. Por outro lado, em muitas cidades, principalmente em suas áreas centrais, uma massa enorme de imóveis se encontra ociosa ou subutilizada, reforçando a exclusão e a criação de guetos – tanto de pobres que não dispõem de meios para se deslocar, quanto de ricos que temem os espaços públicos –, realidade que contribui para a violência, para a impossibilidade de surgimento da cidadania. (BRASIL, s.d.).

Assim, “a superação dos problemas ocasionados pela combinação entre urbanização intensiva, degradação ambiental, desigualdades socioeconômicas e exclusão socioespacial é o grande desafio da consolidação da democracia na gestão urbana”. (FERNANDES, 2001, p. 1) Nesse sentido, para regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, foi promulgada, em 10 de julho de 2001, a Lei nº 10.257, denominada Estatuto da Cidade.

Esta Lei tem o compromisso de desenvolver uma política urbana que inclua inúmeros brasileiros sem acesso à moradia, ou em condições indignas de habitação. Como um de seus instrumentos, possui o plano diretor, obrigatório para cidades com população acima de 20 mil habitantes, devendo ser estruturado com vistas ao atendimento da função social da propriedade,

conforme art. 182 do texto constitucional. Assim, para atender o interesse social, o Estatuto estabelece:

Art. 1º [...]. Parágrafo único. Para todos os efeitos, 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. (BRASIL, 2001).

Portanto, no Estatuto da Cidade residem os parâmetros estabelecidos para o cumprimento da função social urbana, de forma a permitir o acesso à moradia e uma política urbana inclusiva e democrática.

O Governo também vem criando programas visando o acesso à moradia. Destaque para o Programa Minha Casa Minha Vida, criado através da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, que também dispõe sobre a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas.

O programa prevê uma série de requisitos a serem preenchidos para o acesso à casa própria, priorizando, na seleção: as famílias desabrigadas ou que perderam seu único imóvel, ou ainda residentes em áreas de risco ou insalubres; com mulheres chefes de família; que possuam pessoas com deficiência; reserva de no mínimo 3% das unidades habitacionais para atendimento aos idosos e às famílias que tenham pessoas com deficiência. (BRASIL, 2009).

Em meio à falta de moradia, outro princípio comumente desrespeitado é o da solidariedade, conceituado por Moraes (2006, p. 48) “como o conjunto de instrumentos voltados para garantir uma existência digna, comum a todos, em uma sociedade que se desenvolva como livre e justa, sem excluídos ou marginalizados.”. Lima (2003, p. 255), citando Diniz, quanto ao princípio do solidarismo social, sustenta: “o princípio do solidarismo representa o reconhecimento da função social da propriedade e dos negócios jurídicos, a fim de conciliar as exigências da coletividade com as exigências do particular.”.

Considera-se que o princípio do solidarismo é desrespeitado, na medida em que o *alteré* marginalizado no contexto de formação das cidades e pelo enorme déficit habitacional existente. Como exemplo de elitização e de uma política urbana não inclusiva, destaca-se o pedido dos cidadãos com maior recurso financeiro que buscam na justiça o direito a uma legislação própria para os condomínios fechados. Eis a decisão:

O Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a existência de repercussão geral em processo sobre a obrigatoriedade de plano diretor como instrumento de política de ordenamento

urbano. [...] A decisão questionada foi tomada pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2011).

No momento, cabe ainda ressaltar que, contrastando com a falta de moradia de milhares de indivíduos, existem inúmeros imóveis urbanos fechados, sendo alguns lotes vagos, improdutivos, causadores de danos ambientais, adquiridos com fins meramente especulativos, sem destinação ao uso a que se voltam. É o latifúndio rural “habitando” as cidades! Esses imóveis não cumprem função social alguma. Cabe ao Estado aplicar medidas sancionatórias, como a desapropriação, ao proprietário desidioso que não cumpre a função social.

4. AUTONOMIA PÚBLICA E AUTONOMIA PRIVADA NA ESTRUTURAÇÃO NORMATIVA DA PROPRIEDADE PRIVADA E DO ACESSO À MORADIA

Para Amaral (2006) a autonomia privada é o poder que os particulares têm, mediante a manifestação de sua vontade sobre as relações de que participam, estabelecendo-lhes o conteúdo e a disciplina jurídica. Não se confunde com a autonomia da vontade, posto que esta tem uma conotação de ordem subjetiva e psicológica.

Orlando Gomes (2004) sustenta que a existência de um aumento da fortificação do interesse público passa a ser predominante. E por essa razão, as restrições à propriedade privada passam a ser mais presentes, instaurando-se guarida para o discurso da autonomia pública e a função social da propriedade.

A autonomia pública deve ser estudada em conjunto com a autonomia privada dos cidadãos. Habermas entende que há uma cisão entre autonomia política e direitos humanos.

E, a legitimidade do Direito surge da participação dos cidadãos, por meio de sua autonomia privada e pública no processo de construção da norma, e de legitimação dos direitos subjetivos, de modo que se tornam coautores das normas jurídicas às quais estarão sujeitos. (HABERMAS, 2003).

4.1 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Nesse estudo, interessa a conexão interna entre autonomia privada e autonomia pública nas tomadas de decisão que envolvem a propriedade privada, a função social e o direito à moradia.

a) Parte Sentença – Tribunal de Justiça de São Paulo: Reintegração/Manutenção de Posse:

Vistos. Fls. 577/580 (oposição de pré-executividade): De um lado, figura a Massa Falida como proprietária, socorrendo-se do judiciário

Meritum – Belo Horizonte – v. 13 – n. 2 – p. 70-83 – Jul./Dez. 2018

por ver violado um direito constitucional seu, qual seja, o direito de propriedade e os aspectos dele decorrentes como a posse, esbulhada pelos requeridos. De outro, os esbulhadores, ligados ao Movimento dos Sem Teto, que imploram pelo direito constitucional de moradia, porém, que querem ver declarado às custas da propriedade particular da autora. É certo que o problema social que enfrentam os réus é motivo de preocupação nacional e merece ser visto com atenção, no entanto, não cabe ao Judiciário, ao arrepio da Lei e suprindo a obrigação e/ou omissão dos Poderes Executivos Federal, Estadual e Municipal, negar à Massa o direito de dispor de sua propriedade entregando-a aos sem teto, somente porque afirma o réu, que a área vem sendo estudada por vários entes e integraria o Programa social “minha casa minha vida” ou outro semelhante. Igualmente não cabe ao Judiciário, nesta esfera de atuação e competência, analisar se haveria ou não a possibilidade da Municipalidade “receber em dação em pagamento” a área em questão, em razão de dívida de IPTU da Massa Falida. É verdade, sim, que há cinco anos, no ano de 2006, foi apresentado um Projeto de Lei nº 70, para “Declarar de interesse social, para fins de desapropriação, a área denominada Fazenda Parreiras São José -Pinheirinho” (fls. 388/395), porém, até hoje nenhum ato foi aprovado para concretizar a idéia, não passando de “boa intenção” e, também por isso, todas as demais iniciativas informadas nos autos são insipientes, ineficazes, insuficientes para fundamentar a suspensão do feito, que há longos sete anos aguarda o cumprimento de uma liminar [...] Por fim, intimem-se as partes. Intime-se. São José dos Campos, 17 de outubro de 2011. Advogados(s): ARISTEU CESAR PINTO NETO (OAB 110059/SP), JOSE ANTONIO CAMPOS (OAB 122361/SP), ISIDORO ANTUNES MAZZOTINI (OAB 115188/SP). (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça, 2012a, grifo nosso).

O Meritíssimo Juízo *a quo* determinou o cumprimento da liminar ao argumento de que a SELECTA COMÉRCIO E INDÚSTRIA S/A – Massa falida, enquanto proprietária, consequentemente tinha a posse do bem, objeto do litígio, o que ensejou o deferimento da liminar. Todavia, pela análise da decisão, verifica-se que a requerente não efetuou o pagamento das obrigações tributárias incidentes sobre o imóvel e que o terreno não exercia função social alguma. A posse da requerente foi fundamentada na garantia constitucional da propriedade privada, todavia o texto constitucional vincula tal garantia ao cumprimento da função social, ou seja, *desde que cumprida pela posse a função social da propriedade (art. 5º, XXII, XXIII e 170, III, da Constituição)*, o que em momento algum foi mencionado pelo d. Juízo. Ademais, a posse consubstancia-se no *exercício de fato, na exteriorização de todos ou de alguns dos poderes inerentes ao direito de propriedade (definição do CC/2002 com base na teoria de Jhering, que de certa forma afasta-se do entendimento de posse com conteúdo material e aproxima a posse à propriedade)*, sendo tal instituto protegido pelo ordenamento jurídico no *Meritum* – Belo Horizonte – v. 13 – n. 2 – p. 70-83 – Jul./Dez. 2018

intuito de assegurar a harmonia e a paz social, evitando-se assim a denominada “justiça privada”, mas, repita-se, *desde que cumpra sua função social. Não se vê no caso em apreço o cumprimento de nenhuma função social. Os proprietários não davam nenhuma utilização econômica, nem social à propriedade. Portanto, qual posse possuíam? Ao contrário, débitos tributários, comprometendo os investimentos do Poder Público Municipal nas questões sociais, como o direito à moradia das 550 famílias, totalizando mais ou menos 8.000 pessoas como informado nos autos.*

Por outro lado, a miserabilidade daquelas famílias, incluindo inúmeras crianças e idosos, não recebeu o mesmo tratamento do Judiciário que fechou os olhos ao direito à habitação e moradia (art. 6º, CF/88) e à proteção à família (art. 226, CF/88). Não se verificou nenhuma política urbana que propiciasse o reconhecimento da alteridade e da emancipação daqueles cidadãos no contexto multicultural e na gestão democrática das cidades, haja vista que o principal instrumento a ser utilizado naquele caso era o da desapropriação, mas não o foi.

O direito de moradia foi incluído no rol dos direitos sociais pela Emenda Constitucional nº 26/2000 (EC). Portanto, é dever do Estado Democrático de Direito garanti-lo. Da análise da decisão, constata-se a morosidade e inércia do Executivo em resolver as questões graves que assolaram e assolam a população nos centros urbanos.

4.2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio a ser refletido consiste na dignidade da pessoa humana, amparando-se na dissertação de mestrado de Hugo Rios Bretas (2011). Trata-se de um princípio capaz de fortificar a humanização do Direito. E é capaz de conter a relevância extremada atribuída à propriedade, ao patrimônio, conforme se percebe no capítulo que versa sobre a propriedade privada, dessa dissertação.

Se houver a tutela da função social, necessariamente haverá a tutela da dignidade da pessoa humana. Argumenta-se desse modo, pois a função social persegue a defesa de uma coletividade, composta por homens. Aliás, o homem tem como conteúdo existencial e fundamental a dignidade da pessoa humana. Por essas razões, a função social e a dignidade da pessoa humana têm relação “umbilical”. E em meio a um sistema, ambas passam por um plano de justificação necessário em qualquer discurso de humanificação. A dignidade da pessoa humana é deveras contributiva na tentativa de precisão morfológica e hermenêutica da função social. Por essa razão, violar a função social é violar a dignidade da pessoa humana.

Segundo Carlos Alberto Bittar (1994), a personalidade, e sua dignidade, são muito importantes na ciência do Direito e cristalizam a ordem jurídica.

Para Maria Celina Bodin de Moraes, inspirada em Chauí:

o valor da dignidade alcança todos os setores da ordem jurídica [...] o substrato material da dignidade desse modo entendida pode ser desdobrado em quatro postulados: i) sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele; ii) merecedores do mesmo respeito à integridade psicofísica de que é titular; iii) é dotado de vontade livre, de autodeterminação; iv) é parte do grupo social, em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado. (MORAES, 2006, p. 17)

É perceptível que as sociedades que atribuem exagerada importância ao patrimônio, terminam por minorar a importância destinada à dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é fundamental no ordenamento jurídico brasileiro. Consiste em um bem jurídico central, que adquiriu estado de princípio.

A dignidade da pessoa humana é a demonstração inequívoca de humanização do Direito. Não há como negar que a vertente patrimonialista termina colidindo com a vertente humanizadora.

A centralidade da dignidade da pessoa humana pode ser percebida no artigo 1º, inciso III da Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 2008). Segundo o suporte fático invocado, este elemento é considerado um princípio fundamental da República Federativa do Brasil.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Trabalhar o direito social à moradia significou voltar os olhos para as graves questões sociais que habitam as cidades. Inúmeros são os “cidadãos” sem teto e expostos a várias mazelas sociais. O modelo de crescimento das cidades ainda é excludente. As áreas “nobres” possuem ampla infraestrutura, ao passo que nas periferias não existem rede de esgoto, saneamento básico, transporte adequado, dentre outros.

As cidades cresceram de forma desordenada, com construções em áreas de risco, de preservação ambiental, além do mais drástico, gerando inúmeros moradores de rua. O Estatuto da Cidade regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que tratam da Política Urbana no país, mas mesmo possuindo ricos instrumentos propiciadores do acesso à moradia, ele é pouco utilizado.

As cidades não permitem a emancipação do *alter*, continuam excludentes e propiciadoras de guetos. No caso concreto, verificou-se que instrumentos do Estatuto da Cidade, como a desapropriação, não são utilizados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 6. ed. rev. e aum. de acordo com o novo Código Civil, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BITTAR, Carlos Alberto. *Curso de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense Universitaria, 1994

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. *DOU*, Brasília, 11 jul. 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 16 jan. 2012.

BRASIL. Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida à PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. *DOU*, Brasília, 08 jul. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11977.htm>. Acesso em: 17 jan. 2012.

BRASIL. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Programas Urbanos. *Informações gerais*. Brasília, [s.d.]. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/index.php?option=com_content&view=section&layout=blog&id=7&Itemid=63>. Acesso em: 15 jan. 2012.

BRETAS, Hugo Rios. *Reflexões acerca do impacto do meio ambiente na construção da função social da propriedade*. 2011. Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 6. ed., Coimbra: Almedina, 2002.

FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea: (uma perspectiva da usucapião imobiliária rural)*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1988.

FERNANDES, Edésio. Direito urbanístico e política urbana no Brasil: uma introdução. In: FERNANDES, Edésio (Org.). *Direito urbanístico e política urbana no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

- FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 12. ed. rev., atual. e ampl., Belo Horizonte: Del Rey, 2008.
- GOMES, Orlando. *Raízes históricas e sociológicas do Código Civil brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- GOMES, Orlando; FACHIN, Luiz Edson. *Direitos reais*. 19. ed. rev., atual. e aum. / por Luiz Edson Fachin, Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. v. 1 e 2.
- LIMA, Taisa Maria Macena de. Princípios fundantes do direito civil atual. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.). *Direito civil: atualidades*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 38. ed. rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf, São Paulo: Saraiva, 2007. 473 p. v. 3: Direito das coisas.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: MORAES, Maria Celina Bodin de (Coord.). *Princípios do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 3. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. Volume 5, Direito das Coisas. 30. Ed. atual., São Paulo: Saraiva, 2004.
- SANTOS, Fábio Alves dos. *Direito agrário: política fundiária no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Processo nº 0273059-82.2005.8.26.0577 (577.05.273059-9). Juíza: Márcia Faria Mathey Loureiro. *DJe*, São Paulo, 21 jan. 2012a. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpo/pg/show.do?processo.foro=577&processo.codigo=G1Z105UOZ0000>>. Acesso em: 30 jan. 2012.
- SCHREIBER, Anderson. Direito à moradia como fundamento para impenhorabilidade do imóvel residencial do devedor solteiro. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira et al. *Diálogos sobre direito civil: construindo uma racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2004.



STF julgará obrigatoriedade de plano diretor para política de ordenamento urbano. *Notícias STF*, Brasília, 20 jan. 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=169857>>. Acesso em: 21 jan. 2012.

Encaminhado em 03/04/18

Aprovado em 18/04/18