

## O DIREITO À MORADIA E AS OCUPAÇÕES ILEGAIS THE

## RIGHT TO HOUSING AND ILLEGAL OCCUPATIONS

Carlos Magno Alhakim Figueiredo Junior <sup>1</sup>

**Resumo:** Esta pesquisa abordará o tema do Direito à moradia e as ocupações ilegais. Para fins de pesquisa, este trabalho, baseou-se na pesquisa bibliográfica, analisando a doutrina, para assim elucidar a inevitável questão: O Direito social e fundamental à moradia legitima a ação de movimentos sociais por habitação utilizando meios ilegais de apropriação? Nesse contexto, serão estudados conceitos basilares do direito fundamental e social à moradia, alguns fatores do direito de propriedade, dentre eles, a sua função social. Que aferirá se na prática, a lei tem claro a função jurídica do estado em relação à defesa do Direito de propriedade frente aos meios de efetivar o Direito à moradia.

**Palavras-chave:** Direito à moradia. Direito à propriedade. Efetividade.

**Abstract:** *This research will address the theme of the Right to housing, not legitimizing disordered invasions. For the purpose of research, this work was based on bibliographical research, analyzing the doctrine, in order to elucidate the inevitable question: Does social and fundamental right to housing legitimize the action of social movements by housing using illegal means of appropriation? In this context, fundamental concepts of the fundamental and social right to housing will be studied, some factors of property rights, among them, their social function. Which will verify if in practice, the law has clear the legal function of the state in relation to the defense of the Right of property in relation to the means to effect the Right to housing.*

**Keywords:** *Right to housing. Right to property. Effectiveness.*

---

<sup>1</sup> Doutorando em direito pela Universidade Autônoma de Lisboa – UAL; Universidade Autônoma de Lisboa – UAL.Portugal.ORCIDiD:

<https://orcid.org/0000-0002-9840-4681> URL:

<https://orcid.org/0000-0002-9840-4681> E-mail: carlosmafj@gmail.com

**LISTA DE SIGLAS**

Apud. – Citado por.

CC – Código Civil.

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Ibid. – Refere-se a uma fonte repetida do mesmo autor e da mesma obra.

**SUMÁRIO**

<b>INTRODUÇÃO</b>	4
<b>1. NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO À MORADIA</b>	6
1.1 751	
1.2 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA NO BRASIL	9
<b>2. DOS MOVIMENTOS SOCIAIS E DO DIREITO A MORADIA</b>	12
<b>3 DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO SOCIAL E AS INVANSÕES DESORDENADAS</b>	16
3.1 OCUPAÇÕES ILEGAIS: conceitos basilares	18
3.2 ANÁLISE DO REAL PAPEL DA LEI NA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS DE INTERESSE DA MORADIA	19
<b>CONCLUSÃO</b>	22
<b>REFERÊNCIAS</b>	24

**INTRODUÇÃO**

Esta pesquisa tem foco no estudo do Direito Civil, analisando o Direito à moradia e Direito à propriedade de forma indissociável.

Vários tratados internacionais de direitos humanos recentemente incluem uma referência explícita ao direito humano a moradia. Porém, a natureza jurídica o Direito à moradia não configura que o Direito compactue em situações que ferem o direito à propriedade, também, resguardado aos cidadãos.

Os conflitos sociais decorrentes da falta de moradia existem e, podem ser explosivos

apesar dos mecanismos legais de efetivação do Direito à moradia e de resolução de conflitos. Pois, sem moradia o indivíduo perde a identidade indispensável ao desenvolvimento de suas atividades, enquanto ente social e produtivo, se empobrece e se marginaliza (SCHERER, 2015), o indivíduo perde a dignidade.

Como destaca Menezes (2017) pelos jornais, governos anunciam a construção de milhares ou milhões de imóveis para combater o déficit internacional, mas ainda assim não chegam perto de resolver o problema da moradia. O que, por si só já justifica a curiosidade epistemológica sobre o tema.

Porém, é preferencial este tema, devido o sofrimento que se percebe, nos cidadãos que não tem acesso à moradia. E também, devido ao aumento constante de pessoas sem o devido acesso à moradia e outros direitos fundamentais. Situação peculiar nas grandes metrópoles devido à grande concentração de pessoas.

No Brasil, várias políticas públicas são criadas e implementadas como um meio de garantir a efetividade dos direitos garantidos na constituição e outras leis vigentes no país. E a escassez de moradia torna o tema sempre frequente nos debates e pesquisas que relacionam o Direito à moradia e o Direito de propriedade.

Frente a isso, dentre os objetivos deste estudo está analisar com base na doutrina, que o direito à moradia e as ocupações ilegais e/ou desordenadas. Contudo, inicialmente, de forma sucinta, o estudo traz conceitos basilares do Direito à moradia, adentrando na questão do direito à moradia como um direito social e adota também, um conceito para ocupações ilegais e/ou desordenadas; e, por fim, explana sobre o Direito à moradia não incidindo conflitos em relação a direito de outrem à propriedade, além de fazer pequenas menções a atuação do poder judiciário e do Estado frente à efetividade do Direito à moradia.

Para fins de pesquisa, este trabalho, baseou-se na pesquisa bibliográfica, analisando a doutrina, para assim elucidar a inevitável questão: O Direito social e fundamental à moradia legitima a ação de movimentos sociais por habitação utilizando meios ilegais de apropriação?

Tudo isso com vistas a analisar a questão do Direito à moradia e não legitimação de ações ilegais por parte dos movimentos sociais na busca pela garantia da efetivação do direito à moradia, já legitimado pela norma jurídica vigente. Visando demonstrar que cabe ao Estado e ao sistema jurídico a defesa, também, do Direito de propriedade.

## 1. NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO À MORADIA

Diante do que se foi proposto estudar, para se analisar o Direito à moradia, deve-se expor como ele é garantido e qual sua efetividade.

Em síntese, como apresenta Menezes (2017, p 01) “o Direito se ergue sobre a base econômica da sociedade, sendo específico a cada organização econômico-social”. No que tange à inscrição do Direito à moradia em normas legais, constitucionais e até internacionais, bem como sua efetivação, declara Menezes<sup>2</sup>, têm sido bandeira de luta dos movimentos de moradia. Em que pese à importância deste direito no Direito Internacional, tal qual aponta Valle (2018), o número de pessoas que não contam com uma moradia adequada ainda é muito expressivo em todo o mundo.

Em relação à identificação do período histórico em que esse tema foi debatido no âmbito do Direito Internacional, tem-se como marco, a carta da ONU de 1945 que inaugurou um período de internacionalização dos direitos humanos. Para Menezes:

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é um documento fundante da vigente ordem jurídica internacional que nada mais é do que a superestrutura do socioambientalismo global do capital. Este reconhecimento do direito à moradia – e também de outros direitos que expressam necessidades básicas dos trabalhadores – foi certamente um avanço na luta jurídica. Mas isto não significou a satisfação mundial das necessidades habitacionais dos trabalhadores (2017, p. 38).

Nesse contexto, os Estados passaram a ser responsabilizados perante as demais nações por suas violações aos direitos humanos. Mas, a pesquisa coloca em evidência que foi no contexto da Declaração de Direitos Humanos (1948) que surge a primeira referência à questão da moradia. Sendo, portanto, o processo de internacionalização dos direitos humanos, um movimento considerado recente em termos históricos.

No Brasil, resumidamente, foi por meio da Emenda Constitucional 26, no ano 2000, que o direito social à moradia foi incluso no ordenamento jurídico.

Mas para Rodrigues e Almeida (2008) na verdade pouco se faz de diferença a promulgação da Emenda, tendo em vista que desde a promulgação os Art. 23 e 24 atribuem as competências entre união, estados e municípios na responsabilidade de trabalharem tendo em vista o equilíbrio e o bem-estar da sociedade, dentre este objetivo inclui-se programas de habitação popular. Verdadeiramente, a emenda nº 26/2000, na visão dos autores supra citados, com essa

---

<sup>2</sup> Ibid.

inclusão da moradia nada significou de mudança real nos projetos de habitação popular.

E todo esse aparato legal é denominado por Valle (2018) como o processo de “multiplicação de direitos”, onde além de se ampliar o rol de direitos tutelados, também se especializou o elenco de titulares destes direitos.

Por moradia, nesse contexto, entende-se, a fixação estabelecida pelos seres humanos em um determinado lugar, onde passam a desenvolver suas necessidades básicas com dignidade. Importante, para o entendimento do estudo, destacar que o Direito à moradia não se confunde com a necessidade humana de habitação.

Nesse contexto, os conflitos sociais decorrentes da falta de moradia em nossa sociedade, são inegáveis. Em relação a questão da moradia, a escassez imobiliária é juridicamente sustentada, mesmo que haja abundância de imóveis. Estes permanecerão vazios até poderem ser integrados ao sistema econômico hegemônico (MENEZES, 2017). Mas, na visão do autor, este não se configura como um fator da falta de habitação por uma parte da população, pois existem outros fatores como o crescimento urbano sem planejamento, o aumento populacional, dentro outros.

E na falta da moradia, espalham-se pelo país as ocupações desordenadas e irregulares, como os loteamentos clandestinos, as invasões, a criação de favelas nas encostas dos morros, etc.. O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (2006) define ocupação urbana irregular como “comunidade constituída por no mínimo domicílios ocupando ou tendo ocupado até o período recente de propriedade alheia (pública ou particular) dispostos em geral de forma desordenada e densa, e carentes em sua maioria de serviços essenciais”. De todo modo, quando utiliza-se o termo irregular, nos referimos tanto às construções e ocupações legais quanto às ilegais.

O Estado contemporâneo em sua essência se apresenta como um mantenedor dos Direitos Fundamentais dos cidadãos, dentre os quais está o direito fundamental de segunda geração, Direito à moradia.

Assim que para elucidar a inevitável e persistente inefetividade do direito à moradia, necessário pois desvendar as principais determinações de tal direito no contexto do direito social à moradia no contexto atual.

## 1.1 O DIREITO SOCIAL À MORADIA E O DIREITO DE PROPRIEDADE

Este tópico vem a tratar do que vem a ser o direito à moradia à luz do Direito, e seus limites em relação ao direito de propriedade no contexto da sociedade contemporânea brasileira.

Como descrito anteriormente, o direito à moradia adequada, que conforme já visto é mencionado em diversas legislações relacionadas aos direitos humanos, e merece atenção especial o que diz a doutrina em relação ao direito social à moradia e suas relações com o Direito de propriedade dos indivíduos, também, juridicamente normatizado. E “com o surgimento dos direitos sociais, o direito à moradia é uma das necessidades que passa a ser definida como tal” (MENEZES, 2017, p. 48). Sendo que, normas jurídicas evoluem constantemente no cenário internacional e nacional com essa temática.

Nesse contexto, os assim chamados direitos humanos de segunda geração aparecem historicamente como resposta aos problemas sociais da expansão do capitalismo no século XIX.

Porém, “a inefetividade crônica dos direitos sociais passa a ser típica do novo contexto de garantias jurídicas sociais” (MENEZES, 2017, p. 50). O que leva uma parcela da população a enveredar pelos caminhos da ilegalidade no anseio de obter o seu lugar de morada.

Em relação ao proprietário, o Código Civil, defende que, este possui faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de revê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. Mas, essa exclusividade do direito de propriedade possui algumas ressalvas, a exemplo do condomínio, o poder dominial de alguém exclui o de outrem, concomitantemente, sobre a mesma coisa (GAGLIANO, 2017).

No estudo fica evidente que nos tempos atuais, a propriedade não é mais considerada um direito ilimitado, como no passado. O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação.

Importante, também apresentar o que a doutrina e legislação em relação à função social da propriedade. Visto que “a função social da propriedade, especificamente, é conceito que afeta a propriedade a uma função que transcende os poderes do proprietário (usar, gozar, dispor e reaver)” (MENEZES, 2017, p. 51).

De modo geral, especificamente no direito das coisas, a implementação da função social da propriedade na Constituição Federal e no novo Código Civil repercutiu incisivamente no Direito de Propriedade.

## 1.2 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA NO BRASIL

Fato é que a propriedade é tratada no ordenamento jurídico brasileiro como um direito

fundamental. Na Constituição, no art. 5º, XXII, assegura “o direito de propriedade individual” que pode ser relacionada aos ideais libertários franceses e norte-americanos, em que a burguesia reivindicava o direito às liberdades individuais em face do Estado. E, no inciso XXIII da CRFB/88 fica estabelecido que “a propriedade atenderá a sua função social”. Onde fica estabelecido que o direito do dono deve ajustar-se aos interesses da sociedade.

O art. 186 da CF dispõe sobre a função social da propriedade, orientando que esta é cumprida se e quando forem atendidos, de forma simultânea, os quatro requisitos estabelecidos nos seus incisos I a IV, é dizer o seu aproveitamento racional e adequado, a utilização adequada de recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente, a observância das disposições que regulam as relações de trabalho, e, por fim, a exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Para efetivação da função social da propriedade, a CRFB/88 elenca meios de restringir o direito de propriedade, reduzindo os poderes reconhecidos ao proprietário. Por exemplo, o descumprimento do requisito da função social da propriedade poderá implicar na desapropriação, por interesse social, a que se refere o caput. Do art. 184 da CF, mediante justa e prévia indenização.

Desse modo, o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e, também, sociais.

Posterior a CRFB/88, no dia 10 de julho de 2001, com a criação do estatuto da Cidade, passou a existir um instrumento jurídico federal de regularização fundiária da concessão especial para moradia. Segundo Nascimento (2013) o direito à moradia, previsto no art. 6º caput, da CRFB/88, que representa, de modo simplificado, a necessidade de se garantir ao ser humano o direito de utilizar alguns espaços na cidade para sua habitação.

A questão da moradia tem sido objeto de estudo e tem polarizado o debate social (SCHERER, 2015). E, em relação ao aparato legal, o Estatuto da Cidade resultou de movimentos por uma sociedade mais inclusiva. Dando início a um processo de reconhecimento da função social da propriedade e, porque não dizer, da moradia como célula básica, a partir da qual se desenvolvem os demais direitos do cidadão, já conhecido na constituição. Essa legislação consolida as lutas sociais e busca reduzir as disputas no âmbito jurídico, o que muitas vezes acaba apenas por ritualizar os movimentos de lutas sociais e as políticas públicas de distribuição de riqueza (MENEZES, 2017).

E nesta situação, a propriedade pode ser vista como um direito exclusivo de usar, gozar e dispor da coisa, sendo, assim, conferida e garantida ao seu titular pelo ordenamento jurídico brasileiro, sempre se observando os limites e também o cumprimento das obrigações que o mesmo ordenamento lhe imponha para o perfeito cumprimento da função social da propriedade.

Pois, “sem moradia o indivíduo perde a identidade indispensável ao desenvolvimento

de suas atividades, enquanto ente social e produtivo, se empobrece e se marginaliza” (SCHERER, 2015, p. 57). Assim, continua o autor, o fato é que a moradia acabou por arrolar como direito social junto ao art. 6º da CRFB/88, dentro do título II; dos Direitos e Garantias Fundamentais; que elenca como um dos direitos fundamentais do cidadão a habitação. Para o autor, a dignidade da pessoa humana e o direito à moradia encontra-se umbilicalmente interligados. E se faz, igualmente importante ressaltar que, “[...] a dignidade da pessoa eleva o homem à condição de fim último de concretização do direito” (SCHERER, 2015, p. 58). Segundo o qual, devem prevalecer os mandamentos constitucionais sobre a propriedade, onde está determinada a questão da exercente função social.

Tal qual dispõe Scherer é certo que o direito fundamental à moradia merece efetivação, seja ela por meio do Estado ou de particulares, na medida em que garante condições mínimas para a existência e dignidade do ser humano. E se a doutrina jurídica passa a reconhecer que o direito de propriedade não é absoluto em nível estrutural, este reconhecimento ocorre para evitar a concentração monopolista de propriedade dos meios de produção.

Em relação ao parcelamento do solo urbano, no Brasil, é regido pela Lei nº 6.766/1979, também conhecida como LPSU – Lei do Parcelamento do Solo Urbano, teve sua origem no projeto de autoria do senador Otto Cyrillo Lehmann e desde sua publicação tornou-se obrigatória em todo o território nacional. Esta Lei introduziu modificações no velho Decreto-lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937.

A Lei Federal nº 6.766 de 1979 representa um importante marco do ponto de vista do Direito Urbanístico brasileiro, para Nascimento (2013, p. 29):

Com a aprovação da Lei do Parcelamento do Solo, reconheceu-se formalmente a necessidade de envolvimento do Poder Público na definição das regras mínimas que serviriam de base para o estabelecimento das condições aceitáveis para o parcelamento do solo e sua posterior utilização, considerando o espaço urbano como um todo, e tratando o espaço urbano enquanto algo inserido em um contexto social que demandava serviços e equipamentos públicos.

Sendo que os parcelamentos disciplinados nessa lei possuem a finalidade de urbanizar. Mesmo que uma das principais características do processo de urbanização, no Brasil, ainda seja a proliferação de processos informais de desenvolvimento urbano.

Nesse contexto, Maricato (2003) relata que para maioria da população a urbanização é feita de forma ilegal e sem financiamento público, por isso surgem barracos, construções em morros com risco de desmoronamento, em lugares de reserva ambiental e em terras invadidas.

De todo modo, o que se crê, segundo Mello (1987) apud. Menezes (2017), ao lume do direito positivo constitucional, é que a propriedade ainda está claramente configurada como um direito que deve cumprir a sua função social e não como sendo pura e simplesmente uma função social, isto é, bem protegida tão só na medida em que a realiza. E que na verdade, a função social provoca modificações na estrutura e regime jurídico do direito de propriedade, alterando seu conceito e o seu conteúdo de forma inevitável.

## 2. DOS MOVIMENTOS SOCIAIS E DO DIREITO A MORADIA

Os indivíduos, frequentemente, organizam-se em busca de uma solução comum diante de um problema comum, é quando nasce os movimentos sociais (RODRIGUES e ALMEIDA, 2008). E enquanto alguns pensam que as leis são os meios únicos de se mudar a sociedade, existem os movimentos sociais, no que afirmam Rodrigues e Almeida<sup>3</sup>, sobre a realidade contemporânea, observa-se na esperança de muitos que sonham com uma vida digna e que têm nos movimentos sociais o apoio necessário à sua causa.

Com sua gênese no continente europeu do século XIX, o termo movimentos sociais adquire caráter científico, e ao longo dos séculos representa objeto de grande significância na sociologia, Antropologia, Direito e demais ciências do campo sociais, (RODRIGUES e ALMEIDA, 2008).

Na academia, é conhecida uma divisão entre tal fenômeno; definido como velhos e novos movimentos sociais, os velhos movimentos sociais indicam o fenômeno surgido no século XIX, como o movimento operário francês e as ideias ligadas ao socialismo. A partir da segunda metade do século XX, surgem nos EUA e Europa movimentos com os mesmos laços de união e luta, mas caracterizados por objetos de conquistas diferentes, é neste período que está englobado os movimentos que defendem a ecologia, o movimento feminista, em defesa de grupos marginalizados da sociedade por questões de cor, raça, opção sexual etc. (RODRIGUES e ALMEIDA, 2008, p. 02).

No Brasil, os movimentos sociais são conhecidos desde o regime militar, tendo como objetivo a união de pessoas marginalizadas e excluídas socialmente, sem as devidas condições de moradia, buscando a aquisição de terras urbanas e rurais diante de um modelo social, que os marginalizam da terra.

---

<sup>3</sup> Ibid.

Os direitos sociais, nesse contexto, “são aqueles que visam garantir ao indivíduo as condições materiais básicas e imprescindíveis para a vida” (LOPES, 2014, p. 52). São direito de segunda dimensão, com projeção de igualdade máxima, participação e solidariedade mínima, promovida tanto no plano nacional como internacional.

De modo geral, os direitos sociais são apresentados por Lopes (2014) como aqueles que exigem uma prestação positiva do Estado com a finalidade de diminuição das desigualdades sociais e possuem um alto custo, sendo que sua prestação se prolonga por longos períodos de tempo. Como destaca Moraes (2006) apud. Lopes (2014), os direitos sociais são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria nas condições de vida dos hipossuficientes.

No Brasil, especificamente, a CRFB/88 foi que explicitou amplo rol de direitos sociais, tornando ainda mais relevante o tema de sua eficácia. Porém, a aplicação imediata desta lei é utopia e, o Estado brasileiro, no seu atual estágio, não é capaz de garantir a efetividade desses direitos.

E no que se refere ao Direito à moradia, Lopes (2014) destaca que não se trata de receber do Estado uma casa. O Direito à moradia, dentro do mínimo existencial, seria o direito de ter ao menos um local para se recolher à noite, um abrigo.

Porem, a realidade de muitos brasileiros, é o relento, as marquises, casas em condições insalubres, uma maioria ocupando áreas ambientalmente instáveis em aglomerados urbanos desordenados, dentre outras situações na busca por uma moradia. Sendo que uma das principais características do processo de urbanização no Brasil tem sido a proliferação de processos informais de desenvolvimento urbano. Uma consequência da falta de alternativa habitacional para os mais pobres.

Neste contexto, os movimentos sociais pela moradia buscam uma mudança nesse quadro desolador, onde inúmeras pessoas são privadas de uma moradia digna, por conta de um sistema que privilegia poucos, que, com poderes pecuniários, alicerçados numa estrutura jurídica preocupada em proteger o patrimônio individual, mostra-se ineficaz para solucionar conflitos da grande massa oprimida (RODRIGUES & ALMEIDA, 2008). Pois apesar de a moradia ser considerada um direito social, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, ela continua a ser negada a um contingente populacional considerável. Em decorrência dessa situação, a população se organiza e se mobiliza em busca da efetivação do Direito à moradia segura e digna.

Desta feita, os movimentos sociais, tornam-se fundamentais a colocação da esperança em combate a opressão posta pela estrutura vigente, estrutura esta composta pelos mais diversos meios, principalmente os de natureza midiática, que banalizam os movimentos sociais, em especial

os que lutam pela terra, é o que diz Rodrigues e Almeida (2008).

Os movimentos sociais não se submetem aos padrões do Direito estabelecido. Sobretudo em sociedades como a brasileira, onde milhões de pessoas estão à Margem de qualquer Direito, num estado de permanente negação da cidadania, os movimentos sociais estão sempre a criar Direito à face de uma realidade sociopolítica surda aos apelos de direito e dignidade humana. (HERKENHOFF, 2004, p. 25).

Porém, em relação ao que está estabelecido no direito positivo constitucional, a propriedade ainda está claramente configurada como um direito que deve cumprir a sua função social e não como sendo pura e simplesmente uma função social, isto é, bem protegida tão só na medida em que a realiza. Porém, é importante destacar que mesmo que não cumpra sua função social o direito de propriedade está protegido.

E, é importante frisar que “qualquer reivindicação jurídica de movimentos sociais esbarrará em limites muito claros, do Direito de propriedade” (MENEZES, 2017, p. 02). Desse modo, podemos compreender as enormes dificuldades enfrentadas pelos movimentos sociais que reivindicam a moradia, diante da burocratização e lentidão do judiciário brasileiro.

Como já tratado no estudo:

O fato observável e a ser explicado é que a exclusão habitacional tende a estar relacionada não á falta de imóveis habitacionais, mas às relações sociais que pressupõem e consolidam esta exclusão, assim como evidências apontam que a fome no mundo não está relacionada à falta de alimentos (MENEZES, 2017, p.33).

Dessa lição, visualizamos, portanto, que na prática, em nossa sociedade, há imóveis o suficiente para abrigar a população, porém existe a lógica do sistema do sociometabolismo do capital<sup>4</sup>, onde existem exigências anteriores que colocam a satisfação das necessidades como direcionadas à própria reprodução do capital.

Onde o Direito, vem exercendo grande influência nos movimentos sociais em geral e, especificamente, em movimentos sociais na busca pela efetivação do Direito à moradia. E, entendemos que a luta pela moradia realizada por mobilização social é uma luta válida, legítima e de boa credibilidade, dispõe Rodrigues e Almeida (2008), quando esta em conformidade com a lei.

De um modo geral, fato é que, os movimentos devem se moldar aos modos juridicamente consagrados na efetivação das necessidades sociais. Assim, existe uma nova visão de propriedade decorrente justamente das referidas balizas constitucionais de aplicação do princípio

---

<sup>4</sup> Termo adotado por Menezes (2017) para se referir as questões que envolvem o sistema econômico capitalista vigente.

da função social.

E os direitos sociais sob o aspecto da efetividade do Direito à moradia carecem de eficácia social, ou seja, da promoção de políticas públicas sociais e econômicas adequadas com vistas a atingir uma situação social a favor da diminuição de desigualdades. E, nessa situação, o Estado pode intervir com vistas a propiciar o bem-estar, desde que obedeça aos limites constitucionais que amparam o interesse público e garantem os interesses individuais (LOPES, 2014). Isso porque o Direito de Propriedade é considerado um direito fundamental de liberdades negativas, ou direitos de primeira dimensão, contudo, desta Lopes<sup>5</sup>, não pode, segundo o próprio texto constitucional, ser exercido de maneira puramente individual, ou seja, deve atender a uma função coletiva, a uma função social.

Neste contexto, devemos adentrar em questões sobre se, o direito, vem contribuindo para minimizar a insuficiência estatal, auxiliando na efetividade do direito fundamental à moradia?

### **3 DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO SOCIAL E AS INVANSÕES DESORDENADAS**

Este tópico visa analisar os principais mecanismos legais estatais que protegem, os proprietários, dos movimentos sociais de moradia, por meio doutrinário. Visto que é preciso que tomemos consciência de que existem várias correntes de pensamento sobre a questão do Direito à moradia incidindo sobre a propriedade privada. E que a ordem jurídica, ou seja, o conjunto de leis que definem os padrões de legalidade, possui também um papel na produção e reprodução do acesso informal à moradias.

Segundo Nunes & Figueiredo Junior (2018) as especificidades das políticas de urbanização no Brasil despertam inquietações sobre a realidade, que é a luta cotidiana pela apropriação do espaço urbano que também afeta dimensões políticas, econômicas e sociais. Onde existe um grande percentual de população em situação de extrema pobreza, sem acesso ao mercado formal de moradias. E, pelo mundo tem se numeralizado aos processos informais de ocupação do solo, onde uma parte da população só tem acesso à moradia através de processos e mecanismos informais e ilegais. Na visão de Alfonsin et. al. (2002) essa ocupação informal do espaço

---

<sup>5</sup> Ibid.

urbano resultam do padrão excludente dos processos de desenvolvimento, planejamento, legislação e gestão de áreas urbanas.

Dessa forma, Albuquerque (2015, p. 34) relata que *“los principio de no discriminación e igualdad exigen que los Estados prioricen las necesidades de las personas que son objetos de discriminación o se encuentran marginadas o em situación de riesgo”*.

Uma das consequências dessa ocupação informal e irregular, destacada nesse texto, sobre a falta de alternativa habitacional para uma parcela pobre da população, é a ocupação inadequada e irregular do espaço urbano. Onde, cada vez mais, ocupações irregulares ocupam áreas ambientais frágeis, nominalmente protegidas por lei através de fortes restrições de uso, e que, por isso, são desprezadas pelo mercado imobiliário formal (ALFONSIN, et. al., 2002).

Além disso, a população de baixa renda, em geral, só tem a possibilidade de ocupar terras periféricas da cidade (ROLNIK, 2000). Porque são muito mais baratas, pois em geral, não possuem a infraestrutura adequada para atender as necessidades de uma comunidade. Ou, como coloca posteriormente a autora supracitada, essa parte da população menos favorecida acaba por ocupar áreas frágeis, que teoricamente só poderiam ser urbanizadas sob bases muito mais rigorosas, certamente o inverso do que acaba acontecendo.

No Brasil, uma das principais características do processo de urbanização, na visão de Alfonsin et. al. (2002) e, ainda nos dias atuais, é a proliferação de processos informais de desenvolvimento urbano. Nesse contexto, os movimentos sociais criam Direitos, por representarem fatos que não podem passar despercebidos aos olhos do legislador (RODRIGUES e ALMEIDA, 2008).

Para cumprir o desafio de se fazer presente nas batalhas diárias das vítimas de direitos humanos por justiça e reparação, o Conselho de Direitos Humanos conta, na área específica da moradia, com a Relatoria Especial para o Direito à Moradia Adequada (Valle, 2018, p. 122).

A Relatoria Especial para o Direito à Moradia Adequada faz parte dos mandatos temáticos desde o ano de 2000, os seus trabalhos são desenvolvidos por um único relator, com mandato de três anos, permitida uma recondução. Atualmente a relatoria é mantida pela brasileira Raquel Rolnik, nomeada em 2008 como sucessora do indiano Miloon Kothari, responsável pela relatoria entre os anos de 2000-2008.

A Relatoria recebe denúncias sobre situações de possíveis violações ao direito à moradia adequada, de posse destas informações, a Relatoria examina o caso e a critério do seu relator, decide se irá intervir e solicitar esclarecimentos ao governo responsável.

Além de todas estas ações, e outras tantas, que precisaria de uma dissertação para concluir, ainda existem entraves à universalização do direito à moradia adequada para grande parte da população.

Contudo, independente dos entraves jurídicos, políticos e/ou econômicos. E, dispõe Lisboa e Barros (2008) que por não ser individual, particular, a ninguém é dado o direito de ocupar, usufruir e ou tomar posse de propriedade de outro sem os devidos trâmites legais. Que, no Brasil perpassa pelo processo denominado regularização fundiária, que é um instituto jurídico apto a garantir o direito de pessoas à moradia, em situações há muito consolidados e até então desamparados pelo Estado (SCHERER, 2015; apud. NUNES & FIGUEIREDO JUNIOR, 2018).

Mas, uma constatação de Alfonsin et. al. (2002) é que com frequência, os programas de regularização adotados nos Estados acabam por reproduzir a informalidade urbana em vez de promover a integração socioespacial, verificado, aponta Alfonsin et. al., com base em significativa corrente de pesquisa acadêmica e institucional sobre os programas de regularização fundiária pelo mundo.

Sendo, de extrema importância, como destaca Alfonsin et. al. (2002) compatibilizar a promoção de segurança individual da posse com outros interesses sociais, bem como o devido reconhecimento social de moradia.

Mas o que se observa, de verdade, é que as políticas públicas por moradia existentes visam, na verdade, promover os interesses da população de baixa renda atrelado aos interesses do capital. Isso porque as principais políticas públicas habitacionais se baseiam na aquisição da propriedade privada, no “sonho da casa própria” (MENEZES, 2017). Assim, trataremos com mais detalhes da questão a seguir.

### 3.1 OCUPAÇÕES ILEGAIS: conceitos basilares

Se através dos meios legais, a população de baixa renda, não conseguem adquirir uma moradia, eventualmente eles adentram propriedades alheias com o intuito de tomarem-na, e sendo difícil resistir uma possível retomada pelo real proprietário caso o invasor esteja sozinho a ocupa-la, uma solução prática para os invasores sempre foi a realização destas invasões através do agrupamento de pessoas, cujo efeito de qualquer atitude posterior por parte do poder público ou pelo próprio particular seja dificultada, em virtude da quantidade de pessoas afetadas.

Têm-se diversas formas de ocupação ilegal, podemos destacar os Loteamentos Clandestinos, os Loteamentos Irregulares, as Invasões de Terras e as Favelas.

Muito recorrente em todos os tamanhos de cidades, algumas vezes por falta de conhecimento da legislação e outras por simples má-fé, os Loteamentos Clandestinos são aqueles

que se iniciam a execução sem a obtenção das devidas autorizações, nem se sabendo sequer quem é o devido proprietário da terra. Os Loteamentos Irregulares são aqueles que após o início das tratativas iniciais nos devidos órgãos públicos, com os devidos protocolos, o responsável deixa de dar seguimento ao procedimento de aprovação ou após a devida aprovação o loteador não executa as obras previstas. Ocorrendo assim em ambos os casos, via de regra, o surgimento de uma área com infraestrutura deficiente ou até mesmo sem nenhuma infraestrutura.

Têm se ainda o problema das favelas, que predominantemente estão situadas em grandes cidades, e tratam-se de uma situação recorrente em diversos países desenvolvidos e, se formam gradativamente através da tomada de áreas de terra de forma mansa e pacífica.

Diferentemente das invasões que, sendo em terrenos particulares ou públicos, têm por principal característica a tomada organizada e muitas vezes violenta, o que faz com que sejam consideradas fenômenos coletivos, constituindo uma quebra da ordem social, política e econômica. Que deveriam ser combatidas de forma enérgica pelo Estado, de forma preventiva, pelos seus corpos de fiscalização, todavia, como geralmente estas fiscalizações não ocorrem, as medidas tomadas pelo Estado, de retirada dos invasores, são ações meramente paliativas.

Devendo o Gestor Público utilizar todos os instrumentos legais previstos na legislação vigente para a solução dos problemas urbanos causados por essas ocupações irregulares

### 3.2 ANÁLISE DO REAL PAPEL DA LEI NA RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS DE INTERESSE DA MORADIA

Os conflitos sociais decorrentes da falta de moradia existem e, podem ser explosivos apesar dos mecanismos legais de efetivação do Direito à moradia e de resolução de conflitos.

Segundo Menezes (2017) todas as garantias de direito à moradia, mais os elevados princípios jurídicos e o aparato judicial existentes, deveriam servir para implementar a habitação para quem não tem, sem, contudo, inferir sobre o direito de propriedade alheio. Porém, a crítica de Menezes é justamente porque a lei e o Direito, historicamente, tem servido como mais um instrumento das classes dominantes para manter privilégios e impor interesses. Esse é um ponto que sucinta a evolução das normas jurídica, das políticas sociais e econômicas.

Na visão de Engels (2015) o cerne da solução para a questão da moradia, apresentada tanto pela grande quanto pela pequena burguesia, é que os trabalhadores tenham a propriedade de sua habitação. E nesse contexto, o preço dos imóveis passa a ser determinado pela máquina do capital. Engels se mostra a favor deste modelo quando coloca a exigência de que cada trabalhador

tenha sua própria moradia, uma moradia que lhe pertença, para que não continuemos abaixo dos selvagens (ENGELS, 2015). Visto que, o ser humano, caso não tenha um lugar onde recolher-se, acolhedor e protegido, converte-se em um bicho, situação inegável diante do Estado Democrático de Direitos.

No Brasil, a Lei nº 11.977/09 – conhecida pela criação do Programa Minha Casa Minha Vida, que financia a aquisição, produção ou reforma de imóveis urbanos ou rurais por população de baixa renda – foi marco na regularização fundiária urbana de interesse social. Sendo, atualmente, a principal política pública do país, no que se refere ao trato com as camadas com maior vulnerabilidade econômica sem acesso à moradia. Também é possível identificá-la como uma política de combate às causas da pobreza e aos fatores da marginalização, capaz de promover a integração social dos setores desfavorecidos.

Na visão de Menezes (2017) o que acontece é que ao invés de ocupar um terreno e realizar a construção da moradia por meios próprios, os trabalhadores pobres passam a estar inseridos num circuito formal de compra e venda da mercadoria moradia, tornando-se proprietários de sua moradia.

Desse modo, ao se analisar as leis, políticas e programas sociais que visam a efetividade do Direito à moradia, não se pode deixar de apontar o interesse capitalista individual na construção de moradias a preços acessíveis. Pois de um modo geral, pessoas sem-teto e pessoas que moram na rua são uma parcela paupérrima população e, normalmente, desprezada e excluída da cidade.

A constante evolução do mercado, e das cidades fez com que a moradia virasse mercadoria (ROLNIK, 2000 apud. Bertolotto, 2018), fato este que deve ser combatido pelo poder público pois se cria diversas discrepâncias, como a instalação de Projetos do PMCMV em zonas afastadas do centro da cidade e até mesmo a criação de moradias de 10 metros quadrados, inclusive, propiciando a manutenção de apartamentos vazios a espera de sua valorização no mercado ou até mesmo que diversos imóveis não estejam cumprindo a função social, fazendo assim que o valor dos imóveis sejam sempre ascendentes.

Isso porque, nesse viés o aparato legal, político e econômico, que tem por objetivo a construção de moradias para pessoas de baixa renda não visa, na verdade, a solução da questão da falta de habitação. O seu efeito pode ser, como tem sido, aperfeiçoado na extração da pouca riqueza que é produzida pelo trabalhador (MENEZES, 2017).

Diante do que se apresenta anteriormente, o Direito não deveria se colocar, de forma neutra na resolução dos conflitos de moradia, devendo sim, atuar como aquele que possui os mecanismos capazes de elucidar os conflitos que devem ser solucionados e que impõe soluções que em seu conjunto devem ser, no limite, funcionais à base comercial e ao sociometabolismo do capital

(MENEZES, 2017). Isso porque, na visão do autor, o maior empecilho para o acesso à moradia digna está longe de ser a titulação da terra urbana – o maior empecilho, é na verdade, o modo como o ordenamento jurídico protege a propriedade em detrimento das necessidades básicas dos trabalhadores de baixa renda.

## CONCLUSÃO

Em relação ao Direito à moradia, o estudo revela que a carta da ONU de 1945 inaugurou um período de internacionalização dos direitos humanos no que tange à proteção dos direitos do homem. Dentre os direitos humanos, chamados de segunda geração, está o Direito à moradia. E o Direito à moradia também possui ampla previsão normativa nacional.

No Brasil, resumidamente, foi por meio da CRFB/88 e da Emenda Constitucional 26, no ano 2000, que o direito social à moradia foi incluso no ordenamento jurídico, haja vista exista outras legislações que dispõem sobre o tema.

A pesquisa aponta, em um aspecto doutrinário que devido a proliferação da ocupação irregular do solo pelo mundo, em busca de habitação, o tema está em alta nos debates internacionais de cunho acadêmico e institucional.

Constata-se através da pesquisa, o papel relevante advindo da moradia, lugar onde o homem desfrutará da qualidade de vida que precisa para viver, sendo este um direito fundamental e indispensável para a sobrevivência dos seres humanos.

Porém, esta pesquisa também desvelou que, no Brasil, o processo de urbanização tem contribuído para a proliferação de processos informais de ocupação do solo.

E de modo geral, pode se concluir que o sociometabolismo do capital é que condiciona o desenvolvimento dos direitos sociais de segunda geração, onde está inserido o Direito à moradia. Nesse tocante, também se sustenta a possibilidade e o dever inerente ao Estado frente as necessidades básicas do cidadão, tal qual o direito à moradia.

Feita a observação acima, salientamos que há de extrema importância, compatibilizar a promoção de segurança individual da propriedade com outros interesses sociais, bem como o devido reconhecimento social de moradia.

Nessa linha de pensamento, políticas públicas, sociais e econômicas são montados pelo governo federal, com o objetivo de garantir o ideal de moradia digna para toda a população. Porém, uma constatação feita, revela que com frequência os programas de acesso à moradia para a população de baixa renda pelo mundo, servem para produzirem um impacto real sobre a pobreza e exclusão social. E não estão em sintonia com outras estratégias de gestão pública, políticas e econômicas de combate da pobreza extrema.

Infelizmente, o que revela nossa análise é que o que está por trás das garantias jurídicas e das principais decisões judiciais no que tange ao Direito à moradia são os interesses do capital e

da classe dominante.

E, para concluir, compreende-se que a questão da moradia, depende da propriedade privada no contexto apresentado por Menezes como sociometabolismo do capital.

## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Catarina de. **Derechos hacia el final: buenas prácticas em la realización de los derechos al agua y al saneamento.** España: ONGAWA. 2015.

ALFONSIN, Betânia de Moraes. *et. al.* **Regularização da terra e da moradia.** O que é e como implementar. Instituto Pólis. 2002.

BERTOLOTTO, Rodrigo. **A casa caiu.** 2018. Disponível em: <<https://tab.uol.com.br/edicao/casa-cidade/#a-casa-caiu>>. Acesso em: 15 set. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: DF, Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979.** Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília, 1979. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6766.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6766.htm)>. Acesso em: 15 set. 2018.

\_\_\_\_\_. **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. Brasília, 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110257.-htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.-htm)>. Acesso em: 15 set. 2018.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11.977, de 07 de Julho de 2009.** Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – 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 nos 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. Diário Oficial da

República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 8 jul. 2009. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11977.htm). Acesso em: 15 set. 2018.

CARDOSO, Vanderlei Portela. **Cidade ilegal e as ocupações irregulares**: uma reflexão sobre o papel do poder público. Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Escola de Administração. Curso de Especialização em Gestão Municipal UAB. 2012. Disponível em: <<https://lume.ufrgs.br/handle/10183/71777>>. Acesso em: 20 set. 2018.

ENGELS, Friedrich. **Sobre a questão da moradia**. 1 ed. São paulo: Boitempo. 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**. Volume único. São Paulo: Saraiva. 2017.

HERKENHOFF, João Baptista. **Movimentos Sociais e Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2004.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios**. IBGE – Rio de Janeiro: IBGE, (2006).

LOPES, Roberta Castilho Andrade. **A construção do direito à moradia no Brasil**: da formação da norma à judicialização no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Tese apresentada ao Programa de Pós-graduação da faculdade de arquitetura e urbanismo da Faculdade de São Paulo. São Paulo. 2014.

MARICATO, Ermínia. **Metrópole, legislação e desigualdade**. Estudos avançados, São Paulo, v. 17, n. 48, p. 151-166, Agosto 2003. Disponível em: <<http://ref.scielo.org/br9bx7>>. Acesso em: 15 set. 2018.

MENEZES, Rafael Lessa V. de Sá. **Crítica de Direito à moradia e das políticas habitacionais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2017.

NASCIMENTO, Mariana Chiesa Gouveia. **Regularização fundiária urbana de interesse social brasileiro**. Dissertação apresentada ao departamento de direito do Estado como exigência para obtenção do título de mestre. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2013.

NUNES, Marcus Antonius da Costa. FIGUEIREDO JUNIOR, Carlos Magno Alhakim. **Regularização fundiária urbana**: estudo de caso do bairro Nova Conquista, São Mateus/ES. Revista de Direito da Cidade, vol. 10, nº 2. ISSN 2317-7721 pp. 887-916. 2018. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/31769/24081>>. Acesso em: 04 out. 2018.

RODRIGUES, Jonas Feitosa. ALMEIDA, Vinicius Augustos de Alencar. **Os movimentos sociais pela moradia e seus conflitos frente à estrutura social vigente**. XXI Encontro Regional de Estudantes de Direito e Encontro Regional de Assessoria Jurídica Universitária “20 anos de Constituição. Parabéns! Por quê?”. ISBN 978-85-61681-00-5. 2008. Disponível em: <[http://www.urca.br/ered2008/CDAnais/pdf/SD5\\_files/Jonas\\_Feitosa\\_RODRIGUES.pdf](http://www.urca.br/ered2008/CDAnais/pdf/SD5_files/Jonas_Feitosa_RODRIGUES.pdf)>. Acesso em: 10 set. 2018.

ROLNIK, Raquel. **Regulamentação urbanística no Brasil**: conquistas e desafios de um modelo em construção. 2000. Disponível em: <<https://raquelrolnik.files.wordpress.com/2009/10/regulacao-urbanistica-no-brasil.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

SCHERER, Marcos D’Avila. **Regularização fundiária**: propriedade, moradia e desenvolvimento sustentável. Dissertação submetida ao curso de Mestrado Acadêmico em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Itajaí – SC. 2015. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Marcos%20Davila%20Scherer.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2018.

VALLE, Cristiane Dalla. **O direito à moradia adequada**. Centro de Direito Internacional. Revista Eletrônica de Direito Internacional, 2018, Vol. 23. Disponível em: [www.centrodireitointernacional.com.br/publicacoes/revista-eletronica/](http://www.centrodireitointernacional.com.br/publicacoes/revista-eletronica/). Acesso em: 10 setb. 2018.

**Trabalho enviado em 21 de janeiro de 2019**

**Aceito em 12 de abril de 2020**