



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ**  
**INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**



**GABRIEL MORAES DE OUTEIRO**

**DIREITO À MORADIA: Análise do Projeto Moradia**  
**Cidadã em Concórdia do Pará**

**BELÉM-PARÁ**

**2014**



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ**  
**INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**



**GABRIEL MORAES DE OUTEIRO**

**DIREITO À MORADIA: Análise do Projeto Moradia**  
**Cidadã em Concórdia do Pará**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Linha de pesquisa Direitos Humanos e Meio Ambiente.

Orientadora: Professora Doutora Daniella Maria dos Santos Dias.

**BELÉM-PARÁ**

2014

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)  
Biblioteca do Instituto de Ciências Jurídicas da UFPA

Outeiro, Gabriel Moraes de

Direito à moradia: análise do Projeto Moradia Cidadã em Concórdia do Pará / Gabriel Moraes de Outeiro; orientador, Daniella Maria dos Santos Dias. Belém, 2014.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Belém, 2014.

1. Direito à moradia – Concórdia do Pará (Belém-PA).- 2. Direitos fundamentais – Habitações.- 3. Planejamento urbano – Concórdia do Pará (Belém-PA).- I. Dias, Daniella Maria dos Santos.- II. Universidade Federal do Pará. Instituto de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDDir: 341.27

GABRIEL MORAES DE OUTEIRO

DIREITO À MORADIA: Análise do Projeto Moradia  
Cidadã em Concórdia do Pará

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Banca examinadora:

---

Professora Dra. Daniella Maria dos Santos Dias (Orientadora)  
PPGD/UFPA

---

Professor Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho  
PPGD/UFPA

---

Professora Dra. Maria Cristina César de Oliveira  
PPGD/UFPA

Data: 19 / 08 / 2014

*Aos meus  
pais Ari e Ester.*

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, acima de tudo.

Aos meus pais Ari e Ester, pelo apoio incondicional e estímulo.

À minha irmã Édissa, pelo apoio e zelo, bem como pelo suporte dispensado durante a conclusão do curso de mestrado.

Aos meus irmãos, Carlos, Junior e Lalá, sempre me incentivando a prosseguir e nunca desistir.

À minha orientadora, professora Doutora Daniella Maria dos Santos Dias, sempre pronta para prestar auxílio e, quando necessário, apresentar críticas e sugestões. Obrigado pela fala transparente e pela ajuda incessante.

Ao professor Doutor José Claudio Monteiro Brito Filho, pelos desmedidos esforços, pelas discussões e ensinamentos passados nas aulas.

À professora Doutora Maria Cristina Cesar de Oliveira, coordenadora da equipe jurídica do Projeto Moradia Cidadã, pela ajuda dedicada e competente.

Aos professores Doutores José Heder Benatti e Girolamo Treccani, arguidores na minha banca de qualificação, pela leitura atenta e pelas críticas. Esforcei-me para atendê-los na versão final desta dissertação.

Ao Programa de Pós-graduação em Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, em especial, por toda a estrutura oferecida.

À Secretária do Programa de Pós-graduação em Direito, por toda atenção e ajuda de ordem administrativa, durante o período do curso de mestrado.

À Comissão de Regularização Fundiária, que disponibilizou acesso aos dados colhidos durante a execução do Programa Moradia Cidadã e prestou todo o apoio necessário.

## **RESUMO**

Esta dissertação trata do direito à moradia, diretriz norteadora para realização de políticas de regularização fundiária, utilizando, para tanto, a concepção de igualdade de capacidades e de funcionamentos de Amartya Sen, que dá embasamento teórico a justificar a força normativa do direito à moradia. A dissertação analisa o Projeto Moradia Cidadã em Concórdia do Pará e privilegia a abordagem que compreende a moradia digna como multidimensional, a revelar de forma crítica que os benefícios gerados pelo projeto de regularização fundiária são limitados.

**PALAVRAS-CHAVE:** igualdade de capacidades; direito à moradia; regularização fundiária.

## **ABSTRACT**

This dissertation deals with the right to housing, while guiding directive to perform regularization policies, using for this purpose, the concept of equal capabilities and functionings of Amartya Sen, which gives theoretical basis to justify the normative force of the right to housing . The dissertation analyzes the Citizen Housing Project in Concórdia do Pará and favors the approach which comprises decent housing as multidimensional, revealing the critical point that the benefits generated by the agrarian regularization project are limited.

**KEYWORDS:** capability approach; right to housing; agrarian regularization.



## LISTA DE SIGLAS

APP	Área de Preservação Permanente
CDESC	Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas
CDRU	Concessão de Direito Real de Uso
CUEM	Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia
CF	Constituição Federal
INCRA	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
MDA	Ministério de Desenvolvimento Agrário
PIDESC	Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PDM	Plano Diretor Municipal
PMC	Projeto Moradia Cidadã
UFPA	Universidade Federal do Pará
ZEIS	Zonas Especiais de Interesse Social

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	11
<b>2 IGUALDADE DE CAPACIDADES E DE FUNCIONAMENTOS</b> .....	17
2.1 LIBERALISMO IGUALITÁRIO.....	17
2.2 IGUAL CONSIDERAÇÃO E DESIGUALDADE .....	26
<b>2.2.1 A insuficiência da igualdade rawlsiana</b> .....	30
2.2.1.1 A igualdade de Rawls e a igualdade de Sen .....	33
2.3 FUNCIONAMENTOS E CAPACIDADE EM SEN.....	36
<b>2.3.1 Capacidades, funcionamentos e dignidade humana</b> .....	42
<b>2.3.2 Incentivo e igualitarismo</b> .....	44
<b>3 O DIREITO SOCIAL À MORADIA E A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA COMO INSTRUMENTO PARA A SUA CONCRETIZAÇÃO</b> .....	47
3.1 DIREITO SOCIAL À MORADIA .....	49
3.2 DIMENSÕES DO DIREITO À MORADIA.....	52
<b>3.2.1 Comentário Geral n. 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas como funcionamento básico</b> .....	59
<b>3.2.2 Participação popular e capacidade de agente</b> .....	66
<b>3.2.3 Regularização fundiária como instrumento de garantia da moradia digna</b> .....	69
3.2.3.1 Critério de análise de efetivação do direito à moradia – o caso do Município de Concórdia do Pará.....	72
<b>4 PROJETO MORADIA CIDADÃ</b> .....	74
4.1 APRESENTAÇÃO DO PROJETO .....	74
<b>4.1.1 Estratégias de trabalho</b> .....	77
<b>4.1.2 Base normativa para a regularização fundiária</b> .....	81
4.2 DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO MUNICIPAL .....	86
<b>4.2.1 Vila de Cristo Ressuscitado I</b> .....	90

<b>4.2.2 Vila de Cristo Ressuscitado II</b> .....	90
<b>4.2.3 Vila de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro</b> .....	91
<b>4.2.4 Vila de Galho</b> .....	92
<b>4.2.5 Vila de Galho Grande</b> .....	93
<b>4.3 RESULTADOS ALCANÇADOS</b> .....	93
<b>4.3.1 Desafios à regularização fundiária</b> .....	101
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	110
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	117

## 1 INTRODUÇÃO

O modelo de produção capitalista, em especial no período após a Segunda Guerra Mundial, impulsionou o crescimento da população residente em centros urbanos em diversas partes do globo. Em parte, como adverte Davis (2006, p. 25, 52), o aumento no número de pessoas que se dirigem aos centros urbanos deve-se tanto às políticas de desregulamentação agrícola e de disciplina financeira, impostas aos Estados por atores internacionais, quanto à transformação do espaço urbano em mercadoria ou item de consumo.

Com a apropriação do espaço pelo modelo capitalista de produção, as massas populacionais tendem a se direcionar para as áreas urbanas, bem como as áreas urbanas acabam se estendendo para as áreas rurais, sem que haja um planejamento adequado (DAVIS, 2006, p. 19-20). Não se considera que a reprodução deste modelo, no qual o crescimento urbano é desordenado e o espaço urbano é reduzido a item de consumo, imprime no espaço, a mesma lógica de exclusão social do capitalismo.

Um dos problemas gerados pelo capitalismo, usualmente alicerçado na liberdade de competição e no consumo de bens, é que quem não possui recursos econômicos acaba excluído da fruição dos bens gerados pela sociedade. Quando o espaço urbano é apropriado como valor de troca, as cidades expressam a lógica segregadora do mercado, e quem é destituído de condições financeiras não tem liberdade de acesso ao solo urbano, sendo expulso para regiões periféricas, sem a mesma qualidade de serviços ofertados nas regiões centrais da cidade, seja pela ausência de planejamento estatal, seja pela falta de interesse do mercado em ofertar tais serviços (FERNANDES, 2006, p. 5-17).

Em outras palavras, o processo de ocupação desordenado resultou na dificuldade em assegurar a todos os moradores de uma cidade o gozo de habitações dignas, servidas de infraestrutura básica e de serviços públicos de qualidade. De acordo com a agência especializada da Organização das Nações Unidas dedicada à promoção de cidades sustentáveis – UN-Habitat (2003, p. 25), a falta de habitabilidade atinge toda a população residente em centros urbanos, pois enquanto as pessoas com poucas condições financeiras são forçadas a viver em situações insalubres, sem alternativas, os indivíduos com melhores condições econômicas tendem a se segregar em locais fechados para fugir dos problemas gerados pela ausência de infraestrutura.

Ocorre que, este período, posterior à Segunda Guerra Mundial, também marca o início de uma nova fase do capitalismo, com a transnacionalização de pessoas, de serviços e de capital, além da intensificação das atividades econômicas internacionais, minando as barreiras

estatais contra interferências externas (ROCHA, 2008, p. 8). Assim, o Estado tem dificuldade em executar um planejamento adequado do solo, na medida em que o modelo econômico determina, no espaço internacional, a localização de empresas, com a conseqüente oferta de empregos ou com a diminuição de oportunidades de trabalho, sem considerar as particularidades locais ou a possibilidade de causar danos sociais (BAUMAN, 1999, p. 16-31). Uma das razões a dificultar o planejamento urbano é que as pessoas tendem a se deslocar no espaço, em busca de melhores condições de vida e, por vezes, de emprego, porém, quem define a localização das empresas, em muitos casos, não ouve a população afetada (tanto para abrir quanto para encerrar suas atividades no local).

O enfrentamento dos problemas decorrentes do capitalismo transnacional pressupõe um planejamento coordenado e de políticas públicas de desenvolvimento urbano, capazes de organizar o espaço coletivo, levando em consideração questões sociais, econômicas, territoriais e ambientais, para garantir qualidade de vida à população.

Como política pública, entende-se o programa de ação resultante de um processo ou conjunto de processos, que visa a realização de objetivos socialmente relevantes ou a resolução de um problema caracterizado como público (SECCHI, 2010).

Adotando-se a promoção da qualidade de vida como elemento propulsor da elaboração de políticas urbanas, é possível afirmar que a Constituição Federal de 1988 prevê um rol de direitos fundamentais, destinados a garantir a todos uma vida digna, justificando a intervenção na ordem econômica e na vida privada, em função das necessidades sociais. Em muitos casos, para materializar direitos fundamentais, o Estado deve desenvolver políticas públicas – que podem ir contra o interesse do mercado, nacional ou internacional.

Do rol de direitos fundamentais reconhecidos no texto constitucional, um grupo em especial chama a atenção, por possuir certas peculiaridades. Os chamados direitos sociais trazem consigo características, que até podem ser encontradas em outros direitos fundamentais, mas que foram associadas de tal forma a esse conjunto de direitos, que é difícil desvencilhá-las do seu estudo. Os direitos sociais têm como finalidade assegurar a igualdade material entre os indivíduos, servindo como mecanismo de promoção de igualdade e de bem-estar (COURTIS e ABRAMOVICH, 2006, p. 8-21).

Por isso, adotou-se como foco da discussão sobre igualdade e qualidade de vida, o direito social à moradia, incluído no art. 6º, da Carta Magna de 88, por meio da Emenda à Constituição nº 26 de 2000. O direito à moradia pode ser pensado em termos de políticas de inclusão social, nas cidades contemporâneas, e como mecanismo de redistribuição de propriedade e de acesso ao solo urbano.

O direito à moradia é um dos núcleos do direito à cidade, por estar relacionado a outros direitos, como infraestrutura urbana e serviços públicos, fazendo com que o tópico tenha ganhado destaque na seara jurídica, com diversos diplomas internacionais e documentos normativos nacionais tratando do objeto.

A sua previsão legal, em especial a que mostra o seu conteúdo mínimo, encontra-se disciplinada em diversos diplomas internacionais, como a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e a Agenda Habitat, dentre outros, que consagram a moradia como um direito humano, indispensável para a vida digna de qualquer ser humano. Ao mesmo tempo, no âmbito interno, existe farta legislação a apontar os caminhos e os instrumentos de concretização desse direito constitucional, das quais cabe destacar a Lei Federal 10.257/2001, chamada de Estatuto da Cidade, e a Lei Federal 11.977/2009.

Para o enfrentamento do tema apresentado nessa dissertação, será analisado o Projeto Moradia Cidadã (PMC), oriundo, principalmente, da Lei Federal 11.952/2009, combinada com a Lei Federal 11.977/2009. Trata-se de projeto de regularização fundiária, financiado com subsídios do Ministério das Cidades e executado pela Prefeitura Municipal de Concórdia do Pará, com auxílio da equipe de regularização fundiária da Universidade Federal do Pará (UFPA). O alvo do projeto foram áreas doadas pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) àquele Município, correspondentes às Vilas de Cristo Ressuscitado I, de Cristo Ressuscitado II, de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro, do Galho e do Galho Grande.

Essas Vilas foram objeto de ocupação desordenada, com pouca infraestrutura fornecida pelo Município de Concórdia do Pará, que alegava, dentre outras coisas, que as ocupações eram irregulares e, por isso, não poderia fornecer infraestrutura; que as Vilas até estavam na área do Município, mas não pertenciam a ele; e que o Município não tinha recursos públicos para regularizar os imóveis da área.

Justifica-se a análise do PMC em Concórdia do Pará devido aos seguintes fatores: tem fulcro em legislação relativamente nova (Lei Federal 11.952/2009), que busca passar a gestão do território para os Municípios; foi executado na região nordeste do Estado do Pará, na qual se localiza o Programa de Pós-graduação em Direito do Instituto de Ciências Jurídicas, no qual será apresentada a dissertação; e, por último, conta com recursos do Ministério das Cidades e orientação da UFPA.

O PMC buscou assegurar o direito à moradia digna para todos os moradores das Vilas contempladas no projeto de regularização fundiária.

A questão a ser enfrentada nesta dissertação é: o PMC em Concórdia do Pará preenche os requisitos para garantir uma moradia digna aos ocupantes da área objeto de intervenção?

O tema é atual, pois está centrado na imperatividade do direito social à moradia, reconhecido na Constituição de 88. Uma das maiores dificuldades diz respeito ao que se pode esperar e exigir do Estado na materialização deste direito. Para auxiliar na busca da solução, pretende-se utilizar tese sobre igualdade de Amartya Sen (2008). Com efeito, uma das premissas adotadas na pesquisa é de que as normas constitucionais que versam sobre direitos fundamentais devem ser observadas e cumpridas, gerando obrigações positivas para o Estado, de modo a assegurar a todos os indivíduos uma vida digna. Nesse sentido, a concepção de igualdade a ser apresentada justifica a força normativa e a efetivação do direito à moradia.

Para A. Sen (2008), ainda que todos tenham os mesmos bens sociais, como uma renda idêntica ou aproximada, não é possível saber como serão utilizados, pois algumas circunstâncias pessoais ou sociais, como ser uma pessoa com deficiência ou idosa, podem afetar a forma como a renda será usada. Algumas pessoas, por estarem em alguma condição de vulnerabilidade, podem ter dificuldades em converter bens sociais, como renda e direitos civis, em bem-estar. Por isso, Sen apresenta uma concepção de igualdade sensível à conversão desses bens sociais em qualidade de vida.

A adoção do marco teórico acima apontado traz coerência para o critério de avaliação da política desenvolvida pelo Estado e auxilia na interpretação do significado do direito fundamental à moradia.

Assim, tendo em vista que os direitos sociais são impregnados pelo valor igualdade, o estudo de uma concepção particular de igualdade colabora para embasar a ação estatal, com vistas à concretização do direito social à moradia.

No tocante à relevância, é importante averiguar a concretização do direito à moradia, pois segundo pesquisa realizada pela UN-Habitat (2003, p. 25), a falta de habitabilidade atinge toda a população. Consoante o estudo desta agência, uma das dificuldades dos programas públicos para a promoção do direito à moradia é restringir a questão habitacional à erradicação de ocupações irregulares, ou até de urbanizar tal área sem considerar outras dimensões importantes para as pessoas residentes no local (UN-HABITAT, 2003, p. 1-20).

A hipótese é de que o PMC em Concórdia do Pará, que teve como base a Lei Federal 11.952/2009, desenvolvido em parceria entre Ministérios das Cidades, UFPA e o Município Concórdia do Pará, pode ser um instrumento apto a assegurar moradia digna à comunidade contemplada pelo projeto.

Um dos fatores a tornar importante investigar até que ponto a hipótese pode ou não ser confirmada, é a premissa, norteadora do PMC, de que é competência municipal efetuar a gestão do uso do solo, tornando o Município o melhor ente federativo para tentar distribuir a propriedade de imóveis entre os seus habitantes (art. 30, inciso VIII, CF), além de ter o dever de implementar políticas habitacionais (art. 23, inciso IX, CF).

O objetivo geral é analisar, sob a perspectiva jurídica, se o PMC em Concórdia do Pará consegue assegurar, aos ocupantes das áreas contempladas neste Projeto, uma moradia digna, à luz da igualdade de A. Sen (2008).

Este trabalho será desenvolvido por meio de uma análise jurídica desse projeto, após fixar um referencial teórico para determinar o dever de agir estatal em prol da igualdade e da inclusão social.

O trabalho está estruturado em cinco partes, a partir deste capítulo introdutório. No segundo capítulo, discorre-se sobre a concepção de igualdade de capacidades e de funcionamentos, para ser adotada como referencial na construção do significado do direito social à moradia. A linha de raciocínio de A. Sen está contida num eixo teórico mais abrangente, denominado liberalismo igualitário (GARGARELLA, 2008, p. XIX, 26-31, 65), caracterizado por postular que o Estado deva assegurar a todos os indivíduos algum bem-estar material. Deve-se ressaltar a existência de compatibilidade dessa corrente de pensamento com o texto constitucional (CITTADINO, 2009) e de que a linguagem de capacidades e de funcionamentos é facilmente traduzida em direitos fundamentais (SEN, 2000). Ocorre que, como o objetivo do trabalho é definir um marco teórico para o direito social à moradia e igualdade material, somente será apresentada a concepção de igualdade de capacidades e de funcionamentos, não sendo abordados todos os componentes do liberalismo igualitário.

No terceiro capítulo, busca-se apresentar o conceito do direito à moradia, previsto em alguns documentos internacionais, aliado ao dever estatal de concretizar o direito à moradia, que, nos casos de ocupações irregulares consolidadas, pode-se socorrer da regularização fundiária, como instrumento de implementação progressiva deste direito fundamental.

Posteriormente, no quarto capítulo, será apresentado o PMC, para avaliá-lo segundo o referencial teórico, doutrinário e normativo, até então analisados, por meio de um exame quanto ao seu desenvolvimento no Município de Concórdia do Pará, no Estado do Pará. O principal objetivo desse capítulo, após a apresentação do PMC, é verificar se foi possível implementar algum dos elementos do direito à moradia.

O capítulo 5 é conclusivo e tem por objetivo esclarecer os demais pontos.



Como fonte primária foi analisada a elaboração e execução do projeto, cujos dados e documentos produzidos foram todos catalogados na Comissão de Regularização Fundiária da UFPA.

Para compreender a elaboração e execução do projeto foram feitas visitas ao Município de Concórdia, tanto à equipe de servidores municipais, quanto às Vilas, além de participação de algumas oficinas realizadas pela UFPA e direcionadas à comunidade, em que foi possível ouvir o que os moradores entendiam ou esperavam do PMC.

Como fonte secundária, foi realizada minuciosa pesquisa teórica por meio de levantamento bibliográfico, atentando para aspectos doutrinários sobre o tema. A investigação foi desenvolvida na forma de consulta aos dados encontrados em livros, documentos normativos nacionais e internacionais, em revistas e em periódicos.

O método utilizado foi de procedimento monográfico. Para a operacionalização deste método, foram usadas as técnicas metodológicas de pesquisa bibliográfica, pesquisa documental e fichamento de textos.

A despeito de não se ter a pretensão de se esgotar o tema, com esse trabalho espera-se contribuir para o entendimento do direito social à moradia como instrumentos de inclusão social, de erradicação da pobreza e melhoria na qualidade de vida.

## 2 IGUALDADE DE CAPACIDADES E DE FUNCIONAMENTOS

Neste capítulo se pretende apresentar alguns aspectos da concepção igualitária defendida por A. Sen (2008), contida em sua obra sobre igualdade intitulada *Desigualdade reexaminada*. O seu pensamento está dentro de um eixo teórico denominado liberalismo igualitário (GARGARELLA, 2008, p. XIX, 26-31, 65), que postula argumentos e princípios para orientar a ação política e justifica certas instituições políticas, sociais e econômicas.

Inicialmente, deve-se dizer que o nome “liberalismo” não se confunde com a visão moderna de liberdade sem limites e igualdade formal. Ao revés, contemporaneamente, aproxima-se mais da noção de liberdade com restrição e igualdade material, não obstante a questão seja mais complexa do que essa simples apresentação. As próprias palavras liberdade e igualdade podem gerar confusão, mas como regra, quando se fala aqui de liberdade, pelo menos inicialmente, a referência é feita tendo em vista a liberdade enquanto impeditivo de interferência estatal na vida privada, compreendida na visão moderna de direitos fundamentais civis e políticos. Já a palavra igualdade é usada tendo em vista a inclusão social, igualdade socioeconômica e direitos sociais.

Sobre o enfoque normativo de A. Sen, registra-se que sua abordagem não é abrangente o suficiente para enquadrar todos os valores considerados importantes por sociedades democráticas. Ou melhor, a sua noção de igualdade é restrita às questões acerca da distribuição dos ônus e bônus dos recursos escassos da sociedade e do desenvolvimento de políticas estatais, podendo ser chamada de igualdade distributiva.

Para a melhor compreensão do pensamento de Sen, é importante, antes, introduzir alguns elementos comuns ao pensamento liberal igualitário, que tratam da responsabilidade do Estado em garantir a seus cidadãos a fruição de alguns bens, considerados essenciais para uma vida digna. Nesse passo, além de expor tais componentes do liberalismo, aproveita-se para justificar a razão pela qual se adota a igualdade liberal do ponto de vista de A. Sen, e não outras teorias, que também poderiam fornecer argumentos para discutir políticas desenvolvidas pelo Estado.

### 2.1 LIBERALISMO IGUALITÁRIO

Como dito alhures, não se pretender esgotar todos os aspectos existentes de todas as correntes teóricas contemporâneas que versam sobre igualdade. Ao contrário, como o foco é sobre a tese sobre igualdade de A. Sen, que é bem restrita, será sobre essa concepção que o

trabalho se debruçará. Portanto, nessa seção o foco será sobre determinados aspectos do liberalismo igualitário<sup>1</sup>, que envolvem a distribuição de recursos escassos em favor de pessoas que estejam em situação de destituição de bens básicos e necessários para uma vida digna, e, posteriormente, será examinada a concepção de Sen sobre igualdade de capacidades e de funcionamentos.

Primeiramente, para o liberalismo igualitário os arranjos políticos estão abertos a mudanças e a depender da maneira como são organizados, eles podem beneficiar alguns indivíduos e prejudicar outros. A importância do debater as configurações políticas é evidenciada quando se nota que muitos assuntos, como mobilidade urbana, planejamento urbano e sustentabilidade, têm entrado na pauta de discussão da sociedade e cada decisão sobre o tema acaba afetando a coletividade. Quando a questão é regularização fundiária e políticas habitacionais não é diferente, já que existe todo um arcabouço legislativo e nem sempre se consegue a sua implementação satisfatoriamente<sup>2</sup>. Logo, não apenas é possível discutir as estruturas políticas, como também é factível efetivar uma organização que vise a distribuição mais equânime de bens ou recursos entre todos os membros de uma comunidade.

A possibilidade de discutir a igualdade e como o Estado a concretizará também decorre do custo a ser arcado pelos cidadãos dos programas públicos, que em muitos casos são formulados para concretizar direitos. Quando direitos são assegurados à comunidade, todos acabam arcando com a sua efetivação por meio da estrutura estatal.

Segundo Holmes e Sunstein (1999), todo e qualquer direito garantido demandará a realização de gastos, se exigir algum aparato do Estado, independente da sua qualificação ou nomenclatura. Como exemplo, são citados os direitos civis e políticos, muitas vezes compreendidos como “naturais” e de custo “zero”, que precisam de funcionários, como

<sup>1</sup> Os aspectos apresentados nessa seção são aqueles que podem ser encontrados explicitamente nas teorias de Rawls (2008), Dworkin (2005), Sen (2008), Kymlicka e Donaldson (2011). Então, quando se fala dos teóricos liberais ou da política liberal igualitária, a referência é aos pontos comuns do pensamento desses autores.

<sup>2</sup> Sem pretender fugir do tema do presente trabalho, e em particular do objeto deste capítulo, a situação do projeto do Novo Código de Processo Civil (PL 8.046/2010), quanto às ações possessórias, demonstra como persiste certa dificuldade em harmonizar alguns bens e valores considerados importantes pela sociedade. Na Câmara dos Deputados, em sua comissão especial, foi discutida a possibilidade de realização de audiência preliminar antes da análise de liminares de reintegração de posse de terras e imóveis invadidos, sendo opcional em conflitos com menos de um ano e obrigatória nas ocupações com duração superior a um ano. Na versão final aprovada pela comissão especial em agosto de 2013, a opção de realizar audiência de conciliação com a presença de membros do Ministério Público e Defensoria Pública foi excluída, mantida apenas a obrigatoriedade nos conflitos que durem mais de um ano. A realização de audiência pode ser vista como uma maneira de evitar o deslocamento forçado de pessoas, por vezes sem terem outra opção de habitação. Vale frisar que em nenhum momento se disse que a tutela emergencial não seria concedida antes do fim do processo ou mesmo que o legítimo posseiro perderia o processo. Apenas se condicionaria a concessão de liminar em alguns casos e garantiria a opção de conciliação em outros. É possível que este artigo seja mais uma vez alterado ou até excluído na versão final. Quando se trata de regular os direitos fundamentais, não há consenso sobre quais as melhores instituições políticas e jurídicas necessárias para protegê-los. O que reforça a necessidade de definir um marco para dar coerência a essas instituições e sujeitá-las a permanente debate.

técnicos, juízes, fiscais e policiais, que são remunerados. Logo, a maneira como os recursos são usados em benefício de alguns e em detrimento de outros, pode ser objeto de questionamento.

Com efeito, a proteção de um conjunto de direitos, como os direitos civis e políticos, asseguram a liberdade e a igualdade perante a lei, mas nem sempre andam em conjunto com o real usufruto dessa liberdade e nem condizem com as sociedades contemporâneas plurais, em que há grande diversidade entre seus membros. Para se tentar construir comunidades em que todos os cidadãos possam usufruir da liberdade consagrada no texto constitucional, um conjunto de direitos – usualmente chamados de direitos sociais – foram sendo paulatinamente elaborados, até o ponto em que foram reconhecidos politicamente na legislação infraconstitucional e nos dispositivos da Lei Maior.

Em outras palavras, os direitos sociais foram sendo reconhecidos e construídos de acordo com a constatação de que certas necessidades humanas deveriam ser supridas pelo Estado, por mais que isso significasse a redistribuição de recursos de quem tem maior quantidade de bens ou de riquezas, em prol de quem tem menos. A afirmação de que algumas necessidades humanas foram reconhecidas como direitos fundamentais, não quer dizer que todas as necessidades humanas são direitos fundamentais, ou que o Estado é responsável em suprir toda e qualquer necessidade humana.

Os direitos sociais são comumente associados a um conjunto de bens materiais, sem os quais não se consegue ter uma vida digna, como educação, saúde, moradia e alimentação. Mas até hoje permanece certa dificuldade na compreensão desses direitos e quais os limites da intervenção estatal para assegurá-los, pois cada direito social pode ser materializado de modo diferente do outro, a depender da sociedade e da época. Basta pensar em um sistema público de saúde ou de educação, para promover o direito à saúde ou o direito à educação, mas que não precisa ser idêntico a um sistema para garantir alimentação e moradia para todos. Cada direito pode ter uma configuração diferente do outro ou podem ser concretizados de formas distintas uns dos outros.

Então, como os teóricos liberais igualitários discutem a distribuição de recursos dentro das sociedades contemporâneas, em favor de alguma concepção de igualdade, esses estudiosos acabam debatendo a maneira como os direitos sociais devem ser efetivados. Há uma forte relação entre direitos sociais, igualdade material e inclusão social.

Em segundo lugar, ao lado da possibilidade de discutir os arranjos políticos, o liberalismo endossa uma visão de responsabilidade individual pelas escolhas feitas, a ser articulada com as decisões que fogem ao controle do cidadão. Aqui se almeja traçar uma linha

para definir as pessoas que ostentam alguma condição que não as torne vulneráveis, separando-as de quem é ou que está em algum estado de vulnerabilidade. Com base nessas informações, o Estado pode determinar quem deve ser beneficiado por alguma política e quem não faz jus à mesma. O problema é que muitas vezes a condição de vulnerabilidade é restrita ao fator renda (para definir quem é pobre) ou à presença de alguma deficiência física/mental, e nem sempre isso é o suficiente para servir de baliza aos programas públicos.

É por isso que se busca definir e adotar um marco teórico, para que exerça dupla função nesta pesquisa: trazer coerência para o critério de avaliação das políticas desenvolvidas pelo Estado – especialmente na área habitacional – e auxiliar na interpretação do significado dos direitos fundamentais contidos na Constituição Federal.

A primeira função permite elaborar e avaliar as ações estatais partindo do ponto de vista do indivíduo contemplado pela ação do Estado, pois nem sempre os projetos estatais de inclusão social levam em consideração o que é vida digna para as pessoas que são hipossuficientes ou estão em condições de vulnerabilidade. Em muitos casos, as políticas são determinadas por atores políticos sem ouvir a população que será atingida.

A segunda se refere ao fato do texto constitucional se utilizar com frequência de linguagem aberta, permitindo variadas interpretações. A título de ilustração, ao mesmo tempo em que se estabelece a livre iniciativa e a livre concorrência como princípios da atividade econômica, o valor social do trabalho humano também deve ser observado (art. 170, *caput* e incisos, da CF). A Lei Maior tem dispositivos que associam o mérito com a cooperação social.

Muitas vezes, esses valores são articulados pela doutrina jurídica como direitos que protegem a liberdade e direitos que promovem a igualdade de maneira incompatível (BOBBIO, 1992, p. 42-45).

Ainda que não seja possível obter um consenso sobre o assunto, e por isso, há a contínua discussão de como harmonizar esses direitos, o liberalismo igualitário, e de certa maneira, a igualdade na concepção de Sen, propõe uma liberdade a ser usufruída por todos. Traduzindo essa tese na linguagem de direitos fundamentais, os direitos civis e políticos não são superiores ou incompatíveis com os direitos sociais. Todos os direitos fundamentais são indispensáveis para que as pessoas possam viver com dignidade, o que muda, na verdade, é o contorno jurídico-político de cada direito, e a prevalência que cada um deve ter em determinado contexto. Não há, necessariamente, conflito ou incompatibilidade entre liberdade e igualdade. Em alguns casos, a igualdade e os direitos sociais devem ter prevalência sobre direitos civis, e, em outros, o contrário. E aqui vale a observação de que, apesar da existência

de outras correntes de pensamento que adotem algum modelo de igualdade, pelo menos alguns aspectos do liberalismo igualitário são compatíveis com o texto constitucional (CITTADINO, 2009)<sup>3</sup>.

Por outro lado, também há um pensamento comum entre diversos teóricos que criticam a visão liberal por ser naturalmente excludente. Não se tem como meta aqui expor a fragilidade dessas críticas, visto que o seu conteúdo está em grande medida correto. Apenas se tenta chamar atenção que as críticas dirigidas ao chamado como “liberalismo”, geralmente, referem-se ao liberalismo na vertente de liberdade extremada ou que protege apenas direitos civis e políticos. Muitas políticas desenvolvidas pelo Estado, com alcunha de “liberais”, são o oposto do que é defendido por autores liberais contemporâneos e poderiam caracterizar o Estado como utilitarista<sup>4</sup> ou libertário<sup>5</sup>. Ambas correntes de pensamento são incompatíveis com o texto constitucional e com a própria legislação infraconstitucional, pois existem vários dispositivos que autorizam ou até determinam a intervenção do Estado na vida privada e na

---

<sup>3</sup> Cittadino (2009) expõe que três correntes de pensamento diferentes sobre a igualdade estiveram presentes na discussão do texto constitucional e influenciaram a elaboração dos seus dispositivos, a saber: liberalismo igualitário, comunitarismo e teorias discursivas de justiça. Assim, em que pese a Carta de 88 guardar compatibilidade com diversos aspectos da igualdade liberal, como há grande diversidade de modelos teóricos do liberalismo igualitário, algumas concepções de igualdade podem ser incompatíveis, em pelo menos, alguns pontos. De todas as versões, a proposta feita por Rawls (2008) é um bom exemplo, pois é ela considerada insuficientemente igualitária até por outros liberais, ao não considerar variadas formas de desigualdade, como a desigualdade de gênero, ou apresentar uma concepção restrita de direitos fundamentais, sem admitir a existência de direitos coletivos (GARGARELLA, 2008).

<sup>4</sup> Um dos maiores autores conhecidos dessa corrente de pensamento se chama Mill (2006). Sendo impossível resumir a teoria toda aqui, vale a pena mencionar ao menos uma consequência da adoção da prática utilitarista: é possível sacrificar os direitos humanos de uma minoria se isso ampliar a utilidade geral (RAWLS, 2008). Esse é um dos motivos pelo qual os liberais tendem a criticar o utilitarismo, pois ele permite que pessoas, muitas vezes excluídas dos canais políticos e desprovidas de condições econômicas favoráveis, sejam sacrificadas. A tese utilitarista busca ampliar a utilidade geral, independentemente do fato de que isso signifique a exclusão de uma parte da comunidade ou o desrespeito aos seus direitos fundamentais, o que vai contra noções simples e básicas, como a compreensão de que os direitos fundamentais são para todos os seres humanos, ou que a Constituição protege direitos de minorias. Também é digno de nota que é comum que a prática utilitarista não endosse noções comuns de publicidade e transparência no tratamento da coisa pública, pois é difícil divulgar essa informação: “as pessoas que têm menos condições econômicas serão as mais prejudicadas por essa política estatal”. Essa é outra crítica feita por Rawls (2008), presente em toda a sua obra: numa democracia, o Estado precisa trabalhar com publicidade e transparência. Para ver as incoerências de base teórica, consultar Dworkin (2005). Para uma visão sobre o utilitarismo contemporâneo, ver Kymlicka (2006).

<sup>5</sup> O libertarismo endossa uma concepção de igualdade formal traduzida como a defesa do Estado mínimo. Existe mais de uma teoria que constrói essa posição, porém, a mais conhecida contemporaneamente é a de Nozick (1991). É possível compreender o seu pensamento a partir da ideia de que quando um indivíduo se apropria justamente de algo, aquilo é seu e o Estado não deve intervir em sua liberdade. Conquanto não são sinônimos, é possível associar o libertarismo com a visão de que a igualdade formal deve predominar, com a intervenção mínima do Estado na esfera civil ou com a ideia de que o Estado é inimigo da liberdade – Vita (1993), por exemplo, após estudar esta teoria, associa o libertarismo de Nozick com políticas neoliberais. Mais uma vez, essa teoria não responde de maneira satisfatória ou razoável a questão de saber qual a responsabilidade do Estado por pessoas que estão numa situação de necessidade ou desprovida de bens básicos para sobreviver. Se uma pessoa nasceu pobre, ela não pode ter vida digna? Para uma crítica dessa teoria, consultar Dworkin (2005) e Kymlicka (2006).

economia<sup>6</sup>, como também colocam a dignidade humana como fundamento da República Federativa do Brasil e como seu objetivo fundamental a promoção do bem de todos, sem distinção<sup>7</sup>.

Em outras palavras, os liberais igualitários podem ter adotado práticas insuficientes para evitar a concentração de renda ou o aumento da exclusão social, e, por essas razões, são criticados. No entanto, as ações ou omissões estatais que têm ampliado os privilégios de indivíduos com condição econômica e/ou política favorável dificilmente pertencem ao conjunto de medidas defendidas por teóricos liberais. É comum que pensadores liberais igualitários<sup>8</sup> argumentem que é responsabilidade do Estado planejar ações para assegurar a todos educação pública de qualidade, saúde para todos os cidadãos, impor limites à influência da iniciativa privada ou do poder econômico dentro do debate político, a adoção de tributação progressiva com alíquotas diferenciadas (em que as pessoas com maior renda pagam percentual maior do que aquelas com menor renda) e medidas que dispersem a propriedade, renda e influência política entre todos os indivíduos.

A grande questão, muitas vezes incômoda pelas consequências negativas, é que o pensamento liberal defende direitos individuais e sistemas de mercado livre<sup>9</sup>, que, em alguns casos, acabam excluindo indivíduos de acessar bens básicos para sua sobrevivência. Se a igualdade liberal segue esse raciocínio (proteção de direitos individuais e de economia de

<sup>6</sup> Basta uma rápida leitura nos artigos da Constituição Federal que disciplinam a competência dos entes federativos (arts. 18 ao 33, da CF), como dos dispositivos que regulam a atividade econômica (arts. 170 ao 182, da CF), para rejeitar qualquer tese que nega a possibilidade de intervenção do Estado na vida privada e na economia. Ao lado desses dispositivos, os artigos que tratam dos direitos fundamentais, espalhados por toda a Carta Magna, não deixam dúvida que o Estado deve ser atuante.

<sup>7</sup> Além da impossibilidade de sacrificar os direitos fundamentais dos indivíduos (art. 1º, III, art. 3º, incisos, art. 5º, *caput* e incisos, todos da CF), a transparência e publicidade que permeiam a Constituição Federal (art. 5º, XXXIII e *caput* do art. 37, todos da CF) impossibilitam a adoção de um programa que conceba direitos fundamentais apenas pela sua utilidade e que permita que algumas pessoas percam seus direitos sem nem ao menos saberem as justificativas.

<sup>8</sup> Kymlicka (2006) resume em sua obra um conjunto de medidas que constituem a prática liberal, mas elas também são discutidas por outros autores, como Sen (2000; 2008; 2011), Dworkin (2005) e Rawls (2008).

<sup>9</sup> Sen (2000, p. 136-137) chega a dizer que ser contra o mercado e apontar defeitos do mercado desregulado são questões diferentes. Ser contra o mercado é quase ser contra a liberdade de troca entre pessoas de bens, palavras e presentes, o que faz parte da maneira como os seres humanos interagem. A outra questão é apontar os problemas do mercado desregulado. Tanto que chega a dizer que: “A necessidade de um exame crítico dos preconceitos e atitudes políticas econômicas tradicionais nunca foi tão grande. Os preconceitos de hoje (em favor do mecanismo de mercado puro) decerto precisam ser cuidadosamente investigados, e, a meu ver, parcialmente rejeitados. Devemos, porém, evitar ressuscitar os desatinos de ontem, a recusa em ver os méritos dos mercados – até mesmo a inescapável necessidade deles. Embora os méritos do mecanismo de mercado sejam hoje amplamente reconhecidos, as razões para desejar os mercados muitas vezes não são plenamente compreendidas. Essa questão foi discutida na introdução e no primeiro capítulo deste livro, mas preciso retomá-la ao examinar os aspectos institucionais do desenvolvimento. Nas discussões recentes, ao se avaliar o mecanismo de mercado o enfoque tende a ser sobre os resultados que ele produz, como, por exemplo, as rendas ou as utilidades geradas pelos mercados. Essa questão não é pouco importante, e tratarei dela em breve. Mas o argumento mais imediato em favor da liberdade de transações de mercado baseia-se na importância fundamental da própria liberdade. Temos boas razões para comprar e vender, para trocar e para buscar um tipo de vida que possa prosperar com base nas transações. Negar essa liberdade seria, em si, uma grande falha da sociedade”.

mercado), pode-se afirmar que ele é individualista ou que parte de uma ótica individual, que tem por escopo um estado no qual todos os indivíduos possam viver a vida desejada. Não se trata, portanto, de individualismo compreendido como aquele no qual somente interessam os próprios benefícios, independente de existir pessoas sem moradia, com fome ou tendo sua dignidade violada.

Para defender as instituições políticas, sociais e econômicas que permitam às pessoas viverem a vida com dignidade, é comum a demarcação de uma linha divisória entre indivíduos que estão passando por alguma situação de destituição de bens básicos e aqueles com acesso aos bens básicos, imprescindíveis para se falar em vida digna.

Com o amparo desta linha divisória, percebe-se que algumas pessoas podem ter dificuldade em ter acesso aos bens básicos, como saúde, emprego ou moradia, dentre outros, por razões como renda, gênero ou etnia. Nesses casos, justifica-se a adoção de programas de segurança social, porque existem fatores que impedem as pessoas de viver com dignidade, por motivos alheios à sua vontade ou que fogem de sua responsabilidade.

Ou seja, a igualdade liberal considera as pessoas responsáveis pelas decisões passíveis de serem tomadas por elas, enquanto estilo de vida, e não penalizá-las quando são prejudicadas ou estão numa situação de destituição de bens básicos que não puderam escolher.

Se uma pessoa está desempregada, sem moradia, ou sem condições de se alimentar ou de se vestir adequadamente não é porque, necessariamente, ela escolheu viver assim. Uma pessoa pode estar em jejum porque deseja, ou, estar sem acesso à renda suficiente para se alimentar. Ou ainda, um indivíduo pode estar sem trabalhar porque deseja dar prioridade aos estudos, enquanto outro não consegue emprego por razões de gênero, de deficiência física ou de etnia. Traduzir ambas as situações como iguais está longe do que o liberalismo igualitário considera como responsabilidade individual e garantia do mínimo necessário para que um indivíduo possa exercer sua liberdade.

A responsabilidade estatal diante de situações de privações de bens básicos é o motivo pelo qual o autor liberal Vita (2007, p. 207) afirma que alguns movimentos sociais em busca de acesso à terra e à moradia digna deveriam ser entendidos como uma forma de desobediência civil e seriam justificados por uma teoria liberal igualitária, independentemente da maneira como os integrantes se auto-identifiquem.

Corroborando a visão de que a política da igualdade liberal protege a liberdade e promove a igualdade, por mais que existam alguns pontos da prática liberal a serem



analisados com cuidado, Kymlicka (2006, p.111-117) afirma, após examinar algumas teorias liberais:

Uma maneira comum de descrever a paisagem política é dizer que os liberais buscam um consenso entre os libertários, da direita, que acreditam na liberdade, e os marxistas, da esquerda, que acreditam na igualdade. Supõe-se que isso explique porque os liberais endossam o Estado de bem-estar social, que combina as liberdades e desigualdades capitalistas com várias políticas igualitárias de bem-estar social. Contudo, esta descrição é imprecisa, pelo menos para os liberais que examinei. Se reconhecem alguns tipos de liberdades econômicas produtoras de desigualdade não é porque acreditam na liberdade em oposição à igualdade. Antes, acreditam que tais liberdades econômicas são necessárias para reforçar sua ideia mais geral da própria igualdade. O mesmo princípio que diz aos liberais que permitam a liberdade de mercado – isto é, que considera as pessoas responsáveis pelas suas escolhas – também lhes diz que limitem o mercado quando ele penaliza as pessoas por outras razões que não suas escolhas. A mesma concepção de igualdade está na base da liberdade de mercado e da sua limitação. [...] *Políticas governamentais bastante radicais podem ser exigidas para eliminar estas hierarquias arraigadas* [com base no sexo, classe e etnia] – por exemplo, riqueza nacionalizada, ação afirmativa, autonomia operária, pagamento para construtores de casas, cuidados de saúde pública, educação universitária gratuita, etc. [...] Talvez uma implementação completa da justiça rawlsiana ou dworkiniana nos aproximasse mais do socialismo de mercado do que do capitalismo de bem-estar social. Poderia também nos aproximar mais de mudanças radicais nas relações entre homens e mulheres. O *Estado de bem-estar social não deteve a crescente feminização da pobreza* e, se a presente tendência continuar, todas as pessoas abaixo da linha da pobreza nos Estados Unidos no ano 2000 serão mulheres ou crianças. [*grifo nosso*]

Kymlicka (2006, p. 115-118) entende que a igualdade liberal favorece o Estado Social, porém, é difícil dizer, exatamente, quais medidas são necessárias para permitir a fruição de vida digna por todos os cidadãos. Apesar de mencionar algumas políticas governamentais, como ação afirmativa, tributação progressiva, saúde e educação pública, outras medidas podem ser indispensáveis para concretizar a igualdade liberal, a depender do contexto ou da situação de privação na qual uma pessoa está.

De acordo com Vita (1993, p. 12), duas são as principais teses básicas do liberalismo:

1. O Estado deve proteger um conjunto de direitos fundamentais dos cidadãos;
  2. O Estado deve ser neutro no que se refere às concepções de boa vida a que os cidadãos devotem lealdade e que se empenhem em realizar.
- Essas duas teses em conjunto propõem o que pode ser chamado de a primazia da justiça sobre o bem.

Estes dois pontos são comuns às teorias dos autores denominados como liberais – como Rawls (2008), Dworkin (2005), Kymlicka (2006), Sen (2000; 2008; 2011) –, e do próprio Vita (1993; 2007; 2008), ao lado da admissibilidade de redistribuição de riquezas dentro da sociedade em favor das pessoas que estão em alguma condição de hipossuficiência. Enquanto para alguns autores a proteção deste conjunto de direitos e a neutralidade estatal são

sinônimos de (alguma versão de) Estado Mínimo (ou da adoção de políticas neoliberais), para outros (e para os próprios autores), aqueles são pressupostos da intervenção estatal, a ponto de Vita (1993, p. 15) dizer:

Minha expectativa é evidenciar de forma enérgica que o *laissez-faire* (e ideias correlatas que no debate político brasileiro se têm tomado como essenciais ao ideário liberal) não é parte da moralidade política constituinte do liberalismo. Ousaria dizer que o liberalismo, longe de ser uma doutrina do Estado mínimo, é uma doutrina da intervenção estatal.

Dizer que o liberalismo igualitário enseja a intervenção estatal não é sinônimo de afirmar que qualquer intervenção é legítima ou que se almeja o fim da igualdade formal. Um dos méritos desta doutrina é que, a depender da configuração estatal já existente, ela pode legitimar a alegação de excesso na ação estatal ou de que a omissão é indevida. O excesso na interferência estatal já é conhecido pela doutrina jurídica e é herança do constitucionalismo moderno, que, como assevera Comparato (2004), surge a partir das primeiras constituições escritas do final do século XVIII, frutos da Independência Americana e da Revolução Francesa, compreendendo o Estado como inimigo da liberdade. Nesse passo, o Estado é um fantasma a atemorizar o indivíduo (BONAVIDES, 2007, p. 40). O bem comum é alcançado quando há plena liberdade para as pessoas, livres de qualquer amarra estatal.

Todavia, persiste a dificuldade em obrigar o Poder Público quando se trata de omissão ou atuação insuficiente, o que não se deve necessariamente à ausência de leis, pelo menos no Brasil, visto a existência de uma quantidade razoável de normas com cunho social, ou que obrigam o Estado a proporcionar a fruição de algum bem-estar material em favor de seus cidadãos. Dessa maneira, em alguns casos o problema está na realização de programas que não levam em consideração o que é o melhor para a população afetada, ou pelo menos, não a ouvem antes da elaboração do projeto. E é nesse viés, de garantia do direito social à moradia, no qual se pretende apresentar a tese igualitária de A. Sen.

Por fim, ressalta-se novamente que não serão examinados todos os aspectos da igualdade liberal devido ao objetivo da pesquisa, que foca na responsabilidade estatal em promover a igualdade material diante da exclusão social. Logo, não se examinarão alguns pontos, como a defesa da tolerância liberal e a neutralidade do Estado diante de diversas concepções do conceito de uma vida digna<sup>10</sup>, mesmo que isso acabe sendo tangenciado

<sup>10</sup> É comum que aqui a disputa sobre a concepção de igualdade liberal seja com o comunitarismo. O que afasta essas correntes, além dos modelos teóricos, é, em resumo, a maneira como a comunidade é importante para a construção da igualdade. Muitos liberais acabam tratando do indivíduo como se ele estivesse isolado e defendendo uma única visão do que é justo/injusto, sem perceber que isso varia de lugar para lugar e de acordo

quando se defende um conjunto mínimo de direitos ou de funcionamentos para todas as pessoas, ou que os principais arranjos políticos, sociais e econômicos sejam organizados para beneficiar quem está destituído de bens primários.

Segundo Sen (2000, p. 9), se por um lado o atual estágio produtivo encontrado em diversas regiões do globo permite a produção de riquezas como poucas vezes se teve notícia na história, por outro, não é novidade que muitos locais no mundo são cheios de pessoas que vivem em péssimas condições de vida. O que pode ser feito para reduzir essa desigualdade?

## 2.2 IGUAL CONSIDERAÇÃO E DESIGUALDADE

Para A. Sen (2008, p. 42-47) existem duas questões centrais para a análise ética da igualdade: “por que a igualdade?” e “igualdade de que?”.

Estas são perguntas distintas e interdependentes. Toda teoria que tenha resistido no tempo defende a igualdade em algum espaço considerado central – e acaba admitindo a desigualdade nos demais, como é o caso da igualdade formal e da igualdade material.

Quando se defende apenas a igualdade formal, acaba-se endossando a ideia de que todos são iguais perante a lei, havendo uma norma para regular a todos da mesma maneira, e as desigualdades decorrentes daí devem ser aceitas. Quem considera a igualdade formal como insuficiente e postula a igualdade material, entende que a lei deve conferir um tratamento diferenciado para quem está em alguma situação de desvantagem ou de vulnerabilidade, como acontece com crianças, idosos e trabalhadores, que no Brasil possuem tratamento legal específico.

Logo, ambas são visões de igualdade, entretanto, chegam a resultados diferentes. Por isso, não é suficiente defender a igualdade; é essencial explicar de que igualdade se está falando.

---

com a época. Pode-se tentar entender o litígio como uma briga entre universalismo e relativismo moral. Além dessa questão passar longe do objeto desse projeto, a maior parte dessas críticas não podem ser dirigidas à teoria de A. Sen, por dois motivos: o primeiro é que sua teoria é construída levando em consideração a comunidade e as pessoas que nela vivem e, em segundo lugar, ela pode ser adotada por Estados que tenham outras concepções de igualdade porque ela visa reduzir o injusto: a miséria humana ou a pobreza extrema. Naturalmente, existem pontos nos quais um liberal igualitário não cederia: não criminalização de práticas homossexuais devido à liberdade de orientação sexual; o reconhecimento da injustiça intrínseca numa sociedade de castas, em que uma pessoa tem mais importância/dignidade do que outra; trabalho escravo ou em condição análoga a de escravo, etc. Apenas para se ter uma noção, os direitos individuais civis, que são considerados por muitos como básicos, na teoria de Taylor (2005, p. 133-135), que é um autor comunitarista, são inexistentes até que o Estado o reconheça, porque primeiro vem o Estado, depois o indivíduo – o direito, incluindo a dignidade humana, é fruto das práticas culturais locais, o que significa que não existem limites do que é justo/injusto, além do que já é definido pelo direito positivo, pela maioria política ou por práticas consuetudinárias. Para uma visão sobre o debate ver Gargarella (2008).

Para Sen (2008, p. 44), não é possível (ou ao menos plausível) elaborar uma teoria normativa do ordenamento social, coerentemente, que rejeite a igualdade ou a igual consideração.<sup>11</sup> A questão é que definir a igualdade num espaço, como a renda, pode levar a redistribuição de recursos numa sociedade até que todos tenham aproximadamente a mesma quantidade de recursos. No entanto, no momento seguinte, quando as pessoas vão usar a sua renda, já haverá desigualdade, porque pessoas diferentes usam esses recursos (dinheiro) distintamente.

Se a meta for a igualdade de renda, poderia se dizer que programas de transferência de renda devem ser permanentes e que a interferência do Estado na vida privada e na economia precisa ser constante. É nesse momento que alguns conflitos surgem ou se agravam. Ramos (2008, p. 80), por exemplo, explana que para algumas pessoas, somente é possível falar em redistribuição de renda se houver alguma riqueza a ser distribuída, o que poderia justificar que direitos sociais não devem ser protegidos, caso não haja recursos públicos<sup>12</sup>.

Portanto, seguindo esse raciocínio, primeiro deve-se proteger a liberdade e a igualdade formal, para gerar riqueza e, somente depois, permitir a interferência do Estado na vida privada e na economia. A igualdade é vista como um ideal político distinto ou até contrário à liberdade – o que é inconcebível para o liberalismo igualitário<sup>13</sup>.

É cediço que falar de igual consideração em uma sociedade contemporânea se torna mais factível quando se trata de uma democracia constitucional, na qual todos são iguais em direitos e obrigações, tendo em vista a existência de uma obrigação reconhecida politicamente, de que o Estado deve tratar a todos igualmente<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Sen (2008, p. 48) ensina que: “Creio ser possível sustentar que, para possuir algum tipo de plausibilidade, o raciocínio ético sobre problemas sociais deve envolver a igual consideração elementar por todos em algum nível visto como crítico. A ausência de tal igualdade faria uma teoria ser arbitrariamente discriminatória e difícil de ser defendida”.

<sup>12</sup> Ramos (2008, p. 80, 84) rejeita o argumento de que a proteção de direitos sociais deve aguardar que o Estado alcance um estágio ulterior de desenvolvimento e de produção de riqueza.

<sup>13</sup> Além de A. Sen, outros autores liberais também atribuem à igualdade e à liberdade o mesmo peso, fazendo com que não seja praticável discutir a incompatibilidade entre eles. O que se questiona são os limites que a igualdade ou que a liberdade deve ter quando se executa programas de redistribuição de riqueza. Dworkin (2005, p. 168-169), outro autor liberal igualitário, chega a dizer que não há conflito entre liberdade e igualdade, mas que se houvesse, qualquer disputa entre a liberdade e a igualdade é uma disputa em que a liberdade só pode perder, sob pena de se afirmar que alguns cidadãos são mais importantes do que outros, e por isso diz: “Qualquer disputa genuína entre a liberdade e a igualdade é uma disputa que a liberdade deve perder. Faço essa afirmação ousada porque acredito estarmos hoje unidos na aceitação do princípio igualitário abstrato: o governo deve agir para tornar melhor a vida daqueles a quem governa e deve demonstrar igual consideração pela vida de todos. Qualquer pessoa que aceita esse princípio abstrato aceita a igualdade como ideal político e embora a igualdade admita concepções distintas, essas concepções distintas são interpretações adversárias de tal princípio.”

<sup>14</sup> A Constituição Federal traz o objetivo de diminuir as desigualdades sociais (art.3, III, CF) e dispõe que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (art.5, *caput*, CF).

A forma como os direitos fundamentais têm sido positivados no âmbito internacional e interno ajuda a dar corpo ao que se considera a igual consideração: passou-se de diplomas mais gerais sobre a proteção do indivíduo, de onde se pode citar a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 ou até a Constituição de 1988<sup>15</sup>, para tratamento legislativo específico com obrigações singulares, como a Agenda Habitat e mais recentemente a Lei Federal 11.977/2009.

A igual consideração serve de fundamento para que tratamentos específicos sejam dispensados para determinados grupos, ao reconhecer que certos indivíduos estão em situação de vulnerabilidade, diferentemente de outros. Assim, a garantia de determinados direitos para certos indivíduos é uma maneira de tentar redistribuir a riqueza, dentro da comunidade, em favor de certas pessoas, para que todos possam viver com dignidade, tornando visível o ideal da igual consideração, também chamado de princípio igualitário abstrato.

Mas quais são os limites da redistribuição de bens? Ao se considerar a riqueza ou outros bens como finitos, é imprescindível um modelo de (re)distribuição. Para orientar a maneira como a riqueza, bens sociais ou recursos que sejam considerados importantes por dada sociedade devem ser distribuídos para concretizar ou materializar a igual consideração, pode-se pensar na igualdade:

1. De todos os indivíduos em todos os bens sociais;
2. De todos os indivíduos em alguns bens sociais ou recursos;
3. De alguns indivíduos em todos os bens sociais;
4. De alguns indivíduos em alguns bens sociais ou recursos.

Assim, tanto Sen (2008, p. 43-62) quanto Kymlicka (2006, p. 5-7) endossam a noção que a igualdade é um elemento comum às diversas teorias políticas, pois estas tentam expressar a ideia de “tratar as pessoas como iguais”, cada uma à sua maneira. Isso não significa que toda teoria já inventada é igualitária nesse sentido, e sim que a tentativa de interpretar o princípio igualitário abstrato está presente somente nas teses mais plausíveis, pela dificuldade em rejeitá-las razoavelmente ou das demais serem arbitrariamente discriminatórias. Portanto, para estes autores, a questão é como interpretar a igualdade abstrata e não aceitar ou negar a igualdade como valor.

Tanto a situação de igualdade 1) De todos os indivíduos em todos os bens sociais, quanto a 3) De alguns indivíduos em todos os bens sociais, que envolvem a redistribuição de

---

<sup>15</sup> Deve-se registrar que a Constituição Federal de 1988 já traz algumas obrigações particulares para alguns direitos sociais, como o direito à saúde e o direito à educação (respectivamente, arts. 196 ao 200, e arts. 205 ao 214, todos da CF).

todos os bens sociais são impraticáveis numa sociedade que respeita a diferença entre as pessoas, pois essas não querem ser iguais em todos os recursos, e, vale ressaltar, a vida em comunidade é interessante, justamente, devido ao pluralismo nas concepções de vida de cada um.

A igualdade 2) De todos os indivíduos em alguns bens sociais ou recursos, e a 4) De alguns indivíduos em alguns bens sociais ou recursos, são mais viáveis de serem implementadas quando se considera os bens ou recursos como direitos, dignidade e/ou renda. Todavia, ao se adotar a que visa a redistribuição desses bens apenas para alguns cidadãos, acaba-se excluindo os demais desses bens e é necessário justificar essa posição (de que algumas pessoas são mais importantes do que outras).

Por conseguinte, redistribuir alguns bens ou recursos, para todos – a hipótese 2) – é a mais plausível ao se considerar que o tratamento igualitário tem que absorver a diversidade intrínseca às comunidades atuais (em que nem todos querem ser idênticos ou homogêneos), não pode excluir indivíduos da formulação dos programas estatais (porque direitos fundamentais são para todos os seres humanos) e deve incluir os bens considerados necessários para que uma pessoa possa viver a vida que deseja (como saúde, educação e moradia).

A igual consideração exige mais do que a noção de tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente, na medida de sua desigualdade. “Tratar a todos como iguais” demanda que o “igual tratamento” seja colocado de lado, para reconhecer a diferença entre os indivíduos e, em alguns casos, incentivar ou desestimular a pluralidade de concepções do que é uma vida digna. O avanço no significado de igualdade é explicado por Ommati (2004, p. 85-136), para quem, diferentemente da moderna visão de igualdade material, a igual consideração exige mais do que apenas o reconhecimento de direitos individuais e sociais. É imprescindível abrir os canais políticos para a população se manifestar sobre os processos de tomada de decisões.

Não se rejeita a igualdade material, apenas se demonstra que ela é qualificada pela ideia de que as pessoas devem ser iguais na possibilidade de viverem a vida que desejam, ainda que em algumas situações, seja necessário adotar um tratamento diferenciado.

A reflexão feita por Sen (2008, p. 51) entre igualdade e diversidade é essencial para conceber programas públicos de redistribuição de riqueza: ao se escolher uma variável de igualdade<sup>16</sup>, deve-se aceitar a diversidade/desigualdade nos demais espaços. E mais, a seleção

---

<sup>16</sup> Sen (2008, p. 51) denomina a pluralidade de variáveis que podem ser escolhidas de “variáveis focais”. Como existem vários espaços de avaliação que podem ser relevantes, a escolha de um espaço para julgar a igualdade,

de um espaço vai torná-lo uma justificativa para a redistribuição: se a opção for de igualar a renda, uma pessoa que tenha maior renda arcará com um tributo maior do que uma pessoa com menor renda, ou fará com que o Estado execute programas para aumentar os recursos de quem tem menos.

Em muitos casos, o principal critério para avaliar a desigualdade é a renda, mas também poderia ser direitos civis e políticos, numa visão mais próxima da igualdade formal. A diversidade humana faz com que a escolha da igualdade, num espaço, ande junto com a desigualdade em outro. Se todos tiverem a mesma renda ou os mesmos direitos civis, e nesse único quesito sejam iguais, isso não significa que todos terão a mesma qualidade de vida.

O problema da concentração da discussão na desigualdade de rendas como foco para examinar a igualdade consiste em terminar ignorando as variedades de características físicas e sociais que afetam a sua conversão em realizações valorizadas. Além disso, acaba-se esquecendo da existência de outros meios capazes de gerar realizações e das variações interpessoais no uso da renda ou de outros recursos escassos. Tal generalização, justificada na retórica da igualdade (“todos são iguais”) ou na facilidade da análise, é um dos alvos da crítica de Sen (2008) em sua obra, e para demonstrar que focar em renda é insuficiente para se pensar na igualdade, é feita uma comparação com a concepção de igualdade liberal de Rawls (2008), que se concentra apenas nesta variável econômica.

Não que esta afirmação sobre a insuficiência do critério renda para definir a pobreza negue uma conclusão quase evidente: muitas pessoas com pouca renda também estão em condições de privação, e que aumentar a renda de quem tem baixa condição econômica pode lhe permitir adquirir bens essenciais. Ocorre que existem outros fatores importantes, como direito das mulheres, educação pública de qualidade, políticas para deficientes e sistemas públicos de saúde, sem relação direta com a renda auferida por um indivíduo, mas que podem caracterizar situações de graves privações.

### **1. 2.1 A insuficiência da igualdade rawlsiana**

Rawls (2008) foi um influente autor da filosofia política do século passado e, em parte, Sen (2008) usa sua teoria para construir uma noção de igualdade mais atenta às diferenças entre os indivíduos, o que aquele não fez. As duas teorias possuem divergências claras, assim

---

vai levar a desigualdade em outro. Quando se seleciona uma variável focal, está se dizendo que a igualdade naquela característica ou naquele núcleo é importante, porém, permite-se a discrepância na periferia do sistema de avaliação.

como semelhanças. O seu principal elo consiste em pertencerem à mesma corrente de pensamento, chamada de igualdade liberal que, dentre seus principais aspectos, está o dever estatal de proporcionar algum bem-estar para todos os indivíduos. Contudo, um dos fatores a distanciar as teorias, é o reconhecimento do crescente processo de desigualdade e exclusão social, que não é levado em consideração por Rawls, quando constrói sua tese, mas é elemento intrínseco da proposta de Sen. Vita (2008, p. 91), ao analisar os fundamentos filosóficos dos autores, chega a dizer que se trata de uma “briga em família”, dada as semelhanças entre o que ambos defendem.

Dentre diversos fatores, pelo menos dois são importantes para explicar a importância da teoria de Rawls: a construção de uma teoria que aponta no caminho da liberdade – importante historicamente, pois rompe com a doutrina utilitarista, preocupando-se mais com a distribuição inicial de bens, do que com o resultado final – e pelo fato de grande parte dos teóricos posteriores se definirem em oposição a Rawls (KYMLICKA, 2006, p. 66). Este segundo aspecto é interessante porque assim como existem autores que entendem que ela permite uma exacerbada intervenção estatal, há quem considere a justiça rawlsiana pouco igualitária (GARGARELLA, 2008), pois não capta a desigualdade de gênero, de etnia e de classe social. A perspectiva de igualdade rawlsiana não responde a questões vistas como essenciais hoje, como a diferença em termos de poder social entre grupos (homens e mulheres, trabalhadores e empregadores, ou pessoas com deficiência).

Ainda que não seja possível resumir toda a sua teoria, é importante apresentar algumas noções do conteúdo presente na obra *Uma Teoria da Justiça*<sup>17</sup> (RAWLS, 2008). Naturalmente, existe um risco em ser superficial, todavia, para os fins do trabalho e para a igualdade defendida por A. Sen, a introdução de alguns conceitos rawlsianos é importante e suficiente, não havendo a necessidade de se esgotar toda a obra de Rawls.

O objetivo de Rawls era construir uma alternativa mais atraente de justiça que a concepção utilitarista, predominante na teoria política antes da década de 70, cujo princípio norteador pode ser entendido como a maior felicidade do maior número possível de pessoas. A doutrina ética utilitarista apresentava problemas, como fazer o conceito de justiça depender do conceito de bem – seja a felicidade, prazer ou satisfação: o justo era aumentar o prazer do

---

<sup>17</sup> Ocorreram algumas mudanças na proposta do autor sobre sua concepção de justiça ao longo dos anos, a tal ponto que Gargarella (2008, p. 222-248) chega a falar em “novo Rawls”. A preocupação em mostrar que sua teoria poderia ser executada e era estável fez com que a sua posição igualitária fosse deixada de lado em obras mais recentes, perdendo seu caráter normativo. Quando se fala da obra *Uma teoria de justiça*, a referência é ao “primeiro Rawls” e não ao “segundo”.



maior número de pessoas, ainda que a minoria seja sacrificada – ou de considerar o bem-estar geral, mas não o individual.

Para a concepção utilitarista, o bem é definido independentemente do justo e o justo é aquilo que produz ou que eleva o bem a maiores patamares, constituindo uma teoria teleológica. No utilitarismo, os direitos fundamentais são pensados em termos de instrumentalidade para aumentar a utilidade geral, e quando for necessário, podem ser sacrificados desde que a utilidade aumente. Não há a concepção de direitos fundamentais importantes por si mesmos, ainda que essa noção possa ser aplicada para muitos direitos sociais (a saúde é importante para que seja possível exercer outros direitos civis, ou a educação é relevante para a liberdade de profissão e participação política, etc.), ela chega ao entendimento de que direitos fundamentais somente são protegidos se houver utilidade. De outra maneira, perdem a sua força jurídica.

Ainda que este não seja o propósito final, o utilitarismo acabava sacrificando um grupo em detrimento do outro (que pode ser uma minoria ou um grupo sem poder político/econômico) e quando é usado pelo Estado, em muitos casos, sacrifica a parcela da população que justamente mais precisa do aparato estatal. Como é cediço, este comportamento não é divulgado, prejudicando a transparência e publicidade da atuação estatal. No máximo, o que é divulgado é que se atendeu à maioria.

Rawls (2008) oferece uma teoria em que o justo existe, prescindindo da definição de bem, pois a justiça seria uma virtude cuja concepção mais racional é aquela que todos aceitariam se estivessem em condições de igualdade uns para com os outros, competindo ao Estado (guiado por princípios de justiça) se preocupar com a distribuição de bens sociais primários, que seriam indispensáveis para que um cidadão viva com dignidade. Por ser uma concepção política de justiça, ela deve ser pública e está direcionada às principais instituições políticas, econômicas e sociais do Estado, sendo aplicável a uma sociedade bem ordenada.

A justiça na tese de Rawls quer associar a liberdade com a equidade, o que demanda a escolha dos princípios de justiça no acordo original feito por pessoas livres, racionais e em posição de igualdade, para reger os acordos subsequentes. Isso não significa que todos terão as mesmas coisas. A justiça como equidade permite desigualdades, desde que justificadas, pois ninguém poderá ter todos os bens sociais, mas todos farão jus a, pelo menos, uma parcela dos bens sociais primários<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> Como forma de desenvolver sua concepção de justiça, são utilizados mecanismos teóricos e abstratos que assegurem uma posição de igualdade moral ou equidade – denominados posição original e véu da ignorância. Assim, todas as pessoas são colocadas na posição original, o que seria uma leitura do estado de natureza da teoria do contrato social, todavia, sem a finalidade de inaugurar uma sociedade. Ali é colocado o véu da

Quando os princípios de justiça são apresentados, eles devem ser interpretados de acordo com algumas outras regras<sup>19</sup>. Aqui reside uma ordenação em que há prioridade para liberdade (somente podendo ser limitada em nome da própria liberdade) em detrimento da igualdade econômica e social. Há um motivo para esta ordem, para evitar conflitos entre igualdade material e liberdade: os interesses e objetivos fundamentais devem ser protegidos pelo primeiro princípio e a sua limitação em nome de fruições econômicas enfraquecem a posição política dos indivíduos e o seu autorrespeito, o que destrói a autoestima. Portanto, haveria equidade de direitos no primeiro princípio, o da igualdade na base social do respeito.

Por fim, a concepção rawlsiana de igualdade, ainda que tente justificar, acaba colocando a prioridade sobre a liberdade assegurada por meio da igualdade formal, em detrimento da igualdade socioeconômica ou da liberdade efetivamente usufruída.

### 2.2.1.1 A igualdade de Rawls e a igualdade de Sen

---

ignorância sobre os indivíduos para que todos estejam em posição de igualdade e não sejam movidos por suas preferências, interesses ou condições pessoais. O véu da ignorância reduz a complexidade e contingência no momento da escolha, impedindo atritos e força a todos que adotem uma postura prudencial: como ninguém sabe a sua situação, é melhor adotar princípios que beneficiem a todos. Os fatos genéricos são de conhecimento de todos, o que inclui a base da organização social. Com essa construção, Rawls rejeita o princípio utilitarista – na medida em que ninguém sabe se será sacrificado para favorecer terceiros. A justiça como equidade é uma justiça procedimental pura, em que não há um critério independente do justo, mas há um procedimento adequado para chegar a um resultado justo – posição original sob o véu da ignorância. Isto é feito sem interferir nos planos individuais ou nas concepções de bem que cada um possui. Para guiar a discussão a respeito dos princípios de justiça, deve-se trazer à baila a distribuição dos bens sociais primários. Estes são bens necessários para permitir que qualquer pessoa possa ter a vida que deseje (para Rawls seriam direitos, liberdades, oportunidades, renda, riqueza, autorrespeito e autoestima). Os princípios devem ser gerais, ter aplicação universal, ser públicos e a concepção do justo deve impor uma ordenação às reivindicações conflitantes.

<sup>19</sup> Na sua versão final, os princípios de justiça com as regras de prioridade são demonstrados por Rawls (2008, p. 333) da seguinte maneira:

#### Primeiro princípio

Cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos.

#### Segundo princípio

As desigualdades econômicas e sociais devem ser ordenadas de tal modo que, ao mesmo tempo:

- a) Tragam o maior benefício possível para os menos favorecidos, obedecendo às restrições do princípio da poupança justa,
- b) Sejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades.

#### Primeira regra de prioridade

Os princípios da justiça devem ser classificados em ordem lexical e portanto as liberdades básicas só podem ser restringidas em nome da liberdade. Existem dois casos:

- a) Uma redução da liberdade deve fortalecer o sistema total das liberdades partilhadas por todos;
- b) Uma liberdade desigual deve ser aceitável para aqueles que têm liberdade menor.

#### Segunda regra de prioridade (A prioridade da Justiça sobre a eficiência e sobre o Bem-estar)

O segundo princípio da justiça é lexicalmente anterior ao princípio da eficiência e ao princípio da maximização da soma de vantagens; e a igualdade equitativa de oportunidades é anterior ao princípio da diferença. Existem dois casos:

- a) Uma desigualdade de oportunidades deve aumentar as oportunidades daqueles que têm uma oportunidade menor;
- b) Uma taxa excessiva de poupança deve, avaliados todos os fatores, tudo somado, mitigar as dificuldades dos que carregam esse fardo.

Como se disse alhures, a apertada síntese serve para estabelecer alguns pontos de contato e de divergência entre a teoria de Rawls e A. Sen. Para os fins da presente pesquisa, estes pontos podem ser resumidos em basicamente dois: 1) o reconhecimento da diversidade humana dentro da teoria; 2) o critério usado para defender a igualdade em termos atemporais.

Primeiramente, Rawls direcionou sua teoria para as principais instituições políticas, mas não apresentou um modelo de distribuição de recursos que vá muito além de um sistema tributário progressivo. É possível usar um de seus princípios de justiça (princípio da diferença) para tentar justificar determinadas medidas ou ações que tentem melhorar as condições econômicas e sociais da população que possui menos bens primários, mas é difícil ultrapassar tal ponto. Em especial, devido à ordem lexical, em que há prioridade da liberdade sobre a igualdade socioeconômica, e graças à exclusão da consideração sobre bens primários naturais (condições pessoais, como idade e gênero) como critério de avaliação dos que estão em situação de pobreza.

Não existe muito espaço para diferenças naturais ao focar, exclusivamente, na renda, em classes econômicas ou em bens sociais: duas pessoas com a mesma renda podem estar em diferentes posições e com diferentes condições de vida, em face de talentos, deficiências ou saúde. O princípio da diferença apenas permite a adoção de políticas ou de distribuição que beneficiem os que estão na pior situação em termos de bens sociais primários. Não há lugar para acidentes naturais e circunstâncias sociais no tocante à distribuição. Para equilibrar a situação entre empregados e empregadores, ou entre homens e mulheres, medidas mais radicais podem ser necessárias. Em alguns casos, o princípio da diferença de Rawls poderia ser distorcido para conduzir ao raciocínio de que alguns incentivos devem ser concedidos para quem tem mais bens sociais, caso isso signifique que vai melhorar a situação de quem tem menos<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Gargarella (2008, p. 78-85) faz algumas críticas a teoria rawlsiana, dentre as quais, deve-se destacar aquelas que ocorrem devido às distorções as quais o princípio da diferença poderia conduzir. Além da distorção citada, de que o Estado deve conceder uma quantia maior de bens para quem tem mais, se isso beneficiar quem tem menos, Gargarella afirma que a desigualdade de renda entre pessoas que escolheram estilos de vidas diferentes (um trabalha e outro não) poderia levar, em face do princípio da diferença, a que uma pessoa (que trabalha mais) banque o estilo de vida de outrem (que além de não produzir/trabalhar possui gostos extravagantes). Esta objeção pode ser vista por dois ângulos. Um é que o princípio da diferença não distingue entre estilos de vida e circunstâncias, gerando injustiças na distribuição, tornando a crítica pertinente. O outro é que ninguém, mesmo aquele com gosto extravagante, deve ficar aquém do mínimo, porém, isso não é o mesmo de dizer que ele tem direito ao máximo ou que seu estilo de vida será bancado pelos demais. Logo, numa redistribuição de renda, essa crítica parece mais atentar para o percentual da parcela transferida para garantir a justiça, ao invés de chegar à conclusão de que toda e qualquer transferência será, *per si*, justa ou injusta em face dos estilos de vida extravagantes bancados por quem trabalha. Pode-se vislumbrar a Assistência Social, garantida na Constituição, em que certas pessoas com deficiência ou idosas têm direito a um benefício mensal no valor de um salário

Para A. Sen (2008), é insuficiente usar apenas a métrica de bens sociais, pois as circunstâncias pessoais têm relevância para definir que tipo de vida as pessoas podem levar. Portanto, excluir as características pessoais de cada um pode ser um retrocesso para garantir a igual consideração. Na prática, ambos os modelos podem justificar a adoção de políticas ou esquemas de redistribuição. Porém, a justiça rawlsiana não fornece subsídios para elaborar políticas adequadas às necessidades do seu destinatário (mulheres, crianças, idosos, indígenas, pessoas com deficiência, etc.).

A segunda crítica de Sen à teoria de Rawls diz respeito à construção de sua teoria em termos universais e até atemporais. Existe a pretensão de universalidade no sentido de estar se falando em um modelo transcendental de justiça, aplicáveis a diversas sociedades, desde que bem ordenadas e democráticas. Após algumas críticas comunitaristas, muitos liberais passaram a limitar certas pretensões universalistas, incluindo aí Rawls (GARGARELLA, 2008, p. 155).

A. Sen (2011, p. 40-80) entende que propor um modelo teórico (justo) que pode ser usado para julgar as sociedades reais (injustas), é menos adequado do que a utilização de modelos comparativos reais. Em alguns casos, o autor argumenta, é mais fácil identificar a injustiça, do que entrar em acordo sobre o que é justo. Se não há consenso sobre o que é justo, no mínimo, sabe-se que a fome, a doença que pode ser tratada, e as favelas devem ser evitadas. E é responsabilidade do Estado agir dessa maneira: reduzindo a miséria humana para alcançar a sua concepção de igualdade.

Nesse passo, pode-se falar em reduzir a injustiça para promover a igualdade. Entretanto, o caminho para essa atuação é feita por meios da igualdade em direitos substantivos, de sorte, Sen (2000) defende que o Estado deve assegurar direitos políticos, algumas liberdades, oportunidades sociais, sistemas de segurança social e adotar o regime democrático, o que o torna um liberal igualitário.

---

mínimo, independente de contribuição: elas podem receber um benefício de prestação continuada sem trabalhar, mas isso (receber um salário mínimo por mês) está longe de garantir um estilo de vida dispendioso, pago por outros contribuintes. Ou como acontece com a tributação progressiva sobre a renda auferida por pessoa física, que hoje não ultrapassa cerca de 30% do valor percebido mensalmente. Em ambos os casos, tanto no que foi beneficiado e recebeu renda, quanto no que teve que arcar com um tributo mais pesado, respeitaram-se alguns limites. Pode ser que o valor pago a título de assistência social precise ser majorado ou que a alíquota do imposto de renda precise aumentar, mas para a que crítica feita por Gargarella seja pertinente, ambos precisariam ser elevados a valores absurdos e impraticáveis (algo como a assistência social pagando vinte salários mínimos por mês e o imposto de renda sobre quem recebe maiores salários ter alíquotas de 80%). Deve-se fazer uma observação, a preocupação com a questão dos incentivos é relevante para a teoria de Rawls de uma maneira que perde importância na teoria de Sen (2008): a tese rawlsiana é mais abrangente e visa a ordenação da sociedade como um todo, por isso ele chega a falar em sua obra sobre poupança, intolerância, democracia, projetos de vida, além de ordenar os princípios de justiça, a ponto da liberdade ter predominância sobre a igualdade econômica. Já A. Sen (2008) está focado na igualdade distributiva e em como eliminar a miséria extrema, fazendo com que sua concepção seja mais restrita que a rawlsiana, como referido acima.

De forma geral, a igualdade liberal torna viável pensar em proteção estatal para grupos hipossuficientes. Ocorre que a posição igualitária de Rawls é insuficiente para captar o que seria o mínimo necessário para que uma pessoa tenha dignidade, quando ela está em condições de extrema pobreza. Uma teoria que dê corpo para o patamar mínimo, estando aberta aos contornos políticos definidos constitucionalmente e às necessidades individuais é necessária, e é isso que A. Sen propõe tendo em vista que, ao mesmo tempo em que existem pessoas com acesso a recursos escassos, há aqueles destituídos de bens considerados fundamentais.

### 2.3 FUNCIONAMENTOS E CAPACIDADE EM SEN

Para Sen (2008, p. 69), a posição de uma pessoa num ordenamento social pode ser julgada por duas perspectivas diferentes (e não necessitam coincidir), a saber, a realização de fato conseguida e a liberdade para realizar ou oportunidade real que se tem para fazer aquilo que se valoriza.

A concentração exclusiva nas realizações conseguidas é insuficiente como parâmetro de igualdade, sendo necessário fazer com que a avaliação política recaia nos meios para a realização (bens sociais ou recursos, como renda e direitos). Assim, pode haver variações na conversão de bens sociais e recursos em liberdade – devido às variações externas ou pessoais referidas, o que faz com que seja necessário distinguir a extensão da liberdade dos meios para a liberdade.

As opções que a pessoa tem para, de fato, fazer, ser ou levar a vida que desejar, materializam a extensão da liberdade em si (ou seja, a conversão dos bens primários e recursos em liberdade). Os casos citados e mais facilmente compreendidos são aqueles que comparam duas pessoas com a mesma renda (entendida como bem primário ou recurso), no entanto, um indivíduo tem alguma deficiência e o outro não: ainda que a renda seja a mesma, uma pessoa pode ter mais liberdade do que a outra, a depender de qual o percentual daquela renda é gasto só para tratar a deficiência. Assim, como um homem e uma mulher grávida podem ter a mesma renda, mas não a mesma liberdade, pois esta terá que arcar com despesas graças à gravidez e aquele não. Em ambos os casos, além de renda, podem ser necessárias políticas específicas de mobilidade, de saúde ou de proteção trabalhista.

Os recursos ou bens sociais não são sinônimos de liberdade desfrutada, mas são meios para que uma pessoa atinja determinado fim: o dinheiro ou renda não são importantes em si, eles são importantes porque possibilitam a aquisição de bens essenciais por indivíduos. A

variação entre os indivíduos que existe na conversão de renda em bem-estar é o que leva a perceber que duas pessoas com os mesmos bens primários ou recursos podem ter liberdades totalmente diferentes (devido às diferenças externas e pessoais).

A tese igualitária de Sen incorpora o significado dos bens sociais para medir a igualdade: ainda que todos tenham os mesmos bens sociais, como uma renda idêntica ou aproximada, não é possível saber o que se pode fazer com eles, na medida em que o significado dos bens varia segundo as características pessoais e condições sociais. Se a meta for construir uma sociedade em que todos possam viver com dignidade, o conceito de vida digna muda conforme o local, época, peculiaridades e desejos pessoais, dentre inúmeros outros fatores. Alguns indivíduos, que estão em alguma condição de vulnerabilidade, podem ter dificuldades em converter bens sociais, como renda e direitos civis, em bem-estar. Por isso que A. Sen quer apresentar uma igualdade sensível à conversão desses bens sociais em qualidade de vida.

Para apresentar sua tese central, Sen (2008, p. 79) inicia explicando a relação entre funcionamentos e bem-estar:

O bem-estar de uma pessoa pode ser concebido em termos da qualidade do estado da pessoa. Viver pode ser visto como consistindo num conjunto de funcionamentos inter-relacionados, que compreendem estados e ações. A realização de uma pessoa pode ser concebida, sob esse aspecto, como o vetor de seus funcionamentos. Os funcionamentos relevantes podem variar desde coisas elementares como estar nutrido adequadamente, estar em boa saúde, livre de doenças que podem ser evitadas e da morte prematura, etc., até realizações mais complexas, tais como ser feliz, ter respeito próprio, tomar parte na vida da comunidade, e assim por diante. A asserção é de que funcionamentos são constitutivos do estado de uma pessoa, e uma avaliação do bem-estar tem de assumir a forma de uma apreciação desses elementos constituintes.

Desta forma, funcionamentos são estados e ações, que podem ser pensados em termos de desempenho, o que uma pessoa pode ou não realizar com a sua vida. Por outro lado, o conjunto de funcionamentos que uma pessoa pode realizar é denominado de capacidade, que seria a capacidade para realizar funcionamentos. Em outras palavras, a capacidade é um conjunto de vetores de funcionamentos que uma pessoa pode realizar, refletindo a oportunidade da pessoa para escolher dentre estilos de vidas possíveis. O conjunto de funcionamentos de uma pessoa representa as várias combinações de estados e de ações que ela pode efetivar.

O ponto central é que a capacidade consiste na possibilidade da pessoa obter bem-estar, ao mesmo tempo em que ter alguns funcionamentos contribuem diretamente para ter bem-estar, pois a possibilidade de escolha é em si uma parte valiosa do viver. A capacidade

reflete a liberdade para buscar os elementos constitutivos do bem-estar (realizar funcionamentos) e também exerce um papel direto no próprio bem-estar (decidir ou escolher a vida que se deseja).

O simples fato de “poder escolher a vida que se deseja” está intrinsicamente ligado à ideia de dignidade humana – e um indivíduo não pode realizar seu projeto de vida se ele está em situação extrema de privação.

É claro que alguns exemplos de funcionamentos básicos, como estar nutrido ou estar livre de doenças, podem ser compreendidos como uma leitura inadequada de dignidade humana, pois parecem mazelas a serem combatidas e não direitos exigíveis contra o Estado (ainda que o direito social à alimentação e o direito social à saúde estejam no art. 6º da CF). Mas esta é uma compreensão, no mínimo, incompleta do *status* dos direitos sociais.

Se estar livre de doenças (que podem ser evitadas) for um funcionamento selecionado para medir a igualdade, o Estado tem o dever de agir para assegurar que todos os indivíduos possam realizar este funcionamento.

Para ser possível efetuar uma avaliação sobre a igualdade/desigualdade, é imprescindível identificar o objeto-valor ou espaço de avaliação. Nesse passo, na avaliação do bem-estar e da dignidade, o foco serão os funcionamentos e a capacidade<sup>21</sup>. Todavia, isto não quer dizer que todos os tipos de capacidades e de funcionamentos são igualmente valiosos, nem indica que qualquer capacidade/funcionamento necessita ter algum valor na avaliação do bem-estar dessa pessoa.

Em particular, julgar o bem-estar por critérios que se limitem à riqueza, à renda e às liberdades formais, leva a conclusões insuficientes sobre a maneira como as vidas podem ser enriquecidas ou empobrecidas.

Em outras palavras, deve-se reconhecer que, ainda que se trabalhe com a diversidade humana, alguns limites são necessários, sob o risco de tornar a teoria impraticável. Os limites podem ser dados a partir de processos de deliberação políticos tradicionais, de consulta à população, de decisões jurisprudenciais. Existem várias maneiras de se reconhecer a diversidade humana em alguns aspectos, mas não em todos – gênero, etnia, idade e classe social podem ser relevantes em algumas circunstâncias, mas não em todas (por isso existe

---

<sup>21</sup> De acordo com Sen (2008, p. 94-95), não há grande diferença, no que diz respeito ao espaço, entre focalizar funcionamentos ou capacidades. Ainda que não sejam sinônimos, pois seus conceitos são distintos, a forte relação entre eles faz com que a escolha entre a igualdade de capacidades ou de funcionamentos não seja tão relevante. A capacidade é um conjunto de funcionamentos possíveis, enquanto os funcionamentos são estados e ações que integram o conjunto capacitário. Já Vita (2008, p. 98), após estudar a teoria de Sen, discorda, porque aquele entende que a força normativa reside na capacidade, representando a liberdade de alcançar bem-estar, enquanto os funcionamentos se ligam ao bem-estar já efetivamente realizado.

Estatuto da Mulher, Estatuto da Criança e do Adolescente, Estatuto do Idoso, legislação trabalhista, etc.), bem como outras características podem ser deixadas de lado em alguns contextos ou até serem completamente ignoradas por serem irrelevantes nesse momento, como estatura e peso<sup>22</sup>.

Por conseguinte, ao invés de apresentar um modelo teórico com uma sociedade perfeita e justa, o que se deseja, ao focar nas capacidades e nos funcionamentos, é reduzir a injustiça e a desigualdade, garantindo que todos possam realizar os funcionamentos básicos selecionados. A proposta igualitária visa à redução da injustiça, usando a igualdade de capacidade e de funcionamentos. Enquanto não há acordo sobre tudo o que é justo, é possível pensar na desigualdade e nos meios para reduzi-la, como a eliminação da fome, a melhora da educação fundamental e dos programas de saúde, além do desenvolvimento de políticas habitacionais, sendo possível conceber essas políticas como formas de ampliar a capacidade das pessoas.

Com vistas à garantia da igualdade de funcionamentos mínimos, primeiro, deve-se elucidar o que é pobreza, porque ainda que todos tenham direitos fundamentais, as pessoas que tiverem melhores condições de vida não serão contempladas em alguns programas de inclusão social. Isso está longe de lhes negar um direito fundamental, apenas se visa identificar quem precisa de maior atenção do Estado ou necessita de alguma condição a mais para viver com dignidade. O sistema público de saúde no Brasil é um exemplo, pois todos podem ter acesso, mas as pessoas que tiverem melhores condições econômicas podem optar pelo sistema privado (no qual direito fundamental pode ser protegido por outros meios, como pela regulação ou pela fiscalização pelo Poder Público). Da mesma forma, mesmo a saúde sendo um direito de todos, alguns programas de saúde podem ser direcionados para regiões que têm pessoas mais vulneráveis ou que têm necessidades específicas.

Em seguida, após a definição do que é pobreza, pode-se elaborar uma política para aumentar os funcionamentos estabelecidos como importantes para as pessoas que são hipossuficientes ou vulneráveis. Há um propósito nessa ordem: não sujeitar a ação pública à existência de recursos públicos que possam eliminar a pobreza. Como assevera Sen (2008, p. 170-180), se a pobreza é um mal a ser combatido, há um risco em defini-la conforme a

---

<sup>22</sup> Em que pese haver um capítulo específico para tratar da desigualdade de classe, sexo e outros grupos, na obra *Desigualdade Reexaminada* (SEN, 2008, p.185-200), não há nenhum acréscimo que fuja de teoria central: o desenvolvimento de ações estatais deve estar atento às razões da pobreza, entendida como desigualdade na capacidade de realizar funcionamentos, para que possa reduzi-la (a pobreza).



disponibilidade orçamentária do Estado. Caso não existam recursos públicos suficientes, corre-se o risco de dizer que não há pobreza a ser combatida<sup>23</sup>.

Por essa razão, Sen (2008, p. 171) argumenta que a análise da pobreza de um determinado local, geralmente calculado com base na proporção da população que se encaixa no conceito de pobreza, deve preceder à escolha de políticas adequadas.

Ao se adotar a igualdade de capacidades e de funcionamentos como métrica para definir os programas de redistribuição de riqueza, a pobreza é definida como a incapacidade de realizar funcionamentos básicos. O critério relevante é o da inadequação para gerar capacidades minimamente aceitáveis, ou seja, a pobreza será a privação da vida que as pessoas podem levar e das liberdades que elas têm.

Aqui reside a força normativa da teoria de Sen: se o objetivo é igualar as pessoas em capacidades e funcionamentos relevantes, o Estado tem o dever de assegurar que todos os indivíduos alcancem esse patamar. Ao se constatar que alguém não consegue realizar um funcionamento visto como essencial, há a caracterização da situação de pobreza, que deve ser combatida. Nesse caso, o Estado tem o dever de agir, não podendo dizer que não há obrigação, simplesmente porque existe algum óbice financeiro<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> No tocante ao estudo dos direitos sociais, há uma posição de alguns doutrinadores no Brasil que incorre na situação que Sen quer evitar: submeter a existência/exigência de um direito fundamental ou de uma política à previsão orçamentária ou à disponibilidade recursos públicos. Para fazer a aproximação entre direitos sociais e reserva orçamentária, primeiro é importante lembrar a relação entre direitos sociais, inclusão social e igualdade. O reconhecimento dos direitos sociais se deu com a constatação de que a intervenção estatal é necessária para evitar a exclusão social e garantir a igualdade material entre os cidadãos. Esse processo tem se dado paulatinamente com a inclusão de novos direitos sociais, que vão do direito do trabalho ao direito à alimentação. Esses direitos são afirmados quando a sociedade, através de seus canais políticos, os reconhece nos dispositivos constitucionais ou legais. Logo, o reconhecimento de um direito social na Constituição, significa que para uma pessoa viver com dignidade ela precisa daquele direito. Entretanto, até que ponto o Estado deve concretizá-lo? Torres (2008, p. 313-339), por exemplo, diz que nem todos os direitos sociais reconhecidos na Constituição Federal são fundamentais, e que o Estado deve concretizar direitos sociais não-fundamentais conforme haja disponibilidade orçamentária, pois a sua implementação enseja a execução de políticas que têm alto custo. Nessa doutrina há, no mínimo, alguma semelhança com a situação que Sen (2008) deseja evitar: dizer que não há direito se não há recursos públicos. Entrementes, coloca-se a disponibilidade de recursos públicos como condição para a existência de um direito fundamental, ou então, há uma redução do rol de direitos fundamentais já constitucionalmente reconhecidos. Existem outros autores que seguem posição semelhante, cuja finalidade precípua é materializar os dispositivos constitucionais que disciplinam direitos sociais, porém, que em muitos casos tiram a força vinculante de alguns direitos fundamentais. Para Amaral (2001), autor que tem posição próxima à de Torres (2008), saber se o direito fundamental deve ou não ser cumprido exige que se articule a essencialidade da prestação com a previsão orçamentária. Com entendimento oposto, Queiroz (2011) critica essas posições que vão contra o texto constitucional, ao reconhecer todos os direitos positivados em seu bojo, como fundamentais. Pode-se discutir como ele será efetivado, mas não negar a sua existência.

<sup>24</sup> Esta é uma forma de conceber a igualdade material, que para Añón (2006, p. 91-92) “também se define por uma dupla dimensão: para ela se utiliza a contraposição entre igualdade de oportunidades e igualdade de resultados, segundo os efeitos das medidas utilizadas. [...] Assim, a igualdade de oportunidades, que também se denomina igualdade nos pontos de partida, supõe a ‘não discriminação mediante obstáculos arbitrários para alcançar posições sociais’, supõe a ‘não discriminação de nenhum indivíduo no exercício e desenvolvimento de suas aptidões face a sua participação no processo produtivo, a legislação, a cultura e, em geral, em qualquer faceta da organização social. E por outra parte, a igualdade de resultado, ou igualdade como ponto de chegada, se entende como ‘como consequência de um conjunto de medidas tomadas pelos Poderes Públicos para a

O dever de atuar para aumentar o conjunto de funcionamentos mínimo tem como baliza a consideração de que as pessoas são agentes, com opinião própria, e aptas a tomar decisões políticas.

A definição de pobreza, como a incapacidade para realizar funcionamentos, ainda não responde quais seriam os funcionamentos relevantes para determinar quem vai merecer um programa específico de auxílio estatal<sup>25</sup>.

Com efeito, considera-se que boa parte da resposta já tenha sido tangenciada no bojo do capítulo: os funcionamentos básicos são aqueles reconhecidos politicamente no texto constitucional como direitos fundamentais, que podem ensejar, além de direitos e obrigações gerais, um tratamento mais específico, com o advento de legislação própria ou execução de programas específicos em favor de algumas pessoas<sup>26</sup>.

O funcionamento básico, que é relevante para a presente pesquisa, é o de habitar com dignidade ou de ter uma moradia digna. Além de ser um direito social reconhecido constitucionalmente como fundamental (art. 6, CF), existe um leque de dispositivos infraconstitucionais que tratam do assunto.

Se existem pessoas que não conseguem usufruir desse direito, o Estado deve intervir para assegurar a todos o real gozo de sua liberdade. A dificuldade em efetivar o gozo do direito à moradia é um dos motivos que demonstram porque alguns projetos habitacionais não conseguem garantir moradia digna. Segundo Fernandes (2002, p. 47-59), muitos projetos habitacionais, a pretexto de assegurar uma moradia digna, não ouvem o morador sobre o que é uma moradia digna, ou não levam em consideração que uma infraestrutura mínima é necessária para aquela pessoa morar naquele local. O resultado é que em muitos casos as pessoas saem de onde foram assentadas e voltam para habitar em locais irregulares.

---

concretização de uma qualidade de vida semelhante e de uma igual satisfação das necessidades humanas básicas'. Obviamente, não supõe alcançar um resultado de igualdade real de forma universal, que parece impossível, da mesma forma que o é consegui-lo na perspectiva da igualdade de oportunidades. Deve-se entender melhor como um fim ou uma tendência que permitiria um caminho para fazer efetiva a igualdade."

<sup>25</sup> Sen (2008, p. 103-122) explica que existem várias formas de avaliar o bem-estar de uma pessoa e definir qual a sua situação em relação às capacidades. Existem basicamente duas dimensões, o "aspecto da condição de agente", cuja realização refere-se à realização de objetivos e valores que uma pessoa tem razão para buscar, independentemente de estarem conectados com o seu bem-estar. Este aspecto mantém conexão com a "liberdade da condição de agente", que é a liberdade para realizar o que se valoriza. Esses conceitos são introduzidos para diferenciá-los do "aspecto do bem-estar", que está ligado à "liberdade de bem-estar" – é a liberdade para realizar os elementos constitutivos do seu bem-estar e melhor reflete o seu conjunto capacitário. Mas Sen (2008, p. 118-122) rejeita a argumentação de que a pessoa seja considerada o melhor juiz sobre tudo aquilo que deve ser considerado importante e que a condição de agente diga tudo o que é necessário para os demais saberem, pois não é o fato de uma pessoa admirar alguém que a sociedade deva "erigir uma estátua em honra de algum herói". Acontece que dependendo do contexto, tanto o aspecto da condição de agente ou o aspecto do bem-estar podem assumir proeminência. Como existe um conjunto de direitos reconhecidos constitucionalmente, eles podem ser associados com os funcionamentos básicos que todos precisam para viver com dignidade.

<sup>26</sup> Sen (2000, p. 261-283) também relaciona o dever do Estado (e da sociedade) de aumentar capacidades básicas com a formulação de direitos.

Apesar da farta legislação, algumas propostas parecem ter caráter assistencialista e não visam a garantia de uma moradia digna. Tais políticas não trazem consigo a ideia de que se deve garantir o funcionamento essencial do morador de habitar com salubridade, em um local em que seja possível estabelecer relações sociais, além do atingir seu pleno desenvolvimento.

Acrescentar estas considerações não nega a essencialidade do direito à moradia, apenas o qualifica para incluir outros temas, como trabalho, educação, saúde e infraestrutura, além de permitir a ativa participação do ocupante no desenrolar do processo ou política habitacional.

### **2.3.1 Capacidades, funcionamentos e dignidade humana**

Sendo um defensor de um mínimo de funcionamentos que possam assegurar uma vida com dignidade, Sen (2000, p. 25) afirma que alguns direitos promovem a capacidade geral de uma pessoa, que seriam: liberdades políticas, facilidades econômicas, oportunidades sociais, garantias de transparência e segurança protetora.

Como as capacidades refletem a possibilidade para alcançar bem-estar, a abordagem da capacidade permite a união das diversas facetas que a pobreza pode assumir, para em seguida, propor uma solução que assegure uma vida digna a todos.

A mudança na forma como se olha para esses problemas ajuda não apenas no desenvolvimento das políticas estatais de combate a pobreza, como permite justificar, publicamente, a intervenção pública na vida privada e no domínio econômico adequadamente. Inicialmente, Sen (2008, p. 178-9; 2000, p. 61) explana que sistemas públicos de saúde estão diretamente relacionados com a expectativa de vida da população, em especial daquela de baixa renda. Mas não é só isso, é possível tecer uma teia que alcance também a educação pública. Cada um desses funcionamentos reforça o outro, pois um sistema público de educação permite que mais pessoas sejam alfabetizadas e com acesso a níveis mais altos de educação, o que enseja, em muitos casos, maiores preocupações na área da saúde (SEN, 2008, p. 195). Logo, pessoas mais qualificadas e com saúde, além do aumento da qualidade de vida, têm melhores condições de buscar maiores rendas e de terem maior participação política (SEN, 2000, p.66). Todas essas medidas aumentam a oportunidade de um indivíduo viver com dignidade.

A abordagem da igualdade de capacidades e de funcionamentos ajuda a notar que a implementação de diferentes medidas, que podem ou não estar diretamente relacionadas entre si, aumentam a oportunidade de se viver com dignidade. Os direitos sociais reforçam os

direitos civis e políticos e vice-versa. Por isso, Sen (2000, p. 175-86) afirma que a definição do que são necessidades depende de discussões e debates políticos.

Vendo sob essa ótica, o significado do funcionamento de habitar com dignidade é bem amplo, abarcando mais do que apenas um local para residir, ao incorporar outras dimensões como segurança jurídica da posse e que seja um lugar em que se possa estabelecer relações sociais, dotado de infraestrutura básica. Nesse caso, um projeto que vise garantir uma moradia digna, mesmo que não resolva tudo de uma vez, deve, pelo menos, trazer alguma resposta a essas questões básicas.

O enfoque nas capacidades também serve para demonstrar que alguns programas públicos relacionados à habitação podem ser insuficientes, caso o objetivo seja assegurar uma moradia digna a todos. Em alguns casos, esses projetos visam facilitar o acesso ao crédito bancário para a população de baixa renda, como ocorre com algumas linhas de créditos disponíveis em bancos públicos para financiamento de moradia.

Só que nesse momento existe, dentre outros grupos, dois tipos de pessoas que não são alcançadas: as que estão em situação de irregularidade e não possuem título que lhes assegure o acesso ao crédito; e as que estão dentro do grupo de baixa renda e poderiam ser beneficiadas com o crédito para a aquisição de uma habitação regularizada, mas cuja renda é tão baixa (ou simplesmente não tem nenhuma renda) que dificilmente conseguem pagar as mensalidades.

Nessa situação, a população que mais se beneficia é a que tem a maior renda, dentre os indivíduos que são de baixa renda – e não se nega que existe aí um caráter social. Isso não significa que essa política seja, *per si*, injusta ou errada, mas ela pode ser insuficiente, na hipótese de não estar acompanhada com outros programas que visem àquelas que estão excluídas.

A dificuldade de alcançar toda a população de baixa renda que não possui moradia digna por essa medida, de acesso ao crédito bancário, pode ser explicada, ao menos parcialmente, pela dificuldade de distribuir certos bens por meio do mercado, em especial, quando são bens disponibilizados para grupos (SEN, 2000, p. 153). É claro que esse não é um caso que precise ser pensando em termos de exclusividade, em que só pode existir mercado desregulado ou monopólio estatal. É viável defender um caso misto, em que há espaço para o mercado regulado em certas situações, e em outras deve haver a prestação direta pelo Poder Público, nas quais a moradia não deve ser transformada em item de consumo. Existem pessoas que podem ter acesso ao mercado e existem pessoas que têm dificuldade de acessá-lo. Neste último caso, o papel do Estado é essencial para possibilitar que as pessoas tenham acesso à moradia digna.

Por essa razão, os projetos de regularização fundiária que, a título de ilustração, visam à garantia da segurança jurídica da posse aos moradores de baixa renda – e não o acesso ao crédito – podem ser ainda mais relevantes socialmente, tendo em vista a redistribuição de bens sociais escassos para aqueles que são mais vulneráveis. Ocorre que nessa situação também reside a crítica que programas de regularização fundiária para ocupações irregulares podem servir de incentivo ou fomento para novas ocupações irregulares. Até que ponto a afirmação de que regularizar o assentamento de pessoas que estão ocupando uma área irregularmente fomenta novas ocupações é verdadeira, tem que ser devidamente analisada.

### **2.3.2 Incentivo e igualitarismo**

Os incentivos são ações estatais, amplamente conhecidas, que interferem na vida privada e no domínio econômico com a meta de fomentar ou desestimular determinado comportamento. Um problema causado por tais medidas tem a ver com as distorções que podem gerar, desvirtuando a iniciativa privada e os esforços individuais.

Porém, os incentivos tendem a assumir o caráter de segurança social para certos infortúnios ou situações de vulnerabilidade e são conhecidos pelo direito brasileiro, sendo que algumas medidas têm respaldo constitucional, como a proteção previdenciária. Ainda assim, certas políticas podem encontrar forte resistência, em especial quando se tratar de programas de regularização em benefício de ocupantes de propriedade alheias ou invasões, por ser necessário proteger a propriedade (privada ou pública). A questão não é fácil, porque poderia haver uma distorção em que os incentivos dados por programas de regularização se transformariam em fomentos para a realização de invasões ou ocupações irregulares.

Na verdade, é comum encontrar opiniões desfavoráveis a várias políticas defendidas por liberais – como medidas de seguro-desemprego, programas de transferência de renda, reserva de vagas em universidades, etc. – quando se percebe que elas podem assumir caráter paternalista. Com vistas à redução da desigualdade, a existência de políticas igualitárias pode ser mais bem justificada, conferindo um novo olhar ao problema do incentivo. Uma assistência médica gratuita oferecida à parcela da população doente ou a um grupo vulnerável não incentivará que estes cultivem doenças ou passem a se precaver menos porque o tratamento é gratuito. Uma quantia conferida a título de Bolsa-família não vai fazer com que pessoas que têm determinado patamar de renda, voluntariamente, diminuam sua condição social para serem beneficiados – o que não significa que não existam fraudes ou que alguns escolham deliberadamente produzir menos para se beneficiar desses programas.

Sen (2008, p. 220) assevera que não há injustiça num sistema de seleção para cargos de responsabilidade que seleciona os mais habilitados em face da eficiência desse sistema. Este ordenamento social sugere que as exigências de igualdade de vantagens individuais devem ser complementadas por considerações sobre a eficiência em gerar essas vantagens e em criar desigualdades. Logo, um sistema baseado apenas no mérito e na liberdade, mas que gera exclusão social deve ser repensado, justificando medidas de incentivo.

Quando se introduz a avaliação dos funcionamentos, o registro das desigualdades permite examinar se estas podem ou não ser justificadas por argumentos de eficiência. Se for criado um tipo de meritocracia que não é eficiente, e faz com que as pessoas dos grupos menos favorecidos sejam excluídas e tratadas desigualmente, então aquela justificação não valerá mais. Ou seja, ainda que se respeite o mérito, programas específicos podem ser legítimos ou não a depender do contexto – o que também não significa que todo sistema de proteção social é adequado ou que deva ser estabelecido perenemente. Essas políticas precisam de constante avaliação para saber se estão conseguindo beneficiar os grupos aos quais se destinam.

Assim, segundo essas balizas, a compreensão da maneira de como algumas normas regulam os programas de regularização fundiária têm sido trabalhados no Brasil, no mínimo, lança luz sobre a legitimidade desses:

1. Em muitos casos, em especial para áreas públicas, é traçado um marco temporal para definir quem será imediatamente beneficiado e quem não será, para tentar evitar novas ocupações irregulares;
2. Muitas vezes a utilização de certo instrumento em benefício do indivíduo se limita a uma única vez, para evitar que o beneficiário aliene sua propriedade/posse e no momento seguinte se encontre novamente em situação de vulnerabilidade e queira ser contemplado sucessivamente. Deve-se frisar que nem sempre há a proibição da alienação do imóvel regularizado, o que se tenta é alertar que o indivíduo não será contemplado sucessivamente com o mesmo instrumento;
3. Em alguns casos, determinados instrumentos são limitados para a população de determinado patamar de renda<sup>27</sup>.

Naturalmente, pode haver críticas, mas essas balizas impedem ou ajudam a coibir abusos pelos beneficiados. Como os requisitos são rígidos e devido à situação dos ocupantes,

---

<sup>27</sup> Esses requisitos, com contornos próprios em cada norma, estão presentes em diversos dispositivos, como por exemplo, no texto constitucional (art.183, *caput* e parágrafos, CF), no Código Civil (arts. 1239, 1240 e 1240-A), na Medida Provisória 2.200/2001 (art. 1), e na Lei Federal 11.952/2009 (art. 30 e incisos).

já seria possível falar em direito subjetivo desses, além da possibilidade de conferir ao Poder Público, instrumentos de gestão do seu território e melhorar a qualidade de vida dos habitantes.

Portanto, o objetivo de todas essas medidas é tratar a todos como iguais, de maneira que todos possam viver a vida que desejem. O mesmo princípio (da igualdade abstrata) que defende mecanismos de mercado livres enseja a constante atuação estatal para reduzir desigualdades sociais e econômicas, criando obrigações positivas para o Estado.

Quando a Lei Maior afirma que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República (art. 1, inciso III, da CF), e que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, incisos I ao IV, da CF), a Constituição Federal está endossando uma forma de igualdade, que não deve ser confundida com homogeneidade.

Contra essas medidas mínimas não resistem objeções orçamentárias, porque são o próprio fundamento de existência do Estado. Numa outra leitura do que significa assegurar a todos a capacidade de realizar funcionamentos, pode-se dizer que no mínimo, o Estado deve assegurar a todos uma vida digna.

Por fim, a visão liberal igualitária, ao interpretar o texto constitucional, rejeita extremismos ou maniqueísmos na leitura dos ideais de liberdade e igualdade, em que esses valores, mesmo que distintos, não são excludentes, podendo ser coordenados segundo os interesses da comunidade. A diversidade social (renda, riqueza, nível cultural e educacional) e pessoal (habilidades, saúde, gostos, preferências e valores) impedem tornar todos iguais em tudo. Nem a Carta Magna poderia fazer isso, pois iria contra o reconhecimento do pluralismo existente na sociedade.

Assim, quando se constata que existem pessoas que não conseguem realizar um funcionamento básico, como o de ter uma moradia digna, o Estado deve atuar para alterar essa situação. Segundo esse viés, e incorporando a igualdade de capacidades e de funcionamentos, a Constituição Federal justifica e até exige a intervenção estatal para assegurar moradia digna a todos.

### **3 O DIREITO SOCIAL À MORADIA E A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA COMO INSTRUMENTO PARA A SUA CONCRETIZAÇÃO**

Neste momento, pretende-se desenvolver uma aproximação da igualdade de capacidades e de funcionamentos com a temática sobre direitos sociais, para que, em seguida, seja possível examinar especificamente o direito social à moradia e apresentar alguns parâmetros presentes em instrumentos normativos.

Na presente dissertação, a igualdade de capacidades e de funcionamentos tem por escopo justificar a força normativa e a efetivação do direito social à moradia previsto na Constituição Federal, servindo de guia e de fundamento para decisões administrativas, políticas e judiciais. Nesse passo, o Estado deve atuar para permitir que todos os indivíduos tenham uma moradia digna e possam viver com dignidade, mesmo que isso signifique para o Estado o cumprimento de obrigações adicionais em favor de alguns grupos, por estarem em alguma condição de hipossuficiência.

A igualdade de capacidades pode ser compreendida como uma interpretação da igualdade material, servindo para embasar a ação pública, em todas as esferas de governo. Consequentemente, há obrigações positivas ou deveres objetivos, enquanto houver pessoas destituídas de bens considerados essenciais, como uma moradia adequada. Quando se fala em obrigação positiva ou dever objetivo, não se nega que alguns direitos fundamentais são comumente caracterizados por uma abstenção estatal e outros pelo cunho prestacional e comissivo, ou que alguns direitos têm alto custo e outros não.

De fato, essas classificações têm a sua utilidade, porém, não deveriam ser usadas para reduzir a normatividade ou importância de uma necessidade humana à qual se reconheceu, politicamente, um direito do cidadão e um dever do Estado. Logo, a expressão obrigação positiva é usada no sentido de limitar a discricionariedade estatal quanto a critérios de conveniência e oportunidade sobre o dever de salvaguardar direitos fundamentais.

Como asseveram Holmes e Sunstein (1999, p. 14-35), com fulcro em demonstrações empíricas de gastos orçamentários do governo norte-americano, não existem direitos negativos ou sem custo. Por isso, esses autores afirmam que não é possível usufruir de nenhum dos denominados direitos civis e políticos, como a propriedade privada, a liberdade de expressão e o direito de voto, dentre outros, sem um governo atuante, que administre os termos de cooperação social, o que levará, irremediavelmente, à realização de gastos públicos.

Portanto, é possível refletir, segundo essa abordagem, que todos os direitos fundamentais ensejam custos orçamentários ou que todos os direitos têm dimensão positiva,



por exigirem alocação de recursos. Isso não nega o que foi dito acima sobre alguns direitos fundamentais, que podem ser protegidos pela ausência de interferência estatal, como acontece com o direito de greve ou de liberdade de associação, enquanto outros direitos fundamentais, como o direito à saúde ou direito de voto, demandarão atuação do Poder Público. Ou até mesmo que alguns direitos, para serem efetivados, terão custo maior do que outros. Nenhuma dessas considerações encontradas na doutrina sobre direitos fundamentais, de que direitos distintos exigem prestações e/ou custos diferenciados, está sendo negada.

O que está se demonstrando é que a alocação de recursos públicos e a atuação estatal podem ser elementos comuns para a proteção de direitos civis e de direitos sociais. Logo, usar um critério para reduzir a efetividade dos direitos sociais exigiria, no mínimo, a adoção do mesmo parâmetro para reduzir a eficácia social dos direitos civis, porque os dois grupos de direitos fundamentais podem exigir o dispêndio de verba pública para serem protegidos. Além disso, existem direitos civis e políticos que, para serem gozados, necessitam de atuação estatal, e direitos sociais, que exigem abstenção do Estado, o que também altera a lógica da classificação estática de que todos os direitos civis são protegidos pela não-interferência na vida privada e de que direitos sociais sempre exigem ação/atuação governamental.

Portanto, todos os direitos fundamentais podem ensejar alocação de recursos públicos e atuação estatal, a depender da forma como o direito será garantido. O caminho definido para a proteção do direito fundamental pode variar: a ação pública pode ser direcionada para a regulação, para instâncias de fiscalização, para a prestação direta ou para uma intervenção mais incisiva no domínio econômico e na vida privada, ou para a combinação destas medidas.

A existência de pluralidade de meios para a proteção de um direito fundamental é um elemento presente nos direitos civis e nos direitos sociais. Assim, como dito no capítulo anterior, os direitos sociais nascem com a busca pela igualdade material e inclusão social, tendo sido paulatinamente reconhecidos nas Constituições escritas, não havendo motivos para alegar que somente possuem caráter vinculante se houver disponibilidade orçamentária, ou que, por exigirem a atuação do Estado, eles não podem gerar obrigações ou deveres.

O reconhecimento de um direito na Lei Maior associa a fundamentalidade formal e material, visto que a previsão de direitos na Constituição escrita é um meio de se atribuir a uma necessidade humana o caráter de elemento indispensável para a vida digna por critérios formais, como ápice do ordenamento jurídico, sem olvidar que aquela necessidade pode se mostrar materialmente indispensável para a dignidade humana (SARLET, 2010, p.74).

Por isso que, ao construir sua tese, A. Sen demonstra que a força normativa da igualdade de capacidades e de funcionamentos não depende de determinadas considerações

financeiras ou externas aos direitos fundamentais. A disponibilidade orçamentária é importante na escolha do melhor caminho para a concretização de um direito fundamental, que pode ser feito por etapas, ou progressivamente<sup>28</sup>.

O foco para a defesa da normatividade dos direitos sociais se encontra no dever estatal de tratar a todos os cidadãos com igual consideração, conduzindo ao reconhecimento de que algumas pessoas necessitam de prestações materiais específicas do Estado para ter uma vida digna.

A concepção de direitos fundamentais, vista sob a ótica da igualdade de capacidades e de funcionamentos, ajuda a compreender que o significado de cada direito fundamental muda conforme as necessidades individuais, mas essa variação não altera o seu *status* de requisito mínimo para a vida digna. Por essa ótica, todos os direitos sociais devem ser respeitados, sendo necessário, apenas, identificar as prestações fáticas correspondentes para cada direito social.

Neste trabalho, busca-se focar em um único direito social constitucional. Portanto, justifica-se a escolha por um único direito social, e não uma abordagem geral de todos os direitos sociais previstos na Constituição Federal, porque assim, é possível a realização de um exame mais preciso, com incursões em esferas específicas do direito fundamental examinado.

### 3.1 DIREITO SOCIAL À MORADIA

No capítulo anterior, afirmou-se que dentro da presente pesquisa, o funcionamento mínimo a ser considerado como norteador de avaliação, seria o de habitar ou morar com dignidade, traduzido na linguagem de direitos fundamentais como o direito social à moradia. Isso significa que o Poder Público deve realizar esse funcionamento, permitindo que todos possam usufruir de uma moradia adequada.

---

<sup>28</sup> Considerar o custo que um direito terá para ser implementado é levado em conta por Holmes e Sunstein (1999, p. 107-108), bem como por Sen (2008; 2000). Apenas se chama a atenção para o fato de que o dispêndio de recursos públicos é elemento intrínseco da promoção de qualquer direito fundamental, a depender do caminho escolhido para que ele seja salvaguardado, não havendo razão para usar esse argumento como óbice apenas para os direitos sociais. Em especial, na teoria de igualdade de capacidades, o custo poderia ser usado para defender a implementação progressiva do direito fundamental usando o máximo de recursos disponíveis, combatendo a pobreza, mas não para negar que haja um direito (do cidadão) correlato a um dever (do Estado). A consequência de considerar os limites orçamentários no momento seguinte à existência do direito fundamental, é que há uma obrigação estatal em buscar os meios e recursos de concretizar esse direito, que podem ser próprios ou obtidos por intermédio de cooperação e convênios com outros entes federativos, órgãos, associações, instituições financeiras, etc.

Dessa maneira, adotou-se como foco dessa discussão, sobre direitos sociais e igualdade, o direito social à moradia, incluído no artigo 6º, da Carta Magna de 88, por meio da Emenda à Constituição nº 26 de 2000.

A inclusão do direito social à moradia no texto constitucional tornou imprescindível a existência de um sistema jurídico que veio dar densidade ao respectivo direito, com a criação de novas leis federais com a finalidade de proteger a moradia e mudar o tratamento legal dado para ocupantes de áreas irregulares – ainda que anteriormente já houvesse políticas habitacionais desenvolvidas pelos entes federativos. Com efeito, algumas mudanças são notáveis nas leis federais advindas após aquela inscrição.

A lei mais relevante é a de número 10.257/2001, chamada de Estatuto da Cidade; a Medida Provisória 2.220/2001 instituiu a concessão de uso especial para fins de moradia (CUEM); a lei 11.481/2007 alterou o Código Civil de 2002 para incluir a CUEM e concessão de direito real de uso (CDRU) como direitos reais (art. 1225, incisos XI e XII, da lei 10.406/2002); a lei 11.952/2009 prevê mecanismos de regularização fundiária rural e urbana em áreas da Amazônia Legal; a lei 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida; e, por último, a lei 12.424/2011, que incluiu o artigo 1.240-A no Código Civil (lei 10.406/2002), visando a proteção da moradia numa situação de abandono familiar, em favor do cônjuge/companheiro que continuou a residir no bem abandonado por seu ex-cônjuge/ex-companheiro, desde que preenchidos os requisitos legais.

Nessa legislação mais recente, há forte tendência em reconhecer que a ocupação irregular não deve ser tratada pelos mecanismos tradicionais de Direito Civil e de Direito Administrativo, justamente, porque alguns indivíduos podem estar em situação de vulnerabilidade.

Essas mudanças já estavam se desenvolvendo anteriormente, em particular, após o advento da Carta Republicana de 88, que trouxe um capítulo específico para tratar da política urbana, nos seus artigos 182 e 183 (FERNANDES, 2001, p. 19). Apenas se quer chamar a atenção para o fato de que além de serem recentes, parte dos instrumentos legais surgiu após o reconhecimento do direito à moradia como um direito constitucional.

O direito à moradia pode ser pensando em termos de políticas públicas<sup>29</sup> de inclusão social nas cidades contemporâneas e como mecanismo de redistribuição de propriedade e de acesso ao solo urbano.

---

<sup>29</sup> Para os fins do presente trabalho, adota-se o conceito de política pública conforme definido por SECCHI (2010), para quem política pública é o programa de ação resultante de um processo ou conjunto de processos, que visa à realização de objetivos socialmente relevantes ou à resolução de um problema caracterizado como

A sua escolha não se deu aleatoriamente, havendo duas principais razões para a opção de abordar o direito social à moradia. Em que pese não haver muitas obrigações específicas previstas na Constituição de 88 para a concretização do direito à moradia, existe farta legislação nacional e há legislação internacional que regulam os meios para salvaguardar esse direito. Logo, existem parâmetros legais para motivar o seu cumprimento e mecanismos para a sua realização.

Ressalta-se que o silêncio constitucional acerca de deveres específicos não é sinônimo de lacuna quanto à previsão de entes jurídico-políticos responsáveis pela promoção do direito à moradia. Nesse sentido, nos artigos da Constituição Federal que tratam da organização do Estado, há a previsão de competências e atribuições específicas para a União e para os municípios, bem como competências comuns para todos os entes federados. Portanto, compete à União instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, inciso XX, da CF). É competência comum de todos os entes federativos a promoção de programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico, combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos (art. 23, incisos IX e X, da CF). E quanto aos municípios, compete promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, inciso VIII, da CF).

No tocante à legislação infraconstitucional existem diplomas a apontar os caminhos e os instrumentos de concretização desse direito constitucional, como aqueles já citados alhures, dos quais cabe destacar a Lei Federal 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), com a previsão de diversos instrumentos aptos a serem usados para a promoção do direito à moradia, e a Lei Federal 11.977/2009, cujo primeiro capítulo dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida, com a finalidade de criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e rurais, e que no seu terceiro capítulo, contém disposições sobre regularização fundiária de assentamentos urbanos.

Ao lado desses dispositivos, a moradia é consagrada como um direito humano em documentos normativos internacionais, indispensável para a vida digna de qualquer ser humano, dos quais cabe destacar a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 e a Agenda Habitat, elaborada na Segunda Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, em Istambul, em 1996.

---

público. A essência conceitual da política pública é o problema público e não o ator, sem negar que, em geral, as políticas públicas são elaboradas dentro do aparato institucional e legal do Estado.

De acordo com a agência especializada da Organização das Nações Unidas dedicada à promoção de cidades sustentáveis – UN-Habitat (2003), o déficit habitacional e a diminuição da qualidade de vida dos centros urbanos se devem tanto aos problemas causados por sistemas de mercados excludentes, quanto à ineficiência e à incoerência de políticas habitacionais desenvolvidas pelo Poder Público. A maior deficiência dos programas públicos, segundo essa agência internacional, é restringir a questão habitacional à erradicação de ocupações irregulares, ou de urbanizar a área sem considerar outras dimensões importantes para as pessoas que ali residem (UN-HABITAT, 2003, p. 1-20). Duas das mais graves consequências desse tipo de programa é o prejuízo causado às pessoas mais dependentes de ajuda estatal e o aumento do número de ocupações irregulares nas cidades contemporâneas.

Em outras palavras, sem embargo da farta legislação, persiste certa incoerência em alguns projetos habitacionais com vistas à garantia da qualidade de vida da população.

A segunda justificativa diz respeito à possibilidade de se vislumbrar o direito à moradia como um parâmetro de igualdade e de dignidade, pois como um direito fundamental, ele pode ser visto como uma dimensão da dignidade humana, uma vez ausente, torna-se impossível falar em vida digna.

Como um fim, o direito à moradia se relaciona com a necessidade humana básica de ter uma habitação com condições dignas. É difícil imaginar um ser humano vivendo com dignidade se ele não tiver uma residência, na qual possa repousar e estabelecer suas relações sociais. Neste passo, a moradia digna garante a fruição de outros direitos, como direito à intimidade ou como o direito à saúde e à educação, pois uma moradia não será classificada como digna se não permitir ao seu ocupante privacidade e segurança, além do gozo de serviços básicos ofertados dentro da cidade, como serviços de saúde e de educação.

Por ser um direito fundamental constitucional e estar reconhecido em tratados internacionais como direito humano, o direito à moradia possui uma série de elementos ou componentes que lhe trazem maior densidade. Pretende-se, então, trazer alguns instrumentos normativos, permitindo identificar as prestações devidas.

### 3.2 DIMENSÕES DO DIREITO À MORADIA

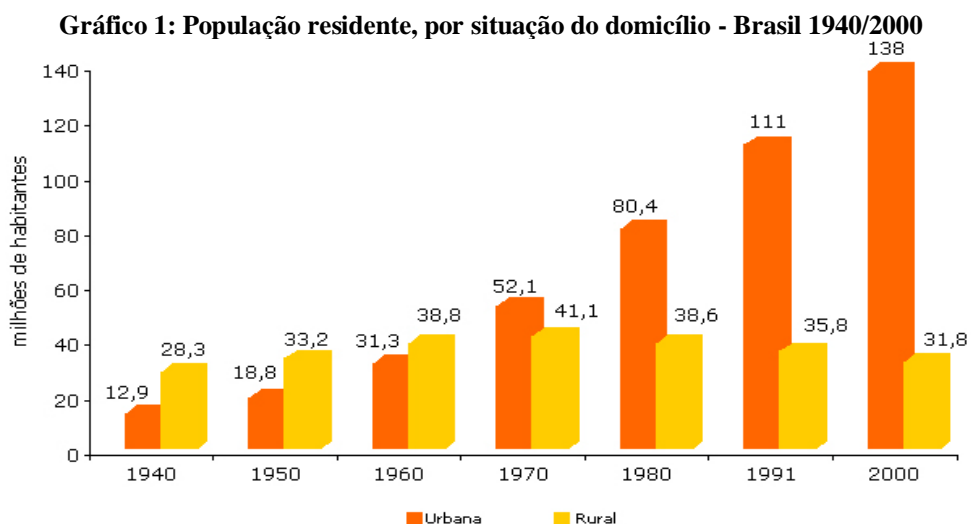
A complexa relação que permeia os direitos fundamentais atinge o direito à moradia, que apresenta diversas dimensões ou aspectos, que se relacionam com outros direitos fundamentais. Mas é importante ter em mente que, a partir da igualdade de funcionamentos, cada dimensão pode reforçar a outra garantindo uma vida digna, ou se mostrar como um

mecanismo de proteção de um funcionamento básico, ampliando a oportunidade das pessoas de viverem com dignidade.

Para entender como essas dimensões auxiliam na identificação das prestações que podem ser usadas para melhoria da qualidade de vida da população, é imprescindível ter em mente o elo entre a inscrição do direito social à moradia como um direito fundamental e a qualidade de vida nos centros urbanos, auxiliando na compreensão do significado contemporâneo da moradia adequada.

A conexão entre o direito à moradia e centros urbanos pode ser entendida como uma relação entre o reconhecimento constitucional de um direito fundamental, com a necessidade de enfrentar uma privação humana encontrada na sociedade. Logo, a importância do direito à moradia nos dias atuais é associada com a falta de habitabilidade e com a urbanização das cidades contemporâneas.

Da mesma forma que os demais direitos sociais foram construídos historicamente, conforme certas privações eram consideradas incompatíveis com a dignidade humana, o direito à moradia tem ganhado relevância na medida em que muitas pessoas se deslocam para centros urbanos, sem que tenha ocorrido a oferta de infraestrutura compatível com a demanda populacional. Esse movimento migratório é percebido no mundo todo em diferentes graus (DAVIS, 2006, p. 13-19), incluindo o Brasil que, como demonstra o seguinte gráfico, é atualmente um país predominantemente urbano:



Fonte: IBGE, 2010.

Nota-se que desde a década de 1970, a maior parte da população brasileira reside em centros urbanos, tendência que tem se mantido. Segundo Santos e Motta (2001, p. 100-109), por volta da década de 70 foi consolidada uma cultura tecnocrática de planejamento, que deu

origem a uma série de planos de desenvolvimento com grande impacto sobre a qualidade de vida da população urbana. Para esses autores, um dos principais problemas gerados pela execução desses planos técnicos foi a segregação espacial dentro das cidades, em que pessoas com menos recursos econômicos acabam ocupando áreas distantes das regiões centrais, que geralmente tem melhor infraestrutura urbana e provisão de equipamentos públicos.

Dentre as razões para que os centros urbanos tenham atraído as massas populacionais das áreas rurais, cabe destacar as políticas de desregulamentação agrícola e de disciplina financeira, impostas aos Estados por atores internacionais, que fizeram com que as regiões urbanas (supostamente) oferecessem melhores condições de vida do que zonas rurais (DAVIS, 2006, p. 25).

Porém, o modelo capitalista de produção acabou se apropriando do espaço urbano, resultando num processo de ocupação desordenado, sem que houvesse um planejamento adequado direcionado pelo Estado, para que fosse possível suprir as necessidades de todos os habitantes da cidade.

Um dos resultados deste processo foi o crescimento desordenado das áreas urbanas, bem como a extensão das áreas urbanas para as áreas rurais (DAVIS, 2006, p. 19-20). Logo, as cidades não apresentavam infraestrutura e condições econômicas para receber essa grande quantidade de pessoas, acarretando a formação de grandes massas de habitações sem condições de moradia adequada.

Não se considera que a reprodução deste modelo, em que o crescimento urbano é desordenado e o espaço urbano é reduzido a item de consumo, imprime no espaço, a mesma lógica de exclusão social do capitalismo – pois quem não tem condições econômicas de pagar pelo solo urbano, não tem acesso ao mesmo.

No período posterior à Segunda Guerra Mundial também ocorreu o início de uma nova fase do capitalismo, com a transnacionalização de pessoas, de serviços e de capital, além da intensificação das atividades econômicas internacionais, que minam as barreiras estatais contra interferências externas (ROCHA, 2008, p. 8). Como consequência, há certa dificuldade para o Estado executar um planejamento adequado, na medida em que o modelo econômico determina, no espaço internacional, a localização de empresas, sem considerar as particularidades locais (BAUMAN, 1999, p. 16-31).

Em outras palavras, o processo de ocupação desordenado resultou na dificuldade em assegurar que todos os moradores de uma cidade usufruam de habitações dignas, servidas de infraestrutura básica e de serviços públicos de qualidade.

Nesses termos, o aumento da população urbana não foi acompanhado por um planejamento adequado para democratizar o acesso ao solo urbano em favor de todas as camadas da população. Em decorrência desse processo, o crescimento populacional das cidades é acompanhado de um crescente processo de exclusão social e segregação territorial, que resulta na ocupação desordenada do solo urbano (FERNANDES, 2001, p. 13-26).

A ausência de planejamento pode ser compreendida como uma consequência da forma como o espaço urbano era pensado como um bem de consumo, passível de apropriação por qualquer pessoa que disponha dos recursos econômicos necessários, independentemente dos problemas que são gerados para o restante da sociedade. Como resultado deste processo, o crescimento do número de habitantes das cidades é acompanhado da degradação da qualidade de vida de toda a população.

A cidade é, como consequência, produtora de riqueza e reprodutora de relações sociais, com o aumento da pobreza, desigualdade e segregação, tanto espacial como social. A pobreza é reflexo da repartição desigual de riqueza, pois o modelo econômico determina, no espaço internacional, como os espaços serão desenhados.

Para Davis (2006, p. 19, 27), o crescente processo de urbanização, entendido como transformação estrutural e intensificação da interação dos pontos de um contínuo urbano-rural, vem sendo acompanhado pela favelização, enquanto não houver mudança na maneira como as cidades são planejadas. Esse autor cita o rápido crescimento urbano aliado à ausência de um sistema de segurança social estatal, como principais fatores para a intensificação da urbanização e da favelização das cidades.

Adota-se o conceito de favela, tal qual o enunciado pela Agência UN-Habitat (2003, p. 11), como aquela cujos assentamentos humanos sofrem carências de infraestrutura, como acesso à água potável e saneamento básico, dentre outros serviços urbanos; constituem aglomerações de moradias de uma qualidade abaixo da média; alta densidade populacional; e que carecem de direitos de propriedade<sup>30</sup>.

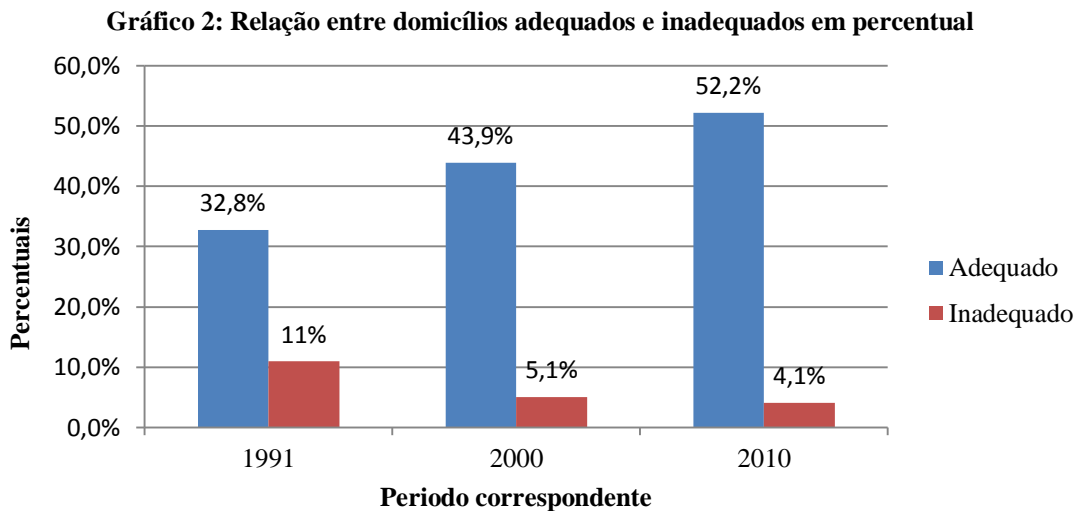
Da relação entre urbanização e favelização, nota-se um problema habitacional que se não for enfrentado adequadamente pelo Poder Público poderá aumentar a exclusão social, pois as pessoas que não conseguirem acesso aos recursos escassos da sociedade acabarão com piores serviços públicos ou sem nenhuma infraestrutura habitacional.

---

<sup>30</sup> Na redação original: *The operational definition of a slum that has been recently recommended (by a United Nations Expert Group Meeting (EGM) held in Nairobi from 28 to 30 October 2002) for future international usage defines a slum as an area that combines, to various extents, the following characteristics (restricted to the physical and legal characteristics of the settlement, and excluding the more difficult social dimensions): inadequate access to safe water; inadequate access to sanitation and other infrastructure; poor structural quality of housing; overcrowding; insecure residential status.* (UN-HABITAT, 2003, p. 11).



Corroborando a necessidade de elaboração de medidas que possam mudar a realidade, os dados obtidos fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), obtidos por meio do Censo Demográfico 2010, confirmam que houve aumento do número de habitações adequadas, mas que o número de domicílios inadequados segue alto:



Fonte: IBGE, 2010.

A melhora gradual nos indicadores de informalidade habitacional caminha com a manutenção de grande parcela de pessoas que continuam convivendo com alguma inadequação habitacional. Um domicílio é adequado quando tem rede geral de abastecimento de água, rede de esgoto ou fossa séptica, coleta de lixo, direta ou indireta, e até dois moradores por dormitório. Quando o domicílio não apresenta nenhuma dessas condições, ele é inadequado. Por fim, os domicílios que não estão classificados como adequados/inadequados são aqueles que apresentam uma daquelas condições, mas não possui todas ao mesmo tempo, o que leva a conclusão de que, ainda hoje, quase metade dos domicílios no Brasil conta com alguma inadequação habitacional.

Em outras palavras, com base nestes dados apresentados, afirma-se que cerca de metade dos domicílios no Brasil convive com alguma inadequação habitacional, como a falta de rede geral de abastecimento de água, de rede de esgoto ou de fossa séptica, diminuindo a qualidade de vida da população, que não tem acesso a estes serviços básicos.

Segundo Davis (2006, p. 69-77), mesmo que todos os habitantes de uma cidade sejam prejudicados, as pessoas mais afetadas pela ausência de infraestrutura são aquelas que têm menos recursos econômicos. Portanto, para esse autor, a inércia ou lacuna na rede de proteção

social financiada pelo Estado afetou, principalmente, cidadãos de baixa renda ou classe social, permitindo o aumento no número de favelas<sup>31</sup>.

Então, a interferência estatal na economia e na vida privada da sociedade ocorreu de maneira a beneficiar, em maior medida, um grupo com acesso a melhores serviços públicos e a permitir que outras pessoas, com piores condições econômicas, ocupassem áreas sem infraestrutura adequada. A situação pode ser traduzida como uma desigualdade na distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização.

Para combater a desigualdade presente na distribuição dos ônus e bônus dos processos de urbanização, o Estado tem o dever de enfrentar os processos de favelização. Os caminhos possíveis para enfrentar os processos de favelização podem seguir diferentes rumos. É possível apresentar como propostas mudanças nos modelos econômicos de produção.

Com base no conceito de favela, existem quatro elementos, razoavelmente distintos, nos quais o Estado deve atuar: no fornecimento de infraestrutura básica, no acesso à habitação de qualidade, na densidade populacional e na garantia de direitos de propriedade. Se a moradia também for pensada nesses termos, é viável conjugar esses fatores, e defender que uma política pública destinada a assegurar moradia digna deve dialogar com todas essas variáveis, ou, no mínimo, considera-las quando de sua elaboração/execução, ainda que não seja possível resolver todas de uma vez.

Todos esses elementos podem ser usados como norteadores do que o Estado deve realizar, pois os direitos fundamentais são construídos historicamente, frutos da civilização humana, podendo ser transformados ou ampliados (BOBBIO, 1992, p. 32), característica igualmente atribuída ao direito à moradia digna. Logo, o número de prestações desse direito pode aumentar ou ter seu conteúdo alterado, alcançando outros direitos.

Com vistas à apresentação de alguns aspectos do direito à moradia, sugere-se uma cisão entre duas dimensões. A primeira consolida-se no tradicional direito à inviolabilidade do

---

<sup>31</sup> Davis (2006, p. 69-76) aduz que o crescimento do número de favelados em todo o mundo não era um destino inevitável, e que, malgrado os esforços desempenhados pelos Estados para a garantia da moradia digna para todos os cidadãos, as tentativas de democratizar o acesso à habitação foram insuficientes ou incoerentes, a ponto de muitos indivíduos das elites urbanas e de classe média e alta terem sido beneficiados por programas públicos de moradia, especialmente a partir da segunda metade do século XX. Por isso, Davis (2006, p. 70-71; 77) afirma que: “No restante do Terceiro Mundo, a ideia de um Estado intervencionista muito comprometido com a habitação popular e a criação de empregos parece alucinação ou piada de mau gosto, porque há muito tempo os governos abdicaram de qualquer iniciativa séria para combater as favelas e remediar a marginalidade urbana. Em diversas cidades pobres, a relação entre os cidadãos e o governo é parecida com a descrição feita recentemente por um favelado de Nairóbi a um repórter do jornal inglês *The Guardian*: “O estado não faz nada aqui. Não fornece água, escola, rede de esgoto, estrada, nem hospital”. [...] Assim, com um punhado de exceções, o Estado pós-colonial traiu amplamente as suas promessas originais aos pobres urbanos. O consenso entre os estudiosos da cidade é que, no Terceiro Mundo, a moradia pública e com auxílio estatal beneficiou principalmente as classes médias e as elites urbanas, que esperam pagar poucos tributos e receber alto nível de serviços municipais”.

domicílio, propriedade privada e segurança jurídica da posse. Neste sentido, há previsão constitucional que protege a moradia, geralmente chamada de domicílio<sup>32</sup> e mantém afinidade com inúmeras liberdades, como exemplo, cita-se o direito à intimidade, à propriedade, sigilo de correspondência, a liberdade de construir (no sentido de fazer o que quiser com a sua moradia desde que a lei não proíba ou ofenda direito de terceiros)<sup>33</sup> e a proibição de penhora quando a moradia for bem de família<sup>34</sup>. Há um elemento norteador de que a moradia digna deve conferir alguma segurança ao seu ocupante, protegendo-o contra intervenções ou turbacões indevidas por parte de terceiros e do Estado.

O segundo aspecto exige a disponibilização de infraestrutura urbana adequada para todos os cidadãos. A moradia adequada deve oferecer condições para que a população utilize certos serviços essenciais, permitindo a justa distribuição dos ônus e bônus dos recursos escassos da sociedade. Atualmente, nem todos os habitantes de uma cidade conseguem usufruir de todos os serviços ofertados ou nem sempre tem acesso a serviços de boa qualidade (FERNANDES, 2002, p. 53). Ou seja, os serviços são ofertados deficitariamente, em vários bairros da cidade, que não são centrais ou que o mercado não considera como importantes.

Ambas as dimensões estão intimamente ligadas, e, ainda que seja possível associar a primeira dimensão com deveres de abstenção e a segunda, com obrigações comissivas, essa seria uma classificação estática do direito à moradia, pois em certas situações, qualquer uma das dimensões pode exigir a ação ou a omissão do Estado.

---

<sup>32</sup> Art. 5º, CF - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

<sup>33</sup> Estas liberdades estão elencadas nos incisos II, IV, X, XII, XXII, XXIV, XXVI do art. 5º da CF, que assim dispõe:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

<sup>34</sup> Art. 1º, Lei Federal 8.009/1990 - O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Para demonstrar a afirmação, pode-se citar o caso da segurança jurídica da posse, que pode servir de proteção (enquanto dever de abstenção) contra terceiros e contra o Estado, impedindo violações ao direito à moradia. No entanto, para as pessoas de baixa renda que estão em situação de irregularidade fundiária, a garantia da segurança jurídica da posse pressupõe que o Estado deva atuar para regularizar os imóveis de determinada comunidade, flexibilizando certos parâmetros legais. A regularização dos imóveis dos ocupantes de baixa renda consiste num conjunto de medidas jurídicas que buscam a legalização da posse ou da propriedade dos imóveis ocupados irregularmente, que podem abranger desde a instituição de Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS), até a utilização das diversas modalidades de usucapião previstas no ordenamento jurídico pátrio.

O planejamento para o desenvolvimento das cidades deve envolver as atividades econômicas que geram trabalho e renda, a distribuição espacial da infraestrutura de maneira justa, e a acessibilidade da propriedade a todos os segmentos sociais, de tal forma que se constituam em pilares estruturantes no processo de construção de uma cidade sustentável (MARICATO, 2001). O processo de planejamento deve ocorrer com a máxima participação dos cidadãos, relacionando as diretrizes legais à realidade local. A elaboração dos planos nas várias esferas administrativas deve harmonizar-se com as propostas apresentadas pela população, formando um instrumento que caracterize e represente a cidade e todos os seus habitantes.

Com vistas a melhor delimitação desses componentes, propõe-se uma pequena separação, para fins didáticos entre conteúdo do direito à moradia, previsto em documentos internacionais e a possibilidade de abertura para a população definir metas ou prestações prioritárias, enquanto indivíduos capazes para terem opinião política. E por fim, a regularização fundiária como um instrumento que pode ser usado para garantir para toda a comunidade uma moradia digna.

### **3.2.1 Comentário Geral n. 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas como funcionamento básico**

Com base na igualdade de capacidades e de funcionamentos, apresentada no capítulo anterior, em que o Estado deve eliminar a pobreza, permitindo que todos possam viver com dignidade, um caminho para buscar a igualdade no funcionamento de morar com dignidade é a definição do conteúdo do direito à moradia.

A ausência de deveres específicos ou das prestações às quais corresponde o direito à moradia digna na Carta de 88, permite que se busque em documentos internacionais, pelo menos a título de orientação, a identificação de qual seria o conteúdo desse direito.

Assim, os quatro elementos identificados no conceito de favela (infraestrutura básica, acesso à habitação de qualidade, densidade populacional e garantia de direitos de propriedade) podem ser complementados com outros, contidos em documentos normativos internacionais mais recentes.

Quando se diz recente, é devido ao fato de que apenas há pouco tempo o direito à moradia vem recebendo tratamento legislativo específico internacionalmente. A Declaração Universal dos Direitos Humanos previa o direito à intimidade do lar<sup>35</sup> e à habitação<sup>36</sup> desde 1948, mas sem imperatividade e coercibilidade que possibilitassem a sua proteção. No mesmo sentido, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), em 1966, utilizou, pela primeira vez no plano internacional, a expressão moradia<sup>37</sup>, mesmo que não tenha ocorrido uma efetiva diferenciação entre os termos moradia e habitação, nem tenha se identificado quais as prestações devidas. Em outras palavras, a despeito da moradia digna ser considerada um direito humano desde 1948, o seu tratamento legal permaneceu genérico e abstrato em praticamente todos os instrumentos internacionais<sup>38</sup>.

Na Conferência do Habitat II de Istambul, em 1996, que produziu a Agenda Habitat, a moradia adequada foi definida em diversos dispositivos, dos quais cabe destacar o parágrafo 39, que dispõe que moradia digna é aquela que seja sadia, segura, acessível e com preço razoável, que inclua serviços básicos, instalações e áreas de lazer, e que esteja livre de qualquer tipo de discriminação no que se refere à habitação ou à garantia legal da posse.

Com efeito, com base no art. 11 do PIDESC, uma resolução foi elaborada pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas (CDESC), denominada

---

<sup>35</sup> Artigo XII. Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques

<sup>36</sup> Artigo XXV, item 1. Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.

<sup>37</sup> Artigo 11, §1. Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados-partes tomarão medida apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

<sup>38</sup> Dentre os inúmeros documentos internacionais que protegem a moradia, cabe destacar a Convenção Americana de Direitos Humanos, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento de 1986, a Convenção Relativa ao estatuto dos Refugiados, a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Declaração sobre Assentamentos Humanos de Vancouver.

Comentário Geral n. 4, aprovada na sessão de 13 de dezembro de 1992, anterior, portanto, à elaboração da Agenda Habitat, que igualmente trata dos componentes do direito à moradia. O que diferencia essa resolução das demais definições apresentadas, é que nela existem parâmetros sobre a definição do que é uma moradia adequada que englobam os componentes mencionados na Agenda Habitat e detalham elementos que muitas vezes são reconhecidos genericamente, como acessibilidade social e adequação cultural<sup>39</sup>.

O Comentário Geral n. 4 que trata dos componentes do direito à moradia serve de parâmetro para avaliar o grau de proteção e promoção desse direito humano (SAULE JR, 2006, p. 217-218), podendo ser identificado como conteúdo do direito à moradia. A Comissão elenca sete elementos essenciais ao direito à moradia adequada:

1. Segurança jurídica da posse. A posse pode se dar de variadas formas. Seja qual for o tipo de posse, todas as pessoas devem possuir um grau de segurança da posse que lhes garanta a proteção jurídica contra despejos forçados e outros tipos de turbacão da posse.
2. Disponibilidade de serviços, materiais, equipamentos e infraestrutura. Uma moradia adequada deve dispor de certos serviços essenciais à saúde, segurança, conforto e nutrição, como, por exemplo, acesso à água potável, energia elétrica, saneamento básico, coleta de lixo e serviços de emergência.
3. Acessibilidade econômica. Os custos financeiros associados com a moradia devem estar em tal nível que a realização e a satisfação de outras necessidades básicas humanas não sejam ameaçadas ou comprometidas. Para isso, os Estados devem estabelecer políticas de subsídio habitacional para aqueles que não conseguem, por si, arcar com esses custos.
4. Habitabilidade. A moradia adequada deve ser habitável, oferecendo espaço aos habitantes e proteção contra frio, calor, chuva, ventos e outras ameaças à saúde.
5. Acessibilidade para grupos vulneráveis. A moradia deve estar disponível aos grupos em condições de desvantagem, como idosos, crianças, pessoas com dificuldades físicas e/ou doenças mentais, doentes terminais, pessoas que vivem em áreas de risco, etc.

---

<sup>39</sup> A Agenda Habitat, em particular, é permeada com dispositivos que envolvem a proteção de indivíduos que estejam em alguma situação de vulnerabilidade ou que imponha respeito às questões culturais, dos quais cabe destacar os parágrafos 103, 124, 172, 184 e 213. Ocorre que o comentário apresentado conseguiu sintetizar os principais componentes do direito à moradia, que estão esparsos na Agenda Habitat, em especial, sistematizou o conteúdo presente nos parágrafos 24, 43 e 44 do documento elaborado na Conferência do Habitat II.

6. Localização. A moradia deve estar em um lugar que permita o acesso ao trabalho, ao transporte, aos serviços de saúde, às escolas e outros serviços essenciais.
7. Adequação cultural. A expressão da identidade e da diversidade cultural da moradia deve ser apropriadamente assegurada na maneira como são construídas as moradias, nos materiais de construção utilizados e nas políticas em que se apoiam<sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup>Trata-se do Comentário Geral n. 4 do CESCR, 8º parágrafo, sobre o direito à moradia, que no texto original dispõe que:

8. Assim, a concepção de adequação é particularmente significativa em relação ao direito à habitação, desde que serve para realçar um número de fatores que devem ser levados em consideração para constituir “habitação adequada”, pelos propósitos da Convenção. Enquanto a adequação é determinada em parte por fatores sociais, econômicos, culturais, climáticos, ecológicos e outros fatores, o Comitê acredita, contudo, que é possível identificar certos aspectos do direito que devem ser levados em consideração para este propósito em qualquer contexto particular. Eles incluem os seguintes:

a. Segurança legal de posse. A posse toma uma variedade de formas, incluindo locação (pública e privada) acomodação, habitação cooperativa, arrendamento, uso pelo próprio proprietário, habitação de emergência e assentamentos informais, incluindo ocupação de terreno ou propriedade. Independentemente do tipo de posse, todas as pessoas deveriam possuir um grau de sua segurança, o qual garanta proteção legal contra despejos forçados, pressões incômodas e outras ameaças. Estados-partes deveriam, conseqüentemente, tomar medidas imediatas com o objetivo de conferir segurança jurídica de posse sobre pessoas e domicílios em que falta proteção, em consulta real com pessoas e grupos afetados.

b. Disponibilidade de serviços, materiais, facilidades e infra-estrutura. Uma casa adequada deve conter certas facilidades essenciais para saúde, segurança, conforto e nutrição. Todos os beneficiários do direito à habitação adequada deveriam ter acesso sustentável a recursos naturais e comuns, água apropriada para beber, energia para cozinhar, aquecimento e iluminação, facilidades sanitárias, meios de armazenagem de comida, depósito dos resíduos e de lixo, drenagem do ambiente e serviços de emergência.

c. Custo acessível. Os custos financeiros de um domicílio associados à habitação deveriam ser a um nível tal que a obtenção e satisfação de outras necessidades básicas não sejam ameaçadas ou comprometidas. Passos deveriam ser tomados pelos Estados-partes para assegurar que a porcentagem dos custos relacionados à habitação seja, em geral, mensurado de acordo com os níveis de renda. Estados-partes deveriam estabelecer subsídios habitacionais para aqueles incapazes de arcar com os custos da habitação, tão como formas e níveis de financiamento habitacional que adequadamente refletem necessidades de habitação. De acordo com o princípio dos custos acessíveis, os possuidores deveriam ser protegidos por meios apropriados contra níveis de aluguel ou aumentos de aluguel não razoáveis. Em sociedades em que materiais naturais constituem as principais fontes de materiais para construção, passos deveriam ser tomados pelos Estados-partes para assegurar a disponibilidade desses materiais.

d. Habitabilidade. A habitação adequada deve ser habitável, em termos de prover os habitantes com espaço adequado e protegê-los do frio, umidade, calor, chuva, vento ou outras ameaças à saúde, riscos estruturais e riscos de doença. A segurança física dos ocupantes deve ser garantida. O Comitê estimula os Estados-partes a, de modo abrangente, aplicar os Princípios de Saúde na Habitação, preparado pela OMS, que vê a habitação como o fator ambiental mais freqüentemente associado a condições para doenças em análises epidemiológicas, isto é, condições de habitação e de vida inadequadas e deficientes são invariavelmente associadas com as mais altas taxas de mortalidade e morbidade.

e. Acessibilidade. Habitações adequadas devem ser acessíveis àqueles com titularidade a elas. A grupos desfavorecidos deve ser concedido acesso total e sustentável para recursos de habitação adequada. Assim, a grupos desfavorecidos como idosos, crianças, deficientes físicos, os doentes terminais, os portadores de HIV, pessoas com problemas crônicos de saúde, os doentes mentais, vítimas de desastres naturais, pessoas vivendo em áreas propensas a desastres, e outros deveriam ser assegurados um patamar de consideração prioritária na esfera habitacional. Leis e políticas habitacionais deveriam levar em conta as necessidades especiais de habitação desses grupos. Internamente, muitos Estados-partes, aumentando o acesso a terra àqueles que não a possuem ou a segmentos empobrecidos da sociedade, deveriam constituir uma meta central de políticas. Obrigações governamentais precisam ser desenvolvidas, objetivando substanciar o direito de todos a um lugar seguro para viver com paz e dignidade, incluindo o acesso para o terreno como um direito reconhecido.

f. Localização. A habitação adequada deve estar em uma localização que permita acesso a opções de trabalho, serviços de saúde, escolas, creches e outras facilidades sociais. Isso é válido para grandes cidades, como também para as áreas rurais, em que os custos para chegar ao local de trabalho podem gerar gastos excessivos sobre o

O Comentário Geral n. 4 do CESCR traz, no mínimo, uma conclusão sobre a maneira como o direito à moradia deve ser compreendido: uma moradia digna não se resume à habitação ou abrigo<sup>41</sup>, abarcando, especialmente, a proteção legal do imóvel, infraestrutura e que considere a localização da moradia, em face das relações sociais estabelecidas pelo ocupante.

Ainda que se note alguma preocupação com a qualidade do interior da moradia, como o material usado na construção da habitação e no adensamento do imóvel, outros fatores têm igual relevância, como a infraestrutura (por exemplo, abastecimento de água por rede geral canalizada; iluminação elétrica; lixo coletado por serviço de limpeza diretamente); a localização que permita aos seus moradores estabelecerem relações sociais; o acesso a serviços públicos básicos (como de saúde e de educação); e a proteção jurídica da posse, que não precisa se confundir com a propriedade privada.

Esse último elemento é interessante porque evidencia que mesmo que a moradia digna deva possuir algum grau de segurança de posse aos ocupantes do imóvel, que lhes garanta a proteção jurídica contra despejos forçados e outros tipos de interferências indevidas na posse, essa garantia pode se dar com o direito real de uso do solo urbano, ou, residualmente, com um sistema de aluguel social ou outra medida, que não precisa coincidir com a propriedade privada.

Esse item do comentário lança luz, por exemplo, para os casos de ocupantes que já tenham sido contempladas com algum projeto público para a promoção da moradia digna, em que foi utilizado um instrumento que tem como requisito a sua utilização uma única vez em

---

orçamento dos lares pobres. Similarmente, habitações não deveriam ser construídas em locais poluídos nem nas proximidades de fontes de poluição que ameacem o direito à saúde dos habitantes.

g. Adequação cultural. A maneira como a habitação é construída, os materiais de construção usados e as políticas em que se baseiam devem possibilitar apropriadamente a expressão da identidade e diversidade cultural da habitação. Atividades tomadas a fim do desenvolvimento ou modernização na esfera habitacional deveriam assegurar que as dimensões culturais da habitação não fossem sacrificadas, e que, entre outras, facilidades tecnológicas modernas sejam também asseguradas.

<sup>41</sup> Souza (2008, p. 44) aduz sobre a diferença entre moradia e habitação: “A moradia consiste em bem irrenunciável da pessoa natural, indissociável de sua vontade e indisponível, a qual permite a sua fixação em lugar determinado, bem como a de seus interesses naturais na vida cotidiana, estes, sendo exercidos de forma definitiva pelo indivíduo, recaindo o seu exercício em qualquer pouso ou local, desde que objeto de direito juridicamente protegido. O bem da moradia é inerente à pessoa e independe de objeto físico para a sua existência e proteção jurídica. Para nós, moradia é elemento essencial do ser humano e um bem extrapatrimonial. Residência é o simples local onde se encontraria o indivíduo. E a habitação é o exercício efetivo da moradia sobre determinado bem imóvel. Assim, a moradia é uma situação de direito reconhecida pelo ordenamento jurídico, assim como ocorreu com o domicílio em relação à residência, na interpretação mencionada por Washington de Barros Monteiro. Dessa forma, a moradia também é uma qualificação legal reconhecida como direito inerente a todo ser humano, notadamente, em face da natureza de direito essencial referente à personalidade humana”.



favor do mesmo ocupante (como ocorre com a CUEM<sup>42</sup> e com algumas modalidades de usucapião). Se esse ocupante, por alguma razão, vender seu título e ocupar novas áreas irregulares, por ser um ser humano, ele continua titular do direito à moradia, mas não terá direito a ser contemplado novamente com o mesmo instrumento, porque também é importante que o ordenamento jurídico traga esses limites para não incentivar novas ocupações irregulares. Poderia se pensar em bolsa aluguel ou alojamentos comunitários, como mecanismos residuais, pois a prioridade seria para os meios que tragam maior segurança ao morador.

Em segundo lugar, o direito à moradia não impede a remoção de pessoas, em especial, se for o caso de a área em que estiver localizada a moradia trazer riscos aos ocupantes. O direito à moradia, nessa situação, exigiria o fornecimento de informação ao morador antes da tomada de decisão e de que o Estado apresente alguma alternativa, como a realocação dos ocupantes para região próxima da área de risco, para que sejam respeitados outros aspectos da moradia digna. Em outras palavras, o direito à moradia impõe limites e condições à remoção forçada, mas não elimina essa possibilidade, em casos extremos ou de interesse público.

O direito à moradia não conduz, necessariamente, à ilação de que o Estado deve construir parques habitacionais para toda a população. O dever de promover moradias dignas pode dirigir a atuação do Estado para a construção de casas em situações particulares, mas a regra aponta numa outra direção, como a de solucionar a questão dominial dos imóveis e de urbanizar áreas já ocupadas.

Há um duplo caráter, em que de um lado há direito individual, pois cada cidadão tem direito a viver com dignidade, sendo titular do direito à moradia, e do outro lado há forte conotação coletiva, pois é praticamente impossível individualizar a quantidade exata que cada pessoa se beneficia de alguns serviços públicos (SEN, 2000, p. 153).

A conjugação desses componentes permite a concretização do direito à moradia e o cumprimento da função social da cidade. Para além da previsão do direito, é preciso executar um planejamento urbano que considere toda a cidade, com áreas urbanas e rurais, leve em conta as particularidades locais e respeite as características da comunidade.

Na verdade, outros conceitos poderiam ser utilizados como conteúdo do direito à moradia, não se limitando à habitação ou ao abrigo. O que justifica a preferência pelo Comentário Geral n. 4 do CDESC, é que ele permite unir os diferentes componentes do

---

<sup>42</sup> É digno de nota que a ausência de alguns critérios para a utilização da CUEM, foi um dos motivos para o veto presidencial dos dispositivos que tratavam deste instrumento no Estatuto da Cidade, Lei Federal 10.257/2001. Desta forma, a Medida Provisória 2.220/2001 trouxe uma série de requisitos para a utilização da CUEM, como tempo mínimo de ocupação e data limite para a aquisição do direito.

direito à moradia, que nem sempre são considerados nos demais conceitos ou que, no caso da Agenda Habitat, estão esparsos por todo o documento. Na resolução do CDESC estão presentes todas as dimensões que caracterizam uma moradia digna, desde a segurança jurídica da posse, passando pela infraestrutura, localização, acessibilidade para grupos vulneráveis e a adequação cultural.

A partir do tratamento legislativo internacional dado ao tema, existe uma série de prestações que devem ser observadas para garantir que todos tenham moradia digna. Deve-se apenas registrar que não se visa, com a apresentação desses elementos, a sua vinculação enquanto conteúdo mínimo essencial imutável.

A razão é de natureza lógica: é impossível saber, abstratamente e a qualquer tempo, quais são todas as prestações correspondentes a um direito fundamental. O que se apresenta como uma necessidade humana, numa época, para uma dada comunidade, pode não ser uma privação em outro momento ou para outra sociedade. O significado dos direitos fundamentais não é o mesmo em todos os lugares e em todas as épocas, pois os direitos fundamentais, são construídos dentro da sociedade e são passíveis de transformação (COLEMAN, 2001). A própria ideia de igualdade de capacidades, na qual todos devem ter a oportunidade de viver com dignidade, evidencia que a vida digna pode variar conforme regiões e períodos históricos<sup>43</sup>.

Ao mesmo tempo, as formas de prestações devidas podem variar conforme o caso. A prestação material, fundamentada no direito à moradia, para uma pessoa que tem renda alta e não possui nenhuma outra característica que permita associá-la com alguma situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência, deve ser diferente da prestação devida a uma pessoa de baixa renda e/ou com deficiência. Sob esta ótica, para o primeiro indivíduo, a prestação fática pode se aproximar mais da intervenção estatal por meio da regulação do que pela execução de alguma obra pública ou de algum sistema de seguro social. E ainda que seja uma pessoa de renda alta sem nenhuma vulnerabilidade, o Poder Público pode intervir na sociedade, executando um programa de regularização fundiária de interesse específico, em que as normas que veiculam parâmetros urbanísticos não são flexibilizadas, mas é dada a oportunidade de se efetivar a regularização jurídica e urbanística do imóvel (art. 61, *caput*, e §§ 1º e 2º, da Lei Federal 11.977/2009).

Do outro lado, pode haver uma comunidade de baixa renda que está ocupando imóveis em área de risco sujeita a desmoronamento ou alagamento. Nessa situação, a prestação devida vai exigir uma atuação mais energética do Poder Público, que pode consistir em disponibilizar

---

<sup>43</sup> Sobre a relação entre dignidade e vida digna, ver Monsalve e Román (2009, p. 40-63).

auxílio-aluguel, alojamentos, para a execução de obras que possam conter aquele risco, ou para a elaboração de um programa de regularização fundiária de interesse social (arts. 51 e 53 da Lei Federal 11.977/2009). A ocupação irregular pode necessitar de urbanização da área e da proteção da posse dos moradores (arts. 46, 51, 54 e 62, da Lei Federal 11.977/2009). Em todos os casos, há um direito fundamental a ser resguardado, mas a prestação ou as prestações podem mudar.

Esse também é o motivo pelo qual se usou como referencial teórico a tese igualitária de A. Sen, para que a igualdade seja pensada em termos de funcionamentos básicos, pois é necessário conjugar o conteúdo do direito à moradia, com certa flexibilidade para a identificação de quais medidas serão devidas, pois as obrigações específicas podem mudar segundo as circunstâncias. Com fundamento na igualdade de capacidades e de funcionamentos, pode-se afirmar que o direito à moradia é um direito fundamental de todos os cidadãos, porém, algumas obrigações específicas são direcionadas para as camadas vulneráveis.

Enquanto dever objetivo, o Poder Público somente tem espaço para definir o caminho, pois pode ser inviável elaborar uma única política habitacional para alcançar todos esses componentes ao mesmo tempo. Existe mais de uma maneira de implementar uma política habitacional coerente, em favor das pessoas que estão em situação de vulnerabilidade. Portanto, para a efetivação do direito à moradia num viés igualitário, deve-se dar prioridade para as camadas da população que estão em alguma condição de hipossuficiência, mas a efetivação desse direito pode se dar por etapas, paulatinamente. Poderia se pensar numa política pública que no primeiro plano realize a regularização jurídica do assentamento em que está localizada a comunidade, e posteriormente, implante o abastecimento de água por rede geral canalizada, forneça iluminação elétrica, execute o tratamento de resíduos sólidos, dentre outras medidas.

Como se vê, essas são as prestações às quais corresponde o direito à moradia. Logo, a execução de todas essas etapas pode demandar tempo, para que haja elaboração de planos e de metas, definição de custos, realização de acordos de cooperação, dentre outras inúmeras medidas. É possível que haja um longo lapso temporal até que todo o conteúdo do direito à moradia seja concretizado e um caminho para dotar essa trilha de legitimidade é chamar a própria comunidade para participar desse processo decisório, a fim de selecionar quais as prestações são mais urgentes.

### **3.2.2 Participação popular e capacidade de agente**

Um dos elementos centrais para a igualdade de capacidades e de funcionamentos consiste em considerar as pessoas como agentes capazes de terem opinião política. Ao invés de serem tratados como objeto das atenções paternalistas do Poder Público, os cidadãos devem ser consultados e deve-lhes ser propiciada a participação da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas públicos que são capazes de afetá-los diretamente.

Com essa premissa, o indivíduo não recebe apenas os benefícios da execução dos programas públicos, mas deve tomar parte nas decisões políticas vinculantes. A participação da população diretamente afetada por uma política habitacional é um dos meios de considerar os habitantes como sujeitos de direito, em que o indivíduo se torna protagonista no processo de construção dos projetos voltados à garantia de direitos fundamentais (VÁZQUEZ e DELAPLACE, 2011, p. 45-46).

Nessa concepção, o enfoque da participação popular privilegia a noção de que a comunidade pode e deve influenciar de algum modo nas decisões políticas fundamentais. Usando como baliza a igualdade de capacidades e de funcionamentos, na qual os indivíduos devem ser tratados como agentes aptos a participarem dos processos políticos decisórios, existem duas abordagens possíveis para assegurar o direito à moradia para todos:

1. Uma, que busque soluções para todos os problemas de uma vez, disponibilizando infraestrutura e atendendo aos componentes do direito à moradia para todos ao mesmo tempo. É possível ter um único programa ou diferentes projetos, desde que dialoguem entre si, que unidos busquem atender a todos os requisitos desses documentos internacionais. Da mesma forma, poderia se cogitar de um único projeto que abarque tudo, mas é provável que ele exija maior coordenação entre as esferas de governo, a iniciativa privada e sociedade civil, organizada ou não.
2. Uma abordagem que cuide de cada problema por vez, implementando progressivamente a moradia para todos. Nesse caso, ainda que haja diálogo entre todas as dimensões do direito à moradia, haverá maior dilação temporal. Esse seria um caminho exequível para o Poder Público, visto que se busca atender a cada demanda da comunidade, gradualmente, ao passo que a moradia digna é construída em parceria com a sociedade.

Para que nenhuma dessas duas abordagens recaia na inércia estatal, é importante que qualquer plano seja elaborado em conjunto com a comunidade, que deve ser informada de cada etapa.

A participação popular é assentada em dois pilares. O primeiro deles firma-se em ouvir as necessidades urgentes da comunidade como um mecanismo de investir nas pessoas, de maneira que a política habitacional deve privilegiar, dentro do possível, a decisão tomada pelos moradores. Em seguida, após a decisão tomada pelos indivíduos diretamente afetados, as prioridades são selecionadas, permitindo que a infraestrutura fornecida pelo Poder Público fortaleça a estrutura social que caracteriza a comunidade.

O segundo pilar consiste em considerar os indivíduos capazes de moldar e decidir que tipo de sociedade eles querem construir, permitindo identificar, dentre aquelas prestações que compõem o direito à moradia, quais devem ser efetivadas pelo Estado e quais podem ser deixadas a cargo da comunidade.

Nessa discussão, são relevantes os fatores relacionados às circunstâncias fáticas (econômicas e políticas) da sociedade e ao diagnóstico de quais podem ser as melhores estratégias (PRESTES, 2006, p. 37-39).

Trata-se da efetivação de um direito fundamental sobre bases democráticas, em que a imposição de materializar direitos fundamentais é efetivada com o compromisso de cumprir metas, como um desenvolvimento negociado. Há uma obrigação objetiva, implementada segundo critérios que respeitem a vontade da comunidade e as suas necessidades.

A participação popular durante as etapas da concretização do direito à moradia serve como um meio de considerar as pessoas responsáveis e aptas a terem opinião política, como agentes atuantes. É plenamente possível que exsurjam problemas no momento de selecionar os elementos procedimentais, mas algumas noções gerais encontram guarida na Constituição de 88 e na Lei Federal 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), em que existem diversos canais abertos para a participação popular, que podem ir de consulta à comunidade até a instituição de conselhos com membros da sociedade civil (CARVALHO, 2006, p. 88-108).

Os processos de participação cidadã podem se utilizar de assembleias ou reuniões abertas e periódicas, em conjunto com etapas de negociação direta entre representantes do Estado e líderes comunitários. Para operacionalizar a participação da sociedade diferentes metodologias podem ser usadas, como reuniões realizadas por bairro ou região, ou em discussões temáticas e/ou territoriais, com eleição dos líderes comunitários para representar a população por tema ou por área.

Não haverá, necessariamente, unanimidade, o que torna a adoção de regras de votação importantes. Mesmo que não haja consenso sobre um tema, a participação popular serve como instrumento que permite conferir legitimidade a política e para compartilhar a responsabilidade da decisão entre os atores políticos. Ou seja, é possível que haja divergência,

mas a consulta à população impede que se execute um projeto habitacional que ignore o que é moradia digna para a comunidade diretamente afetada e permita que se considere a adequação cultural e a acessibilidade para grupos vulneráveis.

Logo, a participação popular é condição *sine qua non* para a efetivação das prestações materiais que compõem o direito à moradia, evitando que a política habitacional incorra nos equívocos enunciados pela UN-Habitat (2003, p. 1-20) de restringir a questão habitacional à erradicação de ocupações irregulares, ou de urbanizar a área sem considerar outras dimensões importantes para as pessoas que ali residem.

Assim, dentre os inúmeros instrumentos que podem ser usados para garantia do direito à moradia, que respeitem o seu conteúdo e permita a abertura para canais de participação comunitária, a regularização fundiária representa uma política que consegue absorver tais componentes e que pode servir como um mecanismo de promoção da moradia digna.

### **3.2.3 Regularização fundiária como instrumento de garantia à moradia digna**

O fenômeno da informalidade urbana vem se manifestando com maior intensidade a partir da metade do século XX no Brasil, pois foi nesse período que ocorreu o crescimento dos centros urbanos (SANTOS e MOTTA, 2001, p. 100-109). Uma das consequências desse processo tem sido o aumento da irregularidade urbana, que deve ser enfrentado adequadamente (FERNANDES, 2006, p. 4-5).

Genericamente, é correto afirmar que existem dois tipos de irregularidades que afetam os assentamentos humanos, uma de natureza dominial, e outra, urbanística-ambiental. A irregularidade dominial ocorre quando o possuidor ocupa terra pública ou privada, sem título que lhe dê garantia jurídica. Os habitantes não são proprietários/possuidores da área e não têm nenhum documento legal que lhes assegurem permanência no local.

A irregularidade urbanística e ambiental, por sua vez, materializa-se quando o parcelamento não respeita a legislação urbanística e ambiental e/ou não foi licenciado corretamente. Na irregularidade urbanística, as etapas previstas na Lei Federal 6.766/79, que dispõe sobre parcelamento do solo urbano, não foram cumpridas, como ocorre com a falta de aprovação municipal de projeto de parcelamento ou pela ausência de registro do loteamento no cartório de imóveis, ou houve afronta à legislação municipal. Também existem casos de ocupações de áreas ambientais protegidas, sem nenhum projeto de parcelamento e/ou licenciamento ambiental, e sem obedecer à legislação ambiental vigente.

Diante dessa problemática, a regularização fundiária emerge como uma alternativa de política pública para o tratamento de áreas já ocupadas irregularmente (PRESTES, 2006, p. 42-47). Dentre as diversas diretrizes gerais da Política Urbana, a Lei Federal 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) em seu art. 2º, inciso XIV, dispõe que a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda será feita mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população. Dessa forma, é possível atuar nas duas formas de irregularidades existentes.

Como assevera Fernandes (2006, p. 16-17), a regularização fundiária é um processo multidimensional, que combina a regularização jurídica da área e dos lotes ocupados, com a regularização urbanística e o fornecimento de infraestrutura básica. No primeiro caso, a política pública restringe-se às ações de cunho jurídico que busquem a legalização da posse ou da propriedade dos imóveis ocupados.

A regularização jurídica pode ser um passo inicial para que, em seguida, proceda-se à dimensão urbanística da regularização fundiária, com a execução de obras públicas capazes de promover melhores condições de vida para as famílias ocupantes de assentamentos irregulares. As medidas podem abarcar a instalação de equipamentos urbanos, como postos de saúde, a construção ou reforma de habitações, o fornecimento de energia elétrica e água tratada, dentre outras.

A regularização urbanística visa adequar a legislação de uso e ocupação do solo para inserir os assentamentos informais no campo da legalidade urbana. Nesse aspecto, é imprescindível para que a regularização urbanística se aperfeiçoe, que haja coesão na legislação urbanística e que as políticas habitacionais se complementem (LUFT, 2009, p. 59).

No tocante à definição de quem é o responsável pela regularização fundiária, Luft (2009, p. 53-54) ensina que todos os entes federados têm o dever de executar programas de regularização fundiária, dentro de suas competências constitucionais. Ocorre que, de todos, cabe aos municípios protagonizar o planejamento e a execução de projetos de regularização fundiária, nos seus limites territoriais, porque além de sua competência constitucional de planejar e ordenar o uso e ocupação do solo urbano (art. 30, inciso VIII, da CF), ele é o principal ente político que pode utilizar o leque de ferramentas previstas na Lei Federal 10.257/2001.

A participação de todos os entes federativos encontra respaldo na Lei Federal 11.977/2009, que é o primeiro estatuto federal a tratar especificamente de regularização fundiária, ao dispor que a regularização fundiária poderá ser promovida por todos os entes

federativos. Mas também poderá ser feita por seus beneficiários, individual ou coletivamente; e cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária (art. 50, *caput* e incisos, da Lei Federal 11.977/2009).

Acontece que, mesmo que a regularização fundiária possa ser promovida por todas essas pessoas, consoante o art. 51, §1º e art. 53, da Lei Federal 11.977/2009, compete ao município definir os requisitos para elaboração do projeto de regularização fundiária e o projeto de regularização fundiária de interesse social depende da análise e da aprovação municipal.

A necessidade de envolvimento do município reforça a importância que este ente federativo tem na execução da regularização fundiária.

O conceito de regularização fundiária está no art. 46 da Lei Federal 11.977/2009:

Art. 46. A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A Lei Federal 11.977/2009 traz duas espécies de regularização fundiária, a de interesse social e a de interesse específico. Assim, considera-se regularização fundiária de interesse social aquela em que os assentamentos irregulares são ocupados, predominantemente, por população de baixa renda, nos casos em que a área esteja ocupada, de forma mansa e pacífica, há, pelo menos, cinco anos; de imóveis situados em ZEIS; ou de áreas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios declaradas de interesse para implantação de projetos de regularização fundiária de interesse social (art. 47, inciso VII, alíneas “a”, “b” e “c”, da Lei Federal 11.977/2009). A regularização fundiária de interesse específico é aquela em que não está caracterizado o interesse social (art. 47, inciso VIII, da Lei Federal 11.977/2009).

Nesse contexto, são estabelecidos como princípios a ampliação do acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, com prioridade para sua permanência na área ocupada; a articulação com as políticas setoriais de habitação, de meio ambiente, de saneamento básico e de mobilidade urbana, nos diferentes níveis de governo e com as iniciativas públicas e privadas, voltadas à integração social e à geração de emprego e renda; e a participação dos interessados em todas as etapas do processo de regularização (art. 48, incisos I ao III, Lei Federal 11.977/2009).



Portanto, a linha de raciocínio é que a regularização fundiária é um processo pluridimensional, em que diversos atores devem trabalhar em conjunto, ao considerar que a regularização jurídica é insuficiente. Por fim, o mesmo diploma legal suso mencionado autoriza a implementação da regularização fundiária por etapas (art. 51, §3º), o que permite que as medidas jurídicas e urbanísticas mencionadas no art. 46 desta lei, envolvam a integralidade ou trechos do assentamento irregular objeto de regularização.

Deve-se apenas registrar que sem embargo de ter ocorrido uma sistematização da matéria na Lei Federal 11.977/2009, os demais entes federativos podem legislar sobre o assunto e ainda estão em vigor outros documentos legais que também dispõem sobre regularização fundiária, não tendo ocorrido concentração normativa naquele diploma legal (AMADEI, 2013, p. 313-314).

Dessa forma, é seguro afirmar que existe respaldo legal para a execução de projetos de regularização fundiária em favor da população de baixa renda, e que esses projetos podem ser usados como mecanismos para assegurar a moradia digna aos interessados, ainda que sejam realizados por etapas. Pode-se iniciar, por exemplo, com o reconhecimento do direito de proprietário/possuidor para os ocupantes de imóveis objetos de regularização, para em seguida iniciar a urbanização da área, com a provisão de outros serviços.

A execução de cada etapa pode conferir maior liberdade aos moradores dos imóveis localizados na área objeto de regularização, protegendo-os contra despejos forçados ou outras ações possessórias, especulação imobiliária e, ao incluir a oferta de certos serviços, como de educação e de saúde, permite que os interessados não se sintam compelidos a abandonarem suas residências e ocuparem outras áreas irregulares.

### 3.2.3.1 Critérios de análise de efetivação do direito à moradia – o caso do Município de Concórdia do Pará

Neste estágio, busca-se apresentar, a partir de todo o referencial teórico definido, os critérios de análise do PMC para saber se preenche os requisitos de moradia digna à luz da igualdade de capacidades e de funcionamentos.

Interessa saber se o PMC alcançou o resultado a que se propõe, o de garantir moradia digna aos ocupantes de áreas públicas das Vilas de Cristo Ressuscitado I, de Cristo Ressuscitado II, de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro, do Galho e do Galho Grande, todos em Concórdia do Pará.

É importante identificar se:

1. O PMC atingiu, no curto prazo, a regularização jurídica dos ocupantes das áreas destas Vilas, que é um dos componentes do direito à moradia digna;
2. Foi possível modificar a forma como os representantes do Município de Concórdia do Pará elegem suas prioridades, para que efetivem os demais elementos do direito à moradia, em médio e longo prazo, estabelecendo metas e definindo planos. Em outras palavras, busca-se saber se a finalidade de concretizar a moradia digna foi internalizada, de alguma forma, por aquele Município;
3. Se a comunidade residente naquelas Vilas foi ouvida e participou do desenvolvimento do projeto, tendo voz ativa em todas as etapas.

Cada um desses pontos guarda conexão com o referencial já apresentado, de que o Poder Público está vinculado à efetivação de direitos fundamentais, reconhecendo que, para algumas pessoas, existem obrigações adicionais, para que todos tenham a oportunidade de viver com dignidade<sup>44</sup>.

Inicialmente, busca-se identificar o cumprimento de proposta do PMC, de regularização jurídica dos moradores daquelas Vilas. Ocorre que, é relevante saber se a concretização a moradia digna foi internalizada pelo Município, para que a regularização fundiária não se limite apenas à emissão de títulos de posse ou de propriedade. A regularização jurídica dos ocupantes pode ser vista como um objetivo de curto prazo do PMC.

Por sua vez, a implementação progressiva do direito à moradia pode ser identificada com a elaboração de novos projetos, de medidas políticas ou de propostas de leis urbanísticas pelo Município de Concórdia do Pará, conforme as informações colhidas nas reuniões realizadas com a comunidade durante o PMC.

No próximo capítulo, far-se-á a análise do PMC a partir do quadro aqui apresentado, em que cada um desses três pontos será avaliado.

---

<sup>44</sup> Para compreender as necessidades da comunidade, o Comentário Geral n. 4 do CDESC é utilizado como uma orientação geral, deixando espaço para que as pessoas afetadas diretamente pelo Projeto possam se manifestar e apresentar o que entendem como moradia digna. O exame sobre a participação popular será útil para aferir se os moradores dessas Vilas foram considerados agentes atuantes com o direito a opinar sobre a política habitacional municipal.

## 4 PROJETO MORADIA CIDADÃ

Em atendimento ao preceito constitucional da função social da propriedade urbana e ampliação do acesso à terra urbana regularizada, em especial às famílias de menor renda, o Governo Federal promove o Programa Terra Legal, coordenado pelo Ministério de Desenvolvimento Agrário (MDA), que tem por escopo transferir a gestão das terras que estão sob tutela do INCRA, aos municípios localizados na Amazônia Legal.

A intenção do Programa Terra Legal é regularizar os assentamentos e ocupações que estão em desacordo com as normas urbanísticas, conferindo prioridade às comunidades locais. Entretanto, para que a comunidade seja devidamente atendida, várias medidas são necessárias e alguns municípios não têm corpo técnico apto para executar tais ações. Por isso, foi elaborado o PMC.

### 4.1 APRESENTAÇÃO DO PROJETO

Para dar continuidade ao Programa Terra Legal, o Ministério das Cidades propôs a criação do PMC, em parceria com a UFPA, com vistas ao fortalecimento institucional municipal para a implementação da Política Nacional de Regularização Fundiária Urbana nas terras transferidas aos municípios de Capitão Poço, Concórdia do Pará, Ipixuna do Pará, Nova Esperança do Piriá, Mãe do Rio e Tomé-Açu, conforme indicado na figura 1.

Figura 1: Mapa de localização dos municípios contemplados pelo PMC.



Na seleção destes seis municípios, levou-se em consideração a forma de acessibilidade e proximidade com a cidade de Belém, onde se localiza o Campus Universitário do Guamá da UFPA. Tal condição geográfica possibilitou o acompanhamento e interação permanente das equipes municipais e da UFPA, que atuaram no PMC.

A seguir o quadro 1 com os quantitativos de glebas e imóveis por localidades e total por municípios.

**Quadro 1: Área, lotes e população estimada por área.**

<b>Município</b>	<b>Localização</b>	<b>Área (Ha)</b>	<b>Nº de lotes</b>	<b>Pop. Estimada</b>
<b>Mãe do Rio</b>	<b>Sede</b>	<b>773</b>	<b>4.836</b>	<b>23.475</b>
<b>N. Esperança do Piriá</b>	<b>Sede</b>	<b>143.9</b>	<b>2.725</b>	<b>8.412</b>
<b>Ipixuna do Pará</b>	<b>Sede</b>	<b>173.3</b>	<b>1.364</b>	<b>5.713</b>
<b>Tomé-açu</b>	<b>1 Bairro: Vila Portelinha</b>	<b>73.3</b>	<b>744</b>	<b>3.018</b>
<b>Concórdia do Pará</b>	<b>5 Vilas</b>	<b>24.1</b>	<b>128</b>	<b>538</b>
<b>Capitão Poço</b>	<b>14 Vilas</b>	<b>362.4</b>	<b>3.521</b>	<b>13.123</b>
<b>TOTAL</b>		<b>1550</b>	<b>13361</b>	<b>54433</b>

Fonte: UFPA, 2013.

Registra-se que no total deveriam ser regularizadas 23 áreas ou assentamentos, considerando as 3 sedes municipais, um bairro no município de Tomé-Açu, e 19 Vilas, sendo cinco Vilas em Concórdia do Pará e quatorze Vilas em Capitão Poço. O prazo de duração estabelecido para as atividades desenvolvidas pelo PMC foi de dezembro de 2012 até o final de março de 2014. Acontece que, até a data de conclusão da presente dissertação, apenas o município de Concórdia do Pará havia completado as principais etapas do PMC, em suas cinco Vilas<sup>45</sup>. Nesse passo, não existem dados disponíveis para serem examinados nos demais municípios, sendo necessário concentrar a análise deste trabalho sobre as Vilas de Concórdia do Pará.

O PMC (UFPA, 2013, p. 8-13) visou realizar ações de regularização fundiária, nos assentamentos e lotes existentes nos perímetros urbanos, repassados pelo Programa Terra Legal às administrações municipais, que podem ser condensadas nas seguintes medidas:

<sup>45</sup> Logo no começo do PMC, percebeu-se que a sexta Vila que havia sido doada ao Município tratava-se de área ocupada por comunidade quilombola e, por isso, foi excluída do PMC, já que as normas de regularização são bem específicas e fogem ao padrão do projeto.

1. Mobilização dos moradores e de agentes locais, por meio de oficinas técnicas, comunitárias e plenárias públicas para atuarem como disseminadores das ações de regularização fundiária urbana;
2. Capacitação do corpo técnico municipal para a execução de estudos técnicos, necessários ao processo de regularização fundiária urbana e para a gestão pós-titulação dos ocupantes;
3. Desenvolvimento de atividades específicas, imprescindíveis para a regularização fundiária, com vistas ao registro de parcelamento do assentamento, dentre as quais cabe destacar a pesquisa dominial da área e do seu entorno, cadastramento dos lotes, sistematização, digitação e análise de dados;
4. Realização de estudos urbanísticos, ambientais e topográficos da ocupação existente, subsidiando a elaboração de leis urbanísticas, a aprovação do parcelamento junto ao setor municipal competente e o registro no cartório de imóveis;
5. Desenvolvimento de um sistema de informações cadastrais para armazenamento dos dados produzidos pelo projeto de regularização fundiária urbana.

Todas as ações citadas foram realizadas de forma integrada pelas diferentes equipes, que participam do PMC, de maneira que o trabalho foi desenvolvido harmonicamente. Assim, os trabalhos técnicos foram distribuídos para seis grupos diferentes, compostos por técnicos da área administrativa, jurídica, engenharia, informática, urbanística e social.

A equipe administrativa foi responsável pelo desenvolvimento de ações operacionais e técnicas, como a articulação institucional dos membros do município e o apoio ao levantamento de informações.

O grupo jurídico examinou a legislação municipal urbanística, para verificar a sua adequação com os ditames legais do Programa Terra Legal, apresentou sugestões para a elaboração ou a adequação de leis urbanísticas, além de ter analisado o processo de regularização fundiária existente no município.

O desenvolvimento de *software*, como ferramenta de apoio aos trabalhos de gestão dos dados colhidos pelas outras equipes, ficou a cargo do grupo de informática.

A equipe de engenharia realizou o reconhecimento do perímetro de intervenção do projeto, com a identificação da infraestrutura existente, também fez o levantamento topográfico, a confecção da planta de cartografia planialtimétrica cadastral, das plantas de lote e o memorial descritivo.

O trabalho urbanístico consistiu na análise dos dados cadastrais físicos e imobiliários, da dinâmica de uso e ocupação do solo, das plantas topográficas e no registro fotográfico das unidades. Ou seja, a partir do produto da equipe de engenharia, com a confecção das plantas topográficas e dos lotes, o grupo urbanístico elaborou a planta de urbanização e de regularização fundiária. A planta de regularização indicou as áreas passíveis de regularização, indicando as áreas sujeitas a possíveis remanejamentos.

Por fim, com a finalidade de assegurar a participação social, a equipe social identificou as organizações sociais, sensibilizou as lideranças comunitárias, organizou treinamentos e oficinas de capacitação para a comunidade e suas lideranças, quanto às questões relacionadas ao processo de regularização fundiária e os mecanismos de organização e gestão comunitária.

A partir das medidas estabelecidas e do trabalho desenvolvido por todas as equipes, o PMC, em Concórdia do Pará, visou a regularização de, aproximadamente, 128 imóveis. Assim, esperava-se que fosse possível garantir a posse aos ocupantes das Vilas, objeto de intervenção do PMC.

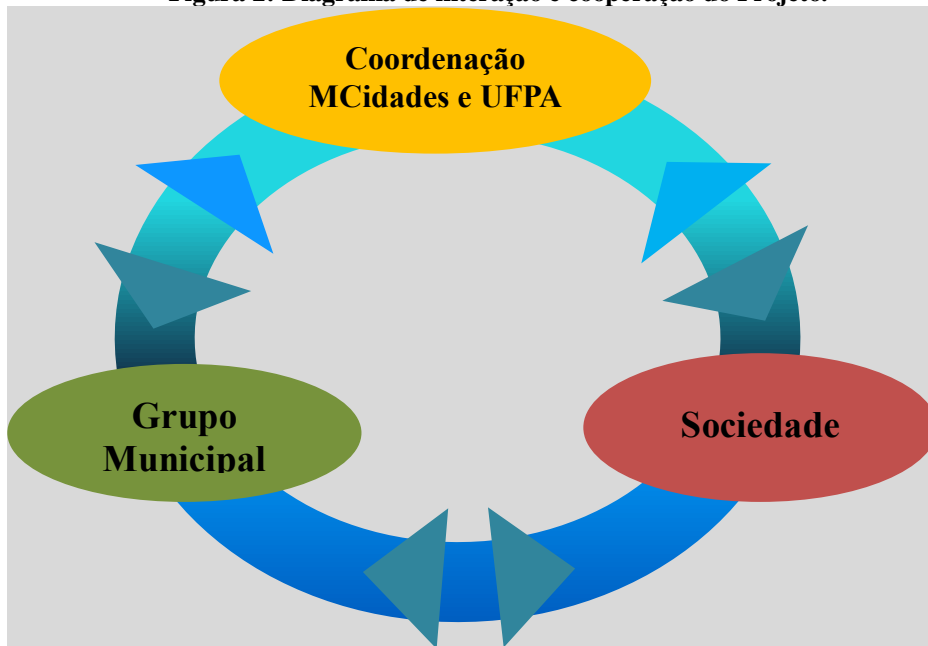
#### **4.1.1 Estratégias de trabalho**

O PMC foi desenvolvido por meio da interação e cooperação mútua, entre as equipes do Ministério das Cidades, da UFPA e do Município de Concórdia do Pará, tendo como diretrizes o protagonismo municipal, por meio de transferência de conhecimento entre os grupos de trabalho, e participação popular, por meio de mobilização, capacitação e acompanhamento das diversas ações de regularização fundiária.

Desta forma, o PMC assumiu dois pressupostos básicos: tudo o que puder ser desenvolvido pelo município, não será desenvolvido pela UFPA; e tudo que puder ser decidido pela comunidade, não será decidido pelo poder público.

Assim, como estratégia de execução dos trabalhos, 3 grupos de trabalho foram criados, como forma de garantir a transferência de conhecimento e a participação social, que são o Grupo de Coordenação Técnica, o Grupo de Trabalho Municipal e o Grupo Comunitário. Cada grupo possui responsabilidades distintas e complementares ao pleno desenvolvimento das ações de regularização específicas do PMC, como pode se notar na representação do diagrama de interação e cooperação do Projeto abaixo.

**Figura 2: Diagrama de interação e cooperação do Projeto.**



Fonte: UFPA, 2013.

Como método de produção e transferência de conhecimento entre as equipes de atores municipais e o grupo de trabalho da UFPA, foram realizadas reuniões e oficinas de capacitação, de socialização de informações e de construção coletiva de propostas para resolução dos problemas.

Em linhas gerais, a função do Ministério das Cidades estava relacionada com o aporte de recursos financeiros e acompanhamento técnico, enquanto o papel da UFPA era conduzir os serviços técnicos; executar os estudos técnicos; confecção de material cartográfico, de plantas de urbanização e de regularização, de material técnico, informativo e de identificação das equipes.

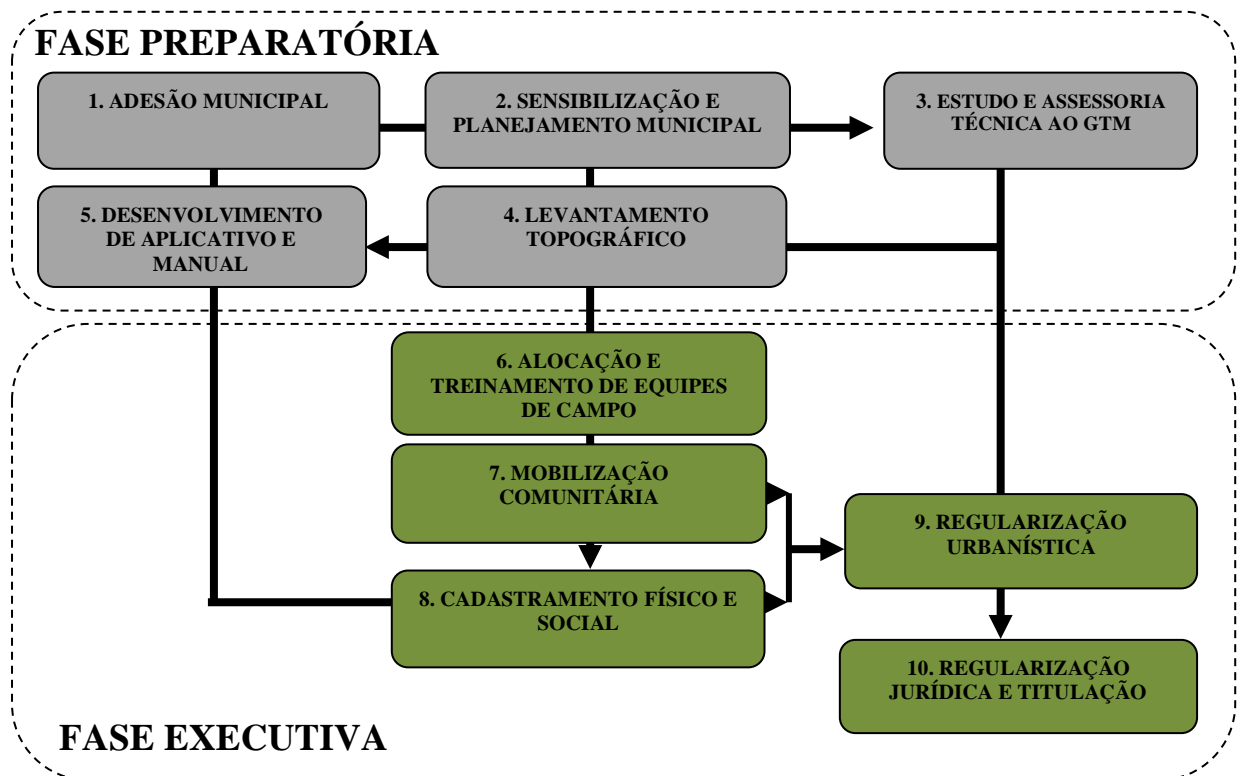
Já ao Grupo Municipal competiu, dentre outros deveres, realizar a articulação e mobilização entre os atores e instituições locais; organizar e participar dos eventos de capacitação e trabalho técnico, que foram realizados pela UFPA, tanto em Concórdia do Pará, quanto em Belém; revisar ou atualizar os instrumentos jurídicos de regularização fundiária;

A mobilização do Poder Público Municipal e da sociedade civil teve, como objetivo imediato, a preparação do Município de Concórdia do Pará para participar do processo de regularização fundiária, levando informações sobre as atividades que foram executadas e esclarecendo sobre a importância e benefícios da regularização fundiária para os moradores na passagem da condição de detentor da propriedade pública em que residiam, para a de proprietário ou equivalente.

A participação popular no processo de regularização fundiária, além de ter conferido legitimidade ao trabalho desenvolvido pela UFPA e pelo Grupo de Trabalho Municipal, representou uma oportunidade de integração social, de qualificação dos moradores e de acompanhamento da gestão dos recursos públicos. À sociedade competia, portanto, participar das reuniões e oficinas realizadas no Município de Concórdia do Pará, para ser informada sobre as etapas do processo de regularização fundiária e para opinar sobre problemas e soluções de interesses comunitários.

Como todos os atores tiveram atividades complementares e para que seus papéis ficassem bem definidos, o PMC foi estruturado em duas fases de atuação: Preparatória e Executiva. A Fase Preparatória buscou promover a mobilização municipal, planejamento das ações e preparação de equipes de trabalho. A Fase Executiva voltou-se ao desenvolvimento dos trabalhos técnicos de campo, tendo por escopo o envolvimento comunitário e regularização urbanística e jurídica. A figura 3 demonstra o fluxo de Fase/Etapas do Projeto.

Figura 3: Fluxo de Fase/Etapas do Projeto.



Fonte: UFPA, 2013.

Cada Fase foi composta de várias etapas, nas quais os diferentes grupos interagiram entre si. Na etapa de Adesão Municipal, da Fase Preparatória, o PMC efetivou uma



articulação institucional, com foco na criação do Grupo de Trabalho Municipal e no fornecimento de informações preliminares sobre a situação municipal.

Na etapa seguinte, de Sensibilização e Planejamento Municipal foram realizadas duas visitas municipais, pelas equipes da UFPA. A primeira de caráter técnico com intuito de divulgar, coletar dados e realizar o reconhecimento de campo, e a segunda visita, voltou-se à orientação para realização das atividades de mobilização e eleição de moradores que integraram o Grupo de Trabalho Municipal – neste momento os moradores foram informados da etapa sobre o levantamento topográfico.

Em seguida, na terceira etapa, de Estudo e Assessoria Técnica ao Grupo Municipal, buscou-se compreender o funcionamento da estrutura administrativa, identificando os setores ligados ao processo de regularização fundiária em seus aspectos administrativo, jurídico, urbanístico, social e ambiental, mapeando o processo de regularização fundiária.

Já na etapa de levantamento topográfico, o foco foi obter dados sobre a superfície dos assentamentos que seriam regularizados. Foi a partir deste trabalho, com a geração de mapas e plantas, que foi possível saber os tamanhos de lotes e começar a identificar os possíveis beneficiados com as alienações gratuitas. Na última etapa desta Fase, de Desenvolvimento de Aplicativo e Material específico de regularização, foi possível criar um sistema que serviu para subsidiar as ações de regularização fundiária e de auxílio à pesquisa, para instituições de ensino ou demais órgãos, que estejam interessados em ter acesso aos elementos coletados. Com apoio neste sistema foi possível saber o número de imóveis da área regularizada, o nome dos beneficiários, servindo como um banco de dados.

Após todas estas etapas, iniciou-se a Fase Executiva, com a alocação e treinamento da equipe de campo e com a mobilização comunitária. Ou seja, a despeito de que as lideranças comunitárias já haviam sido escolhidas e que os moradores já haviam sido informados do levantamento topográfico, ainda foi necessário convocar novamente a comunidade para ser informada sobre as equipes de campo.

A partir deste ponto, tanto a etapa sobre assessoria técnica ao Grupo de Trabalho Municipal, quanto a mobilização comunitária, não foram encerradas até o fim do PMC. Como um dos pressupostos do PMC é que a comunidade faça parte de todo o processo, assim como o cadastramento físico e social exigiram o fornecimento de informações pessoais e de visita às residências, era imprescindível comunicar e explicar tudo o que seria feito aos moradores das Vilas. A assessoria técnica teve como foco capacitar os servidores municipais para que pudessem dar continuidade à gestão da área após o PMC.

O cadastramento físico e social envolveu as atividades desempenhadas pela equipe de campo, posteriormente à sua alocação, para a coleta de dados sobre os imóveis sobre a população que reside nas Vilas. Estes são os dados incluídos no sistema desenvolvido pela equipe de informática, que podem ser consultados pela UFPA, Ministério das Cidades e demais interessados na política de regularização fundiária urbana.

Por fim, resta a regularização urbanística e jurídica. Com base na planta do parcelamento e dos dados cadastrais sistematizados pelas outras equipes, foi analisada a dinâmica de uso e ocupação do solo, identificando os padrões de ocupação predominante. A equipe urbanística elaborou uma planta para cada Vila, como um projeto tendo por base as informações do reconhecimento do parcelamento atual, resultante do levantamento topográfico e cadastramento técnico realizado. Esta planta foi apresentada à comunidade e tentou definir o traçado urbano e o sistema viário, quando necessário, além da indicação de áreas passíveis de instalação de equipamentos e realinhamento de vias que constituíram a proposta de urbanização das Vilas.

Na planta, com auxílio da equipe jurídica, foram definidos todos os moradores beneficiados pela regularização jurídica de seus imóveis, para que, no momento do registro em cartório de imóveis, fosse aberta matrícula para cada lote.

#### **4.1.2 Base normativa para a regularização fundiária**

Com o repasse das áreas aos municípios pelo Governo Federal, cabe ao Poder Executivo do Município de Concórdia do Pará proceder à regularização fundiária em favor dos moradores, mediante os critérios e mecanismos estabelecidos na Lei Federal 11.952/2009, que dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana na Amazônia Legal.

A Lei Federal 11.952/2009 prevê a regularização fundiária urbana e rural de imóveis localizados na Amazônia Legal, e, trouxe consigo alguns requisitos para dirigir a regularização, dando preferência para as comunidades locais. Esta lei federal possui regras diferentes para cada espécie de regularização – urbana ou rural.

Na regularização fundiária rural, o município recebe a gestão da área por meio de CDRU, que tem contornos específicos na Lei Federal 11.952/2009, como o dever de realizar a regularização fundiária dos lotes ocupados pela comunidade local, desde que os ocupantes preencham os requisitos legais, dos quais cabe destacar a ocupação e a exploração de atividade econômica exercida em imóvel rural, mansa e pacificamente, por si ou por seus antecessores, anterior a 1<sup>o</sup> de dezembro de 2004 (art. 5<sup>o</sup>, IV, da Lei Federal 11.952/2009).

Por outro lado, na regularização fundiária urbana há um tratamento diferenciado, que tem como principal característica a alienação da área objeto de regularização, como regra, do INCRA em favor do município onde está localizada tal área. Semelhantemente à regularização fundiária rural, na regularização fundiária urbana a transferência da gestão da área para o município é acompanhada de encargos, que visam beneficiar a comunidade local, que ocupa a região.

O PMC visa a regularização das ocupações de áreas transferidas do INCRA, sob a modalidade de regularização fundiária urbana. Acontece que, segundo a Lei Federal 11.952/2009, existem alguns requisitos para o município possa ser beneficiado com a alienação das áreas. Nesses termos, o primeiro encargo, supracitado, é o de que as administrações locais promovam os atos necessários à regularização das áreas ocupadas (art. 21, §1º, Lei Federal 11.952/2009).

O segundo requisito é a existência de lei municipal, que pode ser tanto o Plano Diretor Municipal (PDM), quanto outra lei específica, que abranja a área a ser regularizada (art. 22, § 1º, Lei Federal 11.952/2009). Entretanto, quando se tratar de áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas, definidas nos termos do Decreto 7.341/2010, a transferência da área poderá ser feita independentemente da existência da lei municipal referida (art. 22, §2º, Lei Federal 11.952/2009).

As Vilas de Concórdia do Pará foram transferidas por serem consideradas como áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas<sup>46</sup>, não sendo necessária a existência de lei municipal de ordenamento territorial que abrangesse as áreas correspondentes às Vilas.

A lacuna legal motivou a discussão sobre a regularização fundiária dos imóveis das Vilas de Concórdia do Pará, basicamente, por duas razões. O primeiro motivo se refere à presença de elementos rurais do uso e ocupação do solo em, pelo menos, parte destas Vilas, como se verá adiante, o que dificultaria a sua caracterização como áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas, além do fato de que o próprio PDM define a área em seu mapa como rural.

A segunda razão se deve à ausência de legislação municipal urbanística (com exceção do PDM, que, entretanto, não contém normas específicas de regularização fundiária), o que poderia permitir a regularização jurídica dos imóveis residenciais, trazendo segurança para

---

<sup>46</sup> De acordo com o art. 2º, I, “a” e “b”, do Decreto 7.341/2010, que regulamenta a Lei Federal 11.952/2009, consideram-se áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas, aquelas que apresentam sistema viário implantado com vias de circulação pavimentadas ou não, que configuram a área urbana por meio de quadras e lotes; uso predominantemente urbano, caracterizado pela existência de instalações e edificações residenciais, comerciais, voltadas à prestação de serviços, industriais, institucionais ou mistas, bem como demais equipamentos públicos urbanos e comunitários.

alguns moradores, mas, provavelmente, seria impraticável avançar para a regularização urbanística, não sendo possível melhorar a qualidade de vida da população. No máximo, seriam feitas sugestões para guiar a atuação municipal após a execução do PMC para imóveis não residenciais.

Portanto, inicialmente, traz-se à baila as condicionantes presentes na Lei Federal 11.952/2009, em seu art. 30:

Art. 30. O Município deverá realizar a regularização fundiária dos lotes ocupados, observados os seguintes requisitos:

I - alienação gratuita a pessoa natural que tenha ingressado na área antes de 11 de fevereiro de 2009, atendidas pelo beneficiário as seguintes condições:

- a) possua renda familiar mensal inferior a 5 (cinco) salários mínimos;
- b) ocupe a área de até 1.000m<sup>2</sup> (mil metros quadrados) sem oposição, pelo prazo ininterrupto de, no mínimo, 1 (um) ano, observadas, se houver, as dimensões de lotes fixadas na legislação municipal;
- c) utilize o imóvel como única moradia ou como meio lícito de subsistência, exceto locação ou assemelhado; e
- d) não seja proprietário ou possuidor de outro imóvel urbano, condição atestada mediante declaração pessoal sujeita a responsabilização nas esferas penal, administrativa e civil;

II - alienação gratuita para órgãos e entidades da administração pública estadual, instalados até 11 de fevereiro de 2009;

III - alienação onerosa, precedida de licitação, com direito de preferência àquele que comprove a ocupação, por 1 (um) ano ininterrupto, sem oposição, até 10 de fevereiro de 2009, de área superior a 1.000m<sup>2</sup> (mil metros quadrados) e inferior a 5.000m<sup>2</sup> (cinco mil metros quadrados); e

IV - nas situações não abrangidas pelos incisos I a III, sejam observados na alienação a alínea *f* do inciso I do art. 17 e as demais disposições da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º No caso previsto no § 2º do art. 21, o Município deverá regularizar a área recebida mediante a transferência da concessão de direito real de uso.

§ 2º O registro decorrente da alienação de que trata o inciso I do caput e da concessão de direito real de uso a beneficiário que preencha os requisitos estabelecidos nas alíneas *a* a *d* do mesmo inciso será realizado de ofício pelo Registro de Imóveis competente, independentemente de custas e emolumentos.

Assim, o PMC teve como meta a regularização das ocupações de moradores incluídos no inciso I do artigo 30, do diploma legal referido alhures, que dispõe sobre a alienação gratuita em favor de ocupantes de baixa renda, deixando orientações para as demais situações, a serem trabalhadas pela administração municipal.

Nesse passo, segundo a linha doutrinária até aqui defendida, na qual direitos fundamentais geram obrigações positivas ao Estado, devendo assegurar a todos o exercício de seu direito à moradia, os ocupantes das Vilas enquadrados no art. 30, inciso I da Lei Federal 11.952/2009, têm direito subjetivo a terem seus imóveis regularizados.

Para ter direito à alienação gratuita do imóvel, o morador deve auferir renda familiar mensal inferior a 5 salários mínimos, o que caracteriza a regularização fundiária de interesse social, nos termos da Lei Federal 11.977/2009, art. 47, inciso VII. O ocupante deve ocupar

área de até 1.000m<sup>2</sup>, sem oposição, pelo prazo ininterrupto de, no mínimo, 1 ano, utilizando o imóvel como única moradia ou como meio lícito de subsistência, exceto locação ou assemelhado. Por fim, não pode ser proprietário ou possuidor de outro imóvel urbano.

Deve-se destacar de que dentre todos os requisitos que servem de baliza para beneficiar a comunidade com a utilização da alienação gratuita, o tamanho máximo do imóvel chama a atenção, por ser superior, por exemplo, ao limite máximo de imóvel que pode ser objeto da CUEM, que é de 250m<sup>2</sup> (art. 1º, da Medida Provisória 2.220/2001), bem como pelo fato de se tratar de áreas consideradas urbanas. Com efeito, o tratamento dispensado para estes imóveis é diferente do previsto em outros diplomas legais, por disciplinar a regularização fundiária de imóveis localizadas na Amazônia Legal, na qual se reconhece que mesmo a população de baixa renda possui lotes maiores do que aqueles localizados em outras regiões urbanas do país.

Consoante o disposto na Lei Federal 11.952/2009, determinadas situações podem afetar o andamento dos trabalhos, como ocorre quando a área ocupada for terreno de marinha, que somente pode ser regularizada por CDRU (art. 4º, §1º, c/c art. 21, §2º, ambos da Lei Federal 11.952/2009), ou na hipótese de haver algum estatuto legal municipal, que disponha sobre as dimensões de lotes, podendo alterar o tamanho médio de imóveis a serem alienados gratuitamente aos moradores.

Outras situações, como a ocupação irregular estar consolidada em área de risco ou de Área de Preservação Permanente (APP), ou alguma proibição legal para a alienação de imóvel público em favor de particulares, prevista no ordenamento territorial municipal, também poderia afetar o processo de regularização. Porém, a existência de proibição legal para alienação de imóveis ou o fato do assentamento estar em APP, não seriam impeditivos da efetivação da regularização fundiária dos imóveis, desde que fossem realizados todos os estudos exigidos em lei e fossem tomadas as medidas de compensação necessárias (art. 51, IV da Lei Federal 11.977/2009 e art. 64, da Lei Federal 12.631/2012), bem como a necessária adequação nos estatutos legais municipais.

Logo, foi necessário, num primeiro momento, coletar informações e documentos para a elaboração de uma caracterização municipal prévia, para contribuir no desenvolvimento do PMC. Buscou-se saber se haveria alguma área que possuía alguma restrição, como ocupação de APP, ou se haveriam normas relacionadas ao ordenamento territorial municipal, ainda que presentes em outras leis municipais, como Código de Posturas ou de Obras, que poderiam conter disposições sobre tamanho de lote.

A primeira visita ao Município de Concórdia do Pará teve início com a visita ao Setor de Tributos e Terras, em que foram coletadas informações por meio de um formulário de informações preliminares, elaborado pela equipe jurídica e equipe social do projeto. Houve recolhimento de documentos, fluxo e procedimento administrativo processual e coleta da legislação vigente para análise (como PDM e Lei Orgânica Municipal).

Na visita ao Município a equipe jurídica identificou no Setor de Tributos e Terras que, atualmente, há a prática de regularização fundiária urbana desde o ano de 2006, em que foram emitidos títulos, até a presente data, de 167 imóveis, sendo que este trabalho se desenvolve apenas na sede municipal. Em que pese haver técnicos com conhecimento do trabalho relacionado à regularização fundiária, setores capacitados para as ações de regularização fundiária e procedimentos específicos para emissão de títulos de propriedade, alguns pontos chamaram a atenção, como o fato de que a política habitacional não leva em consideração o Município como um todo, ou que está restrita à emissão de títulos.

Vale ressaltar que as práticas adotadas são utilizadas, predominantemente, em processo de regularização individual do lote, via de regra, parcelado por livre iniciativa do dito proprietário ou posseiro de grandes glebas, em sua maioria fazendas, nas quais os lotes titulados são destacados da matrícula mãe da gleba.

O setor responsável pela gestão do procedimento de regularização fundiária é o Setor de Tributos e Terras, que coordena os demais setores envolvidos, que são: Protocolo da Prefeitura, Setor de Tributos e Terras, Secretária de Administração e Finanças, Câmara dos Vereadores e Gabinete do Prefeito. Nesse sentido, os envolvidos no procedimento administrativo de regularização fundiária são: a coordenação do Setor de Tributos e Terras, juntamente com um fiscal e um engenheiro, Diretor de Administração e Finanças, Presidente da Câmara dos Vereadores e Prefeito.

Entretanto, no que se refere à coleta de documentos necessários para a instrução processual, na visita foi identificado que alguns documentos não eram coletados para a validade dos processos de regularização fundiária, como por exemplo, o comprovante de renda ou declaração de não proprietário de outro imóvel. Portanto, para atender os requisitos da Lei Federal 11.952/2009, art. 30, inciso I, foi necessário mudar o trâmite processual, para incluir o exame dos documentos necessários, que resultasse num processo válido. Observa-se ainda, que o Município possui cadastro imobiliário desde 1989, no entanto, não foi possível obter informações de quantos imóveis estão cadastrados até o momento.

Outra questão importante se refere à ausência de análise jurídica dos processos de regularização fundiária pelo setor jurídico, para emissão de parecer jurídico favorável ou não, para cada caso.

Assim, existem vários aspectos do trâmite processual que precisaram ser modificados. Porém, diante da ausência de lei municipal que verse sobre regularização fundiária, bem como da inexistência de Lei de Uso e Ocupação do Solo, ou da demarcação de ZEIS, alguns parâmetros foram sugeridos, para a construção de um conjunto de leis urbanísticas coesas e coerentes entre si. Ocorre que, na hipótese de não se conseguir a elaboração e aprovação de leis urbanísticas, ainda seria necessário discutir a alienação de cada imóvel, que, em consonância com a Lei Federal 8.666/1993, em seu art. 17, inciso I c/c suas alíneas “f” e “h”, exige avaliação do imóvel, autorização legislativa e licitação, dispensada esta quando a alienação do imóvel for destinada para programas de regularização fundiária.

Constatou-se que Concórdia do Pará utiliza como instrumentos de alienação de imóveis para regularização fundiária a venda (direta e sem licitação) e doação onerosa, esta em casos de utilidade pública. Então, foi sugerido que a autorização legislativa fosse mantida para todos os imóveis, ainda que a Lei Federal 11.952/2009 já determinasse a obrigação municipal de regularizar os imóveis enquadrados em seu art. 30, inciso I. Por conseguinte, os parâmetros adotados para a alienação seriam aqueles que constam nesta norma federal.

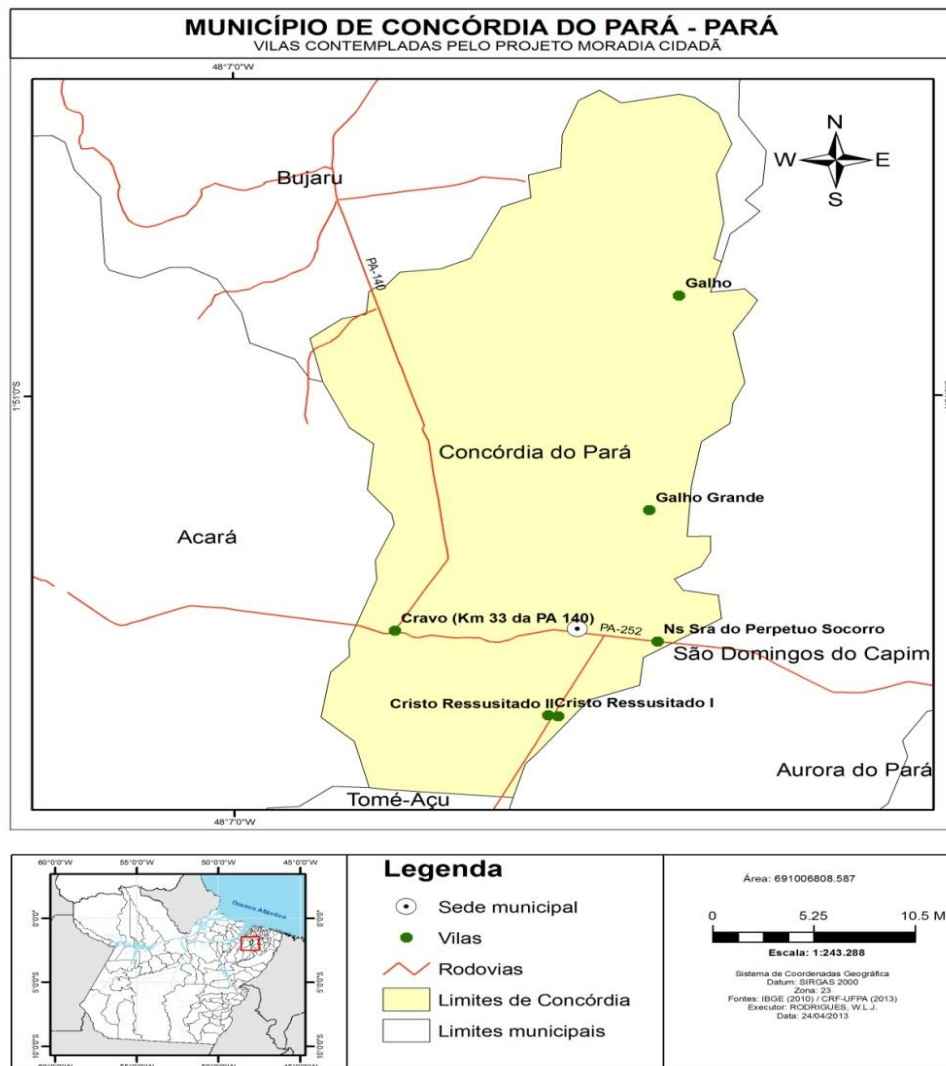
Assim, notou-se que não havia imóveis localizados em terreno de marinha, nem norma municipal sobre ordenamento territorial, além do Plano Diretor, que, entretanto, não possuía disposições específicas sobre regularização fundiária ou sobre tamanho de lote.

#### 4.2 DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO MUNICIPAL

O Município de Concórdia do Pará está localizado na Mesorregião do Nordeste Paraense e na Microrregião Guamá, tendo iniciada sua ocupação no final da década de 1960, com a imigração nordestina e extração de madeira, possuindo hoje uma população equivalente a 28.216 habitantes (IBGE, 2010).

A sua criação se deu por meio da Lei Estadual nº 5.442, de 10 de maio de 1988, com área desmembrada do Município de Bujaru. As Vilas objeto de intervenção do PMC podem ser visualizadas abaixo, na figura 4.

Figura 4: Mapa do município de Concórdia do Pará - PA.



Fonte: UFPA, 2013.

Segundo dados do Censo 2010 (IBGE, 2010), o município de Concórdia do Pará apresentou crescimento populacional entre 2000 e 2010, especialmente na população rural, conforme quadro abaixo:

Quadro 2: População do Município de Concórdia do Pará – Total e percentual.

CONCÓRDIA DO PARÁ					
CENSO	População Total	População Urbana		População Rural	
2000	<b>20.956</b>	15.091	72,01%	5.865	27,98%
2010	<b>28.216</b>	15.088	53,47%	13.128	46,52%

Fonte: IBGE, 2010; UFPA 2013.



Logo, nota-se que houve um aumento da população total, desde 2000, porém, ainda que permaneça o predomínio da população urbana, com maior número de habitantes, foi a população rural que experimentou maior crescimento.

Em relação aos dados socioeconômicos, a maior parte do rendimento dos habitantes do Município de Concórdia do Pará provém de atividades econômicas ligadas à agricultura, pecuária, silvicultura, exploração florestal. Em seguida, o comércio de reparação de veículos automotores e motocicletas agrega o maior número de trabalhadores economicamente ativos conforme demonstra o quadro 3, a seguir:

**Quadro 3: Pessoas de 10 anos ou mais de idade, ocupadas na semana de referência, por seção de atividade do trabalho principal – Total e percentual.**

ATIVIDADES ECONÔMICAS	Total	Relativo
Agricultura, pecuária, produção florestal, pesca e aquicultura.	4.633	43,49%
Indústria extrativa.	-	-
Indústrias de transformação.	873	8,19%
Eletricidade e gás.	-	-
Água, esgoto, atividades de gestão de resíduos e descontaminação.	26	0,24%
Construção.	596	5,59%
Comércio, reparação de veículos automotores e motocicletas.	1.361	12,78%
Transporte, armazenagem e correios.	219	2,06%
Alojamento e alimentação.	108	1,02%
Informação e comunicação.	26	0,24%
Atividades financeiras, de seguros e serviços relacionados.	35	0,33%
Atividades imobiliárias.	-	-
Atividades profissionais, científicas e técnicas.	68	0,64%
Atividades administrativas e serviços complementares.	168	1,59%
Administração pública, defesa e seguridade social.	940	8,82%
Educação.	476	4,47%
Saúde humana e serviços sociais.	79	0,74%
Artes, cultura, esporte e recreação	11	0,1%
Outras atividades de serviços.	126	1,18%
Serviços domésticos.	650	6,1%
Organismos internacionais e outras instituições extraterritoriais	-	-
Atividades mal especificadas	258	2,42%
<b>Total</b>	<b>10.653</b>	<b>100%</b>

Fonte: IBGE, 2010, UFPA, 2013.

De acordo com a pesquisa realizada pela UFPA (2013, p. 18-21), a maior parte das edificações presente no Município de Concórdia do Pará correspondem a residências, declaradas como próprias, fato que aponta a possibilidade de regularização fundiária desses imóveis.

O Censo 2010 (IBGE, 2010) apontou que somente 0,7% dos imóveis foram considerados como adequados, reforçando a importância do PMC não se restringir à regularização jurídica, devendo apontar a necessidade de intervenções urbanas, seja de

implantação, seja de melhoria ou requalificação de infraestrutura e urbanização. O quadro a seguir demonstra estes resultados.

**Quadro 4: Infraestrutura habitacional – Total e percentual.**

TIPO DE SANEAMENTO	Total	Relativo
Adequado	44	0,7%
Semi-adequado	3.955	62,9%
Inadequado	2.289	36,4%
<b>Total</b>	<b>6.288</b>	<b>100,00%</b>

Fonte: IBGE, 2010; UFPA, 2013.

Com base na visita de campo, afirma-se que a situação verificada na visita municipal viabiliza as ações do projeto, visto o perfil socioeconômico e as condições de ocupação e moradia apresentadas.

Entretanto, foi encontrada uma lacuna legal no PDM. As Vilas, objetos de intervenção do PMC, não foram identificadas no macrozoneamento municipal previsto no PDM. Portanto, não havia nenhuma legislação municipal que fizesse alguma referência sobre existência das Vilas, ou alguma determinação legal sobre a definição das Vilas como área de expansão urbana, distrito, núcleo urbano, ou pelo menos, como agrovila. Como havia a definição da sede urbana no macrozoneamento municipal, sabia-se, por exclusão, que as Vilas eram áreas rurais. Isso acaba refletindo no banco de dados municipal, em que o número de imóveis das Vilas foi descoberto por intermédio de visitas locais e da obtenção de informações junto às Secretárias de Saúde e de Assistência Social.

Segundo pesquisa realizada pela equipe de campo da UFPA, em órgãos municipais e com visitas às Vilas, existem 128 lotes nas Vilas (UFPA, 2013, p. 35), conforme demonstrado no quadro 5.

**Quadro 5: Número de habitantes e imóveis por vilas – Total e percentual**

Vilas	Habitantes	Imóveis	Residenciais	Outros	% Residências	% Outros
Galho	146	51	41	10	80%	20%
Galho Grande	97	27	23	4	85%	15%
N. S. Perpétuo Socorro	101	25	21	4	84%	16%
Cristo Ressuscitado I	81	9	6	3	67%	33%
Cristo Ressuscitado II	113	16	12	4	75%	25%
<b>Total</b>	<b>538</b>	<b>128</b>	<b>103</b>	<b>25</b>	<b>80%</b>	<b>20%</b>

Fonte: UFPA, 2013

O PMC realizou o cadastramento de todos os imóveis destas Vilas, para, posteriormente, identificar aqueles imóveis passíveis de regularização no período de vigência

do PMC, para fins de recolhimento documental e instrução processual em diferentes tipos de uso.

#### **4.2.1. Vila de Cristo Ressuscitado I**

A área de intervenção do PMC na Vila Cristo Ressuscitado I corresponde ao perímetro de ocupação identificado no Título de Doação com Encargo BLM150275605, equivalendo a um total de 0,5438ha.

A Vila Cristo Ressuscitado I está localizada às margens da PA 140, a 6 km da sede do município de Concórdia do Pará, em frente à Vila Cristo Ressuscitado II. No vilarejo existem 9 lotes, alinhados ao longo da estrada de acesso, tendo a sua ocupação iniciado há, aproximadamente, 8 anos. Destes 9 lotes localizados nesta Vila, 6 são destinados à moradia, sendo que apenas 5 têm área média inferior a 1.000m<sup>2</sup>.

Na visita à área identificou-se que a população não tem espaço público adequado ao lazer ou para instalação de equipamentos públicos, nem foi doado espaço destinado para estes fins. Parte da população do vilarejo vive, basicamente, da agricultura, sendo que alguns trabalham numa indústria, próxima ao vilarejo, e outros são funcionários públicos. Das 9 famílias residentes nesta Vila, 5 recebem auxílio do programa bolsa família.

#### **4.2.2. Vila de Cristo Ressuscitado II**

A Vila Cristo Ressuscitado II, no município de Concórdia do Pará, corresponde ao perímetro de ocupação identificado no Título de Doação com Encargo BLM150275606, equivalendo a um total de 1,1082 ha, está localizada às margens da PA 140, a 6 km da sede do município de Concórdia do Pará, em frente à Vila Cristo Ressuscitado I.

No vilarejo existem 16 lotes, sendo 12 destinados ao uso residencial. Essa ocupação se iniciou há, aproximadamente, 8 anos e, da mesma forma que ocorre com Vila Cristo Ressuscitado I, não há espaço público apropriado ao lazer nem há espaço para a instalação de equipamentos públicos.

De maneira semelhante à Vila Cristo Ressuscitado I, parte da população do vilarejo vive da agricultura, havendo quem trabalhe numa indústria próxima ao vilarejo. Das 14 famílias que residem nesta Vila, 4 recebem auxílio do Programa Bolsa-Família. No total, existem 7 lotes com área média de até 1.000m<sup>2</sup>.

Ocorre que, como a área desta Vila é maior que a da Vila Cristo Ressuscitado I, há usos do solo não residenciais, com instituições religiosas e um prédio destinado ao comércio.

#### **4.2.3 Vila de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro**

A área de intervenção do PMC na Vila de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro, no município de Concórdia do Pará, corresponde ao perímetro de ocupação identificado no Título de Doação com Encargo BLM150230113, equivalendo a um total de 1,3903 ha.

A Vila Nossa Senhora do Perpétuo Socorro está localizada às margens da PA 252, a 4 km da sede do município de Concórdia do Pará, fundada há 38 anos e possuindo hoje 25 imóveis, dos quais 21 são residências. Como ocorre com as duas primeiras Vilas apresentadas, parte da população vive da agricultura e 7 famílias recebem auxílio do Programa Bolsa-Família.

Apresenta concentrações de edificações residenciais com alinhamento parcialmente definido. Também há uso do solo para fins não residenciais, como um espaço ocupado por uma instituição religiosa e outro destinado ao comércio.

Nota-se que a Vila de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro está em processo de expansão, pois fora da área doada pelo Programa Terra Legal há o crescimento no número de ocupações irregulares.

Ou seja, a área correspondente à poligonal (identificada no Título de Doação com Encargo BLM150230113), doada ao Município de Concórdia do Pará, não abrangeu todos os lotes da Vila de Nossa Senhora do Perpétuo Socorro, impossibilitando a regularização das ocupações que ficaram fora da poligonal, pois são áreas que não pertencem ao patrimônio municipal.

Além de existirem edificações fora da poligonal, dentro da área doada ao Município de Concórdia do Pará não há espaço público adequado ao lazer ou para instalação de equipamentos públicos, nem foi doado espaço destinado para estes fins.

Com o início das atividades desenvolvidas pela equipe de campo da UFPA e com apoio dos técnicos municipais, espalhou-se a notícia entre os moradores desta Vila que todos receberiam seus títulos de proprietários, o que acabou atraindo pessoas de outras vilas para demarcarem lotes e começarem a construir casas numa região fora da área doada ao Município de Concórdia do Pará.

Percebeu-se que no decorrer da execução do PMC o número de moradores da área fora da poligonal que começou a questionar quando receberia seus títulos aumentou e, no

momento das visitas técnicas, alguns lotes que não haviam sido previamente identificados e nem apareciam na planta semi-cadastral, obtida por meio do levantamento topográfico, estavam demarcados.

Logo, nesta Vila, diferentemente das demais, a realização do PMC acabou incentivando novas ocupações irregulares, em especial fora da área da poligonal.

#### **4.2.4 Vila de Galho**

A área de intervenção do Projeto Moradia Cidadã na Vila do Galho, no município de Concórdia do Pará corresponde ao perímetro de ocupação identificado no Título de Doação com Encargo BLM150275612, equivalendo a um total de 4,9985 ha.

A Vila do Galho está localizada às margens da Rodovia Transjuntaí, localizada a 28 km da sede do município de Concórdia do Pará. Essa ocupação ocorreu há aproximadamente 35 anos, contando hoje com 41 residências, que rodeiam a única praça do vilarejo.

A atividade econômica predominante é a agricultura familiar, onde são desenvolvidos plantios de mandioca, milho, arroz e feijão. Nesta Vila, alguns moradores são funcionários públicos, sendo que 32 famílias da população local são beneficiadas pelo Programa Bolsa-Família.

Esta é a Vila mais distante da sede de Concórdia do Pará, porém, é a mais urbanizada, ainda que grande parte dos ocupantes sejam agricultores e que, segundo os moradores, municípios vizinhos forneçam alguns bens básicos, como remédios do posto de saúde. Existem 23 imóveis de uso residencial com área média de até 1.000m<sup>2</sup>.

Na Vila do Galho há uma instituição religiosa, uma praça, um campo de futebol; são disponibilizados à população serviços de telefonia, de saúde (1 posto de atendimento do Programa Saúde da Família), de educação (uma de escola de ensino fundamental). Há o fornecimento de água encanada e há transporte coletivo para conduzir alunos que estudam na sede municipal.

Apresenta agrupamentos de casas que indicam possíveis subdivisões de bairros para a Vila. Deve-se notar que o cadastramento de toda a população e dos imóveis desta Vila foi concluído, com a identificação dos moradores contemplados com a alienação gratuita dos imóveis. Porém, até a finalização desta dissertação, os processos de regularização fundiária ainda estavam tramitando. Logo, não foram emitidos títulos de propriedade para os moradores desta Vila.

#### 4.2.5 Vila de Galho Grande

A área de intervenção do PMC na Vila do Galho Grande, no município de Concórdia do Pará, corresponde ao perímetro de ocupação identificado no Título de Doação com Encargo BLM150275607, equivalendo a um total de 4,8512 ha.

A Vila do Galho Grande fica localizada às margens da Rodovia Transjuntaí, a 10 km da sede do município de Concórdia do Pará, conta com 27 lotes, sendo 23 residências.

Dentre todas as Vilas, a Vila do Galho Grande é a que apresenta mais características rurais, pois não é possível identificar um alinhamento de casas, ou um padrão construtivo que permita a divisão em bairros, nem há infraestrutura básica fornecida pelo Município de Concórdia.

Dos 23 imóveis residenciais, 18 têm área média superior a 1.000m<sup>2</sup>. Hoje a população do vilarejo depende economicamente da agricultura e fruticultura. Como ocorreu com a Vila do Galho, todo o cadastramento foi concluído, no entanto, os 5 processos de regularização dos imóveis da Vila, contemplados com a alienação gratuita, ainda estavam tramitando.

#### 4.3 RESULTADOS ALCANÇADOS

Tendo em vista a forte presença de características rurais no regime de uso e ocupação do solo, bem como algumas deficiências na forma como as áreas foram doadas ao Município de Concórdia do Pará, houve discussão sobre como guiar a regularização fundiária urbana em área com característica rural ou, em alguns casos, híbrida.

O principal problema levantado foi a possibilidade de elaborar uma atualização do perímetro urbano municipal, com definições quanto aos critérios de uso e ocupação com solo, e saber se o Município se interessaria em iniciar um projeto ou programa para fornecer infraestrutura às Vilas. Uma questão, igualmente discutida, mas em menor importância, refere-se à forma como a área é doada ao Município, em que não há espaço para se pensar em instalar equipamento público, nem há como planejar uma melhor interação entre a área doada e seu entorno – em algumas Vilas, a área transferida ao Município se restringia, exatamente, ao local em eram encontradas residências, sem que houvesse nenhum espaço vazio.

Todas as questões foram deixadas de lado no decorrer do PMC, basicamente, por duas razões. O primeiro motivo foi a dificuldade em assegurar que as leis necessárias e os estudos

urbanísticos necessários estariam prontos para servirem de base para a confecção do estatuto legal em tempo hábil à execução do PMC<sup>47</sup>.

A segunda razão, que se relaciona com a primeira, diz respeito à autonomia municipal para definir seus programas políticos, que não deveriam sofrer interferência da UFPA ou do Ministério das Cidades.

Quanto ao processo de transferências das áreas que estavam sob tutela do INCRA, não havia nada que pudesse ser feito neste momento, por mais que este ponto tenha sido levantado em algumas reuniões, com a presença de representantes municipais e do Ministério das Cidades.

Logo, o PMC assumiu como seu objetivo inicial cadastrar a totalidade de imóveis encontrados nas Vilas, para que o Município tivesse subsídios para definir sua política habitacional após o término do projeto.

Então, como forma de iniciar a regularização fundiária, o primeiro passo foi a mobilização da comunidade diretamente afetada, para que pudesse participar de todas as etapas desenvolvidas pela equipe municipal e pela equipe da UFPA. Dessa maneira, foram realizadas reuniões em cada Vila para que a população pudesse ser informada sobre o PMC e convidada a integrá-lo.

Num primeiro plano, a primeira reunião buscou familiarizar os moradores com algumas etapas do processo de regularização, em que a participação popular se mostra

---

<sup>47</sup> Não haveria tempo para a elaboração de um projeto de lei que ampliasse o perímetro urbano, devido ao fato de que a Lei Federal 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), em seu art. 42-B, traz uma série de exigências, que o Município de Concórdia do Pará não conseguiria atender dentro do prazo de execução do PMC. Este dispositivo assim dispõe:

Art. 42-B. Os Municípios que pretendam ampliar o seu perímetro urbano após a data de publicação desta Lei deverão elaborar projeto específico que contenha, no mínimo:

I - demarcação do novo perímetro urbano;

II - delimitação dos trechos com restrições à urbanização e dos trechos sujeitos a controle especial em função de ameaça de desastres naturais;

III - definição de diretrizes específicas e de áreas que serão utilizadas para infraestrutura, sistema viário, equipamentos e instalações públicas, urbanas e sociais;

IV - definição de parâmetros de parcelamento, uso e ocupação do solo, de modo a promover a diversidade de usos e contribuir para a geração de emprego e renda;

V - a previsão de áreas para habitação de interesse social por meio da demarcação de zonas especiais de interesse social e de outros instrumentos de política urbana, quando o uso habitacional for permitido;

VI - definição de diretrizes e instrumentos específicos para proteção ambiental e do patrimônio histórico e cultural; e

VII - definição de mecanismos para garantir a justa distribuição dos ônus e benefícios decorrentes do processo de urbanização do território de expansão urbana e a recuperação para a coletividade da valorização imobiliária resultante da ação do poder público.

§ 1º O projeto específico de que trata o caput deste artigo deverá ser instituído por lei municipal e atender às diretrizes do plano diretor, quando houver.

§ 2º Quando o plano diretor contemplar as exigências estabelecidas no caput, o Município ficará dispensado da elaboração do projeto específico de que trata o caput deste artigo.

§ 3º A aprovação de projetos de parcelamento do solo no novo perímetro urbano ficará condicionada à existência do projeto específico e deverá obedecer às suas disposições.

imprescindível. É difícil realizar o cadastro socioeconômico dos ocupantes da área, em que são coletadas informações pessoais e familiares, bem como o cadastro físico-territorial, no qual são registradas informações referentes ao imóvel, sem a participação da comunidade e sem informá-la anteriormente. Nesses dois cadastros, a aproximação entre a comunidade e os técnicos que efetuam o trabalho de campo auxiliou na coleta de dados.

Logo, a conscientização da comunidade sobre o projeto de regularização fundiária foi a primeira medida tomada, tendo precedido a entrada em campo dos técnicos do projeto.

A primeira reunião em cada Vila também serviu para a seleção de líderes comunitários, com base em dois critérios: que fossem moradores da área afetada pelo projeto de regularização fundiária e que não fossem integrantes do Poder Público Municipal. Nos casos em que não foi possível escolher os representantes da comunidade, novas reuniões foram agendadas.

Após a realização das primeiras reuniões, algumas questões foram levantadas pelos moradores das Vilas. Inicialmente, conforme os ocupantes foram informados dos critérios adotados para a regularização fundiária, de que aqueles que preencheram os requisitos legais não precisariam pagar pelo imóvel ou pela terra, dois questionamentos foram levantados.

O primeiro dizia respeito à definição de quem estabeleceu esses parâmetros legais, pois como alguns moradores seriam excluídos e outros beneficiados, houve grande interesse em saber os motivos desses critérios e porque eles não foram estabelecidos num momento posterior à primeira reunião, já que uma das premissas seria a participação da comunidade.

O segundo questionamento está intrinsicamente ligado com o primeiro, sendo referente ao fato de que alguns moradores residem na área há mais de 10 anos, outros pagaram pelo imóvel em que residem, e ainda assim, alguns seriam contemplados com a gratuidade na regularização jurídica e outros não.

Neste ponto, tentou-se explicar que a gleba doada ao Município por intermédio do Programa Terra Legal era área pública e que o PMC procurava, justamente, reconhecer a situação vivida pela comunidade, de que algumas pessoas residem há anos na região, mas que não são proprietários da terra. Em seguida, buscou-se demonstrar a diferença entre pessoas que possuem salários altos e aqueles ocupantes da área que auferem renda menor que cinco salários mínimos, para tentar justificar o tratamento legal diferenciado.

Naturalmente, não houve unanimidade nesta discussão, mas foi possível apresentar a noção de que a terra era pública e de que a Lei Federal 11.952/2009, que trouxe tais limites (de renda e de tamanho médio do lote), tentou conferir um tratamento isonômico aos moradores, sem levar em consideração questões pessoais. A impessoalidade na definição dos



ocupantes beneficiados com a alienação gratuita dos lotes evitou que a doação de terras fosse feita com base em parentesco ou em amizade de pessoas com influência política.

Aproveitou-se a oportunidade para explicar que, para os casos não incluídos na lei federal, numa fase posterior às reuniões comunitárias e aos estudos técnicos sobre a região, havia a possibilidade do Município de Concórdia do Pará definir seus próprios parâmetros de regularização fundiária da área, para que todos fossem contemplados, mesmo que alguns ocupantes tenham ônus financeiro – e para garantir que não haveria remoções forçadas.

No decorrer do trabalho desenvolvido pelos técnicos da UFPA, os moradores eram convocados, por meio de seus líderes comunitários, para terem conhecimento do andamento do PMC, de acordo com a finalização das etapas anteriores. Ou seja, em todo o processo, tentou-se manter uma linha aberta de comunicação entre os moradores, servidores municipais e pelos integrantes da equipe da UFPA.

Nesse passo, pode-se afirmar que o PMC atingiu o objetivo de consolidar a participação da população em todo o processo. O maior entrave para que se afirme que o objetivo de assegurar a participação popular foi totalmente alcançado, é que para considerar os ocupantes da área como agentes com voz ativa, seria imprescindível uma resposta por parte dos representantes políticos municipais, o que não aconteceu. Com efeito, conforme eram realizadas reuniões comunitárias, os moradores das Vilas começaram a apontar problemas e sugerir soluções, dentre os quais estava a melhoria nas condições de mobilidade entre sede municipal e Vilas, bem como a implantação de alguns serviços básicos, como de saúde.

Dentro do possível, sempre se deixou claro que estas medidas deveriam ser tomadas pelo Município. Ocorre que, não apenas não houve nenhuma ação tomada no sentido de estudar estas reivindicações, como não houve nenhum acordo para, pelo menos, receber a comunidade e discutir o que era prioritário.

Em seguida, no tocante à garantia da segurança jurídica da posse, como um dos componentes do direito à moradia que seria privilegiado pelo PMC, apresentou-se uma cisão entre os moradores que se enquadravam nos termos do inciso I do art. 30, da Lei Federal 11.952/2009 e os demais, em particular para os casos de ocupações mais recentes e que não utilizavam o imóvel para moradia.

Portanto, em todas as Vilas nas quais foi feita a regularização fundiária, foram encontradas três situações: beneficiados com alienação gratuita (que tinham lote com área média menor que 1.000 m<sup>2</sup>, que não possuíam outro imóvel, com renda familiar inferior à cinco salários mínimos e que ocupavam o imóvel desde fevereiro de 2009), os que estariam sujeitos à licitação com direito de preferência (porque possuíam imóvel com área média

superior a 1.000 m<sup>2</sup>) e os que não se enquadravam em nenhum dos dois casos (principalmente as ocupações posteriores a fevereiro de 2009 ou de moradores que possuíam mais de 1 imóvel, o que não impediria o Município de alienar os imóveis onerosamente, por meio de licitação).

Nesses termos, o PMC efetuou o cadastro físico-territorial de todos os imóveis e realizou o cadastro socioeconômico de todos os moradores. No que diz respeito à instrução processual para a emissão de títulos, focou-se nos moradores que seriam beneficiados com a alienação gratuita, que correspondiam à parte dos lotes. Para os demais casos, o Município foi orientado para tomar providências, com a realização da alienação onerosa e com a criação de leis urbanísticas específicas e coerentes entre si, além da adoção de medidas necessárias à melhoria da qualidade de vida da população residente nas vilas. Infelizmente, até a conclusão da presente dissertação, nenhuma medida sugerida foi tomada.

Com fulcro nos dados coletados pela equipe de campo da UFPA, o Município de Concórdia do Pará teve acesso às informações necessárias para a implementação de políticas habitacionais adequadas aos moradores das Vilas. Antes da realização do PMC, o Município tinha dados sobre as cinco Vilas em suas Secretárias de Assistência Social e Saúde, porém, com o trabalho da equipe da UFPA, foi possível agregar mais elementos e sistematizar esses dados. Novos dados foram somados, como os meios de subsistência de todas as famílias das Vilas, bem como as demandas consideradas mais urgentes pelos moradores, além de informações atualizadas sobre número de imóveis.

Por mais que tenha ocorrido a regularização jurídica de parte dos imóveis das Vilas, o segundo critério de análise da efetivação do direito à moradia, correspondente à concretização da segurança jurídica da posse, um dos componentes do direito à moradia digna, não foi totalmente alcançado, porque o PMC não contemplou todos os moradores da maneira esperada.

É verdade que o foco inicial seria os moradores que atendessem aos requisitos da Lei Federal 11.952/2009, em seu art. 30, inciso I. Acontece que nos demais casos, alguma resposta também seria devida e o PMC buscaria, ao menos, trazer alguma solução, com base no que seria definido pelo Poder Público Municipal, que não apresentou propostas.

Dentre todos os critérios existentes na Lei Federal 11.952/2009, o limite máximo de renda, de 5 salários mínimos, foi o único que não excluiu ninguém da regularização jurídica do imóvel, por intermédio da alienação gratuita. Um segundo critério que não trouxe problemas, foi o de possuir mais de um imóvel, pois poucos moradores estavam nesta situação.

No total, cerca de 40% dos moradores das Vilas foram beneficiados com a alienação gratuita da terra, equivalendo a 51 imóveis dos 128 lotes das 5 Vilas.

Entretanto, existiram dois grupos que claramente ficaram sem uma resposta adequada: os residentes de lotes maiores de 1.000 m<sup>2</sup> e os que passaram a residir nas Vilas após fevereiro de 2009. Em ambos os casos, houve certa dificuldade em conferir um tratamento coerente às tais questões, porque de um lado, era necessário impedir a ocupação desordenada (em que os limites legais são imprescindíveis, como são os casos dos limites temporais, de área média do imóvel e de renda) e do outro, os representantes do Município não tomaram nenhuma medida concreta para resolver o problema das ocupações irregulares.

Ainda que não fosse possível regularizar os imóveis dos ocupantes, nos moldes na alienação gratuita, no mínimo, poderia ser realizada a licitação dos lotes ocupados com direito de preferência para quem resida no local, ou pelo menos, a venda direta após ser feita a avaliação do imóvel, dispensada a licitação (art. 17, I, "P", Lei Federal 8.666/1993). Não houve nenhuma medida adotada, o que significa que algumas pessoas não foram contempladas durante a execução do projeto de regularização fundiária e, provavelmente, vão continuar sem resposta por parte do Município, pelo menos, por um tempo.

No segundo caso, de ocupações recentes, não haveria óbice à utilização de outros instrumentos de regularização, como CDRU, gratuita ou onerosa, por tempo determinado ou indeterminado, desde que houvesse o reconhecimento desse instrumento em lei municipal, com a demarcação da área no qual seria utilizado e com a definição legal de parâmetros urbanísticos.

Como é possível perceber, o último critério de avaliação do projeto de regularização fundiária, para saber se foi possível internalizar a prática de concretizar a moradia digna pelo Poder Público Municipal, não foi alcançado. Em especial, a ausência de efeitos na prática política municipal serviu para prejudicar os resultados nos outros dois critérios apresentados, de assegurar a participação popular e de garantir a segurança jurídica da posse para todos os ocupantes de imóveis públicos.

Durante a fase preparatória do PMC, foi feita a orientação de que, apesar de que havia lei federal que criava a obrigação de alienar os imóveis localizados em área transferida aos municípios por meio do Programa Terra Legal, era imprescindível a elaboração de leis municipais que pudessem dar corpo à regularização fundiária coerentemente. Com uma política habitacional, a regularização fundiária poderia ser executada em toda a área do Município, devendo-se apenas tentar, dentro do possível, definir o zoneamento municipal (para identificar questões ambientais e sociais específicas, além de parâmetros urbanísticos ou

padrões de uso e ocupação do solo), atualizar as leis existentes, criar novas, dentre outras medidas.

Nem a confecção de um projeto de lei para a atualização do perímetro urbano, com índices específicos de uso e ocupação do solo para a área das Vilas, foi obtida. Ou seja, segundo o Plano Diretor, todas as Vilas doadas como áreas urbanas consolidadas continuam sendo áreas rurais, e não foi possível montar uma equipe municipal para discutir a atualização e elaboração de um projeto de lei acerca do perímetro urbano. Não se poderia exigir a aprovação do projeto de lei, visto que dependeria da tramitação pela Câmara de Vereadores, mas seria viável começar o debate sobre o tema.

Ainda que existam outros fatores que podem ter atrapalhado a implementação progressiva do direito à moradia no município, o regime de doação das áreas das Vilas para o Município parece ter problemas que tendem a se repetir.

As glebas correspondentes às Vilas foram consideradas como se fossem áreas urbanas consolidadas, hipótese na qual nenhuma lei municipal ou política habitacional incidente sobre a área é exigida para viabilizar a doação das áreas pelo MDA aos municípios. A ausência de lei municipal ou de normas municipais sobre ordenamento territorial e de obrigações específicas na lei federal, além da regularização jurídica por meio da alienação gratuita, fez com que houvesse certa acomodação por parte dos representantes do Município.

Havia claro interesse em cumprir as disposições da Lei Federal 11.952/2009, em seu art. 30, inciso I, e já havia pedido de doação ao MDA de novas glebas, que estão sob tutela do INCRA, porém, a atuação municipal caminhava até a regularização jurídica, sem se comprometer em efetivar os demais componentes da moradia digna.

Essa situação aponta para uma questão: em que pese já haver tratamento legislativo federal sobre regularização fundiária, e este ser um instrumento apto à proteção do direito à moradia, no âmbito municipal permanece certa dificuldade na elaboração do conjunto de leis necessárias para universalizar a moradia digna para todos os cidadãos.

É verdade que os moradores podem prosseguir na urbanização da área, responsabilizando-se pelo projeto de regularização fundiária da área, tanto para tentar proteger os moradores que não foram contemplados pelo PMC, quanto para melhorar a qualidade de vida da população.

Mas no caso em que alguns moradores são trabalhadores rurais, com pouco conhecimento e de baixa condição financeira (lembrando que o critério de renda não excluiu ninguém de ser beneficiado pela regularização jurídica), esta não se mostra uma alternativa

factível, levando ao raciocínio de que a implantação de equipamentos públicos, bem como o fornecimento de infraestrutura para a área, continua sendo de responsabilidade municipal.

A dificuldade em internalizar a prática de concretização do direito à moradia pode ser vista como um limite ao PMC, bem como um limite à lei federal 11.952/2009, que trouxe um tratamento específico para alienar áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas, sem exigir contrapartidas do município beneficiado. Como um dos objetivos da lei federal 11.952/2009 é possibilitar a regularização fundiária de imóveis localizados na Amazônia Legal, buscou-se trazer a menor quantidade de empecilhos à regularização em áreas urbanas, dispensando a existência de lei municipal que abranja a área a ser regularizada, quando se tratar de áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas (art. 22, §2º, lei federal 11.952/2009).

A dispensa de tratamento legal à área a ser regularizada, em que apenas constam os critérios da regularização jurídica dos ocupantes da região, poderia ter sido acompanhada da exigência de que o município atualizasse suas normas ou que procedesse à urbanização da área. Consoante o art. 21, §1º da lei 11.952/2009, a regularização em áreas urbanas será efetivada mediante doação aos municípios interessados, sob a condição de que sejam realizados pelas administrações locais os atos necessários à regularização das áreas ocupadas, nos termos desta lei. Ocorre que, os termos desta lei, o caso de áreas com ocupações para fins urbanos já consolidadas, não é o mesmo, por exemplo, das áreas de expansão urbana.

Como dito alhures, quando se tratar de área de expansão urbana, os municípios deverão apresentar justificativa que demonstre a necessidade da área solicitada, considerando a capacidade de atendimento dos serviços públicos em função do crescimento populacional previsto, o *déficit* habitacional e a aptidão física para a urbanização (art. 22, §3º, da lei 11.952/2009).

A existência de um requisito legal semelhante, flexível para que o próprio município defina seus termos e condições no pedido de doação ao MDA, seria útil para os entes municipais não se restringirem à regularização jurídica e construírem um conjunto de leis urbanísticas coesas e coerentes entre si.

Espera-se assim, que tenha sido possível demonstrar que, conquanto os avanços, a regularização fundiária, dentro do PMC em Concórdia do Pará, permaneceu restrita à questão jurídica, sem avançar para a integração da política habitacional como uma política de desenvolvimento e ordenamento territorial do município como um todo, levando em consideração tanto as áreas urbanas, como as áreas rurais. Ou, em outras palavras, é

importante repensar o planejamento do desenvolvimento municipal para incluir outras dimensões da questão habitacional, que não se confunde com a regularização jurídica.

#### **4.3.1 Desafios à regularização fundiária**

Neste capítulo, apresentou-se o projeto de regularização fundiária em Concórdia do Pará, com a metodologia utilizada e os resultados alcançados. No entanto, com fulcro no referencial teórico e legal exposto nos capítulos anteriores, não se identificou o início de mudanças no planejamento e ordenamento territorial municipal, com vistas à promoção da igualdade material e da concretização do direito à moradia. Logo, permanecem desafios acerca da implementação do direito à moradia.

Consoante a tese apresentada no 2º capítulo desta dissertação, a igualdade de capacidades e de funcionamentos é um conceito normativo, que serve para embasar a ação estatal e justifica a força normativa do direito à moradia. Assim, a concretização do direito à moradia se constitui em uma obrigação positiva para o Estado.

Para construir sua tese igualitária, Sen (2008, p. 79) apresenta o conceito de funcionamentos, como estados e ações, e de capacidade, como o conjunto de funcionamentos. Porém, como nem todos os estados e ações são importantes, é imprescindível selecionar quais são os funcionamentos relevantes para medir a igualdade. Nesses termos, os funcionamentos relevantes são aqueles escolhidos no seio da comunidade, por meio de critérios políticos e institucionais, como ocorre com os direitos fundamentais reconhecidos no texto constitucional.

Por isso, para assegurar a igualdade material o Estado deve propiciar a todos os indivíduos usufruir de seus direitos fundamentais, devendo agir nesse sentido, por meio de prestações fáticas, da regulação estatal ou de instâncias de fiscalização.

A igualdade de capacidades e de funcionamentos incorpora algumas circunstâncias pessoais e sociais para medir a igualdade, pois determinadas condições, como deficiência, idade, etnia e gênero, afetam a forma como os bens sociais, como a renda, são utilizadas. No caso das Vilas de Concórdia do Pará, havia trabalhadores rurais e pessoas com baixa escolaridade e com baixa renda, fundamentando, sob a ótica da igualdade de capacidades, uma maior intervenção do Poder Público Municipal, pois são pessoas com certas limitações, que as dificulta de buscar, por meios de recursos próprios, uma moradia digna.

Nessa linha de raciocínio, a igualdade capacidades e de funcionamentos se preocupa com a liberdade real dos indivíduos ou com a real oportunidade das pessoas viverem com

dignidade, estando aberta para diferentes fatores e circunstâncias que afetam a forma como a vida pode ser empobrecida.

Assim, o funcionamento de morar com dignidade não se restringe a um local para residir e da segurança jurídica da posse. Infelizmente, em Concórdia do Pará, a prática municipal de regularização fundiária permanece restrita à emissão de títulos de propriedade privada, sem se ocupar da infraestrutura básica ou de outras dimensões, integrantes do conceito de moradia digna.

Tendo em vista que todos os moradores das vilas de Concórdia do Pará possuem renda inferior a 5 salários mínimos, estas pessoas podem ter dificuldade para arcar com os custos de uma moradia digna, o que pode ser explicado, ao menos parcialmente, pela dificuldade de distribuir certos bens por meio do mercado (SEN, 2000, p. 153), a igualdade de capacidades justifica a regulação do mercado, a ser feito por normas urbanísticas. Dessa forma, é possível evitar que a moradia se transforme em item de consumo, por intermédio de normas urbanísticas, que tragam padrões de uso e ocupação do solo, ou mesmo de instrumentos de regularização de área pública, como a CDRU.

A concretização do direito à moradia depende da intervenção do Estado na comunidade e na ordem econômica para que todos possam ter acesso à moradia digna. O Comentário Geral n. 4 do CDESC, apresentado no terceiro capítulo desta dissertação, trata dos componentes do direito à moradia, demonstrando que a moradia digna é multidimensional, ao elencar os seguintes elementos: segurança jurídica da posse; disponibilidade de serviços e infraestrutura; acessibilidade econômica; habitabilidade; acessibilidade para grupos vulneráveis; localização; e adequação cultural.

Enquanto a igualdade de capacidades e de funcionamentos fornece argumentos para defender a força normativa do direito à moradia, o Comentário Geral n. 4 do CDESC confere conteúdo ao direito à moradia.

Com efeito, para a concretização do direito à moradia em ocupações consolidadas, a regularização fundiária se mostra como um instrumento de implementação deste direito fundamental. A regularização fundiária é um processo pluridimensional (art. 46, da Lei Federal 11.977/2009), que pode ser executada por etapas (art. 51, §3º, da Lei Federal 11.977/2009), além de estar aberto à participação popular durante sua execução.

Entretanto, o que se notou durante a realização do projeto de regularização fundiária em Concórdia do Pará foi uma preocupação exclusiva com a segurança jurídica da posse, sem compromisso com a garantia dos demais componentes do direito à moradia.

Desta forma, é possível responder à problemática apresentada na introdução deste trabalho, que indagou se o projeto de regularização fundiária em Concórdia do Pará preenche os requisitos para garantir uma moradia digna aos ocupantes da área objeto de intervenção. Para que fosse possível analisar os componentes do direito à moradia, fez-se uma cisão entre três elementos, a saber, participação popular, garantia da segurança jurídica da posse e a internalização da implementação progressiva dos demais componentes do direito à moradia pelo Poder Público Municipal.

No entanto, como é possível notar, após a apresentação de todo o trabalho realizado nestas Vilas, a resposta objetiva (se atendeu ou não os requisitos de uma moradia digna) pode conduzir a generalizações, que não se coadunam com a realidade. O PMC atendeu, parcialmente, ao primeiro elemento de assegurar a participação da população, pois os moradores não tiveram poder de influenciar o projeto de regularização fundiária, nem tiveram suas demandas atendidas.

Quanto ao segundo critério, menos da metade dos ocupantes tiveram seus imóveis regularizados. Por outro lado, o último elemento não foi atendido satisfatoriamente. Poderia se dizer que o PMC não atendeu a todos os requisitos da moradia digna, pois os benefícios gerados foram limitados.

A participação da população, por exemplo, foi assegurada durante o desenvolvimento do PMC, contudo, suas demandas não obtiveram respostas do Poder Público Municipal, nem para dizer se seriam atendidas, nem quando. Ao término do projeto de regularização fundiária, há o risco de que todo o trabalho de mobilização e capacitação da comunidade seja prejudicado ou perdido, porque não haverá mais diálogo entre os representantes do Poder Público e os ocupantes das Vilas.

Um fator interessante no PMC foi que a presença da UFPA, como um terceiro desconhecido pela comunidade, pelo menos, inicialmente, evitou certas atitudes comuns, como o clientelismo político, em que alguns moradores se identificam como próximos de algum político e, por isso, queriam ser contemplados ou beneficiados. Isto trouxe alguma noção, mesmo que rudimentar, aos moradores de imparcialidade na gestão do patrimônio público – e muitas reclamações no começo do projeto de regularização fundiária.

Outra questão que chamou a atenção é que dentre todas as Vilas, em apenas na Vila Nossa Senhora do Perpétuo Socorro, a realização do PMC incentivou novas ocupações irregulares, enquanto nas demais, a própria comunidade disseminava informações sobre a impossibilidade de emitir títulos de propriedade gratuitos para ocupações recentes (a despeito de isso ter sido feito numa linguagem mais simples), ajudando na fiscalização.



Por essa razão, propõe-se que além de assegurar a participação popular, que sejam executadas oficinas de capacitação para a comunidade, para que aprenda a se organizar e possa auxiliar na fiscalização dos processos de ocupação do território. A necessidade de que a própria comunidade possa se organizar e colaborar na fiscalização se deve ao reconhecimento de que o Município de Concórdia do Pará tem dificuldade em acompanhar os processos de ocupação desordenada do seu território.

Nesse passo, a fiscalização dos processos de ocupação de área pública pode ser atribuída tanto ao Poder Público, quanto à comunidade local, por intermédio da escolha de líderes comunitários, que também podem ser responsáveis pela articulação entre os representantes municipais e a sociedade civil.

Num segundo plano, notou-se a ausência de conselho municipal de habitação ou de desenvolvimento urbano instalado, que poderia ser uma instância aberta para dialogar com a comunidade sobre demandas relacionadas à política urbana. Então, num primeiro momento, seria mais interessante aproveitar as associações existentes, como a de trabalhadores rurais, que tem membros em algumas Vilas, para, depois, instalar conselhos para que funcionassem como um canal aberto para a população.

Ou seja, é importante tornar o processo democrático e participativo parte integrante da política habitacional.

Quanto à garantia da segurança jurídica da posse, dos 128 lotes das 5 Vilas, apenas 51 foram beneficiados dentro do PMC, representando, aproximadamente 40% dos imóveis de todas as Vilas. Os demais ocupantes ficaram sem resposta clara do Poder Público, pois não foi informado se haveria a alienação dos imóveis por meio de processo licitatório, ou se haveria venda direta, ou se seria utilizado ou instrumento, como CDRU. Simplesmente, não houve resposta.

Por fim, quanto à implementação dos demais componentes do direito à moradia, que poderia ser verificada pela internalização de certas práticas, como a elaboração de novos projetos, de medidas políticas ou de propostas de leis urbanísticas pelo Município de Concórdia do Pará, não houve nenhuma atitude concreta tomada no sentido de compreender a moradia digna como multidimensional. No máximo, houve avanço em apresentar a discussão sobre planejamento urbano para a equipe de servidores municipais, sem nenhum resultado prático.

De certo modo, parece faltar interesse político em enfrentar os problemas sociais, e/ou falta da consciência do dever municipal de concretizar o direito fundamental à moradia.

Em parte, a concretização progressiva do direito à moradia, com a elaboração de leis urbanísticas ou com a demarcação de ZEIS, poderia auxiliar na garantia da segurança jurídica da posse para os ocupantes não beneficiados com a alienação gratuita, já que seria possível utilizar a CDRU ou a CUEM. É verdade que todos os lotes cadastrados, mas que não se enquadravam nos ditames do art. 30, inciso I, da Lei Federal 11.952/2009, poderiam ser alienados por meio de processo licitatório. Todavia, em face da necessidade de realização de pagamento do valor correspondente ao imóvel, os representantes do Poder Público Municipal não se interessaram em efetuar a licitação.

Ao mesmo tempo, importa refletir sobre a relação entre terras públicas e os instrumentos utilizados para a consecução dos interesses públicos nestas, como o exercício do direito à moradia. Isto porque, por mais que se parta da premissa de que o direito à moradia exige que o Estado apresente alguma solução para as ocupações irregulares consolidadas, não há razão para que a alienação de terras públicas, gratuita ou onerosamente, seja a única alternativa.

Ao revés, a proteção da moradia digna não depende, exclusivamente, da transferência de domínio ao morador, sendo que, em alguns casos, pode ser do interesse público manter o espaço dentro do patrimônio público, delegando o seu uso aos particulares. Além da diversidade de instrumentos existentes, que podem ter critérios diferentes, dos quais cabe destacar a CUEM e a CDRU, é possível utiliza-los para outros fins, que não a moradia, desde que haja interesse público.

A coexistência entre área pública, que pode ter seu uso cedido para particulares, e área privada, amplia a esfera de ação pública para interferir no espaço e exercer controle nos processos de ocupação, para além das normas que regulam a propriedade privada. Assim, já se tenta evitar que todo o espaço se transforme em apenas um item de consumo, pois sua utilização estará atrelada à existência de outras normas, além do cumprimento de sua função social.

Deve-se registrar que os títulos de CDRU ou de CUEM não impedem a sua livre negociação, pois os ocupantes podem se deslocar no território. Assim, o título é transferível, mas é imprescindível criar critérios para beneficiar famílias de baixa renda, em especial, aquelas excluídas do mercado imobiliário. Dentre os requisitos para a alienação do título, é interessante exigir a anuência prévia da Administração e algumas condições para o uso do imóvel, que é público e tem a sua função social.

Coadunar o espaço público com o privado, abrindo a oportunidade de ouvir a comunidade sobre a política habitacional, serve como um mecanismo para evitar o uso político da terra, ou alguma modalidade de clientelismo político com base na terra.

A implementação progressiva do direito à moradia exige que o planejamento urbano seja repensado, inclusive com a fixação de metas e de resultados a serem alcançados pelo Município. Deve haver uma união entre o processo de formulação das políticas, que deve estar aberto para as particularidades locais, com a atividade de planejar, que deve estar embasada em informações e dados sobre a realidade da comunidade.

Como se disse alhures, apenas cerca de 40% dos imóveis das Vilas foi regularizado, restando uma grande quantidade de imóveis sem nenhuma resposta. A segurança jurídica da posse não pode ser a única preocupação do Poder Público, em especial, porque se outras medidas não forem tomadas, não há como saber se a comunidade permanecerá no local.

É verdade que as relações sociais são dinâmicas e nada garante que moradores que tiveram seus imóveis regularizados residirão no mesmo local por muito tempo. Mas algumas medidas relacionadas com a infraestrutura oferecida ajudam a manter a população no local, como a mobilidade entre Vilas e a sede municipal, algo que foi questionado pelos moradores das Vilas nas oficinas realizadas pela equipe da UFPA com a comunidade. Conferir prioridade para a regularização dos ocupantes no local em que estão assentados é apenas o primeiro passo, pois dotar a região de infraestrutura é essencial para melhorar a qualidade de vida dos moradores e incentivar que permaneçam no local, sem ocupar novas áreas irregulares.

Ou seja, a segurança jurídica da posse é uma etapa para a melhoria da qualidade de vida, pois impõe barreiras para remoções forçadas, mas não garante sozinha a inclusão social.

Desta forma, com fulcro no que foi apresentado, propõe-se as seguintes medidas:

### **1. Consolidação das instâncias de participação e controle social**

Seguindo as premissas de que a participação popular é indispensável para a proteção do direito à moradia e de que os moradores devem ser vistos como agentes que influenciam a construção da sua cidade e do seu espaço, a garantia da participação popular durante a execução do PMC foi insuficiente.

A gestão do espaço após a execução do PMC é tão importante para a melhoria da qualidade de vida, e nesse ponto, a própria comunidade pode auxiliar, se a mesma fizer parte integrante do processo. Além de ajudar na fiscalização, caso a sociedade civil esteja

organizada, é mais fácil organizar suas demandas e apresenta-las aos seus representantes políticos locais.

Como algumas etapas de execução do PMC ficaram a cargo da UFPA, passou-se a romper, pelo menos em parte, a visão de que somente serão beneficiados aqueles que tiverem alguma influência política. Neste caso, o avanço foi pequeno, mas ocorreu, tendo como um de seus fatores o fato de que foi a equipe da UFPA quem executou parte do trabalho, como um terceiro que não integrava o Poder Público Municipal.

Talvez num primeiro momento seja mais interessante aproveitar as organizações já existentes, como a associação de trabalhadores rurais ou seu sindicato, para a organização de pautas de debates e para a cobrança de melhorias na infraestrutura oferecida pelo Município de Concórdia do Pará.

O próprio Município também deve se comprometer a instalar conselhos municipais de habitação ou de desenvolvimento urbano, para funcionarem como canal aberto à população, com maior transparência.

## **2. A utilização de outros instrumentos para a proteção da posse**

Durante a visita à sede de Concórdia do Pará, observou-se que a regularização fundiária desenvolvida era restrita à região da sede e sempre baseada na alienação da área em favor de particulares. No mesmo sentido, o PMC priorizou a alienação dos lotes em favor de seus ocupantes. Porém, não há impedimento para a utilização de outros instrumentos de regularização fundiária, que tenham em vista dois objetivos principais, a regularização de todos os imóveis das Vilas, já que não se notou ocupações em áreas de risco à vida dos ocupantes e nem de APP, bem como a manutenção de terra dentro do patrimônio público.

Há outra vantagem em manter a área objeto de regularização fundiária como área pública: ela fica fora do mercado imobiliário privado. Não se contempla óbices para a coexistência entre áreas públicas e privadas, sempre vinculadas ao cumprimento de sua função social.

Este raciocínio é extensível para as demais Vilas de Concórdia do Pará e, em particular, para a sede municipal, que possui um regime de uso e ocupação do solo mais dinâmico.

Ao se manter o espaço como área pública, a gestão do território se torna mais factível, além do fato de que várias condições podem estar atreladas ao título de concessão de uso da terra, que pode estar destinada para moradores de baixa renda, que não tenham outra habitação.

Naturalmente, isto vai exigir uma melhora no sistema de banco de dados municipais, bem como será necessário realizar um cadastramento dos munícipes, ou utilizar os cadastros já existentes, presentes na Secretária de Saúde ou de Assistência Social.

Com base nos dados colhidos, além de ser possível elaborar um plano mais adequado à realidade, é imprescindível construir um arcabouço legislativo, que contemple os anseios da população. Nesse viés, os ocupantes são vistos como sujeitos de direito, titulares do direito à moradia, possuindo, segundo os critérios definidos, direito subjetivo à proteção da posse, por mais que existam casos que exijam a realocação de famílias.

Em outras palavras, na linha do referencial teórico defendido até aqui, o espaço de discricionariedade do Poder Público é reduzido, tendo em vista o dever constitucional do Município de concretizar o direito à moradia. A discricionariedade na escolha dos meios e as limitações orçamentárias são limites à efetivação de todos os componentes do direito à moradia ao mesmo tempo, para toda a população. Mas nada impede a implementação progressiva do direito à moradia, por etapas, dando prioridade para o que for definido pela própria população.

### **3. A regularização fundiária como política central de implementação do direito à moradia para ocupações consolidadas**

Consoante o tratamento dispensado pela Lei Federal 11.977/2009, a regularização fundiária é transformada num mecanismo que pode responder a diversas demandas para a melhoria da qualidade de vida.

Além de ser um processo multidimensional, em que a segurança jurídica da posse dever ser articulada com a melhoria na infraestrutura e nos equipamentos públicos, a regularização fundiária é aberta à participação popular e pode ser efetuada por etapas.

Do outro lado, há o risco de que haja fragmentação da política habitacional, dissociando a proteção da posse e a instalação de equipamentos públicos da regularização fundiária e do planejamento territorial. Para evitar a ausência de integração, o ideal seria considerar a concretização do direito à moradia como elemento integrante do planejamento urbano, que pode dialogar com as diversas necessidades da cidade, como a necessidade de melhoria no tratamento de água, na mobilidade urbana, ou de serviços de saúde e/ou de educação.

A regularização fundiária somente seria o principal mecanismo de garantia da moradia digna quando se tratar de ocupações consolidadas. Nesse caso, o principal é não se restringir à emissão de títulos de proprietário ou de concessionário da terra. Assim, a regularização

fundiária se torna elemento estruturante da inclusão social, devendo haver integração com as demais políticas urbanas e de desenvolvimento territorial.

A mudança de paradigma, que seria auferida com internalização do dever de concretizar o direito à moradia pela Poder Público de Concórdia do Pará, não avançou para além do debate. O principal contraste é que este seria o maior benefício, não apenas para os contemplados no PMC, mas para a totalidade do Município, visto que assim seria possível melhorar a qualidade de vida de toda a população.

Não se nega que o PMC gerou benefícios à população, em particular, aos moradores de baixa renda. No mesmo sentido, há uma mudança em curso, percebida claramente na legislação federal mais recente que trata do planejamento urbano e da garantia da moradia digna. Entretanto, esta mudança ainda é incipiente na esfera municipal de cidades que, apenas agora passam por processos de ocupação e de urbanização mais intensos. Este é o caso de Concórdia do Pará, pois não possui legislação urbanística, mas conta com processos de ocupação espontâneos e desordenados, em especial, em sua sede municipal.

Dessa forma, afirma-se que o PMC não preencheu todos os requisitos para garantir uma moradia digna aos ocupantes das áreas objeto de intervenção do Projeto, conquanto ter conseguido melhorar a qualidade de vida de alguns moradores. Ou seja, os benefícios gerados pelo PMC foram limitados, sem embargo da proposta inicial e das mudanças ocorridas na legislação federal sobre regularização fundiária.

O maior empecilho para a implementação do direito à moradia é a ausência de um planejamento integrado, que leve em consideração a totalidade do Município.

## 5 CONCLUSÃO

A igualdade de capacidades e de funcionamentos, apresentada no 2º capítulo desta dissertação, é uma tese que justifica a atuação estatal para a concretização do direito fundamental à moradia. Neste diapasão, a igualdade é um conceito normativo, que justifica a força normativa das disposições constitucionais que versam sobre o direito à moradia. Logo, a intervenção do Poder Público para efetivar o direito à moradia é uma obrigação, sobre a qual resta espaço, apenas, para discutir a forma mais adequada de alcançar tal fim.

Para Sen (2008, p. 79), funcionamentos básicos são estados e ações, necessários para que as pessoas possam viver com dignidade. Esta teoria igualitária incorpora o significado dos bens sociais para medir a igualdade, porque a igualdade de bens sociais, como uma renda idêntica, não garante a igualdade na sua utilização, pois o significado dos bens varia segundo as condições pessoais e sociais. A igualdade de capacidades e de funcionamentos se preocupa com a liberdade real e efetiva que as pessoas podem usufruir, colocando a dignidade humana no centro da tese.

Ao se acrescentar como critério de avaliação da igualdade, a real oportunidade de se viver com dignidade, a igualdade de funcionamentos é prenhe de possibilidades para se identificar como a vida pode ser enriquecida ou empobrecida. Como as capacidades refletem a possibilidade para alcançar bem-estar, a abordagem da capacidade permite a união das diversas facetas que a pobreza pode assumir, para em seguida, propor uma solução que assegure uma vida digna a todos.

Por isso, o significado do funcionamento de morar com dignidade engloba mais do que um local para residir, devendo incorporar outras dimensões, como segurança jurídica da posse, infraestrutura e que permita o estabelecimento de relações sociais.

A igualdade liberal objetiva proteger o indivíduo com a previsão de sistemas que possam assegurar o exercício da sua liberdade, com mecanismos de proteção social, para permitir que todos possam viver com dignidade. Nesse sentido, a capacidade de autodeterminação individual e coletiva pressupõe o acesso aos recursos sociais necessários para viabilizar uma vida digna.

Sen (2008, p. 178-9; 2000, p. 61) cita o exemplo de sistemas públicos de saúde, que estão relacionados com a expectativa de vida da população, em especial daquela de baixa renda. Assim como um sistema público de educação permite que mais pessoas sejam alfabetizadas e com acesso a níveis mais altos de educação, conduzindo a maiores preocupações na área da saúde e ampliando a liberdade de se efetivar um planejamento

familiar. Pessoas mais qualificadas e com saúde, além do aumento da qualidade de vida, têm melhores condições de buscar aumento de renda, de participarem da vida política ou de escolherem a vida que desejam viver.

Com o reconhecimento de que algumas circunstâncias pessoais e sociais são relevantes para medir a liberdade real que os cidadãos podem gozar, justifica-se um tratamento diferenciado, por parte do Estado, para permitir que todos possam viver com dignidade. Em alguns casos, pode ser necessária uma prestação fática direta, em outros, deve haver a regulação e fiscalização, ou mesmo uma combinação dessas medidas.

Além da regulação, medidas de incentivo prestadas diretamente pelo Estado são necessárias, pois existem pessoas com dificuldade de acesso ao mercado e, desse modo, não conseguem usufruir de uma moradia digna. Em especial, quando se tratar de ocupações já consolidadas, é possível justificar a realização de programas de regularização fundiária como um dever estatal para a proteção do direito à moradia. O enfoque nas capacidades também justifica a elaboração de normas urbanísticas para as Vilas de Concórdia para regular a utilização do espaço, com a instituição de ZEIS, ou de parâmetros urbanísticos ou da utilização de instrumentos de regularização que mantenham a propriedade como pública. Assim, tenta-se frear a concepção de que a moradia é apenas um bem de consumo.

Portanto, a igualdade de capacidades e de funcionamentos impõe ao Estado uma série de obrigações positivas, pela atribuição do papel de indutor da igualdade entre todos os indivíduos da sociedade, na realização de funcionamentos mínimos, como ocorre com o de ter uma moradia digna.

A concretização do direito à moradia depende da intervenção do Estado na comunidade e na ordem econômica, para que todos possam ter acesso à moradia digna. Ao se analisar o capítulo sobre o direito à moradia, constata-se que o Comentário Geral n. 4 do CDESC, que trata dos componentes do direito à moradia, serve de parâmetro para avaliar o grau de proteção e promoção desse direito, podendo ser identificado como conteúdo do direito à moradia. Este Comentário Geral, ao elencar os diversos elementos de uma moradia digna, corrobora o raciocínio de que a moradia digna é multidimensional, abrangendo desde a segurança jurídica da posse até a adequabilidade cultural.

O conteúdo do direito à moradia, previsto neste Comentário Geral, aliado ao conjunto de normas que tratam de planejamento urbano e do direito à moradia, oferecem uma série de meios para democratizar as formas de acesso ao solo urbano e à moradia, melhorar a qualidade de vida dos habitantes da cidade e tornar os processos de participação popular mais transparentes e democráticos.



Porém, com apoio na pesquisa realizada, quando se trata de visualizar a execução do projeto de regularização fundiária, permanece certa distância entre o discurso e a prática, a tal ponto que, de um lado, deve-se reconhecer alguns efeitos positivos, como o diálogo constante com a população e a proteção da posse de alguns moradores, enquanto do outro lado, não se identificou o início de mudanças no planejamento e ordenamento territorial municipal.

Logo, independentemente de que algumas mudanças na legislação federal mais recente sobre ordenamento territorial são marcantes, no caso do Município de Concórdia do Pará permanecem desafios e limitações acerca da implementação do direito à moradia.

Sem a atuação da equipe da UFPA, a regularização fundiária dos lotes localizados nas Vilas teria ocorrido sem o exame de informações imprescindíveis, como o levantamento topográfico ou a realização de cadastro socioeconômico dos ocupantes. A própria ausência de leis urbanísticas atualizadas indica a falta de vontade política e de consciência do dever constitucional do ente municipal de garantir o direito à moradia. Sem base de dados e sem interesse em enfrentar os problemas encontrados, é difícil mudar a realidade e melhorar a qualidade de vida da população.

Sendo o Município de Concórdia do Pará um ente federativo, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, esperava-se que estivesse comprometido em absorver conhecimento e participar de todas as etapas desenvolvidas pelos técnicos da UFPA, durante a execução do PMC, para então, incorporar o conhecimento técnico em seus planos e projetos.

Em que pese os técnicos municipais terem participado de todas as fases do projeto de regularização fundiária, a ausência de qualquer providência relacionada a política habitacional, demonstrou que não se avançou para além da segurança jurídica da posse, e ainda assim, restrita para alguns moradores.

Houve falta de interesse em realizar as alienações onerosas de lotes com área média maior que 1.000 m<sup>2</sup> e de ocupações mais recentes. A única lei de natureza urbanística encontrada foi o PDM e, ainda assim, ele é bastante genérico, dispondo que algumas matérias serão objeto de leis específicas, que, no entanto, não foram elaboradas. Possivelmente, o PDM foi aprovado em 2006 devido à obrigatoriedade contida na Lei Federal 10.257/2001, art. 50 c/c 41, inciso I, que exige que municípios com mais de 20 mil habitantes aprovem seu plano diretor até junho de 2008, e não em observância ao art. 182, §1º, da Lei Maior, que dispõe desde 1988 que o PDM é obrigatório para cidades com esse número de habitantes (e, segundo o quadro 2, supracitado, a população do Município já era superior a 20 mil habitantes no ano de 2000).

Por isso, no tocante à hipótese apresentada na parte introdutória desta dissertação, deve-se rejeitá-la parcialmente, pois de modo semelhante ao momento em que se respondeu à problemática apresentada, o PMC gerou benefícios e preencheu alguns requisitos da moradia digna. Todavia, seus efeitos foram limitados.

A hipótese que se buscava confirmar era se a realização do PMC em Concórdia do Pará, desenvolvido em parceria entre Ministérios das Cidades, UFPA e o Município de Concórdia do Pará, poderia ser um instrumento que assegurasse a moradia digna à comunidade contemplada pelo projeto.

Um dos fatores apontados como relevantes para investigar se a hipótese poderia ou não ser confirmada é a premissa, assumida pelo PMC, do protagonismo municipal na regularização fundiária, por possuir a competência de efetuar a gestão do solo (art. 30, inciso VIII, CF).

Como pôde se notar, o Município de Concórdia do Pará tem avançado pouco para justificar a defesa de que o município deve ser o protagonista da regularização fundiária.

Algo que chamou a atenção, durante a realização das visitas ao Município de Concórdia do Pará, foi a falta de pautas claras que definam as bases da política habitacional municipal. Por exemplo, o fato de que a regularização fundiária ser restrita à área da sede municipal e se limitar ao reconhecimento de direitos de propriedade é insuficiente para melhorar a qualidade de vida da população.

Outro exemplo para corroborar a deficiência na enumeração de linhas de atuação municipal é a dificuldade em obter dados. Havia um cadastro imobiliário desde 1989, mas não informaram quantos imóveis estavam cadastrados. Determinados dados poderiam ser obtidos com o cruzamento de informações entre as Secretárias de Saúde e de Assistência Social, o que aponta certa dificuldade de gestão do território devido à ausência de elementos de informação. Sem dados corretos, é difícil executar um planejamento adequado.

Sem planos ou projetos, a política habitacional é inócua ou é fragmentada. Ao se adotar um projeto de governo, que considere a realidade municipal, com a implementação progressiva do direito à moradia, é viável buscar outras fontes de financiamento, pois o Município possui recursos orçamentários finitos, e/ou pode concretizar o direito à moradia digna por etapas.

O caso dos moradores das Vilas apresentadas nessa dissertação é interessante. Dentre vários equipamentos públicos que foram solicitados nas reuniões com moradores, um dos mais frequentes foi o pedido de que a mobilidade existente entre as Vilas e a sede municipal

seja melhorada, pois os ocupantes da área, por vezes, precisam de acesso aos serviços de saúde específicos ou de oportunidades de emprego.

Na Vila do Galho, a título de ilustração, existe um posto de saúde, mas a comunidade pode precisar de atendimento de saúde específico não disponível no local. Ao mesmo tempo, em todas as Vilas existem trabalhadores rurais e trabalhadores urbanos, sendo que esses últimos precisam se deslocar para a sede municipal ou para uma fábrica localizada no Município para trabalhar.

Nas Vilas Cristo Ressuscitado I, Cristo Ressuscitado II e Nossa Senhora do Perpétuo Socorro existem funcionários públicos, que trabalham na sede municipal. Em todos os casos, há a necessidade de algum meio de deslocamento ou de locomoção para a sede do Município.

É claro que há um custo orçamentário para garantir essa demanda, com a provisão de transporte público e/ou melhoria das vias de circulação e estradas. Porém, não é a mesma coisa de requerer que o Poder Público providencie a oportunidade de trabalho para todos os ocupantes ou que construa unidades de atendimento de saúde em cada Vila.

Nesse sentido, a prestação eficiente do serviço de transporte público poderia melhorar a qualidade de vida de todos os moradores das Vilas objeto de intervenção do PMC, ao garantir a liberdade de ir e vir, melhorar as condições de trabalho e permitir acesso aos serviços de saúde oferecidos na sede municipal.

Outra questão que não deve ser olvidada, é que o critério econômico de baixa renda (de até 5 salários mínimos) da Lei Federal 11.952/2009, não excluiu nenhum morador da alienação gratuita dos lotes ocupados. Sendo as áreas das Vilas aquelas que possuem menor infraestrutura ofertada pelo Município, há uma má distribuição de recursos municipais, ainda que se reconheça que algumas Vilas estão próximas à sede municipal ou que possuem baixo adensamento populacional. Se a renda da população da comunidade é baixa, algumas medidas poderiam ser tomadas pelo Poder Público Municipal, como o auxílio ao escoamento da produção dos trabalhadores rurais, que poderia se dar em parceria com a associação ou sindicato de trabalhadores rurais.

A qualidade de vida e o desenvolvimento socioeconômico dos moradores do Município de Concórdia do Pará dependem da conformação de espaços mais dignos e a produção de um planejamento que consiga abranger a complementariedade entre as atividades urbanas e rurais é indispensável para mudar a realidade municipal.

É preciso tirar o Poder Público Municipal de sua zona de leniência, na qual não adota um plano de desenvolvimento urbano. Para isso, foram feitas as três propostas no capítulo anterior, de consolidar as instâncias de participação e controle social, de utilizar outros

instrumentos para a proteção da posse e de colocar a regularização fundiária como política central de implementação do direito à moradia para ocupações consolidadas.

Nenhuma dessas três propostas foi feita desconsiderando o uso produtivo do espaço e as dinâmicas sociais, em que os limites territoriais entre área urbana e campo não são estanques. Ao revés, levou-se em consideração os dados colhidos, em que existem Vilas com características predominantemente rurais de uso do solo e outras são mistas, e em todas existem trabalhadores rurais e trabalhadores urbanos. Tentou-se privilegiar as atividades econômicas e os modos de vida, para então sugerir mudanças no ordenamento jurídico municipal, como a alteração do perímetro urbano, a demarcação de ZEIS e a criação de outras leis urbanísticas que expressem ou, pelo menos, respeitem o estilo de vida de ocupações que duram décadas.

A necessidade de utilizar outros instrumentos para a proteção da posse, em que se respeita a propriedade privada e se mantém a propriedade pública pode não solucionar todos os problemas dos processos de ocupação desordenada, mas ajuda ao impor certas barreiras, em que o reconhecimento da proteção da posse se dá quando se reconhece que há uma função social exercida ali. Lotes vazios ou casos de pessoas que possuem vários imóveis devem receber tratamento diferente das situações em que uma família de baixa renda possui um único imóvel para exercer seu direito à moradia.

A concessão da utilização do solo, em especial, por ocupações recentes, é o primeiro passo para melhorar a qualidade de vida da população, importante e imprescindível, mas não é suficiente para assegurar a inclusão social se não houver um cadastro atualizado das famílias beneficiárias. Com um sistema de dados atualizado, consegue-se ter acesso às informações relevantes, como a identificação de pessoas já beneficiadas com programas de regularização fundiária e quem não foi contemplado. Assim, mesmo que num plano preliminar, distinguem-se casos de boa-fé e de má-fé.

Se um morador desrespeitar os termos contratuais ou quiser vender seu título de concessionário, o Poder Público pode privilegiar pessoas que estejam cadastradas em seu banco de dados e que ainda não foram contempladas em sua política habitacional.

Por último, a conformação do espaço deve ser feita por meio de um diálogo com a comunidade, no qual deve se manter a coerência e a responsabilidade entre as partes, o que somente é possível se medidas que visem a disseminação de informação e privilegiem a transparência forem adotadas. Logo, consolidar instâncias de participação social é condição *sine qua non* para mudar a forma como a política de desenvolvimento urbano é efetivada.

As três propostas devem ser vistas como componentes inter-relacionados, estruturantes da política habitacional do Município de Concórdia do Pará, pois, apesar de haver excelente marco jurídico na esfera federal, no tocante à esfera municipal resta uma longa jornada. Ao mesmo tempo, busca-se construir um conjunto normativo adaptado à realidade municipal, para que possa ser efetivamente cumprido.

Ainda há muito a ser feito para garantir moradia digna aos moradores das Vilas de Concórdia do Pará, para melhorar a qualidade de vida da população e garantindo a igualdade material entre todos os cidadãos.

O Município de Concórdia do Pará não se utilizou de todo o potencial normativo, latente em seu Plano Diretor, na Lei Federal 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) ou na Carta de 88, para a efetivação do direito à moradia. Os instrumentos jurídicos existentes, em especial em leis federais, carregam consigo a possibilidade de mudar a forma como o espaço é pensado e construído, mas a utilização de tais mecanismos permanece incipiente em Concórdia.

É preciso ousadia por parte dos representantes políticos de Concórdia do Pará, para enfrentar os problemas sociais encontrados na cidade. A igualdade material deve ser uma meta a ser buscada por todos os entes federativos.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVICH, Vitor; COURTIS, Christian. *El umbral de la ciudadanía: el significado de los derechos sociales em el Estado social constitucional*. Buenos Aires: Del Puerto, 2006.

ALFONSIN, Betânia de Moraes. Cidade para todos/cidade para todas – vendo a cidade através do olhar das mulheres. In: \_\_\_\_\_; FERNANDES, Edésio (Orgs.). *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 253-64.

AMADEI, Vicente de Abreu. Regularização de terras da União. In: NALINI, José Renato; LEVY, Wilson. *Regularização fundiária*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 306-327.

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez e escolha: em busca de critérios jurídicos para lidar com a escassez de recursos e as decisões trágicas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

AÑÓN, José García. Derechos sociales e igualdad. In: ABRAMOVICH, Víctor; AÑÓN, Maria José; COURTIS, Christian (Comps.). *Derechos sociales: instrucciones de uso*. 1. Reimpressão. México: Fontamara, 2006, p. 79-102.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 3. ed. Tradução de Mário da Gama Kury. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria geral da justiça constitucional. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v.16, n.62, p.135-200, jan. 2008.

BARCELLOS, Ana Paula. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo). *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, ano I, n. 6, v. I, set. 2001. Disponível em: <[http://www.direitopublico.com.br/pdf\\_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf](http://www.direitopublico.com.br/pdf_6/dialogo-juridico-06-setembro-2001-luis-roberto-barroso.pdf)>. Acesso em: 10 fevereiro 2013.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 851, 1 nov, 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/7547>>. Acesso em: 7 fevereiro 2013.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*. Trad. de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Ações afirmativas*. São Paulo: LTr Editora, 2012.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1-49.

CARVALHO, Ana Luísa Soares. Gestão Democrática no Estatuto da Cidade: aspectos jurídicos da experiência em Porto Alegre. Dos instrumentos de gestão democrática urbana. In: PRESTES, Vanêsa Buzelato (Org). *Temas de direito urbano-ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 87-108.

CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos de filosofia constitucional contemporânea*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

COLEMAN, Jules Leslie. *The Practice of Principle: in defense of a pragmatist approach to legal theory*. New York: Oxford University Press, 2001.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

DAVIS, Mike. *Planeta favela*. Trad. de Beatriz Medina. São Paulo: Boitempo, 2006.

DIAS, Daniella Maria dos Santos. *Planejamento e desenvolvimento urbano no sistema jurídico brasileiro: óbices e desafios*. Curitiba: Juruá, 2012.

DONNELLY, Jack. *Universal human rights in theory and practice*. 2. ed. Londres: Cornell University, 2003.

DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. Trad. de Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

FERNANDES, Edésio. Direito Urbanístico e política urbana no Brasil: uma introdução. In: \_\_\_\_\_. (Org.). *Direito Urbanístico e política urbana no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 11- 51.

\_\_\_\_\_. Do Código Civil de 1916 ao Estatuto da Cidade: algumas notas sobre a trajetória do Direito Urbanístico no Brasil. In: MATTOS, Luana Portilho (Org.). *Estatuto Da Cidade Comentado*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 31-64.

FERNANDES, Edésio. Anova ordem jurídico-urbanística no Brasil. In: ALFONSIN, Betânia e FERNANDES, Edésio (Orgs.). *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 3-23.

GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política*. Trad. Alonso Reis Freire. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

GOTTI, Alessandra. *Direitos sociais: fundamentos, regime jurídico, implementação e aferição de resultados*. São Paulo: Saraiva, 2012.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights: why liberty depends on taxes*. Nova York: W. W. Norton & Company, 1999.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo Demográfico 2010*. Disponível em: <<http://www.censo2010.ibge.gov.br/>>. Acesso em: 10 de novembro de 2013.



LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direitos sociais: teoria e prática*. São Paulo: Método, 2006.

LUFT, Rosangela Marina. Regularização Fundiária: superação de mitos e assimilação de premissas. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*. Porto Alegre: Magister, v. 25, ago./set. 2009, p. 48-67.

KYMLICKA, Will. *Filosofia política contemporânea: uma introdução*. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

\_\_\_\_\_; DONALDSON, Sue. *Zoopolis: a political theory of animal rights*. New York: Oxford University, 2011.

MILL, John Stuart. *Sobre a liberdade*. Trad. de Pedro Madeira. Lisboa: Editora 70, 2006.

MONSALVE, Viviana Bohórquez; ROMÁN, Javier Aguirre. As tensões da dignidade humana: Conceituação e aplicação no Direito Internacional dos Direitos Humanos. *Sur - Revista internacional de direitos humanos*, São Paulo, vol. 6, n. 11, dezembro, 2009, p. 40-63.

MORAIS, Maria da Piedade; DA GUIA, George Alex; DE PAULA, Rubem. *Monitorando o direito à moradia no Brasil*. Rio de Janeiro: Ipea, 2006.

NOZICK, R. *Anarquia, Estado e Utopia*. Tradução de Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1991.

OMMATI, José Emilio Meaur. *A igualdade no paradigma do estado democrático de direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004.

PRESTES, Vanêscia Buzelato. Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. In: \_\_\_\_\_ (Org). *Temas de direito urbano-ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 19-50.

PULIDO, Carlos Bernal. Fundamento, conceito e estrutura dos direitos sociais: uma crítica a “Existem direitos sociais?” de Fernando Atria. In: SOUZA NETO, Claudio Pereira de;

SARMENTO, Daniel (Org.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 137-175.

QUEIROZ, Maria do Socorro Azevedo. *Judicialização dos direitos sociais prestacionais*. Curitiba: Juruá, 2011.

RAMOS, André de Carvalho. Avanços e recuos: a universalidade dos direitos humanos no século XXI. In: COSTA, P. S. W. A. *Direitos humanos em concreto*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 69-88.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 3. ed. Trad. De Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

ROCHA, Luiz Alberto G. S. *Estado, democracia e globalização*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direitos Fundamentais*. Belo Horizonte: Ed Del Rey, 2004.

SÁNCHEZ, Miguel Revenga. Los Derechos Sociales: Instrumentos de Garantía en la Constitución Española. In: SCAFF, Fernando Facury; Roberto Romboli; Miguel Revenga (Org.). *A Eficácia dos Direitos Sociais: I Jornada Internacional de Direito Constitucional Brasil/Espanha/Itália*. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SANTOS, A. M.; MOTTA, A. Desafios para a sustentabilidade no espaço urbano brasileiro. In: GRAZIA, Grazia de; QUEIROZ, Lêda Lucia de; MOTTA, Athayde; SANTOS, Alexandre Mello. *O desafio da sustentabilidade urbana*. Rio de Janeiro: Projeto Sustentável: FASE, 2001, p. 83-111.

SAULE JR, Nelson. Instrumentos de monitoramento do direito humano à moradia adequada. In: ALFONSIN, Betânia e FERNANDES, Edésio (Orgs.). *Direito Urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 215-250.

SECCHI, Leonardo. *Políticas públicas: conceitos, esquemas de análises e casos práticos*. São Paulo: Congage Learning, 2010.

SEN, Amartya. *Desigualdade reexaminada*. 2. ed. Trad. Ricardo Doninelli Mendes. Rio de Janeiro: Record, 2008.

\_\_\_\_\_. *La idea de justicia*. Tradução de Hernando Valencivilla. Buenos Aires: Aguilar, Altea, Tarus, Alfaguara, 2011.

\_\_\_\_\_. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. *Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade*. 2. ed. São Paulo: RT, 2008.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial como conteúdo essencial dos direitos fundamentais. In: SOUZA NETO, Claudio Pereira de; e SARMENTO, Daniel (Orgs.). *Direitos sociais: fundamentos, judicialização e direitos sociais em espécie*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 313-339.

UN-HABITAT, *The challenge of slums: Global Report on Human Settlements*. Nairobi: UNCHS (Habitat), 2003.

\_\_\_\_\_. *Planning Sustainable Cities: Global Report on Human Settlements*. London: Earthscan, 2009.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ (UFPA). Comissão de Regularização Fundiária. *Plano de Ação Municipal*. Belém, 2013.

VÁZQUEZ, Daniel e DELAPLACE, Domitille. Políticas públicas na perspectiva de direitos humanos: um campo em construção. *SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos*. São Paulo: Conectas, v. 8, n. 14, jun. 2011, p. 35-65.

VITA, Álvaro de. *Justiça liberal: argumentos liberais contra o neoliberalismo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

\_\_\_\_\_. *O liberalismo igualitário: sociedade democrática e justiça internacional*. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

\_\_\_\_\_. *A justiça igualitária e seus críticos*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.