

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ  
XXXI CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA  
NÚCLEO CURITIBA**

**LARISSA KRUGER VATZCO**

**USUCAPIÃO ESPECIAL COLETIVA E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA  
O caso concreto da Sociedade Barracão**

**CURITIBA  
2014**

**LARISSA KRUGER VATZCO**

**USUCAPIÃO ESPECIAL COLETIVA E A EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA  
O caso concreto da Sociedade Barracão**

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização. Escola da Magistratura do Paraná.

Orientador: Prof. Luciano Campos de Albuquerque

**CURITIBA  
2014**

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

LARISSA KRUGER VATZCO

### **USUCAPIÃO ESPECIAL COLETIVA E DIREITO À MORADIA O caso concreto da Sociedade Barracão**

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: \_\_\_\_\_

Avaliador: \_\_\_\_\_

Avaliador: \_\_\_\_\_

Curitiba, de maio de 2014.

À minha mãe, pelo constante apoio.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, que está sempre lá por mim, embora o contrário nem sempre seja verdadeiro.

Ao meu orientador, o Dr. Luciano Campos de Albuquerque, pelo apoio na temática abordada e por me ajudar a empregar praticidade nesse trabalho monográfico. Meus mais sinceros agradecimentos a ele também pelas diversas oportunidades que já me concedeu e por visualizar em mim um potencial que nem eu mesma sabia possuir.

À minha mãe, Isabel, que como tantas mulheres nesse país foi ao mesmo tempo meu pai e minha mãe. Agradeço-lhe com a certeza de que cada passo certo e vitória que tenho em minha vida é resultado do seu esforço e dedicação em me fazer ser alguém independente e responsável pelo seu destino.

Ao meu irmão, pois vendo sua luta diária para alcançar seus sonhos não consigo esmorecer diante das dificuldades.

Aos meus colegas de Tribunal de Justiça, em especial à Claudete e ao Thiago, que fizeram meu ano de 2013 mais simples e feliz na sua companhia. Obrigada pelas risadas, pela compreensão e por me deixarem com saudades de vocês até hoje.

As amigas Milena e Rebeca, que estiveram comigo durante todas as aulas de 2013, e que foram responsáveis por várias risadas matinais. Um agradecimento especial a amiga Milena, com quem tenho o prazer de trabalhar atualmente, e que sabe como ninguém interpretar minhas mudanças de humor.

Aos meus amigos que trazem um colorido especial à minha vida, não ousarei descrever todos, pois não quero cometer o pecado de esquecer alguém, mas se sintam todos contemplados.

Ao Daniel, pela grata surpresa de conhecê-lo em 2013, e por conseguir me acalmar nos momentos mais tensos.

A todos que de alguma forma contribuíram para a realização desse trabalho ou que estiveram ao meu lado me incentivando durante a realização desse XXXI Curso de Preparação à Magistratura, meu mais sincero obrigada.

*A favela nunca foi reduto de marginal  
A favela nunca foi reduto de marginal  
Ela só tem gente humilde, marginalizada  
E essa verdade não sai no jornal*

*A favela é um problema social  
A favela é um problema social*

*Sim, mas eu sou favela  
Posso falar de cadeira  
Minha gente é trabalhadeira  
E nunca teve assistência social*

*Ela só vive lá  
Porque para o pobre não tem outro jeito  
Apenas só tem o direito  
A um salário de fome e uma vida normal*

*A favela é um problema social  
A favela é um problema social*

*(Eu Sou Favela - Seu Jorge)*

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	
<b>2 POSSE, PROPRIEDADE E USUCAPIÃO</b> .....	
2.1 DA POSSE.....	
2.2 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE .....	
2.3 USUCAPIÃO .....	
<b>3 DIREITO À MORADIA</b> .....	
3.1 O DÉFICIT HABITACIONAL BRASILEIRO .....	
3.2 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA .....	
3.3 DIREITO À MORADIA E SEU CONTEÚDO .....	
<b>4 USUCAPIÃO ESPECIAL COLETIVO</b> .....	
4.1 O ESTATUDO DA CIDADE E A USUCAPIÃO COLETIVA .....	
4.2 USUCAPIÃO COLETIVA E EFETIVIDADE DO DIREITO À MORADIA: O CASO CONCRETO DA SOCIEDAD BARRACÃO .....	
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	
<b>ANEXOS</b> .....	

## RESUMO

O presente trabalho monográfico tem a intenção de demonstrar se o instituto da Usucapião Especial Coletiva previsto no Estatuto da Cidade é um instrumento viável no objetivo de concretizar o direito fundamental à moradia. Para atender esse intuito, serão revisadas categorias necessárias para compreender o instituto da usucapião, como as teorias possessórias e o conceito de função social da propriedade. Também são analisadas as razões do déficit habitacional brasileiro, o conceito de direito à moradia e seu conteúdo, principalmente a análise de que o direito à moradia só se efetiva com a concatenação de diversos elementos. Ao final, aplicam-se algumas categorias analisadas em um caso prático ocorrido na cidade de Curitiba, em que foi concedido a usucapião coletiva, por meio do qual se procura aproximar o mundo jurídico dos fatos e verificar a efetividade do instrumento usucapião coletiva na concretização do direito à moradia.

Palavras-chave: Estatuto da Cidade, usucapião coletiva, função social da propriedade, direito à moradia.

## 1 INTRODUÇÃO

O direito à moradia tem sido tema de diversos trabalhos monográficos, dissertações, teses e livros. Também tem recebido muita atenção do direito internacional e constitucional. Pudera, como se verá ao longo desse trabalho, não existe vida digna sem moradia digna.

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República e estrutura quase toda a disciplina dos direitos e garantias fundamentais, e, por sua vez, o direito à moradia está umbilicalmente a ela ligada.

Assim, pode até soar repetitivo debater a importância do direito à moradia, mas em um país de dimensões continentais onde se calcula que o déficit habitacional é de cerca de 5,8 milhões de moradias, parece que o tema ainda não foi discutido a exaustão, a ponto de encontrarmos soluções realmente relevantes e significativas para o problema.

Nessa toada surge o Estatuto da Cidade, que demorou mais de dez anos para ser aprovado (o que não causa surpresa em terras brasileiras), e que surgiu com a ambição de organizar as cidades, de preencher o conteúdo da função social da propriedade urbana e de buscar instrumentos para a regularização fundiária e, portanto, para o acesso à moradia.

Entre os institutos que o Estatuto previu está a usucapião coletiva, que visa a atender famílias de baixa renda que não sejam proprietárias de outro imóvel urbano ou rural.

Este estudo propõe-se a tentar entender essa espécie de usucapião e verificar se ela pode cumprir o que prometeu o Estatuto Cidadino como um todo: promover a regularização fundiária, dar acesso à moradia digna e criar uma verdadeira função social da cidade.

Contudo, para traçar um caminho até este resultado algumas categorias foram revisitadas. Note-se que não se pretendeu esgotá-las, mas apenas estudar aquilo que elas poderiam trazer de contribuição para o tema.

Assim, em seu primeiro capítulo, o trabalho aborda a posse e suas teorias, a posse *ad usucapionem*, a função social da propriedade e as modalidades de usucapião.

No segundo capítulo o foco foi o déficit habitacional brasileiro, em que se realizou um pequeno resgate histórico da divisão de terras no Brasil. Nesse capítulo também trata-se do direito à moradia e de seu conteúdo, para deixar claro que a moradia é muito mais do que um teto sobre a cabeça de alguém.

Por fim, avança-se o estudo para entender o Estatuto da Cidade e a usucapião coletiva e suas características e finalmente analisar um caso concreto de usucapião decidido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e que ganhou a atenção de jornalistas, movimentos sociais e gestores públicos de Curitiba.

## 2. POSSE, PROPRIEDADE E USUCAPIÃO

### 2.1 DA POSSE

Para que se possa trabalhar o tema da usucapião, objeto de estudo do presente trabalho monográfico, faz-se necessário, primeiramente, analisar os conceitos de posse e sua ligação com a usucapião.

As grandes discussões sobre as teorias possessórias são inspiradas na doutrina de dois autores alemães, Friedrich Carl von Savigny e Rudolph von Ihering, e muito embora não sejam os únicos a tratarem do tema, inspiraram várias legislações, inclusive a brasileira, com as suas teorias subjetiva e objetiva. Sobre a importância dessa análise, o professor Sérgio Said Staut Junior afirma que:

Não é possível compreender no Brasil a conformação jurídica da matéria possessória sem conhecer, ainda que em linhas gerais, as duas teorias e suas conseqüências no direito positivo nacional. Isto porque toda a formação histórica da idéia de posse no direito brasileiro, a partir da segunda metade do século XIX, acaba tendo como ponto de partida e núcleo fundamental (ainda que não exclusivo) exatamente uma das teorias mencionadas ou elementos das teorias consagradas por esses autores, dependendo principalmente do período analisado.<sup>1</sup>

Nessa ordem de ideias, o objetivo deste trabalho não é esgotar as teorias possessórias, mas tão somente fazer um apanhado delas para demonstrar o impacto que tiveram na construção do conceito de posse no Brasil, que foi incorporado pela legislação.

Savigny, autor da chamada teoria Subjetiva<sup>2</sup> da posse, foi buscar no direito romano, tal qual o faziam os pandectistas do século XIX, as origens da posse e chegou à conclusão de que “(...) posse é a possibilidade de deter e dispor

---

1 STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. **A posse no direito brasileiro da segunda metade do século XIX ao Código Civil de 1916**. Tese de Doutorado em Direito. Curitiba, UFPR, 2009. p. 140.

2 Staut ressalta que a configuração da teoria de Savigny como sendo subjetivista decorre do trabalho de Ihering que em sua construção teórica optou por usar um método de diferenciação de suas ideias com àquelas propostas por Savigny: “O que merece ser destacado, entretanto, é que essa maneira de compreender a posse, partindo das divergências entre os autores mencionados, resulta muito mais da própria elaboração teórica de Ihering, que procurou diferenciar as suas idéias da elaboração teórica realizada anteriormente por Savigny” (STAUT, 2009, p. 140).

materialmente da coisa, com *animus domini*”<sup>3</sup>. Segundo Antonio Menezes Cordeiro “(...) SAVIGNY logrou a síntese entre um pensamento jurídico-cultural de base românica e as exigências da sistemática jusracionalista”<sup>4</sup>. Para Savigny, a posse era identificada com o *corpus* (apreensão física da coisa) e com o *animus domini* (ter a coisa como se fosse o dono).

Essa teoria recebe, assim, a alcunha de ser subjetivista, porque coloca no elemento volitivo o caráter determinante do que é ser possuidor, e, portanto, do que é posse. Segundo Francisco Cardozo Oliveira, Savigny equipara o *ius possidendi* ao *animus domini* aproximando, assim, os conceitos de posse e de propriedade<sup>5</sup>.

Conforme Orlando Gomes, ao exigir “(...) o *animus domini* como requisito indispensável à configuração da posse, a doutrina subjetiva considera simples detentores o locatário, o comodatário, o depositário, o mandatário, e tantos outros que, por títulos análogos, têm poder físico sobre determinadas coisas”<sup>6</sup>, mas que não as teriam com vontade (possibilidade) de ser dono.

Já na teoria objetiva, Ihering ocupou-se primeiramente de separar os conceitos de posse e de propriedade, eis que muitas vezes confundidos. Segundo Orlando Gomes, embora muitas vezes o possuidor e o proprietário confundam-se na mesma pessoa, o que tornaria inútil a distinção, nem sempre isso ocorre. Essa separação fica mais latente quando a coisa é subtraída, violenta ou clandestinamente, do poder do proprietário. Assim, temos um proprietário que não tem a posse e um não proprietário que por sua vez a possui, “(...) De um lado, o direito; do outro, o fato; tal é, segundo Ihering, a antítese a que se reduz a distinção entre a posse e a propriedade. A posse é o *poder de fato*; a propriedade o *poder de direito* sobre a coisa”<sup>7</sup>.

Dessa forma, em síntese, pode-se dizer que a teoria de Ihering entende a posse como:

(...) o exercício de um poder sobre a coisa correspondente ao da propriedade ou de outro direito real. Não se exige, portanto, que o possuidor tenha *animus domini*. Em consequência, a qualidade de possuir é atribuída a muitas pessoas que, na concepção clássica, são considerados mero *detentores*. Assim, têm essa condição: o usufrutuário, o locatário, o

3 OLIVEIRA, Francisco Cardozo. **Hermenêutica e tutela da posse e da propriedade**. 2006. P. 86.

4 CORDEIRO, Antonio Menezes. **A posse: Perspectivas Dogmáticas Actuais**. 1999. P. 23.

5 OLIVEIRA, Francisco Cardozo. *Op. Cit.* P. 86.

6 GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 20ª edição. Revista, atualizada e aumentada de acordo com a legislação posterior ao Código Civil por Luiz Edison Fachin. 2010. P. 33.

7 Idem. *Ibidem*. P. 33.

comodatário, o depositário, o mandatário, o transportador, o administrador, o testamenteiro e tantos outros que utilizam coisas alheias por força de um direito ou de uma obrigação. A posse não se limita, pois, à esfera dos direitos reais, como sustenta a doutrina clássica ortodoxa. Distende-se a certos direitos de crédito, tendo campo de aplicação muito mais vasto. (...) Consagra a divisão da posse em direta e indireta, admitindo a posse dupla, que, segundo Crome, se objetiva com tríplice finalidade: a de gozo, a de garantia e a de administração.<sup>8</sup>

Para Orlando Gomes, a oposição entre as duas teorias, após um estudo detalhado, demonstra que não existem tantas divergências como aparentemente se acreditava. Afastando-se os aspectos teóricos, vislumbra-se que a teoria de Ihering acaba sendo, do ponto de vista prático, muito mais vantajosa por atribuir proteção possessória a certas pessoas que não são abrangidos pela teoria de Savigny, o qual ao outorgar-lhes a alcunha de meros detentores, os obriga a buscar do possuidor que lhes concedeu a detenção à proteção possessória em caso de esbulho ou turbação. Por exemplo, o locador só poderia buscar proteção possessória se procurasse o locatário, contudo, é possível que a essa proteção seja buscada pelo locador contra o próprio locatário, se esse vier a esbulhar ou turbar a posse do seu inquilino.

É a posse, assim, um direito que no Código Civil de 2002 caracteriza-se como direito real. Além disso, como “simples *relação de fato*, a posse é a condição para que o proprietário e os titulares de certos direitos reais utilizam economicamente a coisa submetida a seu poder”<sup>9</sup>. Para Ihering, sempre haverá posse, exceto quando o ordenamento jurídico expressamente definir o que é detenção. Nesse sentido, andou bem o novo Código Civil ao expressamente definir em seu art. 1198<sup>10</sup> o que é detenção.

Caracteriza-se a posse, portanto, por três elementos: poder de fato, objeto e sujeito. Em linhas gerais, o poder fático (físico) gera duas situações: o vínculo de senhoria e a sujeição da coisa, ou seja, a exteriorização da posse. Quanto ao objeto, a posse pode ser exercida sobre tudo aquilo que é corpóreo e tangível e sobre o que a lei estabeleça existir direito de propriedade ou qualquer outro direito real. No que

---

8 Idem. Ibidem. P. 35-36.

9 Idem. Ibidem. P. 40-41.

10 **Art. 1.198.** Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas. **Parágrafo único.** Aquele que começou a comportar-se do modo como prescreve este artigo, em relação ao bem e à outra pessoa, presume-se detentor, até que prove o contrário

tange o sujeito, a posse necessita de alguém que a exerça, e assim, qualquer pessoa com capacidade, inclusive uma pessoa jurídica, pode ser sujeito ativo<sup>11</sup>.

Importante destacar, ainda, para o estudo ora proposto, a posse denominada de *ad usucapionem*, que é um dos requisitos necessários à obtenção da usucapião.

Segundo Orlando Gomes:

A posse que conduz à usucapião deve ser exercida com *animus domini*, mansa e pacificamente, contínua e publicamente.

a) O *animus domini* precisa ser frisado para, de logo, afastar a possibilidade de usucapião dos fâmulos da posse. Em seguida, devem ser excluídos os que exercem temporariamente a posse direta, por força de obrigação ou direito, como, dentre outros, o usufrutuário, o credor pignoratício e o locatário. Nenhum deles pode adquirir, por usucapião, a propriedade da coisa que possui em razão de usufruto, penhor ou locação. É que, devido à causa da posse, impossível se torna possuírem como proprietários. Necessário, por conseguinte, que o possuidor exerça a posse com *animus domini*. Se há obstáculo objetivo a que possua com esse *animus*, não pode adquirir a propriedade por usucapião. A existência de obstáculo subjetivo impede apenas a aquisição que requer boa-fé. Por fim, é preciso que a intenção de possuir como dono exista desde o momento em que o prescribente se apossa do bem. Inexistindo obstáculo objetivo, presume-se o *animus domini*.

b) A posse deve ser mansa e pacífica, isto é, exercida sem oposição. O possuidor tem de se comportar como dono da coisa, possuindo-a tranquilamente. A vontade de conduzir-se como proprietário do bem carece ser traduzida por atos inequívocos. Posse mansa e pacífica é, numa palavra, a que não está viciada de *equivoco*. Na aparência, oferece a certeza de que o possuidor é proprietário.

c) Além de pacífica, a posse precisa ser *contínua*.<sup>12</sup>

Portanto, conclui-se que a teoria mais utilizada é a objetiva, por explicar melhor e diferenciar as hipóteses de posse e de detenção, e ampliar as opções de proteção possessória dos sujeitos possuidores. Verificou-se, ainda, os requisitos para configuração da posse, bem como os da posse apta a gerar a usucapião.

---

11 ARAÚJO, Fabio Caldas. **Usucapião. 2ª edição.** 2013. P. 165-177

12 GOMES, Orlando. *Op. cit.* P. 182-183.

## 2.2 FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

A noção de um direito funcionalizado é a de um direito que atenda a um determinado fim ou que possa alguma utilidade, e está ligada a um direito subjetivo. Segundo Marcio Kamber de Lima durante o século XIX os direitos de propriedade eram voltados ao interesse pessoal do titular do direito, sendo inconcebível falar em função social da propriedade. Contudo:

Abalado o postulado liberal da coincidência dos interesses individual e coletivo, essa noção individualista do direito de propriedade sofreu a intervenção das ideias que progressivamente construíram a doutrina denominada de função social da propriedade.<sup>13</sup>

Tal doutrina teve como marco legislativo a Constituição de Weimar (1919), a qual afirmou que a propriedade obriga e criou um dever ao lado do direito de propriedade, elevando a função social a um princípio jurídico.

Portanto, a função social relaciona-se com o uso da propriedade, alterando, por conseguinte, alguns aspectos pertinentes a essa relação externa que é o seu exercício. E por uso da propriedade é possível apreender o modo com que são exercitadas as faculdades ou os poderes inerentes ao direito de propriedade.

Deve-se dizer que o reconhecimento da função social não exclui os direitos do proprietário de usar e fruir, mas delimita-os, tornando possível a utilização da propriedade com vistas ao interesse público e social e não apenas individual, numa compreensão solidária desses valores que, longe de se conflitarem, precisam se complementar e se dinamizar reciprocamente.<sup>14</sup>

Frise-se que a função social vai além de um sistema de limitação de propriedade, ou seja, é mais do que simplesmente a manifestação do poder de polícia, mas é o próprio conteúdo desse direito real.

---

13 LIMA, Marcio Kammer de. **Usucapião coletivo e desapropriação judicial: instrumentos de atuação da função social da propriedade**. 2009. P. 15.

14 CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião especial urbano coletivo: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001**. 2011. P. 11.

Com efeito, a função social possui feições negativas e positivas que, em outras palavras, resultam não apenas na colocação de limitações ao exercício do direito de propriedade – de maneira que este não venha contrariar a sua utilidade social –, mas compreende também, muitas vezes, comandos voltados para a promoção do exercício de propriedade de modo mais compatível com aquela utilidade. Vale dizer: o princípio da função social da propriedade não apenas veda a utilização da propriedade em sentido contrário a ele, mas determina a sua utilização de maneira a satisfazê-lo.

Destarte, a função social visa fazer com que a propriedade seja utilizada de maneira normal, cumprindo o fim a que se destina, sendo, pois, uma espécie de harmonização entre a natureza do bem e a sua utilização de acordo com os fins legítimos da sociedade. Se o titular do direito se mostra desidioso, não utilizando faculdades inerentes ao domínio para extrair do bem os frutos que esse produz ou possui capacidade de produzir, sujeitar-se-á às cominações legalmente estabelecidas para recolocar a propriedade no caminho normal.<sup>15</sup>

Em termos legislativos, a função social da propriedade estava prevista na Constituição Federal de 1967 e foi mantida pela Emenda de 1969 (art. 160, III), entretanto, só passou a ter real significado e importância com a Constituição de 1988, após ser alocada com os direitos fundamentais, inclusive estando junto com o direito de propriedade no art. 5º, incisos XXII e XXIII<sup>16</sup>, bem como expressa como um dos princípios da ordem econômica (art. 170, III).

Conforme Carlos José Cordeiro, a função social da propriedade tem seu conteúdo definido pela observância da dignidade da pessoa humana e também do art. 3º da Constituição e dos fundamentos da República, ou seja, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização, e a redução das desigualdades sociais e regionais.

A não observância desses princípios e fundamentos não atende a função social da propriedade e a configuração constitucional brasileira. Além disso, o art. 182 da Constituição legisla o campo de aplicação da função social da propriedade na área urbana, e o art. 186 da área rural, veja-se:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das **funções sociais da cidade** e garantir o bem-estar de seus habitantes.

---

15 Idem, Ibidem. P. 13.

16 Art. 5º (...). XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana **cumpr**e sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

(...)

Art. 186. A **função social** é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores. (Destacou-se)

A leitura dos artigos supracitados demonstra que a ordem constitucional brasileira pede que aos bens seja dada finalidade econômica, e que a propriedade deve buscar seu melhor aproveitamento e produtividade, bem como que sua utilização deve atender não apenas o interesse individual, mas também o coletivo.

Portanto, a função social relaciona-se, fundamentalmente, com o uso da propriedade, incidindo, também, sobre o exercício das faculdades e poderes inerentes ao direito de propriedade, uma vez que sua utilização deve servir ao bem da coletividade. Assim, a propriedade deve corresponder a elementares direitos humanos como moradia e trabalho, que se inserem no princípio maior da dignidade da pessoa humana.<sup>17</sup>

Destaque-se, assim, que a função social visa atender os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, não se configurando em mera limitação ao direito de propriedade, mas sim fazendo parte do seu próprio conteúdo, que ao mesmo tempo em que é um direito também é um dever, com vistas a

---

17 CORDEIRO, Carlos José. *Op. cit.* P. 16.

entender o interesse não apenas individual, mas também coletivo. A propriedade para ser propriedade, deve portanto ser funcionalizada.

## 2.3 USUCAPIÃO

Como afirma Orlando Gomes, a usucapião é um modo de se adquirir a propriedade e que parte da doutrina a classifica como espécie de prescrição, “(...) Ao lado da *prescrição extintiva* ou *liberatória*, estaria a *prescrição aquisitiva* ou *positiva*. Seriam espécies do mesmo gênero”.<sup>18</sup> O autor não concorda com essa afirmação, o que parece ser a melhor posição.

A prescrição é instituto que tem sua origem na *praescriptio* do Direito Romano, a qual advém do verbo *praescribere* (*pra* e *scribere*, que significam escrever antes). Antonio Luís da Câmara Leal<sup>19</sup> trata da origem histórica do termo. Segundo o autor, no Direito Romano, durante o período das *legis actiones*, em que se usava o sistema de formulários, as ações que não eram previstas no Direito Romano tinham seus prazos fixados pelo pretor, fazendo surgir as ações temporárias, em oposição às perpétuas. Era na introdução da fórmula que o pretor pedia a absolvição do réu a depender do tempo em que havia cometido o delito; por ser escrito antes da fórmula recebia o nome de *praescriptio*.

Segundo Câmara Leal, outra origem para o vocábulo *praescriptio* era que o pretor introduziu no Direito Romano a prescrição *longi temporis*, pela qual a posse de dez anos entre presentes e vinte entre ausentes – desde que com justo título e boa-fé – obstaría a reivindicação do proprietário através de uma exceção feita pelo pretor na introdução da fórmula, e por isso, também, se utilizava o termo *praescriptio*.

Assim, os dois sentidos do vocábulo prescrição advém dessas duas causas. Por um lado significaria pelo decurso do tempo a aquisição da propriedade, e por outro lado seria a extirpação da ação (no direito romano o que se extinguia de fato era a ação, atualmente se entende que a prescrição extintiva fulmina a pretensão de

---

<sup>18</sup> GOMES, Orlando. *Op. cit.*. P. 179.

<sup>19</sup> LEAL, Antônio Luís da Câmara. **Da prescrição e da decadência: teoria geral do Direito Civil**. 1982.

direito material). Em ambos os casos, a solução era proposta na introdução da fórmula, por isso, em ambas as situações denominava-se de *praescriptio* (o que era escrito antes da fórmula).

A Constituição Teodosiana acabou com as ações perpétuas e estabeleceu prazo de trinta anos para todas as ações que não tivessem prazo menor, assim, aquele possuidor, independente de justo título ou boa-fé, que estivesse na posse de um bem por mais de trinta anos, tinha exceção contra a ação reivindicatória do proprietário, a qual era denominada de *praescriptio longissimi temporis*.

Ainda nesta época, a usucapião, instituto já conhecido dos romanos, não se confundia com a *praescriptio*, vez que esta era forma de exceção processual em face da ação reivindicatória e aquela era meio de aquisição da propriedade exclusivo do cidadão romano, pelo uso da coisa (por dois anos quando imóvel e um ano quando móvel). Essa situação mudou quando Justiniano unificou pela sua similitude os institutos, e estendeu à aquisição de longa duração (*praescriptio longissimi temporis*) os mesmos efeitos da usucapião, que passou a ser denominada de **prescrição aquisitiva** como sinônima de **usucapião**, em oposição à **prescrição extintiva ou liberatória**.

Nesta esteira, Câmara Leal observa que há duas correntes acerca da matéria. Uma que pretende a união conceitual entre as duas prescrições e outra dualista, defendida por autores como Savigny, Windscheid e Clóvis Beviláqua, que entendia haver uma divisão conceitual.

Câmara Leal se alinhava à corrente dualista vez que a prescrição extintiva e a aquisitiva possuem objeto, condições e efeitos distintos. Para ele, tanto são diferentes que a doutrina viu a necessidade de distinguir ambas as prescrições, dando a uma o nome de prescrição aquisitiva e a outra a denominação de prescrição extintiva.

Além disso, Câmara Leal mostra, à luz do Código Civil de 1916, que a opção legislativa da época foi a corrente dualista, uma vez que “*reservou a denominação prescrição, sem qualquer qualificativo, para a extintiva das ações, adotando para a aquisitiva da propriedade, sua primitiva denominação – usucapião*”<sup>20</sup>, posição que foi mantida pelo Código Civil de 2002.

---

20 Idem. Ibidem. p.7

Orlando Gomes, no livro “Introdução ao Direito Civil”, também manifestava sua orientação voltada à corrente dualista, afirmando que a tendência à unificação conceitual vinha sendo condenada e que a matéria devia ser tratada de forma separada, explicando que a opção pelo estudo em apartado decorreria da necessidade de estudar-se lógica e sistematicamente o Direito Civil, posto que o ideal é primeiramente tratar-se da prescrição extintiva no Direito das Obrigações e posteriormente da prescrição aquisitiva, ou usucapião, no Direito das Coisas.

Ainda, segundo Orlando Gomes, “*uma vez que a prescrição aquisitiva é conhecida e regulada pelo nome de usucapião, usa-se, sem qualificativo, a que extingue ou libera os direitos*”<sup>21</sup>. Ainda segundo o autor, “Regular a *usucapião* no capítulo da *prescrição* como uma de suas formas é desconhecer sua própria natureza”<sup>22</sup>.

Assim, embora se utilize a expressão prescrição aquisitiva como sinônimo de usucapião, não se pode aplicar-lhe as regras da prescrição extintiva, posto tratem-se de institutos distintos, muito embora ambos tenham em comum para sua configuração a passagem do tempo. Consigna-se que as causas que suspendem ou interrompem a prescrição, por exemplo, se aplicam à usucapião não porque os institutos sejam iguais, mas sim porque tal previsão está expressamente contida no art. 1.244 do Código Civil.

Destarte, a usucapião é um modo originário de adquirir a propriedade, e também de outros direitos reais, como a servidão, o uso, o usufruto, a habitação, entre outros. Como afirma Orlando Gomes, é originário porque “(...) a despeito de acarretar a extinção do direito de propriedade do antigo titular, não se estabelece qualquer vínculo entre ele e o possuidor que o adquire”<sup>23</sup>.

Segundo a doutrina de Orlando Gomes os requisitos da usucapião podem ser classificados em requisitos pessoais, reais e formais:

*Requisitos pessoais* são as exigências em relação à pessoa do possuidor que quer adquirir a coisa por usucapião e do proprietário que, em consequência, vem a perdê-la.

Os *requisitos reais* concernem às coisas e direitos suscetíveis de serem usucapidos.

Os *requisitos formais* compreendem os elementos característicos do instituto, que lhe dão fisionomia própria. Alguns são condições comuns,

---

21 GOMES, Orlando. Op. Cit. 2002. p. 496.

22 GOMES, Orlando. Op. Cit. 2010. p. 180.

23 GOMES, Orlando. Op. Cit. 2010. p. 180.

como a posse e o lapso de tempo. Outros, especiais, como o justo título e a boa-fé<sup>24</sup>.

Em comum, as espécies de usucapião exigem posse mansa pacífica, contínua e sem oposição e com ânimo de ser dono, além de determinado lapso temporal. Os demais requisitos são distintos para cada tipo de usucapião.

A legislação brasileira prevê as seguintes espécies de usucapião imobiliária: usucapião extraordinária, usucapião ordinária, usucapião constitucional ou especial rural, usucapião especial urbano e a usucapião familiar. Há ainda a usucapião de bens móveis, a qual não será abordada nesse trabalho por não possuir consequência lógica com o objeto de estudo.

Como dito no título e na introdução deste trabalho monográfico, o objetivo do estudo é tratar de uma das hipóteses de usucapião especial urbana que é a coletiva. Assim, far-se-á adiante apenas um breve apanhado das formas de usucapião a fim de verificar seus requisitos e possibilitar diferenciá-los da forma que se pretende analisar no decorrer do texto.

A usucapião extraordinária está regulada no art. 1238 do Código Civil, o qual traz que:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

A previsão do *caput* do art. 1238 se refere ao maior prazo de usucapião existente no ordenamento jurídico brasileiro e que possui, em contraposição ao prazo, o menor número de requisitos. Exige, para sua configuração, a ocorrência simultânea de duas situações: a existência de posse *ad usucapionem* (já estudada no item 2.1) e decurso de prazo de 15 anos ininterruptos.

Já a hipótese do parágrafo único trata da usucapião extraordinária abreviada, a qual diminui o decurso de prazo para dez anos, se além da posse *ad usucapionem*, o possuidor tiver constituído no local sua morada habitual ou se nele

---

<sup>24</sup> Idem. Ibidem. P. 181.

tenha realizado obras ou serviços de caráter produtivo. Assim, fica claro que na hipótese do art. 1238, *caput*, não é necessário comprovar a moradia habitual ou a realização de obras e serviços, bastando tão somente comprovar a posse mansa e pacífica por período superior a 15 anos.

Já a usucapião ordinária está no art. 1242 do Código Civil:

Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

Para esta hipótese exige-se a posse *ad usucapionem*, decurso de 10 anos de prazo contínuo, justo título e boa-fé. O justo título é qualquer causa hábil para transferir o domínio, "O título, a que se referem os Códigos, corresponde aos atos jurídicos cuja função econômica consiste em justificar a transferência do domínio. Numa palavra, os atos *translativos*"<sup>25</sup>. A expressão justo está ligada a idoneidade do título para transferir a propriedade, ou no dizer de Orlando Gomes seria o "*título hábil*", para significar o negócio jurídico que habilita qualquer pessoa a tornar-se proprietária de um bem"<sup>26</sup>. Segundo Orlando Gomes, os atos translativos mais comuns aptos a serem considerados justo título são: compra e venda, troca, dação em pagamento, doação, dote, legado, arrematação e adjudicação.

Além do justo título para a usucapião ordinária, exige-se também a boa-fé, elementos que embora pareçam complementares são distintos:

Poderia parecer, à primeira vista, que a existência do justo título implicaria boa-fé, o que dispensaria este requisito. Assim não é. Se a boa-fé se presume quando há justo título, pode este existir sem aquela, como quando o comprador soube que a coisa comprada não pertencia ao vendedor. A boa-fé, realmente, é elemento autônomo na usucapião ordinária.

É possuidor de *boa-fé* quem ignora o vício ou o obstáculo, que lhe impede a aquisição da coisa. Dessa ignorância resulta a convicção de que possui legitimamente. A boa-fé procede, por conseguinte, de erro do possuidor, que, falsamente, supõe ser proprietário.<sup>27</sup>

<sup>25</sup> GOMES, Orlando. Op. Cit. 2010. p. 185.

<sup>26</sup> Idem. Ibidem. P. 185.

<sup>27</sup> Idem. Ibidem. P. 187.

Assim, em existindo dúvida se o título é justo, ou, ainda, não havendo prova de boa-fé, mas tendo o posseiro estabelecido no lugar moradia ou realizado obras ou investimentos de caráter econômico ou social, poderia optar pela usucapião extraordinária abreviada, ao invés da usucapião ordinária, eis que o prazo é idêntico. A escolha do tipo de usucapião dependerá da análise do caso concreto, podendo inclusive, as diversas formas de usucapião serem utilizadas alternativamente quando do pedido realizado na petição inicial ou como matéria de defesa em sede de contestação.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 1.242 traz ainda outra forma de usucapião ordinária com prazo de cinco anos ao invés de dez. Nessa, se exige além da posse apta a ensejar a usucapião, e do decurso de cinco anos contínuos, que a aquisição do imóvel deva ter ocorrido de forma onerosa, com base em registro regular posteriormente cancelado, desde que o possuidor tenha estabelecido no imóvel moradia ou nele tenha realizado investimento de interesse social e econômico.

Há também, no ordenamento jurídico brasileiro, a usucapião constitucional ou especial rural que tem sua previsão no art. 191 da Constituição Federal e no art. 1.239 do Código Civil (com redação idêntica ao texto constitucional), além de a ação estar regulada na Lei 6969/81. Veja-se o tratamento legislativo da matéria:

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade

Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Essa espécie de usucapião exige para sua configuração além da posse *ad usucapionem*, transcurso de cinco anos de prazo contínuo, bem como que a área usucapienda tenha até cinquenta hectares em zona rural e que tenha se tornado produtiva pelo trabalho do possuidor e/ou de sua família, e que nela exerça sua moradia, não podendo ser proprietário de outro imóvel, seja urbano ou rural.

Além das hipóteses já tratadas, tem-se a usucapião especial ou constitucional urbana residencial e também a usucapião familiar.

A usucapião familiar está prevista no art. 1240-A do Código Civil:

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1o O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

É espécie de usucapião incluída pela Lei 12.424/2011 que regulamentou alguns dos dispositivos do programa do governo federal denominado Minha Casa, Minha Vida e que tem, entre outros, o objetivo de promover a regularização fundiária. Esta espécie de usucapião tutela principalmente as mulheres, que constantemente se tornam chefes de família após serem abandonadas pelo cônjuge ou companheiro. Assim, verificado que houve o abandono afetivo e financeiro por parte do cônjuge ou companheiro (independente do gênero) que deixou o lar, aquele que nele se manteve, pode, se cumprido os requisitos legais, requerer a usucapião.

Assim, a lei exige posse sem oposição por dois anos ininterruptos sobre imóvel urbano de até 250 m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade tenha dividido com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar. Deve, ainda, utilizar o bem para sua moradia ou de sua família e não pode ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural, não podendo ter sido beneficiado por esta espécie de usucapião em outra oportunidade.

Por fim, tem-se a usucapião especial ou constitucional urbana. Importante abrir breve nota para destacar que alguns autores entendem que a usucapião coletiva prevista no art. 10 do Estatuto da Cidade é consectário lógico do próprio art. 183, pelo que seria também uma espécie de usucapião constitucional, ao passo que outros autores defendem que a usucapião especial coletiva é inovação legislativa. A que nos parece melhor alternativa é a primeira, como será explicado no item 4.1 deste trabalho. Por ora, apenas pontua-se que a opção adotada nesse estudo é a de que a usucapião coletiva apenas foi positivada pelo Estatuto da Cidade, mas que já decorria do texto constitucional se interpretado sistemática e teleologicamente.

A primeira hipótese é a de usucapião especial ou constitucional urbana individual e é regulada pelo art. 183 da Constituição Federal, pelo Estatuto da Cidade (art. 9º e art. 11 e seguintes), bem como pelo art. 1.240 do Código Civil:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1o O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2o O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3o Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1o O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2o O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Essa espécie de usucapião requer a posse *ad usucapionem*, o decurso de cinco anos de prazo sem interrupção, que a área usucapienda tenha até 250m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) em zona urbana, que seja usada para moradia própria ou da família, e que o possuidor não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural e que tampouco tenha se valido desse benefício em outra oportunidade.

A usucapião especial coletiva (vista por muitos também como constitucional, a teor do contido no art. 183 da Carta Magna) está expressamente prevista no Estatuto da Cidade, em seu art. 10:

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

A usucapião coletiva do Estatuto da Cidade se assemelha a usucapião especial individual e será estudada de forma mais detalhada no item 4.1 desse trabalho. Apenas para iniciar o trato da matéria, pode-se dizer que sua configuração exige a posse *ad usucapionem* pelo decurso de cinco anos de prazo sem interrupção, que a área usucapienda seja maior que 250 m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) em zona urbana, que seja destinada para moradia da população posseira, que as famílias sejam de baixa renda e que não sejam proprietários de imóvel urbano ou rural, bem como que não seja possível identificar a parte de cada possuidor de forma destacada.

## 2.4 RESENHA

Tratou-se, assim, nesse capítulo, da matéria atinente à regulamentação da posse, da propriedade e da usucapião no direito brasileiro. Conclui-se principalmente que: a) a posse é dissociada da propriedade e pode ser defendida inclusive contra quem detém o domínio; b) a propriedade, por sua vez, passou a abranger em seu próprio conteúdo a função social, ou seja, hoje, a propriedade é funcionalizada e sem exercer a sua função social, ela perde seu conteúdo próprio e

deixa de ser propriedade para fins de tutela jurídica; c) a posse é elemento a justificar a usucapião, e em alguns casos, a propriedade, que não exerce sua função social, pode ser usucapida em prazos reduzidos, quando um possuidor destinou finalidade à esse imóvel que não cumpria tal função, seja para moradia ou para cultivo.

Por fim, analisados estes institutos, resta percorrer o caminho faltante a fim de entender o direito à moradia e seu conteúdo, bem como esmiuçar a usucapião coletiva para poder-se atingir o objetivo desse estudo que é constatar se essa modalidade de usucapião prevista no Estatuto da Cidade é capaz de auxiliar na redução do déficit habitacional brasileiro, bem como na concretização do direito à moradia, conclusão esta que se fará a partir da análise de caso concreto.

### 3 DIREITO À MORADIA

#### 3.1 O DÉFICIT HABITACIONAL BRASILEIRO

O déficit habitacional brasileiro está intimamente ligado à forma de ocupação do território desde a época em que o Brasil era uma colônia portuguesa até o advento do Código Civil de 1916. Rosângela Maria de Azevedo Gomes explica que:

A propriedade da terra no Brasil esteve sujeita a três grandes regimes: o sesmarial (1500 a 1822); a posse (1822 a 1850) e o da regularização introduzido pela Lei de Terras e pela de Hipotecas e complementado pelo advento do Código Civil de 1916. A Lei de Terras não tinha por finalidade a regularização fundiária, e sim, o incentivo à colonização, à criação de uma base legal para as propriedades formadas ao longo do lapso de tempo que houve entre o regime sesmarial e a Lei nº601/1850 e a garantia hipotecária através do título devidamente registrado. A regulamentação da Lei de Terras pelo Decreto nº 1.318, de 30 de janeiro de 1854, trouxe os critérios para fiscalização da ocupação.<sup>28</sup>

Segundo Staut, o objetivo das sesmarias era a ocupação e o uso efetivo do solo para cultivo, mas tal intento há muito havia sido perdido, assim existiu uma lacuna jurídica entre 1822 e a promulgação da Lei de Terras:

(...) poucos meses antes da independência brasileira, o regime jurídico das sesmarias havia sido suspenso e o país encontrava-se sem uma regulamentação jurídica bem definida acerca das propriedades territoriais rurais.

Apesar da Constituição Imperial brasileira, promulgada em 1824, estabelecer, no caput do seu artigo 179, “A inviolabilidade dos Direitos Civis e Políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade (...)” e, no inciso XXII, do mesmo artigo, que “É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude (...)”, o fato é que havia uma espécie de lacuna, ao menos em termos formais, na regulamentação jurídica das formas de aquisição da terra no Brasil. Essa normatização na legislação pátria é estabelecida apenas em 1850, com a lei de 18 de setembro, chamada de “Lei de Terras”.

O período que vai de 1822 até a entrada em vigor da Lei de Terras em 1850 é conhecido tradicionalmente como “regime de posses”, pois era por meio da ocupação (ou apossamento) que se observava uma espécie de apropriação fática das terras no país.”<sup>29</sup>

<sup>28</sup>GOMES, Rosângela Maria de Azevedo. A usucapião coletiva: uma análise crítica do art. 10 da Lei nº 10.257 de 2001. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (coords.). O Direito e o Tempo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 712.

<sup>29</sup>STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. *Op. cit.* p. 93-94.

Destaca-se, ainda, que a Lei de Terras não objetivava a colonização, tampouco a regularização fundiária, mas sim propunha regularizar os critérios de ocupação. Além disso, a Lei de Terras previa que juizes (de paz, municipais e de direito), delegados e subdelegados eram responsáveis por informar aos Presidentes das Províncias as posses sujeitas à revalidação, e como estas autoridades dependiam do poder político local, a regularização fundiária passava pela burocracia do registro e pelos interesses políticos, e nessa época a “grilagem e a falsificação de documentos passaram a ser regra, até mesmo com a venda de terras devolutas, por preços mínimos, fora de hasta pública”<sup>30</sup>. Sobre a ocupação do solo e regularização fundiária após a Lei de Terras, Rosângela Maria de Azevedo Gomes traz que:

Após a promulgação da Lei de Terras é engendrada uma densa malha de leis, regulamentos e formas processuais com a finalidade de costurar um sistema de proteção da propriedade e assegurar-lhe o caráter de mercadoria. Entretanto, somente com o advento do Código Civil (1916/1917) é que a prática de concessão de terras deixa de existir.

Assim sendo, todo um aparato legal, fundiário e imobiliário se desenvolve, da metade do séc. XIX em diante, respaldando as relações capitalistas e dando um novo perfil às cidades. É o capital imobiliário que irá determinar, sobretudo no Rio de Janeiro, sede do reino e posteriormente capital federal, um cenário urbano de exclusão social desenvolvido sob o discurso higienista e implementado através de cirurgias urbanas que favorecem a segregação e expulsão daqueles que constituem a “massa sobranete” (negros, pedintes, pessoas sem documentos, desempregados, etc.). A própria cidade se reveste da condição de mercadoria ela mesma, assim permanecendo até hoje.

Em tal cenário desenhou-se a ocupação fundiária nacional. Entender o perfil histórico, econômico, político e social no qual se inscreveu a propriedade da terra reflete o grau de dificuldade encontrada até nossos dias para obter-se a regularização fundiária dos espaços de exclusão social.

A ocupação desordenada do solo foi a solução encontrada por aqueles que não se inscreviam, em um primeiro momento, no modelo legal. A tolerância com tais ocupações deveu-se, é certo, a uma forma de interesse político e econômico que correspondia a possibilidade de gerenciar as comunidades envolvidas através do voto ou de medidas políticas, tal como a remoção dos cortiços, década de 10 e 20 e de favelas nos anos 60 do século XX.

Assim pode-se afirmar que um considerável número de pessoas estava fora do modelo proprietário da lei civil. A propriedade funcionalizada foi a alternativa legal para conter uma grave questão social.<sup>31</sup>

Entretanto, não é somente em virtude da estrutura jurídica positivada que se deu o déficit habitacional brasileiro e a precariedade das residências de boa parte da população brasileira. A ocupação do solo por aqueles que sequer eram possuidores do imóvel, a fraude a títulos, o assenhoramento de parcelas de solo por grandes

<sup>30</sup> GOMES, Rosângela Maria de Azevedo. *Op. cit.*. P. 715.

<sup>31</sup> Idem. *Ibidem*. P. 715-716

latifundiários, entre outras fraudes ocorridas na segunda metade do século XIX, explicam parcialmente o problema da ocupação fundiária.

Flávio Villaça<sup>32</sup>, para tratar do problema da habitação, traça um panorama do Estado Moderno, começando com a Europa, demonstrando como o capitalismo conseguiu instituir a propriedade privada do solo, por sua possibilidade de delimitação e divisão e como a terra virou capital. Trata ainda da necessidade que o capitalismo criou de separar o trabalhador e os seus meios de produção, e como nesse contexto a terra se torna também um meio de produção.

Ao tratar das relações de pertencimento na Idade Média, Staut afirma que naquele tempo existia uma:

(...) pluralidade de domínios (*dominia* medievais), com conteúdos bastante diversos das impressões modernas da propriedade privada e dos direitos reais limitados, intimamente ligados à concepção reicêntrica de todo o medievo.

António Manuel Hespanha, ao analisar o pensamento jurídico produzido por grandes mestres do *ius commune*, como Baldo de Ubaldis, explica que esta

maneira de compreender o direito estava marcada pela idéia de uma grande ordem universal e pelo respeito a esta ordem. Nessa forma de perceber a dimensão jurídica, e o próprio mundo, todas as pessoas e as coisas tinham as suas funções ou utilidades, mas também as suas correspondentes necessidades.<sup>33</sup>

A propriedade e a posse não eram um direito subjetivo e individual, mas eram compreendidas a partir da noção de utilidades, não havendo uma distinção tão clara entre as pessoas e as coisas, ou seja, entre o sujeito e o objeto. O próprio indivíduo era entendido por essa noção de utilidade. Ele não existia como ser individual e era aquilo que ele representava no mundo, ou seja, era o papel social que desenvolvia, isto é, era nobre, religioso, camponês, etc. O individualismo, que nasceu junto com a própria ordem burguesa capitalista, criou esse distanciamento entre as coisas e as pessoas, e começou a delinear o conceito de propriedade que impregnou as codificações dos séculos XIX e XX.

Retornando ao pensamento de Villaça, ele demonstra que essa ordem capitalista surgida com a ascensão da burguesia incutiu no trabalhador a ideia de que ele era livre, pois podia vender sua força de trabalho a quem quisesse, não

<sup>32</sup>VILLAÇA, Flávio. **O que todo cidadão precisa saber sobre habitação**. São Paulo, Global Editora, 1986. Versão digital. Disponível em <http://www.flavioillaca.arq.br/livros01.html>. Acesso em 08.01.2014.

<sup>33</sup>STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. *Op. cit.*.p. 49.

precisando mais servir a um senhor feudal específico. Por ser livre, ao vender sua força de trabalho, teria um salário que lhe proporcionaria comprar as mercadorias necessárias à sua sobrevivência. Nesse sentido, a habitação também se tornou uma mercadoria, contudo uma mercadoria especial e cara. Cara porque está ligada à terra, ou seja, a habitação não pode ser produzida em um local com condições mais favoráveis e depois ser deslocada para diversas outras áreas, como acontece com mercadorias industrializadas. Além disso, a vinculação territorial dificulta a produção em larga escala. Destaque-se também que a propriedade privada do solo onera demasiadamente o produto “casa”, o que obriga as populações mais pobres a residirem nas periferias ou em áreas afastadas, onde o preço da terra não está inflacionado. Além disso, uma casa também demanda um longo período de construção e seu consumo é perpetrado no tempo, não sendo substituído com a mesma rapidez que outros produtos industrializados.

Esses fatores acabam sendo a-históricos, ou seja, se repetem no tempo, não sendo particulares a um determinado período histórico, tampouco a um determinado espaço, pois se reproduzem no mundo todo. Com relação à situação histórica e fática brasileira, Villaça afirma que:

O problema da habitação popular urbana começa a se constituir no Brasil na segunda metade do século XIX com a penetração do capitalismo, da mesma forma como se constituía na Inglaterra cem anos antes. Naquela época começou a surgir aqui, como anteriormente havia surgido lá, o “homem livre”. Este é antes de mais nada um despejado. Despejado de sua terra, de sua oficina, de seus meios de trabalho, de seus meios de vida. Começam então a afluir às nossas cidades milhares desses despossuídos, tanto brasileiros como estrangeiros. Eram os despejados das decadentes fazendas, como as de café no Vale do Paraíba, eram os despejados da Itália, eram os despejados das senzalas. Com o enorme crescimento das cidades através dessa população, surge o problema de seu alojamento, ou seja, surge o problema da habitação enquanto questão social. A principal forma de abrigo que a sociedade brasileira vai desenvolver para alojar essas multidões é o cortiço. O cortiço é uma “solução” de mercado, é uma moradia alugada, é um produto de iniciativa privada. Em seus diversos tipos, foi a primeira forma física de habitação oferecida ao “homem livre” brasileiro da mesma maneira que o aluguel foi a primeira forma econômica.<sup>34</sup>

Já em 1986, Villaça delineava as formas que a casa própria iria assumir no Brasil:

---

<sup>34</sup>VILLAÇA, Flávio. *Op. cit.*.p. 14.

No Brasil a casa própria vai assumir duas formas, uma das quais apenas se enquadra na colocação acima; a casa produzida para ser vendida no mercado de habitações, para as classes média e alta. Trata-se de uma tendência, pois a ação das forças contraditórias tem feito com que ainda não seja desprezível, embora cada vez menor, a parcela daquelas classes que manda fazer suas casas sob encomenda. Essa tendência, no Brasil, vem se desenvolvendo bastante no tocante a apartamentos, e menos no tocante a residências individuais.

A segunda forma é a casa própria autoconstruída. Produzida enquanto valor de uso, esta não se enquadra no mesmo processo. Ao contrário, a explicação de sua enorme difusão no sul do Brasil a partir dos anos 20, e em todo o país algumas décadas depois, deve ser buscada na necessidade que tem o capitalismo de rebaixar os custos de reprodução da força de trabalho. As particularidades do desenvolvimento de nosso país, que não cabe examinar aqui, fizeram com que a dilapidação da sua força de trabalho pudesse ser realizada com relativa facilidade. Com isso, as condições de moradia, como as condições urbanas de vida em geral, foram rebaixadas a níveis medievais.

Em tais condições e no tocante à habitação, os únicos componentes da cesta de consumo do trabalhador que são oferecidos pelo mercado são: um lote em loteamento ilegal, longínquo e desprovido de melhoramentos públicos, oferecidos para compra a prestações, e o material de construção. A mão de obra é a do próprio trabalhador, de seus amigos e de sua família, que trabalham na construção da moradia nas horas de folga e nos fins de semana.

Entretanto, uma enorme e crescente quantidade de trabalhadores não consegue participar sequer desse mercado de lotes e material de construção. Para estes, a única alternativa é a obtenção de terra gratuita e a utilização de material de construção velho e de segunda mão, ou mesmo transformar os mais variados tipos de material em "material de construção". A obtenção de terra gratuita e conseguida pela ocupação de "terra" rejeitada pela propriedade privada como os mangues, alagados ou morros, ou, na inexistência destes, pela invasão de terrenos de propriedade pública ou privada.<sup>35</sup>

Ao ler esse trecho do livro de Villaça verifica-se que as projeções por ele delimitadas naquela época se concretizaram. Além disso, Villaça, já naquela época, afirmava que a tendência do mercado imobiliário seria a avalanche dos financiamentos, posto que aquele que se propôs a construir uma casa e vendê-la como uma mercadoria não poderia esperar muito tempo para ter o retorno do seu investimento, razão pela qual um agente financeiro assumiria a dívida e auferiria lucro com o financiamento para o comprador, por meio da cobrança de juros remuneratórios.

Assim, aquele que pretende comprar um imóvel pronto acaba pagando o lucro do empresário da construção civil acrescido do lucro do agente financeiro, mais as despesas de construção do próprio imóvel, hipótese de compra, esta, que por tais peculiaridades, só é acessível à classe média e à classe alta.

---

<sup>35</sup>Idem. Ibidem. P. 20-21

Em 2009, para tentar minimizar esse déficit habitacional, o então presidente Luiz Inácio Lula da Silva, por meio da Medida Provisória nº 459, instituiu o programa "Minha casa, Minha vida", que foi convertida na Lei 11.977/2009 e que objetiva a construção de um milhão de casas até 2011. Atualmente, em sua segunda etapa, o programa prevê a construção de dois milhões de unidades habitacionais até 2014, sendo que 60% devem ser voltadas às famílias de baixa renda<sup>36</sup>. O programa foi uma medida interessante para tentar diminuir esse déficit habitacional, todavia ele já sofreu e ainda sofre críticas.

O projeto prevê na área urbana atender três faixas de renda mensal: até R\$ 1.600 (faixa 1), até R\$ 3.100 (faixa 2) e até R\$ 5 mil (faixa 3)<sup>37</sup>, mas só financia imóveis novos e construção.

Levando em conta tal informação, é de se destacar que o último censo do IBGE em 2010 trouxe um dado interessante: existiam no país cerca de 6,07 milhões de domicílios vagos, sem levar em conta residências de ocupação temporária (casas de veraneio) ou aquelas em que os moradores estavam ausentes durante a pesquisa. Por outro lado, o Sindicato da Indústria da Construção Civil do Estado de São Paulo (Sinduscon-SP) com base em dados do IBGE relativos à Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) concluiu naquela mesma época que o déficit habitacional brasileiro era de 5,8 milhões de moradias.<sup>38</sup> Ou seja, existiam mais domicílios vazios do que famílias que necessitavam de moradia.

Tal pesquisa não leva em conta as casas que aguardavam venda e ocupação, o que poderia ter mudado parte dos dados, tampouco se as casas estariam em condições de habitação, mas, ainda assim, revelam uma demanda elevada de imóveis usados vazios, que se não fosse suficiente para resolver todo o problema do déficit habitacional, poderia ao menos diminuí-lo. Assim, parece injustificável a impossibilidade de esses imóveis usados também serem beneficiados pelo Programa Minha Casa Minha Vida, o que possibilitaria, inclusive, que as pessoas pudessem morar em regiões não tão afastadas, a depender do valor do imóvel a ser vendido.

---

<sup>36</sup>Disponível em: <http://www.pac.gov.br/minha-casa-minha-vida>. Acesso em 10.03.2014.

<sup>37</sup> Idem.

<sup>38</sup>Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/censo-numero-de-casas-vazias-supera-deficit-brasileiro.32286ba27fe1b310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>. Acesso em 10.03.2014.

<sup>38</sup> Idem.

Outra crítica é que quem realmente lucra com o programa são os empreiteiros e as construtoras, ainda mais se for considerado que o valor do subsídio dado pelo governo federal para compra do imóvel pode facilmente ser embutido no valor do imóvel comercializado, não trazendo assim qualquer vantagem real ao comprador beneficiário do programa. Além disso, um dado preocupante noticiado pela mídia em 2010, é que, um ano após a implementação do programa Minha Casa, Minha Vida, as construtoras doaram R\$ 99,3 milhões às campanhas eleitorais de 54% dos parlamentares federais eleitos<sup>39</sup>. Ou seja, um problema tão sério como o déficit habitacional brasileiro tem sido usado com fins políticos do que com a real finalidade que os programas de habitação deveriam ter, que é buscar soluções para efetivar o direito à moradia.

No Rio de Janeiro, por exemplo, já há notícias de problemas enfrentados pelos moradores de um dos conjuntos habitacionais construídos para atender o programa. Os moradores retirados de comunidades onde viviam atualmente não possuem renda suficiente para pagar as parcelas do imóvel que adquiriram, mais a conta de água, luz, gás encanado e a taxa de condomínio. A inadimplência sobe na mesma velocidade com que os 'gatos' de luz, o tráfico de drogas e os crimes aparecem. Além disso, essas pessoas não estão acostumadas à lógica de viver em um condomínio, respeitando as regras condominiais. Elas viviam na informalidade nas favelas e foram simplesmente colocadas nesses locais, sem estarem preparadas para enfrentar essa nova ordem habitacional.<sup>40</sup>

Verifica-se, assim, que, o déficit habitacional brasileiro é um problema antigo, de difícil solução. A distribuição e a acumulação de terras por poucos é um problema que remonta a história do país. A abolição da escravidão associada a avalanche de imigrantes europeus que atracaram nos portos brasileiros levou um contingente significativo de pessoas a se acumularem em cortiços, morros e ocupações irregulares. As políticas de higienização fizeram separar cada vez mais essas pessoas de suas casas, para áreas mais e mais afastadas dos centros urbanos, tão longe quanto possível para que ninguém fosse obrigado a lembrar que essas

---

<sup>39</sup> Disponível em: <http://noticias.terra.com.br/brasil/politica/construtoras-doaram-dinheiro-a-54-dos-congressistas-eleitos,214d63fc8940b310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>. Acesso em 10.03.2014.

<sup>40</sup> Disponível em: <http://oglobo.globo.com/rio/minha-casa-minha-vida-enfrenta-problemas-como-contas-nao-pagas-puxadinhos-traffic-11302923>. Acesso em 10.03.2014.

peças existiam e que tinham várias demandas a serem atendidas, mormente o direito à moradia.

Assim, um dos objetivos desse trabalho será mostrar que não existe uma única alternativa possível e satisfatória para dar efetividade ao direito à moradia, mas que o déficit habitacional é um problema que demanda a busca de vários recursos, e que um deles, mas não o único, pode ser a usucapião especial coletiva. Contudo, a conquista do direito à moradia não engloba apenas a conquista da casa própria, mas sim vários outros fatores, ou seja, a moradia deve ser digna e sustentável, como se verá adiante.

### 3.2 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA

Como afirma Ricardo Pereira Lira<sup>41</sup>, o direito à moradia é um direito fundamental assegurado pela Constituição Federal antes mesmo de a Emenda Constitucional n.º 26 de 2000 acrescentá-lo no rol de direitos sociais previstos no art. 6º do texto constitucional. Isso porque, para o autor “só com essa salvaguarda mínima se pode preservar a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição da República de 1988), se podem erradicar a pobreza e a marginalização, bem como reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, inciso III, da Constituição da República)”<sup>42</sup>.

Segundo Lira, se todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição) e se a casa é asilo inviolável (art. 5º, inciso XI, da Constituição), todos deveriam ter direito a esse asilo e a essa inviolabilidade. Prossegue afirmando que, ainda que se desconsiderassem estes argumentos de ordem constitucional de tutela do direito à moradia, ele estaria entre aqueles implícitos no art. 5º, § 2º<sup>43</sup>.

Nesse mesmo sentido, Ingo Wolfgang Sarlet afirma que:

---

<sup>41</sup>LIRA, Ricardo Pereira. **Direito à moradia, cidadania e o estatuto da cidade**. Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, vol. III, nº 12, out./dez 2002. P. 260.

<sup>42</sup> Idem.

<sup>43</sup> "Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte"

Com a recente inclusão do direito à moradia no rol dos direitos fundamentais sociais expressamente enunciados no art. 6.º da CF/1988, e não obstante a constatação de que a nossa ordem jurídica, em certa medida, já reconhecia e protegia a moradia mesmo no plano constitucional (aspecto que será objeto de oportuno exame), não há como negar que a questão da moradia, agora inequivocamente (pelo menos, no nosso entender) guindada à condição de direito fundamental, assume - pela ótica da ordem jurídica - feições novas, reclamando, talvez mais do que nunca, especial atenção por parte dos que se ocupam do tema, seja pela razão apontada, seja, entre outros motivos, pelo incremento galopante da exclusão social no nosso país e pelo conseqüente agravamento do antigo, mas lamentavelmente cada vez mais atual problema do acesso a uma moradia digna para largas parcelas da nossa população.<sup>44</sup>

É de se ver, ainda, que a Constituição Federal prevê em seu art. 4º, inciso II, a prevalência dos direitos humanos em suas relações internacionais, e a relevância do direito à moradia é tamanha que foi expressamente alçado à categoria de direito humano pela Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948:

Artigo XXV

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.

Após a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1966, foi firmado o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, do qual o Brasil é signatário (Decreto 572/92)<sup>45</sup> e que em seu artigo 11 estipula:

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e **moradia adequadas**, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento. (destacou-se).

Letícia Marques Osório afirma que a década de 90 trouxe maior clareza e progresso com relação aos fundamentos legais internacionais referentes ao direito à

<sup>44</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia.** In: Revista de Direito do Consumidor | vol. 46 | p. 193 | Abr / 2003 e In: Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos | vol. 3 | p. 677 | Ago / 2011. Versão Eletrônica disponível em RT Online: <http://www.rtonline.com.br/>. Página 1. Acesso em 24.03.2013.

<sup>45</sup> LIRA, Ricardo Pereira. *Ob.cit.* P. 260.

moradia. Afirma, ainda, que o reconhecimento da importância desse direito "providenciou uma sólida base legal para futuras ações em direção à melhoria das condições de vida e de moradia da população pobre"<sup>46</sup>.

A partir do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais o direito à moradia passou a ser de responsabilidade, também dos Estados, entretanto Ricardo Pereira Lira defende que:

Não há um direito subjetivo individual à imposição ao Estado de uma política urbana e habitacional, quando estarão em jogo decisão política e disponibilidade de recursos alocáveis a essa política. Vale, contudo, consignar que, sempre que possível, quando não estejam em jogo as circunstâncias impeditivas antes mencionadas, o direito de habitação pode aparecer em toda a sua plenitude, como, por exemplo, em um caso concreto, posto perante o Estado, em que este, operando como Poder Judiciário, deva decidir entre a prevalência do direito de moradia sobre o direito a uma propriedade não utilizada ou pouco utilizada, que não observa a sua função social, caso em que, pelas razões acima deduzidas, deve ser prestigiado o direito de habitação.<sup>47</sup>

De fato, não se está a defender que o Estado seja obrigado a garantir uma moradia digna para cada pessoa, posto que faltariam recursos para tanto, todavia, a partir do momento que o direito à moradia é alçado a condição de direito fundamental, é dever do Estado e também da sociedade dotar esse direito fundamental de eficácia, sob pena de ser letra morta dentro do texto constitucional.

Sarlet adverte que a globalização e o enfraquecimento do Estado prejudicam este ideário de efetivação dos direitos fundamentais, pois cada vez mais a desregulamentação e as privatizações têm confundido os interesses estatais com os interesses privados dos agentes econômicos, e que o Estado vai aniquilando as conquistas sociais. Defende o citado autor que:

Colocada em risco a democracia e enfraquecido o papel do Estado na sua condição de promover e assegurar os direitos fundamentais e as instituições democráticas, a própria noção de cidadania como direito a ter direitos encontra-se sob grave ameaça, implantando-se, em maior ou menor grau, aquilo que Boaventura Santos denominou de "fascismo societal". Para além disso, o incremento assustador dos índices de exclusão social - em boa parte tributável aos efeitos negativos da globalização econômica - igualmente constitui fator de risco para a democracia. Como bem lembrou Friedrich Müller, em instigante palestra proferida em Porto Alegre, exclusão

---

<sup>46</sup> OSÓRIO, Leticia Marques. Direito à Moradia Adequada na América Latina. In ALFONSIN, Betânia e FERNANDES, Edésio (Org.). Direito à Moradia e Segurança da Posse no Estatuto da Cidade. Diretrizes, Instrumentos e Processos de Gestão. Belo Horizonte: Fórum, 2006. P. 31.

<sup>47</sup>LIRA, Ricardo Pereira. *Ob.cit.* P. 261.

social e democracia (esta considerada na sua dimensão material) são categorias incompatíveis entre si: a primeira leva inexoravelmente à ausência da segunda.<sup>48</sup>

Verifica-se, assim, como ocorre com outros tantos direitos fundamentais, que o direito à moradia carece de eficácia. Cada vez mais os direitos fundamentais assemelham-se a privilégios e são objeto da descrença daqueles que mais necessitam de sua concretização.

Como afirma Letícia Marques Osório, embora seja nítido que ocorreram avanços quanto às normas internacionais e constitucionais atinentes ao direito à moradia, "este direito continua a ser brutalmente violado na América Latina, afetando especialmente as mulheres, os indígenas, os negros, as crianças e os portadores de deficiência e de necessidades especiais"<sup>49</sup>. Contudo, para modificar esse quadro, os movimentos sociais e os sujeitos desses direitos tem papel de destaque junto aos governos nacionais e locais a fim de pleitear "a adoção de políticas, programas e instrumentos que reconheçam a diversidade das formas culturais, sociais e tradicionais de uso e ocupação do solo e de produção do habitat como forma de propor soluções compatíveis com a demanda e a realidade da população latino-americana"<sup>50</sup>.

### 3.3 DIREITO À MORADIA E SEU CONTEÚDO

No tópico anterior, destacou-se que o direito à moradia é um direito fundamental constitucionalizado, e que mesmo que não estivesse positivado na Constituição da República teria *status* constitucional como corolário da dignidade da pessoa humana. Com efeito, Sarlet afirma que:

(...) sem um lugar adequado para proteger-se a si próprio e a sua família contra as intempéries, sem um local para gozar de sua intimidade e privacidade, enfim, de um espaço essencial para viver com um mínimo de saúde e bem estar, certamente a pessoa não terá assegurada a sua

---

<sup>48</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Ob cit.* P. 4.

<sup>49</sup> OSÓRIO, Letícia Marques. *Ob cit.* P. 39.

<sup>50</sup> *Idem.*

dignidade, aliás, por vezes não terá sequer assegurado o direito à própria existência física, e, portanto, o seu direito à vida.<sup>51</sup>

Se o direito à moradia tem *status* constitucional e é direito fundamental, sendo norma de aplicação imediata, precisa-se definir o que deve ser observado para sua concretização, ou seja, é necessário verificar seu conteúdo. Tal necessidade advém do fato de que por ser um direito prestacional, a definição do conteúdo do direito à moradia traz consequências diretas na forma como ele será concretizado, "inclusive no que diz com a alocação de recursos materiais e humanos para a sua efetiva realização"<sup>52</sup>.

Primeiramente, faz-se mister destacar que o direito à moradia não se confunde com o direito de propriedade. Inclusive, nos casos de usucapião especial constitucional, a moradia é requisito para a obtenção da propriedade, mostrando que os institutos não se confundem<sup>53</sup>. Sarlet defende, inclusive, que o direito à moradia pode assumir "posição preferencial em relação ao direito de propriedade"<sup>54</sup> quando a propriedade não é socialmente útil, ou seja, quando não cumpre sua função social. Afirma, ainda, que sem ser proprietário, a pessoa não está privada de uma vida digna, mas sem moradia adequada, não há vida com dignidade.

Quanto ao conteúdo do direito à moradia, especificadamente, a Constituição Federal foi silente, apenas colocando-o no rol dos direitos fundamentais, assim, entende o constitucionalista citado, que é necessário buscar nos tratados e documentos internacionais a delimitação desse conteúdo, posto que naquilo, que versam sobre direitos fundamentais da pessoa humana possuem hierarquia constitucional, integrando o que se costuma chamar de bloco de constitucionalidade, pois se " (...) a nossa própria Constituição foi omissa neste passo, nada impede - pelo contrário, tudo impõe (inclusive a nossa Carta Magna) -, que se faça o uso da normativa internacional também nesta esfera"<sup>55</sup>.

Justamente neste contexto, buscando estabelecer padrões internacionais, a Comissão da ONU para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais identificou uma série de elementos básicos a serem atendidos em termos de um direito à moradia:

---

<sup>51</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Ob cit.* P. 11.

<sup>52</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Ob cit.* P. 11.

<sup>53</sup> Idem. *Ibidem.* P. 12.

<sup>54</sup> Idem.

<sup>55</sup> Idem. *Ibidem.* P. 13.

- a) **Segurança jurídica para a posse, independentemente de sua natureza e origem.**
- b) **Disponibilidade de infra-estrutura básica para a garantia da saúde, segurança, conforto e nutrição dos titulares do direito (acesso à água potável, energia para o preparo da alimentação, iluminação, saneamento básico etc.).**
- c) **As despesas com a manutenção da moradia não podem comprometer a satisfação de outras necessidades básicas.**
- d) **A moradia deve oferecer condições efetivas de habitabilidade, notadamente assegurando a segurança física aos seus ocupantes.**
- e) **Acesso em condições razoáveis à moradia, especialmente para os portadores de deficiência.**
- f) **Localização que permita o acesso ao emprego, serviços de saúde, educação e outras serviços sociais essenciais.**
- g) **A moradia e o modo de sua construção devem respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural da população.**<sup>56</sup> (destacou-se)

Assim, o direito à moradia digna vai muito além do espaço físico ocupado por uma residência, mas requer a observância de todos os critérios colocados no excerto citado, os quais acabam sofrendo as peculiaridades de cada região. Por exemplo, a localização da moradia que permita acesso a emprego, serviços de saúde e educação irá depender das necessidades de cada grupo regionalmente localizado, bem como das condições do espaço.

Como lembra Letícia Marques Osório, os Estados latino-americanos, incluindo-se o Brasil, tentam resolver o déficit habitacional apenas do ponto de vista quantitativo, assim "há produção quase que exclusiva de legislação referente a financiamentos e concessões de novas unidades habitacionais"<sup>57</sup>.

Dessa forma, muitas vezes, no afã de se promover a regularização fundiária, famílias são deslocadas para áreas quase inabitadas (onde a terra é mais barata), mas desprovidas de escolas, creches e/ou postos de saúde aptos a atender suas necessidades mínimas, bem como são alocadas em lugares distantes de seus trabalhos, que inviabilizam sua atividade econômica, não sendo assim, forma de concretizar o direito à moradia, mas de, tão somente, colocar um teto sobre a cabeça dessas pessoas.

Nesse sentido, imperiosa a necessidade de verificação dos critérios regionais e locais, pois através deles é

(...) que se poderá melhor avaliar a manifestação concreta destes critérios e as condições para o seu atendimento, o que evidencia o acerto do nosso legislador, quando da edição da Lei 10.257/2001, não apenas no que diz

<sup>56</sup> Idem. Ibidem. P. 13.

<sup>57</sup> OSÓRIO, Letícia Marques. *Ob cit.* P. 37.

com a terminologia adotada (Estatuto da Cidade), mas especialmente ao optar pelo estabelecimento de algumas diretrizes e regras de âmbito nacional, privilegiando, contudo, a esfera regional e, particularmente, a local.

Para além da existência de uma gama de diretrizes internacionalmente estabelecidas, caberá aos órgãos estatais, notadamente - mas não exclusivamente - ao Legislador, a tarefa de estabelecer os contornos mais precisos de um direito à moradia e dos meios para a sua implementação, sempre lembrando sua vinculação aos tratados internacionais sobre o tema, e, acima de tudo (e sem que se possa questionar seriamente tal ponto) aos demais preceitos da nossa Constituição, especialmente no que diz com o direito a uma vida com dignidade.<sup>58</sup>

Ademais, um dos temas centrais em relação à questão do direito à moradia é a segurança da posse, pois sem ela "o direito à moradia vai estar em permanente ameaça, e o risco de despejo ou deslocamento forçado será sempre iminente"<sup>59</sup>. A ausência de segurança jurídica da posse é facilmente constatada em áreas de invasão, de risco ou em que há ocupação irregular. A própria insegurança dos moradores em relação à posse dificulta a busca de melhorias das condições de habitabilidade do lugar, pois ninguém investe o pouco que tem em uma moradia que não é segura.

Destaque-se, também, que conforme os elementos elencados pela ONU para concretização do direito à moradia o lugar deve oferecer condições efetivas de habitabilidade. Reportagem veiculada pelo jornal Gazeta do Povo em 30.04.2012 demonstra que diversas casas novas de programas habitacionais já entregues apresentaram defeitos que comprometeram a estrutura e a utilização das casas pelas famílias. Moradias com rachaduras, inundadas pela água da chuva, com vazamentos e diversos problemas graves que demonstram a falta de qualidade das residências entregues e principalmente a falta de fiscalização dos órgãos públicos responsáveis (COHAB, COHAPAR, Caixa Econômica, etc)<sup>60</sup>. Assim, apenas entregar a essas pessoas uma casa não é garantir efetividade ao direito à moradia.

Constata-se, portanto, que o conteúdo do direito à moradia vai muito além de simplesmente assegurar-se a todo cidadão uma residência, essa deve ser também adequada e digna como corolário da dignidade da pessoa humana.

Por fim, salienta-se, na esteira de Sarlet, sem, entretanto esgotar a matéria, diante de seu cunho eminentemente constitucional, que o direito à moradia

---

<sup>58</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Ob cit.* P. 13-14.

<sup>59</sup> OSÓRIO, Leticia Marques. *Ob cit.* P. 35.

<sup>60</sup> Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?id=1249482>. Acesso em 01.04.2014.

apresenta duas funções, uma positiva (prestacional) e outra negativa (direito de defesa):

Em outras palavras, sustentaremos aqui o ponto de vista de que o direito à moradia exerce simultaneamente a função de direito de defesa e direito a prestações, incluindo tanto prestações de cunho normativo, quanto material (fático) e, nesta dupla perspectiva, vincula as entidades estatais e, em princípio, também os particulares, na condição de destinatários deste direito, muito embora se possa controverter a respeito do modo e intensidade desta vinculação e das conseqüências jurídicas possíveis de serem extraídas a partir de cada manifestação do direito à moradia(...) partindo-se, desde logo, da premissa de que também o direito à moradia pode assumir a condição de direito de defesa (direito negativo) e direito a prestações (direito positivo), bem como para uma melhor compreensão do que representa este complexo de posições jurídicas vinculadas ao direito à moradia, igualmente vale lançar um olhar sobre a perspectiva internacional. Com efeito, também quanto a este aspecto, as normas jurídicas internacionais (mesmo para os que preferem adotar a por nós repudiada posição do STF) possuem - ainda que seja com hierarquia de lei ordinária - vinculatidade no direito interno, oferecendo importante referencial para a interpretação e concretização do direito (melhor seria falar dos direitos) à moradia no plano nacional.

**Apenas para ilustrar a questão, vale lembrar que, além da obrigação dos Estados no sentido de reconhecer, respeitar e proteger o direito à moradia (elementos que sinalizam prioritariamente - mas não exclusivamente - uma perspectiva negativa), de acordo com o artigo 2.1 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), os Estados signatários estão obrigados a, desde logo, implementar medidas, utilizando-se do máximo dos recursos disponíveis, com o intento de alcançar de modo progressivo a plena realização dos direitos reconhecidos no Pacto, mediante todos os meios apropriados, incluindo especialmente medidas de ordem legislativa, do que por si só já transparece a referida dimensão positiva (prestacional) do direito à moradia.** Para além disso, na esteira do que vem entendendo o Comitê da ONU, a adoção de medidas legislativas, por si só não esgota as obrigações dos Estados signatários do Pacto, impondo-se também o desenvolvimento de políticas concretas e a fixação de prioridades, a partir da relevância dos diversos direitos fundamentais sociais. Por outro lado, em que pese a exigência de uma implementação gradativa, já que inexigível uma solução imediata para o problema da efetivação dos direitos sociais, devem ser destinados recursos materiais pelo menos para a sua realização num patamar mínimo.

Sem que se vá aqui examinar de modo mais detalhado cada obrigação a ser assumida pelos Estados na esfera internacional, o que se verifica, desde logo, é que tais compromissos apenas enrobustecem a constatação de que o direito à moradia apresenta uma face defensiva e prestacional, implicando um feixe complexo, conexo e diversificado de posições jurídicas fundamentais, com notas distintas até mesmo no âmbito interno da classificação em direitos negativos e prestacionais.<sup>61</sup> (destacou-se)

De todo o exposto neste tópico, verificamos que o conteúdo do direito à moradia abrange dois aspectos, o positivo, que demanda uma prestação por parte do Estado, a qual como afirma Sarlet, não deve ser imediata, mas progressiva e com

<sup>61</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *Ob cit.* P. 14-15.

metas concretas, e outra negativa, que demanda a defesa ao direito à moradia, o qual deve ser respeitado, inclusive pelo Estado.

Quanto ao conteúdo material do direito à moradia, que irá orientar a interpretação da norma jurídica e dos fatos, a concretização de políticas públicas e inclusive as decisões judiciais, pode-se dizer, amparado em documentos internacionais, que o direito à moradia deve observar, resumidamente, os seguintes itens: a) a segurança jurídica da posse; b) a disponibilidade de serviços, materiais, facilidade e infraestrutura; c) deve ter um custo acessível e condições de habitabilidade e acessibilidade; d) deve permitir o acesso ao emprego, serviços de saúde, educação e outros serviços sociais essenciais; e f) deve respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural da população.

Não se objetivou neste tópico esgotar todos os itens que devem fazer parte do conteúdo do direito à moradia (os quais poderiam por si só render um trabalho monográfico), mas se procurou preencher o conteúdo desse direito, a fim de analisar, adiante, se a usucapião especial coletiva pode ser um meio para alcançar esse direito fundamental.

## 4 USUCAPIÃO ESPECIAL COLETIVA

### 4.10 ESTATUDO DA CIDADE E A USUCAPIÃO COLETIVA

Segundo Paulo José Villela Lomar<sup>62</sup>, a usucapião especial (individual e coletiva) de imóvel urbano teve origem em 1983 quando um grupo de técnicos da Emplasa (Empresa Paulista de Planejamento Metropolitano SA) encabeçados pelo autor ganhou a incumbência de apresentar sugestões ao Projeto de Lei 775/1983, que seria levado à Comissão Especial de Prefeitos do Consulti, órgão de consulta da Região Metropolitana de São Paulo.

Ricardo Pereira Lira afirma que o Projeto de Lei 775/1983, que tratava do desenvolvimento urbano (matéria que desde os anos 70 se buscava regular), era louvável por tentar traçar pela primeira vez os contornos da propriedade urbana, mas ao mesmo tempo padecia de grave defeito por não contemplar os institutos jurídicos que iriam atender tal finalidade.

A Comissão Especial de Prefeitos recebeu as sugestões de aperfeiçoamento feitas para o Projeto de Lei 775/1983 e

(...) aprovou as propostas elaboradas na Emplasa, entre as quais a usucapião especial, e decidiu encaminhá-las às autoridades competentes. Todavia, elas repousaram na gaveta por cerca de três anos, quando, algumas delas, entre as quais a requisição urbanística e a usucapião especial de imóvel urbano, por sugestão do Prof. Cândido Malta Campos, foram acolhidas pelo ex-Deputado Raul Ferraz, anteriormente Prefeito de Vitória da Conquista, Bahia, que as incorporou no seu Projeto de Lei 2.191, de 1989, posteriormente, apensado ao Projeto de Lei da Câmara Federal 5.788, de 1990, e Projeto de Lei 181/1989 do Senado Federal. Assim, a idéia da usucapião especial urbana, individual e coletiva, elaborada na Emplasa, inspirou a usucapião especial urbana prevista no art. 183 da CF/1988 e a usucapião especial de imóvel urbano coletiva, afinal aprovada pelo Congresso Nacional, hoje integrando os arts. 9.º a 14 da Lei 10.257/2001<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> LOMAR, Paulo José Villela. **Usucapião Coletivo e Habitação Popular**. In: Revista de Direito Imobiliário | vol. 51 | p. 133 | Jul / 2001 e In: Doutrinas Essenciais de Direito Registral | vol. 3 | p. 1255 | Dez / 2011. Versão Eletrônica disponível em RT Online: <http://www.rtonline.com.br/>. Acesso em 24.03.2013. P. 2-3

<sup>63</sup> Idem,

Dessa forma, observa-se que desde os anos 1980 havia uma busca pela criação de um instituto que atendesse a coletividade, como a usucapião coletiva. Quando o Senador Raul Pompeu apresentou em 1990 o Projeto de Lei 5788 (que viria a se tornar o Estatuto da Cidade), a Constituição Federal de 1988 já trazia a previsão no art. 21, inciso XX, que era competência da União Federal instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos, o que deixou mais latente e clara a competência e possibilidade de a União regulamentar a política de urbanização das cidades brasileiras, mantendo, contudo, o poder dos municípios de legislar sobre suas peculiaridades.

Nesse sentido, os artigos 182 e 183<sup>64</sup> do texto constitucional tratam da Política Urbana, e à luz do art. 182:

(...) cabe ao Poder Público municipal a execução da política de desenvolvimento urbano, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, que deve ser compreendida como conjunto de princípios e ações que têm por objetivo assegurar a todos o direito à cidade, promovendo a melhoria da qualidade de vida de seus habitantes, mediante a adequada ordenação do espaço urbano e a possibilidade de fruição de seus bens, serviços e equipamentos urbanos.<sup>65</sup>

<sup>64</sup> Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

<sup>65</sup> CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião especial urbano coletivo: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001.** 2011. P. 18.

Dessa forma, o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) surgiu com o objetivo de trazer instrumentos que pudessem disciplinar as propostas de política urbana previstas no texto constitucional (artigos 182 e 183), bem como de modernizar institutos ligados à urbanização das cidades (como tratar de temas atinentes ao parcelamento do solo, as leis de zoneamento, entre outros).

Partindo de uma matriz constitucional, o Estatuto da Cidade buscava orientar o processo de urbanização local, garantindo que a cidade fosse melhor desfrutada por aqueles que nela habitam. É uma legislação inovadora e que ao mesmo tempo em que regula relações públicas e a forma de agir do ente estatal na esfera municipal, também traz em seu bojo disciplinas que tratam de interesses particulares, como a usucapião. O que se nota da leitura do Estatuto da Cidade é que nele há uma:

(...) nítida preocupação com as questões pertinentes à inclusão social, regularização fundiária e preservação do meio ambiente, haja vista que a lei normatiza preceitos gerais de cunho urbanístico, oferecendo, principalmente, base para a fixação da função social da propriedade, que, prevista no texto constitucional, não dispunha de desdobramento normativo específico para sua compreensão.

Com efeito, a propriedade urbana assume feição ambiental (social), ou seja, deixa de ser considerada como simplesmente imóvel localizado dentro de limites impostos pelo legislador infraconstitucional e passa a se destinar fundamentalmente à moradia, visando assegurar, originariamente, a dignidade da pessoa humana, como princípio fundamental de ordem constitucional, nos termos do art. 1º, inciso III, da CF/88.<sup>66</sup>

Nessa toada, para dar efetividade a qualquer dos instrumentos presentes no Estatuto da Cidade o aplicador do direito deverá observar a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia, bem como a função social da propriedade e a função social da cidade. O art. 39 do Estatuto afirma que a propriedade cumpre sua função social quando atende as exigências de ordenação da cidade contidas no plano diretor, entretanto, como a função social da propriedade é conteúdo do próprio direito de propriedade e não apenas seu elemento externo, essa previsão legal não esgota a sua função social, mas é essencial para que ela se concretize no ordenamento urbano.

Rosângela Maria de Azevedo Gomes afirma que é sob este prisma, da função social da propriedade, que deve ser analisada a usucapião coletiva, a qual nasceu para corrigir uma distorção social “incluindo no âmbito proprietário e fundiário uma

<sup>66</sup> Idem. Ibidem. P. 23-24.

categoria absolutamente apartada do mercado formal imobiliário e que, se no passado encontrou um lastro histórico para tal exclusão, hoje a inclusão representa um clamor social<sup>67</sup>.

A usucapião coletiva surgiu no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 10 do Estatuto da Cidade:

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

O Estatuto da Cidade foi aprovado e publicado em 2001, sendo que em janeiro de 2003 o Novo Código Civil entrou em vigor após período de um ano de *vacatio legis*. Rosângela Maria de Azevedo Gomes assevera que por tratar de usucapião, muitos afirmaram que a matéria relativa a esse tema presente no Estatuto da Cidade estaria revogada pela codificação civil, em virtude de o art. 2º, §1º, da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (antiga Lei de Introdução ao Código Civil), disciplinar que tema tratado inteiramente pela lei nova estaria revogando, ainda que de forma tácita, a lei anterior.

Todavia, segundo a autora, o §2º do mesmo artigo define que a lei nova que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior. Assim, entende a autora que a matéria atinente à usucapião, mormente à coletiva, prevista no Estatuto da Cidade, não se encontra revogada.

---

<sup>67</sup> GOMES, Rosângela Maria de Azevedo. *Ob. cit.* 2008. P. 724.

Defende, ainda, que o Código Civil não tratou das mesmas espécies de usucapião que o Estatuto da Cidade, tampouco cuidou da regularização fundiária da forma pormenorizada como o Estatuto fez, mas trabalhou-a apenas sob o ponto de vista geral. Por fim, o Código Civil não tratou da usucapião coletiva, apenas da individual, não abordando os espaços ocupados por famílias de baixa renda. Assim, por tais razões, não poderia a legislação civil ter revogado a matéria atinente a usucapião prevista no Estatuto Citadino.

Oportuno distinguir também nesse momento a usucapião coletiva do instituto previsto no art. 1228, §§4º e 5º do Código Civil<sup>68</sup>. Segundo Rosângela Maria de Azevedo Gomes embora semelhante com a usucapião coletiva, o instituto previsto nesse artigo com ela não se confunde. No Código Civil não há restrições quanto a quem tem a capacidade de se tornar proprietário do bem, podendo ser inclusive uma pessoa jurídica, não havendo ainda a intenção de realizar a regularização fundiária, posto que o instituto, ao contrário da usucapião coletiva, não se destina apenas a famílias de baixa renda. Além disso, difere da usucapião por exigir pagamento de indenização ao proprietário originário a fim de que ocorra a transferência da titularidade.

Discutiu-se também a época da publicação do Estatuto da Cidade acerca da constitucionalidade da usucapião coletiva, haja vista que a Constituição Federal previu tão somente a modalidade de usucapião individual para áreas inferiores a 250 m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados).

Carlos José Cordeiro defende que a não previsão expressa na Carta Magna não torna a usucapião coletiva inconstitucional. Isso porque ao se interpretar sistemática e teleologicamente o texto da Constituição, e não apenas de forma restritiva, o art. 10 do Estatuto da Cidade vai ao encontro dos ditames constitucionais, pois estabelece uma categoria que ao mesmo tempo em que traz efetividade à função social da propriedade também concretiza o direito à moradia, ambos direitos fundamentais consagrados na Constituição da República.

---

<sup>68</sup> Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Para além dessa reflexão, aduz que a usucapião coletiva atende ao disposto nos artigos 182 e 183 da Constituição que tratam da Política Urbana, pois é um instrumento capaz de atender à função social da cidade, além de melhorar as condições habitacionais da população de baixa renda, e de atender os preceitos constitucionais que tutelam a dignidade da pessoa humana, a família, e buscam erradicar a pobreza e a marginalização.

Há ainda que se destacar discussão de ordem prática e teórica, sobre ser ou não a usucapião coletiva inovação legislativa, pois a depender do posicionamento adotado, o prazo para contagem da usucapião poderá ter início antes ou depois da publicação do Estatuto da Cidade, isto é, em 10.07.2001.

Carlos José Cordeiro<sup>69</sup> é um dos defensores da inovação legislativa operada pelo Estatuto da Cidade. Segundo o autor, os qualificativos da usucapião coletiva demonstram sua novidade como texto legislativo. Para ele, interpretar que o art. 183 da Constituição buscava proteger também as ocupações coletivas é "atropelar e alterar" o sentido do texto constitucional, cujo objetivo seria tutelar pequenas porções de terra, razão pela qual há na redação do dispositivo a limitação de terreno passível de ser usucapido. No entender de Cordeiro retroagir o prazo inicial da contagem da posse *ad usucapionem* para a usucapião coletiva a um momento anterior ao da vigência do Estatuto faria os proprietários inertes acarretarem um grande prejuízo, pois estar-se-ia diminuindo ainda mais o prazo exíguo imposto na lei.

Em sentido diverso, Paulo José Villela Lomar argumenta que:

Sem dúvida, o art. 10 da Lei 10.257/2001 não cria uma nova modalidade de usucapião distinta daquela prevista no art. 183 da CF/1988 . Os requisitos são os mesmos. A única novidade está apenas na possibilidade aberta de reconhecimento coletivo da usucapião com a instituição de uma modalidade original e temporária de condomínio até que se consuma a reurbanização da área ocupada pelo conjunto de moradias, destinada a propiciar a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico, podendo esse condomínio ser extinto a partir de então.

Em conseqüência, não faz sentido, hoje, aquela discussão instaurada após a Constituição de 1988 acerca do termo inicial a partir do qual seria calculado o prazo de cinco anos previsto no art. 183 da CF/1988 . Deste modo, parece mais adequado entender que esse prazo, em relação ao disposto no art. 10 da Lei 10.257/2001, abrange o período de cinco anos anterior à vigência do Estatuto da Cidade porque a usucapião pró-moradia é instituto que existe desde 1988 no art. 183 da CF/1988 . A lei veio enfrentar e resolver, principalmente, a realidade urbana constituída durante os anos

---

<sup>69</sup> CORDEIRO, Carlos José. *Op. cit.* P. 142-147.

passados de intensa, rápida e caótica urbanização, abrindo caminho para sua reconstrução em direção à paz social.<sup>70</sup>

Acompanhando o posicionamento de Lomar, está Márcio Kammer de Lima, para quem a usucapião coletiva também não se trata de nova espécie de usucapião. O autor defende que a posse coletiva de várias pessoas poderia ser dividida em posses individuais, e que assim, estar-se-ia aplicando o disposto no art. 183 (usucapião pró-moradia). Para ele, o Estatuto da Cidade apenas positivou a possibilidade de usucapião coletiva, pois antes dele "havia embaraços práticos que desestimulavam a proclamação *erga omnes* do domínio em ação individual" principalmente no que tange a questões como encravamento, fragmentação do solo, entre outros.

Essa última parece ser a melhor posição. A preocupação com o proprietário em relação ao prazo do art.10 ser computado em período anterior ao do Estatuto da Cidade não parece ser relevante. Ora, se o proprietário antes da vigência do Estatuto da Cidade é sabedor que um determinado grupo de pessoas possui um imóvel cujo domínio lhe pertence e nada faz para contestar a posse dessas pessoas, é sabedor de que estaria sujeito a várias ações de usucapião individual. Assim, o que o Estatuto fez foi autorizar que essas mesmas pessoas pugnassem em conjunto pela usucapião, que difere do litisconsórcio ativo em usucapião individual porque na usucapião especial coletiva ao final da demanda será estabelecido um condomínio entre os compossuidores.

Prosseguindo no tema, Carlos José Cordeiro afirma que a finalidade da usucapião foi assegurar a paz social, por definir a situação daquele que tem a posse sobre um imóvel, dando estabilidade à sua situação jurídica. Para ele, a usucapião especial coletiva atende ainda mais essa finalidade, pois traz pacificação social a um grupo de várias pessoas ao mesmo tempo que estão em igual situação fática de moradia irregular.

O autor define ainda que a usucapião coletiva traz especificadamente mais três finalidades: a) a regularização fundiária de modo a assegurar o direito à moradia; b) a urbanização de área degradada e usucapida mediante a instituição de condomínio peculiar; e, por fim c) a usucapião coletiva funciona como instrumento para atender a função social da propriedade. Para ele, diante "da realidade social

---

<sup>70</sup> LOMAR, Paulo José Villela. *Ob, cit.* P. 7

atual, é inconcebível escudar os interesses do proprietário inerte que, por sua desídia, não dá a seu bem a destinação e a utilização econômico-social que a sociedade clama"<sup>71</sup>.

A usucapião especial coletiva regulada no artigo 10, processa-se como demanda judicial, nos termos do que propugnam os artigos 11 a 14 do Estatuto da Cidade. O artigo 10 já foi citado anteriormente, assim, cita-se para esclarecimento os artigos 11 a 14:

Art. 11. Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.

Art. 12. São partes legítimas para a propositura da ação de usucapião especial urbana:

I – o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente;

II – os possuidores, em estado de composesse;

III – como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

§ 1º Na ação de usucapião especial urbana é obrigatória a intervenção do Ministério Público.

§ 2º O autor terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis.

Art. 13. A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis.

Art. 14. Na ação judicial de usucapião especial de imóvel urbano, o rito processual a ser observado é o sumário.

São, portanto, requisitos para a usucapião especial coletiva: a) a posse *ad usucapionem* (posse sem oposição, ou seja, mansa e pacífica); b) o decurso de cinco anos de prazo sem interrupção da posse; c) que a área usucapienda seja maior que 250m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados) em zona urbana; d) que ela seja destinada para moradia da população possuidora sem que se consiga destacar a área de cada morador; e e) que as famílias sejam de baixa renda e que não sejam proprietárias de imóvel urbano ou rural.

Paulo José Villela Lomar aponta que ao estipular a usucapião especial urbana coletiva, não foi retirada das pessoas que vivem em áreas passíveis de usucapião a possibilidade de se valerem do instituto constitucional individual previsto no art. 183, porque o art. 10 do Estatuto da Cidade trata da mesma hipótese do texto constitucional, mas que nela "seus beneficiários, livremente, podem optar por

<sup>71</sup> CORDEIRO, Carlos José. *Op. cit.* P. 150.

beneficiar-se coletivamente. Tanto isto é verdade que, se não optarem pela forma coletiva, poderão, nestes casos, beneficiar-se da usucapião individualmente, alternativa que não lhes foi vedada<sup>72</sup>.

Segundo Carlos José Cordeiro, da leitura dos artigos 11 a 14 do Estatuto da Cidade, consegue-se visualizar algumas diferenças dessa forma de usucapião para outras modalidades:

(...) 1º) os compossuidores podem pleitear usucapião coletivo numa única ação; 2º) obtido o usucapião coletivo, os compossuidores tornam-se condôminos, formando, pois, um condomínio especial; 3º) a *legitimatío ad causam* ativa pode ser reconhecida a uma entidade associativa legalmente constituída; 4º) na pendência da ação ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias; 5º) o autor da ação terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita; 6º) é obrigatória a intervenção do Ministério Público; 7º) o usucapião especial poderá ser invocado com matéria de defesa, valendo a sentença que o reconhecer como título para registro; e 8º) o rito processual, definido pela Lei, é o sumário.<sup>73</sup>

Verifica-se, pois, que a *mens legis* é de garantia do direito à moradia às pessoas de baixa renda. Analisados os requisitos tem-se a real compreensão dessa vontade da lei. A usucapião coletiva só é deferida para a população de baixa renda, que não possua imóvel urbano e rural e que exerça no local sua moradia, não podendo receber o benefício mais de uma vez, a fim de evitar que o instituto seja usado como forma de especulação imobiliária.

Analisados, assim, os requisitos da usucapião coletiva, e a proposta do Estatuto da Cidade, o próximo e último sub-capítulo se proporá a analisar caso concreto de usucapião coletiva ocorrido na cidade de Curitiba, ao mesmo tempo em que se demonstrará se o instituto de fato serve a efetivar o direito à moradia.

---

<sup>72</sup> LOMAR, Paulo José Villela. *Ob. cit.* P. 8.

<sup>73</sup> CORDEIRO, Carlos José. *Ob. cit.* P. 153.

## 4.2 USUCAPIÃO COLETIVA E EFETIVIDADE DO DIREITO À MORADIA: O CASO CONCRETO DA SOCIEDADE BARRACÃO

Quando o oficial de justiça chegou  
Lá na favela  
E contra seu desejo entregou pra seu Narciso um aviso pra uma ordem de despejo  
Assinada seu doutor, assim dizia a petição dentro de dez dias quero a favela vazia e os  
barracos todos no chão  
É uma ordem superior,  
Ôôôôôôô Ô meu senhor, é uma ordem superior (2X)  
Não tem nada não seu doutor, não tem nada não  
Amanhã mesmo vou deixar meu barracão  
Não tem nada não seu doutor vou sair daqui pra não ouvir o ronco do trator  
Pra mim não tem problema em qualquer canto me arrumo de qualquer jeito me ajito  
Depois o que eu tenho é tão pouco minha mudança é tão pequena que cabe no bolso de trás  
Mas essa gente ai hein como é que faz???? (2X)

(Despejo na Favela - Adoniran Barbosa)

Os versos do samba escritos em 1969 por Adoniran Barbosa ainda soam atuais. Refletem uma dura realidade enfrentada por diversos brasileiros ao redor do país: a insegurança da posse. Vivendo em favelas ou em imóveis ocupados e irregulares essas pessoas sofrem, todo o dia, com a possibilidade de virem a ser despejadas dos lugares onde vivem.

Caso singular ocorrido em Curitiba e há pouco tempo julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná refere-se a uma área de terra de aproximadamente 1700 m<sup>2</sup> (mil e setecentos metros quadrados) onde desde 1999 residem cerca de 30 famílias que vivem da coleta de material reciclável no Bairro Boqueirão, e que recebeu a alcunha de “favela de bolso” em razão do diminuto espaço de terra que ocupam.

A ficha técnica sobre a chamada "Sociedade Barracão", nome dado pelos moradores que registraram em cartório uma sociedade, está disponível no site Terra de Direitos e conta um pouco da história do local:

Trata-se de comunidade de catadores de material reciclável que, desde 1999, utilizam para fins de moradia e para a realização de sua atividade econômica a área abandonada. O terreno, para o qual a empresa proprietária não deu qualquer destinação durante anos, tornou-se objeto de disputa judicial após a propositura de Ação de Reintegração de Posse por sua Massa Falida, em 2004, à qual foi oposta Ação de Usucapião Especial

Urbana, em 2006. As cerca de 30 famílias que habitam o local e mantêm relação consolidada com diversos órgãos, entidades e serviços públicos da região, têm hoje seus direitos humanos à moradia adequada, à cidade e ao trabalho ameaçados, motivo pelo qual a Terra de Direitos têm atuado no caso por meio de assessoria jurídica à comunidade, fortalecimento da organização social local e mediação do conflito fundiário junto aos litigantes e instâncias estatais.<sup>74</sup>

Em 17 de setembro de 2010 o jornal Gazeta do Povo publicou matéria em que tratava da Sociedade Barracão sob o título “A favela que diz não à Cohab<sup>75</sup>”. Em determinado ponto do texto também traça uma linha histórica da comunidade até aquele ano:

**A história da favela começa em 1997, com venda irregular de lotes no Boqueirão**

1997 – Vai à falência a Tecnicom – Máquinas e Peças Industriais, instalada em três lotes na esquina da Rua José Maurício Higgins com O Brasil para Cristo.

1999 – “Nego” e “Sadi”, da primeira leva de ocupantes, começam a vender terrenos para carrinheiros.

2004 – Massa falida da Tecnicom pede reintegração do terreno para quitar dívidas com a iniciativa privada, Previdência Social e IPTU. Juíza Carmen Lúcia Azevedo e Mello concede reintegração.

Assistentes sociais da Cohab fazem levantamento da comunidade. Chega-se a ventilar que parte dos moradores poderia ficar no terreno, em sobrados que seriam especialmente desenhados para a situação.

2005 – Presença de cerca de 60 crianças e adolescentes no local intimida oficial de Justiça na hora do despejo. Cohab e Fundação de Ação Social acompanham o caso.

2006 – ONGs especializadas passam a acompanhar moradores da Sociedade Barracão.

2007 – Defesa da Sociedade Barracão recorre a mecanismos do Estatuto da Cidade para evitar nova ordem de despejo. O desembargador Carlos Mansur Arida suspende liminar obtida pela massa falida.

Neste mesmo ano, teto desaba e pequeno incêndio piora condições de habitação. Barracos são remontados à beira do asfalto.

2010 – Prefeitura desiste de comprar o terreno e oferece aos 150 moradores reassentamento no conjunto popular Parque Iguazu 3, a 25 quilômetros da Sociedade Barracão. Moradores dizem que não vão sair. (JCF)<sup>76</sup>

<sup>74</sup> Disponível em: <http://terradedireitos.org.br/2011/01/13/sociedade-barracao-%E2%80%93-reintegracao-de-posse-e-ameacas-ao-direito-a-cidade-e-a-moradia/>. Acesso em 19.04.2014.

<sup>75</sup> Companhia de Habitação Popular.

<sup>76</sup> Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?id=1047391>. Acesso em 24.03.2014.

A “Sociedade Barracão” surgiu em um terreno pertencente à Tecnicom – Máquinas e Peças Industriais, cuja falência foi decretada em 11.12.1997 pelo Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública, Falências e Concordatas do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba

Em 2004, a massa falida de Tecnicom ajuizou demanda de Reintegração de Posse sob nº 1170/2004, distribuída para a 6ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, tendo postulado pedido de liminar.

Consta da sentença, cuja cópia está nos anexos deste trabalho, que a liminar foi concedida, mas que a Prefeitura Municipal de Curitiba não deu ao senhor Oficial de Justiça qualquer tipo de suporte no cumprimento da medida e que por tal razão a decisão deixou de ser efetivada. A reportagem da Gazeta do Povo apurou que a presença de crianças e adolescentes no local naquela época também intimidou o cumprimento da medida pelo senhor Oficial de Justiça.

Dois moradores do local foram citados na demanda e com auxílio da ONG Terra de Direitos, que lhes prestou assessoria jurídica, passaram a lutar pela possibilidade de se manter no imóvel. Interpuseram agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça, sob nº 373084-5, distribuído ao Desembargador Carlos Mansur Arida, ao qual foi concedido efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão de reintegração de posse até julgamento do feito por entender ser verossímil a alegação de que os possuidores se encontravam no local desde o ano 2000 e que por esta razão sua posse se tratava de posse velha e não de posse nova, o que impedia o deferimento de liminar em ação possessória. O recurso foi posteriormente provido pelo mesmo fundamento.

Os moradores (cerca de 30 famílias) apresentaram nos autos de Reintegração de Posse petição de Exceção de Usucapião Especial Coletiva de Imóvel, em conjunto com a contestação.

Iniciaram-se tratativas para tentar resolver a questão por meio de conciliação, mas restaram todas infrutíferas.

Oportuno citar parte do relatório da sentença da juíza Ana Lúcia Ferreira:

Foi realizada audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera; na mesma ocasião, as partes pugnam pela suspensão do feito por três meses, enquanto aguardavam resposta aos ofícios que postularam fossem expedidos para Cohab/CT, Cohapar e Ministério das Cidades, para que tais órgãos informassem sobre recursos destinados à regularização fundiária e

construção de habitações para os requeridos, ressaltando a intenção de solucionar amigavelmente a lide (Termo de fl. 839).

(...)

A Cohapar manifestou-se à fl. 884, informando que não possui projetos de regularização fundiária da Rua José Maurício Higgens, 279 e não direcionou recursos financeiros para este fim.

Manifestação da Advocacia Geral da União, através da Consultoria Jurídica – Ministério da Cidades, às fls. 890 e 895, onde afirma que o governo federal possui programa de apoio às ações de regularização fundiária sustentável, informando que não houve solicitação de recursos para ações de regularização fundiária para o Bairro Boqueirão em Curitiba, sugerindo a desapropriação da área.

A Cohab-CT encaminhou resposta à fl. 891, em 18.12.2008, salientando que no próximo ano (2009) incluiu a área visando obtenção de recursos junto ao Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social.

A Caixa Econômica Federal respondeu à fl. 893, reportando-se a afirmação da Cohab de que relacionou projeto de intervenção da área no pedido de recursos do Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social, aguardando resposta para janeiro e fevereiro de 2009.

Na fundamentação da sentença prolatada em 22/06/2011 a magistrada afirma que ao longo dos mais de seis anos de processo foram inúmeras as tentativas de resolver o caso extra autos, com reuniões e ofícios sendo encaminhados a órgãos públicos, mas sem obter êxito. Assim, a juíza resolveu sentenciar o feito pondo fim à instrução. Na sentença, acolheu a tese de usucapião coletiva levantada pelos réus, nos termos do art. 10 do Estatuto da Cidade, por estarem presentes os requisitos legais.

Demonstrou que as famílias atenderam ao requisito temporal de estarem no mínimo há cinco anos no local antes da reintegração de posse. Documentos e prova testemunhal comprovaram esta alegação. As condições da área, constatadas pela prova testemunhal do médico Vitor Moreschi Filho, atuante no Posto de Saúde do bairro demonstraram as condições de pobreza em que essas famílias viviam e que comprovavam que evidentemente se tratavam de pessoas de baixa renda. Ficou comprovado também que cada família não ocupava mais do que 250 m<sup>2</sup> de terreno e que houve sucessões de posses, o que é permitido nos termos do art. 10, §1º do Estatuto Cidadino.

Assim, foi julgado improcedente o pedido de Reintegração de Posse e procedente a pretensão dos requeridos à Usucapião do Imóvel.

Inconformada, a Massa Falida de Tecnicom apresentou recurso de apelação ao Tribunal de Justiça do Paraná.

Em julgamento por maioria de votos, entenderam os Desembargadores Marcelo Gobbo Dalla Dea e Renato Lopes de Paiva por manterem a sentença de primeiro grau.

O Relator originário do feito, Desembargador Carlos Mansur Arida, apresentou voto divergente entendendo, em breve síntese, que ao ser decretada a falência da empresa Tecnicom em 1997, a prescrição foi interrompida, pois não corre prescrição contra o falido, e que por esta razão quando as famílias adentraram o imóvel a prescrição já estava interrompida, não correndo também a prescrição aquisitiva do imóvel.

O Relator designado para lavratura do acórdão, Desembargador Marcelo Gobbo Dalla Dea, por sua vez, entendeu que a prescrição não estaria suspensa (termo usado pela legislação) pois a prescrição na falência, “diz respeito apenas aos direitos e ações dos credores contra a massa e o falido, não atingindo os direitos e as obrigações de terceiros para com a massa falida”.

Manteve, portanto, a sentença de primeiro grau em acórdão assim ementado:

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE USUCAPIÃO COLETIVO  
AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA DA PROPRIEDADE E NÃO CRÉDITOS DE  
TERCEIROS PARA COM O FALIDO PRESCRIÇÃO AQUISITIVA QUE  
NÃO SE SUSPENDE COM A FALÊNCIA - REQUISITOS DO ART. 10º DO  
ESTATUTO DA CIDADE ATENDIDOS POSSIBILIDADE FAMÍLIAS QUE  
FIXARAM MORADIA HÁ MAIS DE 05 ANOS POSSE ININTERRUPTA E  
SEM OPOSIÇÃO FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE ATENDIDA  
RECURSO IMPROVIDO<sup>77</sup>

A questão da suspensão ou na da prescrição aquisitiva no caso da decretação da falência não é o mote deste trabalho, mas nos parece que a decisão vencedora andou bem ao não reconhecer a suspensão da prescrição. No nosso sentir, a suspensão da prescrição quando decretada a falência visa beneficiar o credor do falido ou créditos que o falido pode vir a executar. Nesse caso, ao entender que a prescrição aquisitiva estaria suspensa estar-se-ia a deturpar o sentido da Lei de Falências.

O Poder Judiciário do Paraná, assim, nesse caso concreto, deu efetividade aos ditames do Estatuto da Cidade, ao julgar procedente o pedido de usucapião coletiva.

<sup>77</sup> TJPR - 18ª C.Cível - AC - 917511-7 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Carlos Mansur Arida - Rel.Desig. p/ o Acórdão: Marcelo Gobbo Dalla Dea - Por maioria - - J. 30.01.2013

Contudo, como toda vitória, essa não veio sem luta. A resistência dos moradores da “Sociedade Barracão” impressionou os movimentos sociais e as autoridades públicas que tentavam resolver o impasse criado.

O grupo Terra de Direitos atuou juntamente a outros movimentos sociais na luta pela conquista da usucapião coletiva:

Desde 1997, o terreno abandonado pela empresa falida passou a servir de local de moradia e trabalho para coletores de materiais recicláveis. Um barracão localizado no interior do lote foi escolhido pelos moradores como espaço comum de separação e armazenamento dos materiais. Ao longo dos anos, o grupo passou a se identificar como “Sociedade Barracão”.

A partir do contato estabelecido com a Terra de Direitos e a Assembleia Popular, em 2006, constituiu-se uma rede de entidades e movimentos populares apoiadores da resistência da comunidade. Neste período, a Terra de Direitos passou a fazer o acompanhamento jurídico do caso, articulado ao trabalho social de apoio e incentivo à organização popular e à geração de renda, a partir da assessoria para associativismo dos trabalhadores da coleta de resíduos sólidos recicláveis.

Para a integrante da Assembleia Popular, Vanda de Assis, a conquista dos trabalhadores do Boqueirão é um aprendizado e prova que a luta e resistência tornam possível a conquista de direitos. **“Os sete anos de espera, desde a defesa da comunidade com a ação de usucapião, foram de muita organização na comunidade. Hoje as famílias estão organizadas, formaram associação e passaram a ser sujeitas de sua história”**, afirma Vanda.

O Centro de Formação Urbano Rural Irmã Araújo – CEFURIA foi protagonista nesse processo, juntamente com o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), o Movimento Nacional de Catadores de Recicláveis, a entidade Moradia e Cidadania e o coletivo Despejo Zero, entre outras entidades e movimentos.<sup>78</sup> (destacou-se)

A Gazeta do Povo noticiou em 2010 que:

A postura “daqui ninguém me tira” causa espanto. Até gestores públicos tarimbados se perguntam por que aquela gente insiste em morar espremida, em condições sanitárias lastimáveis e sujeita à rejeição da vizinhança. Afinal, o programa “Minha Casa, Minha Vida” nasceu para salvar a nau dos miseráveis – ergue casas de R\$ 28 mil, com carências de mensalidade que podem chegar a dois anos e mensalidades que nunca ultrapassam 20% da renda.

A resposta sai na ponta da língua. A favela não está entre as melhores – mas o outro lado da rua melhora a cada dia. Para os que ainda não se situaram, a Sociedade Barracão fica na margem Sul da Linha Verde, de frente para a Estátua da Liberdade da Havan. Em sua redondeza há duas creches e duas unidades de saúde, além de boas escolas públicas.

Tão bom quanto é a oferta de matéria-prima. Basta dar algumas pernas até a Avenida Salgado Filho. Em miúdos, a área está a anos-luz dos reassentamentos da Cohab, onde coletar papel, plástico e alumínio é tão difícil quanto encontrar um oásis no deserto. E oferece ganhos secundários

<sup>78</sup> <http://terradedireitos.org.br/2013/05/15/em-decisao-inedita-justica-do-parana-reconhece-direito-a-moradia-por-usucapiao-em-imovel-de-massa-falida/>. Acesso em 19.04.2014.

aos carrinheiros, aspecto nem sempre contabilizado pelos analistas de habitação.<sup>79</sup>

Essa reportagem da Gazeta do Povo intitulada de “A favela que diz não à Cohab” foi um trabalho de campo feito pelo repórter José Carlos Fernandes em que buscava entender porque essas famílias que moravam de forma tão precária na “Sociedade Barracão” queriam continuar lá e se recusavam a mudar para o loteamento popular Parque Iguazu 3 que se situava a 25 quilômetros da região do Boqueirão, no Bairro Ganchinho.

Alguns moradores da época aceitaram a mudança, contudo, a maioria resolveu ficar e lutar pelo direito de morar naquele local:

A conversa no ônibus pôs tudo isso às claras. Os membros da Sociedade Barracão têm baixa instrução, mas fazem contas com as solas dos pés. Ir e vir da nova casa até o “emprego” lhes exigiria 50 quilômetros diários de maratona, carregando, não raro, 100 quilos de papel. “Ninguém tem reciclável nas bandas do Ganchinho. Do que é que a gente vai viver?”, diz Eledir Rodrigues, 45 anos, uma das líderes. “O Parque Iguazu 3 deveria ser um cemitério”, provoca o coletor Josmar Narciso, 28. “Vamos resistir”, avisa, ao descer na Rua José Maurício Higgins, sua casa.<sup>80</sup>

A mesma pesquisa do repórter rendeu outra matéria denominada “Barracão é bangalô” de 17 de setembro de 2010, em que o jornalista descreve que:

A reportagem publicada hoje não contém a conversa que tive dentro do ônibus, rumo ao Ganchinho, com a turma da Sociedade Barracão. O povo de lá é bom de briga:

Da Luz Aparecida Silva Dias, 45 anos, é uma moradora típica da Sociedade Barracão: tem crianças sob seus cuidados, fregueses fixos na região do Uberaba/Boqueirão e não se imagina morando nas lonjuras do Ganchinho onde, aposta, sua vida de carrinheira estará acabada. O que enxerga por trás disso dá para se imaginar. Edna de Campos, 34, imagina sem parar. “Onde vou deixar cinco filhos quando sair para catar papel? Aqui tenho creche”.

A líder Eledir Rodrigues, na Barracão desde o início, também recorre aos pequenos. “Só este ano nasceram duas crianças na sociedade. Como é que fica”, pergunta, sobre a parcela mais suscetível da população local: ao todo seriam 62 crianças sem-teto. Parece contradição: as condições da esquina são péssimas para todas as faixas etárias, quanto mais para a gurizada. Mas não é o que pensam os moradores.

A turma do “não” acha que as casas são boas e que o Parque Iguazu 3 é um aperto. “Preferimos pagar aluguel”, repete Eledir. O casal Josuel, 30, e Arlem dos Santos Veloso, 37, assina embaixo. “Aqui é bom para tudo. Tem

<sup>79</sup> Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?id=1047391>  
Acesso em 24.03.2014.

<sup>80</sup> Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidaecidadania/conteudo.phtml?id=1047391>  
Acesso em 24.03.2014.

médico. Tem material para reciclar”. “Lá, o Ganchinho, é bom para a prefeitura fazer um cemitério, não para levar a gente. Vamos resistir”, diz Josmar Narciso, 28, em parceria com a mulher Camila da Silva.<sup>81</sup>

Quando o tema referente ao direito à moradia foi tratado no capítulo anterior, definiu-se que o conteúdo desse direito: a) deve atender a segurança jurídica da posse; b) deve respeitar a disponibilidade de serviços, materiais, facilidade e infraestrutura; c) deve ter um custo acessível e condições de habitabilidade e acessibilidade; d) deve permitir o acesso ao emprego, serviços de saúde, educação e outros serviços sociais essenciais; e f) deve respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural da população.

O que se vislumbra dos depoimentos dos moradores é que a solução encontrada pela Cohab de mandá-los para o Bairro Ganchinho apenas colocava um teto sobre suas cabeças, mas não resolvia nenhum dos outros problemas desses moradores. A maior prova que o direito à moradia não significa apenas uma casa, mas deve atender diversas outras necessidades, é que esses coletores de materiais reciclados preferiam se manter em uma casa com condições insalubres, mas em um local que lhes proporcionaria matéria-prima para o trabalho (material reciclado), creches e escolas públicas de qualidade para suas crianças, oportunidades para os jovens (haja vista o desenvolvimento da região), postos de saúde onde recebiam bom atendimento e transporte público de melhor qualidade do que em uma região afastada para onde a Cohab e a Prefeitura de Curitiba pretendiam levar esses moradores.

Se o grande problema da “Sociedade Barracão” é a regularização fundiária e as condições de habitabilidade, a decisão da justiça paranaense foi um passo importante para que isso se concretize. Com a propriedade registrada do local, esses moradores passam a ser sujeitos de direito da cidade onde vivem e passam a ser destinatários das políticas públicas de urbanização, pois não mais se encontram em situação precária e irregular.

Havendo segurança quanto à sua posse, essas pessoas podem investir (ainda que de forma lenta) o pouco que lhes sobra na melhoria das condições de vida, pois não têm mais o medo de investir o pouco que possuem em algo que lhes será tomado adiante. As companhias de energia e de água não podem mais se

---

<sup>81</sup>Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/m/conteudo.phtml?id=1047611&tit=Barracao-e-bangalo> Acesso em 24.03.2014.

recusar a realizar as instalações de água e luz, pois esses moradores agora são não só de fato, mas também de direito proprietários dos seus imóveis.

Além disso, a propriedade da massa falida de Tecnicon antes mesmo da decretação de falência se encontrava sem uso, ou seja, não atendia sua função social. Só em 2004, mais de sete anos após a decretação da falência a massa falida se insurgiu contra a posse dos moradores da Sociedade Barracão, os quais sim estavam efetivamente dando uma função social ao local, pois o terreno lhes servia de moradia e para o trabalho, porque era lá que depositavam seus materiais reciclados.

Quanto ao futuro da Sociedade Barracão, só o tempo dirá. Segundo a ONG Terra de Direitos em 2013 foi aberto diálogo com a nova administração da prefeitura municipal que estava tendo uma postura de cooperação com os moradores.

A usucapião do local pode não ter resolvido, assim, todos os problemas desses moradores, mas apresenta uma nova possibilidade e um novo horizonte de luta para essas pessoas. E serve de prova de que a luta pelo direito à moradia é diária e que coletivamente as vitórias podem ser maiores e significativas.

## 5 CONCLUSÃO

O objetivo desse trabalho era estudar categorias jurídicas como a posse, a propriedade, a sua função social, a usucapião, e verificar sua aplicabilidade no que tange à efetivação do direito à moradia.

Para tanto, analisaram-se as teorias possessórias, e a distinção que se deve fazer entre a posse e a propriedade, possibilitando, assim, a defesa da posse.

Estudou-se também a função social da propriedade, e como ela é conteúdo do direito de propriedade, fazendo com que este não exista se não atender a sua função social.

Apontaram-se as espécies de usucapião existentes no direito brasileiro, mormente aquelas prestigiadas pelo texto constitucional e seus requisitos, e entre essas hipóteses encontra-se a usucapião coletiva.

Além disso, pode-se dizer que o capítulo mais provocativo do estudo, sem sombras de dúvidas, é o ponto três, no qual nos deparamos com o déficit habitacional brasileiro que vem há anos piorando e que remonta ao final do século XIX e começo do século XX, coincidindo com os primeiros movimentos de favelização e com a marginalização dos escravos libertos e dos imigrantes europeus que chegaram ao território brasileiro.

Foi também nesse capítulo que se fez uma efetiva reflexão sobre o direito à moradia para entender que ele é mais do que algumas paredes e um telhado. Tal direito tem um muito mais conteúdo amplo que vai além de apenas garantir moradia, mas que determina que ela deve ser digna e adequada. Concluiu-se, também, que vida sem moradia digna não é vida, pois não existe vida quando não se tem dignidade.

Analisou-se, no último capítulo, o Estatuto Citadino e sua busca pela regularização das cidades, bem como se estudou um de seus institutos que buscam esse fim, qual seja a usucapião coletiva.

Por fim, foi feita uma análise de um caso concreto em que se contou a história dos moradores da Sociedade Barracão e a sua luta pelo direito à moradia, bem como que esse direito começou a ser de fato tutelado com a decisão do judiciário paranaense que julgou procedente o pedido de usucapião coletiva.

Ao final desse trabalho, não se espera responder à indagação realizada no início, bem como no título, ou seja, se a usucapião coletiva é ou não instrumento

para a realização do direito à moradia, mas se objetivava na verdade criar uma provocação com esse questionamento ao interlocutor. Entendemos que os questionamentos aguçam o senso crítico e fazem refletir, e que no caminhar diário o operador do direito, bem como o agente público, se verá obrigado no caso concreto a analisar qual a melhor solução a adotar.

De fato, se buscássemos realmente uma resposta definitiva para a indagação feita no estudo, talvez, como quase tudo em termos de ciências humanas, a resposta provavelmente seria um depende.

A análise, no último capítulo, de um caso concreto, deixa mais latente ainda essa percepção. O que se poderia falar é que a usucapião coletiva pode sim ser um instrumento para a efetivação do direito à moradia, mas que isso irá ocorrer a depender da situação posta no caso concreto e ao se considerar que o direito à moradia tem um conteúdo muito mais amplo do que o simples morar.

Analisado o caso da Sociedade Barracão, vislumbra-se que, com essa comunidade, em particular, existia o interesse dos moradores de continuarem no lugar por razões de trabalho, educação e saúde, além de já estarem adaptados à sociedade local onde se encontravam. Dessa forma, vislumbra-se que esses elementos somados ao habitat constituem o direito à moradia, e que, no caso em tela, a usucapião coletiva mostrou-se hábil para concretizar esse direito fundamental.

Assim, nesse momento, só se pode encerrar afirmando que o instituto em si é louvável por albergar na legislação a hipótese de usucapião coletiva e que a finalidade da norma é dar concretude ao direito à moradia, mas que se esse direito irá de fato se concretizar é algo que passará necessariamente pela sensibilidade do magistrado e dos demais operadores do direito, bem como pelas peculiaridades do caso concreto.

Pode-se dizer, dessa forma, quanto à Sociedade Barracão, que um primeiro passo foi dado rumo à urbanização da área. Noticie-se que ainda pende julgamento de Recurso Especial, o que poderá mudar toda a situação jurídica da área, mas que a sentença e o acórdão que autorizaram a usucapião coletiva demonstraram que os magistrados, assim como a sociedade em geral, inclinam-se cada vez mais para a efetivação do direito fundamental à moradia, e que a usucapião coletiva, pode ser uma (mas não a única) forma de alcançar-se esse intento.



## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fabio Caldas. **Usucapião**. 2ª edição. São Paulo: Malheiros Editores. 2013.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988, Brasília, DF, 05. 10. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 20.02.2014.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 10.03. 2014.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. **Lei Federal n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências**. Art. 2º, I. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/LEIS_2001/L10257.htm). Acesso em: 10.03.2014.

CORDEIRO, Antonio Menezes. **A posse: Perspectivas Dogmáticas Actuais**. 2ª edição actualizada. Coimbra: Livraria Almedina, 1999.

CORDEIRO, Carlos José. **Usucapião especial urbano coletivo: abordagem sobre o Estatuto da Cidade. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: [http://www.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/ddh\\_bib\\_inter\\_universal.htm](http://www.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm). Acesso em: 10.03.2014.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

\_\_\_\_\_. **Direitos Reais**. 20ª edição. Revista, atualizada e aumentada de acordo com a legislação posterior ao Código Civil por Luiz Edison Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GOMES, Rosângela Maria de Azevedo. **A usucapião coletiva: uma análise crítica do art. 10 da Lei nº10.257 de 2001**. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (coords.). O Direito e o Tempo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

LEAL, Antônio Luís da Câmara. **Da Prescrição e da Decadência: Teoria Geral do Direito Civil**. 4ª ed. Atualizada pelo juiz José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

LIMA, Marcio Kammer de. **Usucapião coletivo e desapropriação judicial: instrumentos de atuação da função social da propriedade**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2009.

LIRA, Ricardo Pereira. **Direito à moradia, cidadania e o estatuto da cidade**. Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, vol. III, nº 12, out./dez 2002.

LOMAR, Paulo José Villela. **Usucapião Coletivo e Habitação Popular**. In: Revista de Direito Imobiliário | vol. 51 | p. 133 | Jul / 2001 e In: Doutrinas Essenciais de Direito Registral | vol. 3 | p. 1255 | Dez / 2011. Versão Eletrônica disponível em RT Online: <http://www.rtonline.com.br/>. Acesso em 24.03.2013

OLIVEIRA, Francisco Cardozo. **Hermenêutica e tutela da posse e da propriedade**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

OSÓRIO, Letícia Marques. **Direito à Moradia Adequada na América Latina**. In ALFONSIN, Betânia e FERNANDES, Edésio (Org.). **Direito à Moradia e Segurança da Posse no Estatuto da Cidade**. Diretrizes, Instrumentos e Processos de Gestão. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

PACHECO, José Ernani de Carvalho. **Usucapião**. 11ª edição. Curitiba: Juruá, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia**. In: Revista de Direito do Consumidor | vol. 46 | p. 193 | Abr / 2003 e In: Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos | vol. 3 | p. 677 | Ago / 2011. Versão Eletrônica disponível em RT Online: <http://www.rtonline.com.br/>. Acesso em 24.03.2013

STAUT JÚNIOR, Sérgio Said. **A posse no direito brasileiro da segunda metade do século XIX ao Código Civil de 1916**. Tese de Doutorado em Direito. Curitiba, UFPR, 2009.

Disponível

em:

<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/19305/TESE-COMPLETASTAUT.pdf?sequence=1>>. Acesso em 05.11.2013.

VILLAÇA, Flávio. **O que todo cidadão precisa saber sobre habitação**. São Paulo, Global Editora, 1986. Versão digital. Disponível em <http://www.flaviovillaca.arq.br/livros01.html>. Acesso em 08.01.2014.

**ANEXOS**