



**ENAN  
PUR 2023**  
Belém 22 a 26 de maio



## A função social da propriedade e o comum na luta pelo direito à moradia

### Sessão Temática 05: Direito à cidade e habitação no Brasil

*Resumo. O Estado e o Mercado atuam, de forma conjunta, moldando o espaço de acordo com interesses mútuos, que desenham os contrastes marcantes entre as classes e raças nas paisagens das cidades. A questão central que surge através da análise das formas de habitação nas metrópoles brasileiras é: como regularizar as moradias informais de forma que se garanta acesso aos direitos individuais – como saúde, saneamento básico, educação, segurança e à vida, de forma geral -, sem que os habitantes sejam removidos – pela força do interesse público ou pela especulação imobiliária? Assim, o objetivo geral da pesquisa em curso é propor meios de reconhecimento da moradia informal que, efetivamente, garantam a permanência dos habitantes onde escolheram firmar moradia, com segurança. Os objetivos do presente artigo são: (i) expor o contexto de insegurança da posse e da moradia nas cidades brasileiras à luz da ideia de produção do espaço e da função social da propriedade; (ii) trazer elementos das discussões do comum para buscar formas/alternativas de garantia da proteção e segurança da posse e do acesso à moradia nos territórios que não são reconhecidos pelo Estado.*

*Palavras-chave. Moradia; Produção do Espaço; Comum*

### The social function of property and the commonwealth in the struggle for the right to housing

#### Abstract.

*Summary. The State and the Market act jointly, shaping the space according to their mutual interests, which draw the striking contrasts between classes and races in the landscapes of cities. The central issue that arises through the analysis of forms of housing in Brazilian metropolises is: how to regularize informal housing in a way that guarantees access to individual rights - such as health, basic sanitation, education, security and life, in general -, without the inhabitants being removed – by force of public interest or real estate speculation? Thus, the general objective of the ongoing research is to propose ways of recognizing informal housing that effectively guarantee the permanence of the inhabitants where they chose to live, safely. The objectives of this article are: (i) to expose the context of insecurity of the housing situation in Brazilian cities in the light of the idea of space production and the social function of property; (ii) bring elements from the commonwealth discussions to seek ways/alternatives to guarantee the protection and security of housing situation and access to land in territories that are not recognized by the State.*

*Keywords. Housing; Production of Space; Commonwealth.*

### La función social de la propiedad y lo común en la lucha por el derecho a la vivienda

#### Resumen.

*El Estado y el Mercado actúan en conjunto, configurando el espacio de acuerdo con intereses mutuos, que dibujan los marcados contrastes entre clases y razas en los paisajes de las ciudades. La pregunta central que surge a través del análisis de las formas de vivienda en las metrópolis brasileñas es: cómo regularizar la vivienda informal de manera que garantice el acceso a los derechos individuales -como salud, saneamiento básico, educación, seguridad y vida, en general-, sin los habitantes siendo desalojados – por la fuerza del interés público o la especulación inmobiliaria? Así, el objetivo general de la investigación en curso es proponer medios de reconocimiento de la vivienda informal que, de manera efectiva, garanticen la permanencia de los habitantes donde eligieron vivir, con seguridad. Los objetivos de este artículo son: (i) exponer el contexto de precariedad de tenencia y vivienda en las ciudades brasileñas a la luz de la idea de producción del espacio y de la función social de la*

*propiedad; (ii) traer elementos de discusiones de la teoría del común para buscar caminos/alternativas para garantizar la protección y seguridad de tenencia y acceso a la vivienda en territorios que no son reconocidos por el Estado.*

*Palabras clave. Vivienda; Producción del Espacio; Común*

## 1. Introdução

As dinâmicas da vida urbanizada evidenciam desigualdades sociais que são reflexo de uma estrutura excludente. As cidades são organizadas em desacordo com os interesses locais, prevalecendo uma justificativa de desenvolvimento baseada nos parâmetros das cidades mercado. Assim, os direitos fundamentais dos habitantes são secundários diante de um objetivo de “valorização” da cidade no cenário internacional.

O Estado e o Mercado atuam, de forma conjunta, moldando o espaço de acordo com interesses mútuos, que desenham os contrastes marcantes entre as classes e raças nas paisagens das cidades. Fruto de um processo histórico de segregação, a propriedade privada é um instrumento fundamental para entender a atuação destas forças e os limites da resistência às insistentes formas de apropriação dos territórios e dos meios de vida.

O título de propriedade é a principal ferramenta para segregar e apropriar os territórios, culturas e modos de vida. A Função Social da Propriedade, então, é concebida como tentativa de limitar os efeitos e consequências de uma interpretação absoluta desta ferramenta.

No Brasil, entretanto, a propriedade privada é reforçada e respaldada por um histórico de proteção legal, cultural e social que dificulta a efetividade da função social e a relativização do direito de propriedade. Por mais que esteja, hoje, constitucionalizada a função social, sua aplicação ainda é pouco observada nos conflitos fundiários.

O Direito à Moradia, principalmente, mas todo o feixe de direitos que compõem o conceito de Direitos da Cidade, têm sua eficácia limitada justamente pela não relativização do direito de propriedade e pelo não reconhecimento da função social como condição deste direito.

A questão central que surge através da análise das formas de habitação nas metrópoles brasileiras é: como regularizar as moradias informais de forma que se garanta acesso aos direitos individuais – como saúde, saneamento básico, educação, segurança e à vida, de forma geral -, sem que os habitantes sejam removidos – pela força do interesse público ou pela especulação imobiliária?

Assim, o objetivo geral da pesquisa em curso é propor meios de reconhecimento da moradia informal que, efetivamente, garantam a permanência dos habitantes onde escolheram firmar moradia, com segurança.

Os objetivos do presente artigo são: (i) expor o contexto de insegurança da posse e da moradia nas cidades brasileiras à luz da ideia de produção do espaço e da função social da propriedade; (ii) trazer elementos das discussões do comum para buscar formas/alternativas de garantia da proteção e segurança da posse e do acesso à moradia nos territórios que não são reconhecidos pelo Estado.

## 2. Direito à cidade... ou direito à produção do espaço

Henri Lefebvre, no contexto de urbanização e globalização do capitalismo, se debruçou sobre as problemáticas da vida nas cidades. Na modernidade, a homogeneidade e a fragmentação são características da prática, das relações de produção e do espaço neste respectivo momento histórico. A homogeneidade e a fragmentação permearam também as ciências, as construções teóricas e as formas de análise.

Lefebvre, em um movimento oposto, propõe uma concepção dialética do espaço, na qual o espaço é produto e produtor das relações sociais em determinado momento histórico. Nessa concepção, o espaço é inacabado, ele está em processo, em movimento e em constante

produção. É essa compreensão da produção do espaço que permite aberturas e se distancia de determinismos (LEFEBVRE, 1983).

O Direito à Cidade - ou direito à produção do espaço -, assim, trata da busca por soluções às questões inerentes à vida em uma sociedade urbanizada. É uma forma oposta à ideologia do consumo que se sustenta na luta pela efetivação e garantia dos direitos fundamentais e sociais, por uma vida digna para todos e todas na cidade.

Partindo do pressuposto da urbanização completa da sociedade, o autor delinea processos que culminam em uma sociedade onde determinados grupos vivem em situação de exclusão, enquanto outros grupos têm acesso aos direitos e garantias da vida na cidade. Para o autor, a cidade passou por três fases de constituição, quais sejam, a (i) política; (ii) comercial e (iii) industrial, que antecedem a sociedade urbana. Em cada uma das fases apresentadas, a posterior absorve as características da anterior, reorganizando o espaço para acolher os interesses predominantes do capital. A sociedade urbana é produto do processo de confronto destas três fases, o qual o autor denomina de implosão-explosão. Implosão é a capacidade cada vez maior que as cidades têm de aglutinar fluxos de pessoas, capital e mercadorias. Explosão, por outro lado, trata-se da capacidade de expansão cada vez maior das dinâmicas da vida urbana para locais distantes dos centros urbanos (LEFEBVRE, 2004).

Lefebvre trabalha com o conceito de Revolução Urbana, que é o conjunto de transformações que buscam a superação das problemáticas inerentes à vida na cidade. A segregação espacial, a exploração do trabalho e as desigualdades sociais são algumas delas (LEFEBVRE, 2004).

No debate sobre direito à cidade no Brasil, cumpre ressaltar o conceito de direitos da cidade, que, "(...) é aquele que se preocupa com a integração sócio-espacial (enxerga a cidade como um bem coletivo e, portanto, um direito difuso de seus habitantes)" (OLIVEIRA, 2007). Para o jurista Daniel Almeida de Oliveira, os indivíduos, ao abrirem mão de liberdades, têm direitos subjetivos de garantia aos direitos fundamentais. Para ele,

“justamente por querer não apenas regular situações jurídicas para resguardar interesses, mas principalmente induzir relações jurídicas e sociais, bem como atividades sociais(...), fica dependente de outros conhecimentos humanos, de outras ciências humanas, como a economia, sociologia e política. (...) Nota-se, já aqui, que no Direito da Cidade, indubitavelmente, num contexto globalizado, o Estado perde, em larga escala, o seu poder de veto, tendo que, muitas vezes, tornar-se um mediador ou um indutor.” (OLIVEIRA, 2007)

Dada à interdisciplinaridade do tema, é importante destacar que o espaço manifesta as relações sociais, ao mesmo tempo em que reage sobre elas. Assim, o espaço é produtor e produto social. Isto quer dizer que as funções dos territórios são dinâmicas e afetadas, de forma dialética, por diferentes atores tanto de ordem próxima – grupos locais -, quanto de ordem distante – geralmente o poder estatal, empresarial e institucional.

Doreen Massey, em seu artigo “Filosofia e política da espacialidade: algumas considerações”, se preocupa com a questão de como pensar o espaço/a espacialidade. Ela inicia seu argumento apresentando três proposições de como conceitualizar o espaço/a espacialidade.

A primeira proposição é pensar o espaço como produto de inter-relações. A segunda propõe o espaço como esfera da possibilidade da multiplicidade, onde espaço e multiplicidade são co-constitutivos. A terceira proposição é que precisamente porque o espaço é produto de inter-relações, está sempre em construção, em processo de devir (MASSEY, 2004).

A partir da compreensão de que o espaço é produto de inter-relações, ele está sempre em processo, em estado de devir. Se ele está em processo, então, ainda há conexões por serem estabelecidas, existem “extremidades inacabadas” no espaço, e esta é a quarta proposição da autora: “o espaço é inerentemente disruptivo”. Nas palavras da autora:

“Tudo isso leva agora a uma conclusão adicional. Este caráter relacional do espaço, juntamente com sua abertura, significa que o espaço também contém, sempre, um grau de inesperado, de imprevisível. Assim, tal como extremidades inacabadas (*loose ends*), o espaço sempre contém, também, um elemento de "caos" (do ainda não prescrito pelo sistema). É um "caos" que resulta daquelas justaposições imprevisíveis, daquelas separações acidentais, o caráter frequentemente paradoxal das configurações geográficas em que, precisamente, um número de trajetórias distintas se entrelaçam e, algumas vezes, interagem. O espaço, em outras palavras, é inerentemente "disruptivo" (MASSEY, 1997). Talvez de forma a mais surpreendente, dadas as conceitualizações hegemônicas, o espaço não é uma superfície.” (MASSEY, 2004)

Para Massey, como o espaço não é apenas produto, a ênfase não é mais somente na produção do espaço, mas também como parte integrante na produção da sociedade, ou seja, também como produtor. Então, se queremos que o futuro seja aberto para possibilidades, precisamos pensar o espaço desta maneira: como um espaço aberto e ativo.

### 3. O direito à moradia na lei... e o contexto da moradia no Brasil

#### 3.1. Função social da propriedade

Em 1988 – no contexto da redemocratização e mobilização dos movimentos sociais –, a Função Social da Propriedade adquire status de direito e garantia individual, princípio de ordem econômica e indicação de conteúdo mínimo do direito de propriedade. Está inserida nas dinâmicas do mercado imobiliário – presente nos artigos 5º, 170, II e III; 186 e 182 do diploma jurídico em questão. O direito de propriedade, por sua vez, passa a ser condicionado ao cumprimento da função social.

“(…) não há como escapar ao sentido de que só garante o direito da propriedade, desde que este atenda sua função social. A própria Constituição dá consequência a isso quando autoriza a desapropriação, com pagamento mediante título, de propriedade que não cumpra sua função social.” (SILVA, 2005)

Importante ressaltar que a função social não é um limite do direito da propriedade, mas uma condição. José Afonso da Silva aponta essa diferença, destacando que os limites da propriedade são as restrições, servidões e utilização de propriedade alheia e desapropriação. “(…) A função social se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificante na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização dos bens” (SILVA, 2005).

O constitucionalista entende que a propriedade é uma instituição múltipla, “em correlação com os diversos tipos de bens e titularidades” (SILVA, 2005). Com isso, o regime jurídico da propriedade, em todas as esferas, deve se submeter aos fundamentos e normas constitucionais – a função social.

A Constituição de 1988 também consagra a propriedade privada como um dos princípios da ordem econômica, conforme consta do art. 170. Nesse sentido, relativiza-se o conceito de propriedade, submetendo-o aos ditames da justiça social. Assim, afirma-se que só é legítima quando cumpre função social direcionada à justiça social. É nesse sentido que se questiona a propriedade privada enquanto direito fundamental individual.

O princípio da função social é de aplicação imediata e

“tem plena eficácia, porque interfere com a estrutura e o conceito da propriedade, valendo como regra um novo regime jurídico desta, (...) ainda que nem a doutrina nem a jurisprudência tenham percebido o seu alcance, nem lhe dado aplicação adequada, como se nada tivesse mudado.” (MACHADO, 2019)

Para Rogério Gesta Leal, na mesma direção,

“A propriedade privada, inclusive e principalmente a urbana, é garantida desde que atenda à sua função social, como um dos princípios gerais da ordem econômica; deve ela estar vinculada a suas finalidades, o que significa que deve assegurar a todos existência digna, conforme os ditames de uma justiça social efetivamente isonômica” (LEAL, 1998)

Nas palavras de Flores e Santos, corroborando com os demais autores citados,

“Quanto à função social da propriedade urbana, deve o Poder Público chegar ao maior equilíbrio possível entre o interesse do proprietário e o da coletividade. Deve visar, sempre, à urbanização da cidade e ao seu aproveitamento eficaz, de sorte a que o proprietário veja-se compelido a explorar o conteúdo econômico de sua área urbana. Com efeito, pelo uso da propriedade procura-se fazer justiça social, contribuindo para o desenvolvimento e planejamento urbano. E isso tudo, é bem de se ver, deve estar expresso no Plano Diretor, conforme mandamento constitucional.” (FLORES, SANTOS, 2002)

José Isaac Pilati observa, então, que:

“Não se pode cogitar, portanto, de eficácia da função social da propriedade sem dar autonomia aos bens coletivos em que incide, e sem os devolver à legítima dona, a Sociedade (de quem foram usurpados pelo monopólio estatal, na configuração jurídica da propriedade moderna e seu Estado)”. (PILATI, 2005)

### 3.2. Conceito de direito à moradia e déficit habitacional

O Direito à Moradia foi incorporado à CRFB de 1988, por meio da Emenda Constitucional n. 26/2000. O art. 6º integra o capítulo dos Direitos e Garantias Fundamentais e eleva tal direito ao status de Direito Social Universal. O direito à cidade é formado por um feixe de direitos interligados, sendo sua disputa, uma disputa por existência. Com a globalização e contínua urbanização do espaço, os debates sobre a moradia tomaram uma dimensão internacional. Tal direito é garantido pela Declaração Universal de Direitos Humanos da ONU e reconhecido no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

A conceituação de moradia, de acordo com esses debates, não se resume à mera garantia de um espaço físico para firmar moradia, compreendendo que há outros elementos que são essenciais à garantia dos direitos fundamentais. É importante o acesso a serviços básicos, condições dignas de habitabilidade, segurança da posse e identidade territorial, principalmente.

No Brasil, no entanto, como já mencionado, a luta pelo Direito à Moradia encontra diversos entraves (que serão debatidos mais adiante), criando um cenário de desigualdades gritantes nas paisagens das cidades. Para ilustrar a situação da moradia no país, importante trazer conceito de Déficit Habitacional:

“O conceito de déficit habitacional (...) está ligado diretamente às deficiências do estoque de moradias. Engloba aquelas sem condições de serem habitadas em razão da precariedade das construções ou do desgaste da estrutura física e que por isso devem ser repostas. Inclui ainda a necessidade de incremento do estoque, em função da coabitação familiar forçada (famílias que pretendem constituir um domicílio unifamiliar), dos moradores de baixa renda com dificuldades de pagar aluguel nas áreas urbanas e dos que vivem em casas e apartamentos alugados com grande densidade. Inclui-se ainda nessa rubrica a moradia em imóveis e locais com fins não residenciais. O déficit habitacional pode ser entendido, portanto, como déficit por reposição de estoque e déficit por incremento de estoque.” (FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO, 2018)

A Fundação João Pinheiro fez um levantamento classificando domicílios precários, de coabitação e com aluguéis caros, chegando a um déficit habitacional de 5,8 milhões de moradias no Brasil até 2019. A mesma Fundação aponta que o Rio de Janeiro e São Paulo são as metrópoles com os déficits mais altos (FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO, 2021).

## 4. É possível pensar além do público e do privado?

#### 4.1. Uma breve introdução ao debate dos comuns

A Comissão Rodotà ocorreu em 2008, na Itália, no contexto da luta contra a privatização da gestão da água. Esta Comissão introduziu no Direito Civil o debate sobre os bens imateriais e seu tratamento em tal ramo do direito (ITALIA, 2007).

Os debates sobre o tema abordaram a importância da funcionalidade dos bens, não só de sua titularidade. As conclusões de tal Comissão trouxeram à tona os princípios da Constituição Italiana, vinculando a função dos bens à satisfação dos direitos fundamentais e o interesse público. A intenção final, frisa-se, é a garantia de acesso universal aos bens essenciais à vida e à produção social.

Ainda, propôs-se uma nova sistemática de bens públicos, que compreendem os bens de pertencimento público necessário, bens públicos sociais e bens frutíferos. Foi proposta também a criação de uma categoria de bens denominados bens comuns.

Nas palavras de Stefano Rodotà, em entrevista,

“Eu, porém, diria que hoje é necessária uma reflexão ulterior, isto é, distinguir mais claramente os interesses proprietários dos interesses não proprietários. Existem interesses que não podem ingressar no mercado. Este é o ponto, este é o limite. Porque a idéia da função social da propriedade nasceu em uma situação na qual se dizia: “Eu reconheço que o direito de propriedade existe e quero relativizar seu caráter absoluto, e o faço com o instrumento da função social da propriedade”. Não é que esta segunda consideração não fosse presente, porque a categoria das coisas extra commercium existia mesmo antes, mas hoje esta consciência, para mim, tornou-se mais forte. Há uma série de bens que devem ser mantidos fora do mercado: todos aqueles que são definidos como patrimônio comum da humanidade; toda uma série de bens que dizem respeito à saúde, ao ambiente, uma série de aspectos que interessa à dignidade pessoal. Para estes, não aplica-se o instrumento da função social, mas sim o instrumento que é estar “fora do mercado”. (RODOTÀ, 2002)

Rodotà ainda vai mais além, questionando quais limites o legislador pode impor ao proprietário. Para ele, uma questão importante é a participação de outros sujeitos que não apenas o proprietário e o legislador. Há casos em que a natureza do bem exige um debate mais amplo e plural. A função social deve ser tratada como procedimento legislativo, mas também como fato do procedimento administrativo. O Estado deve buscar a garantia da possibilidade de participação dos bens, além da exclusão dos bens comuns do mercado.

Negri e Hardt são autores que trouxeram grandes contribuições para o debate sobre os comuns. Eles analisam a estrutura da sociedade através de um prisma biopolítico, construindo a Teoria do Comum. Eles resgatam filósofos e teóricos para analisar os modos de produção, construindo novas concepções de conceitos de classe e uma proposta de disputa contra o modelo de propriedade e sociedade atual.

Em uma perspectiva de uma sociedade globalizada, explicam o que compreendem enquanto comum:

“By ‘the common’ we mean, first of all, the common wealth of the material world - the air, the water, the fruits of the soil and all nature's bounty (...). We consider the common also and more significantly those results of social production that are necessary for social interaction and further production, such as knowledges, languages, codes, information, and so forth.” (NEGRI, HARDT, 2011)

Os autores ainda reforçam a ideia da cidade enquanto catalisador de novas formas de lutas urbanas, sendo espaço de produção do comum. A cidade tem papel politizador – principalmente os espaços públicos – e potência de produção social do comum. Exatamente por essa potência, os espaços públicos e os demais comuns são alvos do que chamam de predação – processo que Ugo Mattei e Laura Nader conceituam como “pilhagem” (MATTEI, NADER, 2013).

Como forma de resistência a este processo, Negri e Hardt ressaltam que é urgente uma ruptura com a dicotomia entre o público e o privado. Justamente por atuarem de forma conjunta na predação dos comuns, é necessário que a propriedade seja categorizada de acordo com sua funcionalidade, e não sua titularidade.

Christian Laval e Pierre Dardot também trazem pontos importantes para o debate sobre os comuns. Eles definem o comum, levando em conta as contribuições de diversos autores do tema. Nas palavras dos autores,

“o comum, ao menos no sentido de obrigação que todos impõem a si mesmos, não pode ser nem postulado como origem que deve ser restaurada, nem dado imediatamente no processo de produção, nem imposto de fora, do alto. É importante, acima de tudo, atentar para a última parte desta conclusão: a pretensa ‘realização’ do comum na forma de propriedade do Estado só pode ser a destruição do comum pelo Estado. Conseqüentemente, se, apesar de tudo, alguma coisa do comum sobreviveu nos subterrâneos da sociedade, foi às custas da resistência a este apoderamento pelo Estado. (...) o termo ‘comuns’ ou a expressão ‘bem(ns) comum(ns)’ servem para traduzir lutas, práticas, direitos e formas de viver que se apresentam como contrários aos processos de privatização e formas de mercantilização que se desenvolveram a partir dos anos 1980. A palavra ‘comum’, como adjetivo ou substantivo, no singular ou no plural, começou a funcionar como bandeira de mobilização, palavra de ordem da resistência, fio condutor da alternativa.” (DARDOT, LAVAL, 2017)

A ação conjunta do Estado e do Mercado dá origem ao que denominam “governança”, em um contexto que definem como “segundo movimento de cercamento dos comuns” (DARDOT, LAVAL, 2017). Tal governança carrega um novo conceito de poder que também supera a dicotomia entre o público e o privado. A partir dessa constatação, os autores introduzem um novo paradigma dos comuns. Segundo eles,

“O paradigma dos comuns define-se expressamente contra a expansão da lógica proprietária e mercantil com a qual o neoliberalismo é usualmente identificado. A acreditarmos em David Bollier essa ‘pilhagem silenciosa’ diz respeito a todos os comuns (...), entre os quais se encontram, ao lado dos recursos naturais e dos espaços públicos, o patrimônio cultural, as instituições educacionais e a comunicação. Esse movimento geral de cercamento seria comandado pelas grandes empresas, com apoio de governos submissos à lógica do mercado.” (DARDOT, LAVAL, 2017)

#### 4.2. *Comum e a Moradia*

Após todo o exposto, é irreconhecível a potência do comum na concretização da garantia ao Direito à Moradia e à Função Social da Propriedade. O comum – enquanto ferramenta do Direito Civil e enquanto teoria –, traz fundamentação teórica e uma proposta de práxis que têm a possibilidade de munir o Direito de instrumentos necessários para uma efetivação de fato dos direitos e caminhando para uma alternativa à produção do espaço capitalista.

Apesar de a Função Social compor o conceito de propriedade, ainda é evidente que há barreiras jurídicas, sociais e culturais para que este entendimento alcance à realidade de quem vive as precariedades causadas pela inacessibilidade do Direito à Moradia. É urgente uma atualização do direito de propriedade que compreenda o interesse comum, não só enquanto garantia jurídica, mas como direito de acesso universal.

As cidades e o campo reproduzem os incontestáveis contrastes dos privilégios de quem é sustentado pelo trabalho dos que são renegados e precarizados. O Direito como ferramenta de transformação e de mudanças deve buscar ampliar cada vez mais o acesso a uma vida digna, e o comum busca, nas brechas, a garantia de direitos. O Direito não pode ser apenas instrumento de manutenção de estruturas.

“Para ter eficácia jurídica, a concepção de função social deve romper esse casulo da propriedade potestativa – nas mãos e à mercê do proprietário [titular] – e exteriorizar-se como bem jurídico autônomo coletivo, que é e representa, ante o particular e o próprio Estado (pessoa jurídica).

Em outras palavras, a autonomia do bem coletivo [ou comum] e sua equiparação ao direito subjetivo do proprietário são vitais à função social e importam no reconhecimento da tutela respectiva, que se desloca do monopólio dos agentes estatais para a Sociedade, sem monopólios.

Deve-se ter claro, portanto, que a função social pode incidir sobre bem patrimonial, social, cultural e não apenas sobre a propriedade corpórea do Código Civil; não decorre do direito particular, mas da interferência deste em valores e interesses sociais fundamentais, dos quais o titular é também co-proprietário.” (PILATI, 2005)

O fortalecimento da funcionalização dos direitos, principalmente o de propriedade, é um avanço importante no que diz respeito à tentativa de garantia da Função Social. A Comissão Rodotà, ao tentar criar a categoria dos bens comuns, buscou trazer para o âmbito do direito civil a funcionalização do direito de propriedade.

Os instrumentos coletivos de propriedade e de legitimação de posse são importantes brechas para o comum. Por serem coletivos, tendem a carregar, inerentemente, uma função social. Por exemplo, a legitimação de terras quilombolas, de comunidades tradicionais, de comunidades indígenas e as expropriações para fins de reforma agrária carregam em si uma função social. Ressalta-se que aqui que todos os exemplos são considerados comuns, *latu sensu*.

“A par dos bens públicos e privados, é necessário acrescentar a categoria dos bens sociais ou coletivos [comuns, no presente trabalho]; aqueles que pertencem a todas as pessoas e dos quais ninguém – nem mesmo o Estado e principalmente ele – pode dispor individualmente. Trata-se dos bens como [moradia,] ambiente, saúde, enfim, os direitos sociais fundamentais garantidos pela Constituição da República.

A função social submete, hierarquicamente, a esses bens coletivos ou sociais todo e qualquer poder exercido na Sociedade, seja a título de propriedade em sentido amplo – qualquer direito patrimonial – seja o poder político (função social do Estado).

(...) Função social não se confunde com solidariedade social. A função social não está dentro da propriedade individual; ao contrário, é uma exterioridade em relação a ela, constituindo direito autônomo da coletividade”. (PILATI, 2005)

Apesar de todos os contrassensos relativos à Função Social da Propriedade, é possível, através dos comuns, buscar uma concretização de um princípio que ainda não se demonstra capaz de sanar os gritantes contrastes sociais do país. Para isso, é imprescindível que se rompam algumas barreiras, como a do interesse público ou social e a do público ou privado. O interesse comum, no contexto de precarização atual, deveria ser prioridade; o acesso universal aos bens comuns é urgente.

O contexto de predação dos comuns e de inacessibilidade do direito exige uma proteção concreta desta categoria de bens nos ordenamentos jurídicos. A realidade e as dinâmicas urbanas comprovam que a dicotomia do público e do privado já foi superada no plano da realidade social. Independentemente de titularidade, os espaços são ocupados para fins de moradia.

Já em nível constitucional, é imprescindível o reconhecimento do comum enquanto interesse do Estado. A garantia do interesse comum é uma forma de impedir que o interesse público ou privado prevaleça sobre o interesse social. A Função Social da Propriedade, enquanto princípio, não é capaz, sozinha, de dar conta de tudo que se encontra entre o público e o privado. É necessário que o Princípio da Função Social seja instrumentalizado e mobilizado em diversas esferas na defesa da moradia.



## 5. Considerações Finais

Inicialmente, cumpre destacar que o debate sobre Direito à Cidade e sobre a produção do espaço enquanto processo é fundamental para compreender as dinâmicas sociais e a realidade da falta do acesso à moradia e aos demais direitos que a vida urbana compreende como projeto, bem como buscar brechas para mudar esta realidade de escassez. É nesse sentido que o presente artigo busca articular Comum e produção do espaço, num debate multidisciplinar, na luta pelo direito à moradia.

Foi demonstrado que o déficit habitacional nos centros urbanos brasileiros tem números elevados e que as legislações atuais que versam sobre moradia não são aplicadas ou não são direcionadas às demandas das moradias informais. A postura do Estado é de higienização e militarização desses espaços, buscando atender demandas do mercado imobiliário e excluir dos territórios cada vez mais as classes trabalhadoras – urbana e rural -, principalmente os trabalhadores informais.

A realidade jurídica que se apresenta com relação à moradia hoje é da prevalência do título de propriedade e da desconsideração da posse com função social. As ações coletivas não são tuteladas pela função social nem pela ampla defesa e o devido processo legal. Os conflitos são decididos no judiciário, sem a devida participação dos principais afetados pelas decisões. A realidade do judiciário e da administração pública não compreendem as especificidades e dinâmicas dos territórios que não integram a cidade formal.

Na intenção de avançar nos debates sobre planejamento urbano, demonstra-se relevante instrumentalizar a perspectiva do comum e da ruptura da dicotomia entre público e privado. As dinâmicas das ocupações dos territórios ocorrem independentemente da titularidade, sendo imprescindível aplicar as novas formas de propriedade dos ordenamentos jurídicos, de acordo com a realidade social apresentada.

A teoria do comum trata de uma análise da tentativa de apropriação e atuação do Estado e do mercado nos referidos territórios, entendendo que as ferramentas do Direito são de monopólio do Estado. Assim, além de fornecer o comum como instrumento do direito civil e constitucional, demonstra que o Estado não pode ter a responsabilidade da defesa dos comuns. É nesse sentido que é importante compreender os limites da aplicação da função social. O comum não só é uma teoria, mas um incentivo à reflexão de que a defesa dos comuns não será feita pelo Estado, mas pela multidão – ou pelo dissenso de subjetividades. Aqui é essencial a perspectiva da funcionalização da propriedade e a co-ação de diversos setores da sociedade enquanto potências de instituição do comum, questionando o papel do Estado e resistindo às tentativas de pilhagem.

As dinâmicas sociais já delineiam a ruptura da dicotomia da titularidade pública ou privada, então cabe aos aplicadores e formuladores de políticas públicas de moradia e planejamento urbano compreender estas dinâmicas e introduzi-las na sua práxis. Por se tratar de uma realidade complexa, não se pode limitar o debate a um plano ou teórico ou prático, mas tentar unir estes dois campos à realidade social.

## 6. Referências

BRASIL. Constituição (1824). Constituição Política do Império do Brasil. Rio de Janeiro, 1824.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Decreto-Lei no 591, de 06 de Julho de 1992. Promulga o Pacto Internacional sobre Direitos Sociais, Econômicos e Culturais.

Campanha Nacional pelo Despejo Zero © 23/07/2020. Em defesa da vida no campo e na cidade. Acesso: <https://www.campanhadespejzero.org/>.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *Comum: Ensaio sobre a revolução no século XXI*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2017. 647p.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948.

FLORES, P. T. R; SANTOS, B. S. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2002.

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de EstaesVca e Informações. Inadequação de domicílios no Brasil: 2016 - 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021. 160 p. Relatório.

ITÁLIA. RODOTÀ, Stefano. *Commissione Rodotà: per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici*. 2007.

LEAL, Rogério Gesta. *A função social da propriedade e da cidade no Brasil: aspectos jurídicos e políticos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado/ Edunisc, 1998.

LEFEBVRE, Henri. *A Revolução Urbana*. Belo Horizonte: EDUFMG, 2004.

LEFEBVRE, Henri. *La presencia y la ausencia. Contribución a la teoria de las representaciones*. México: FCE, 1983, p. 17-104.

LEFEBVRE, Henri. *O Direito à Cidade*. 1ª ed. São Paulo: Moraes, 1991.

MACHADO, Ivja Neves Rabelo. *A eficácia dos direitos sociais Conteudo Juridico*, Brasília-DF: 15 nov 2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/42267/a-eficacia-dos-direitos-sociais>. Acesso em: 15 nov 2019.

MATTEI, Ugo e NADER, Laura. *Pilhagem: Quando o Estado de Direito é ilegal*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. 1ª ed. São Paulo. Martins Fontes. 2013.

MINISTERIO DELLA GIUSTIZIA, *Relatório sobre a Comissão Rodotà para a reforma das normas do Código Civil em matéria de bens públicos*, disponível em: [http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_12\\_1.wp?previousPage=mg\\_1\\_12&contentId=SPS47617](http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?previousPage=mg_1_12&contentId=SPS47617)

OLIVEIRA, Daniel Almeida de. *O Direito da Cidade no Direito e nas questões sociais: limites, possibilidades e paradigmas*. In: Coutinho, Ronaldo do Livramento; Bonizzato, Luigi. (Org.). *Direito da Cidade: novas concepções sobre as relações jurídicas no espaço social urbano*. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2007, v. 1

PILATI, José Isaac. *Propriedade e função social na pós-modernidade: função social e tutelas coletivas: contribuição do direito romano a um novo paradigma*. *Revista Sequência*, n. 50, p. 49-69, jul. 2005, p. 57.

RODOTÀ, Stefano. *Entrevista com Stefano Rodotà*. [Entrevista concedida a] Danilo Doneda. Roma. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 3, n. 11, jul-set 2002, pp. 225–308.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24. Ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2005. 924 p. ISBN 8574206326.