

Descumprimento do Interesse Público pelo Estado: Uma Análise Crítica do Caso de Pinheirinho

Violation of the Public Interest by the State: A Critical Analysis of the Pinheirinho's Case

Maria Souza¹

Marilene Petrucci dos Reis Alves Pimenta²

Rayann Kettuly Massahud de Carvalho³

Resumo:

O presente artigo tem por objetivo fazer uma análise crítica da atuação do Estado na promoção do interesse público, aqui entendido como efetivação de direitos fundamentais, em um caso específico, qual seja, o da ocupação de Pinheirinho em São José dos Campos. Parte-se de uma pesquisa bibliográfica, que busca a compreensão de conceitos primordiais como interesse público, desapropriação e direito à moradia, para, então, se analisar a ocupação *in concreto* e o modo pelo qual se deu a remoção. Busca-se, desse modo, fazer uma relação entre a atuação do Estado em relação ao Pinheirinho e seu papel de assegurar o interesse público e a concretização do direito à moradia, bem como de intervir no domínio privado para garantir o cumprimento da função social da propriedade.

Palavras-chave: Pinheirinho. Desapropriação. Moradia. Interesse Público.

Abstract:

This article has the aim of doing a critical analysis of the State actuation in the promotion of the public interest, which can be understood as an effectuation of fundamental rights, in a specific case, which is the Pinheirinho's occupation in São José dos Campos. It starts from a bibliographic search that aims the comprehension of primordial concepts like public interest, expropriation and right to housing to then analyze the occupation *in concreto* and the way that the removal happened. It pursuits thus to do a relation between the State actuation about Pinheirinho and his role of ensure the public interest and the concretization of the right to housing as well as intervene in the private domain to assure the greeting of social role of property.

Keywords: Pinheirinho. Expropriation. Housing. Public Interest.



¹ Graduanda do oitavo período do curso de Direito da Universidade Federal de Lavras – UFLA.

² Graduanda do oitavo período do curso de Direito da Universidade Federal de Lavras – UFLA.

³ Graduando do oitavo período do curso de Direito da Universidade Federal de Lavras – UFLA.

1. Introdução

O presente trabalho tem por objetivo fazer um estudo do caso de Pinheirinho, que consistiu na remoção forçada de quase duas mil famílias de uma propriedade que, há décadas, já não cumpria sua função social. É feita uma análise acerca do papel do Estado de efetivador de direitos e garantias fundamentais, dentre eles o direito à moradia, e como tal função se relaciona com a realização do interesse público.

Para isso, partiu-se de uma pesquisa bibliográfica para melhor entendimento dos conceitos necessários para a compreensão da temática aqui tratada, bem como de um exame metodológico indireto, por meio da análise de estudos publicados, realizados em meio à comunidade do Pinheirinho, que descrevem com riqueza de detalhes a dinâmica de vida na ocupação e os acontecimentos que levaram à remoção dos moradores ali instalados.

Dessa forma, parte-se da noção de que interesse público, em um Estado Democrático de Direito, não pode mais ser entendido como simplesmente o interesse da coletividade, mas, de modo a serem respeitadas as garantias individuais, deve ser relacionado à efetivação de direitos fundamentais. Assim, o direito à moradia, enquanto direito fundamental e necessário à concretização do princípio da dignidade humana, deve ser assegurado pelo Estado, com o fim de se atingir o interesse público.

Tendo em mente o pressuposto de que muitos grupos vulneráveis possuem apenas a posse do imóvel em que residem e não o título de proprietários, é feita uma análise acerca da insegurança jurídica que permeia tais grupos. Posteriormente, argumenta-se que a propriedade, não sendo direito absoluto, deve, necessariamente, cumprir sua função social, sob pena de sofrer intervenção estatal como meio sancionatório. Assim, necessária se faz uma explanação acerca do instituto da desapropriação, que pode ocorrer tanto para fins de garantia do interesse social e de utilidade pública, quanto como meio sancionador pelo descumprimento da função social.

Por fim, passa-se a uma análise da ocupação do Pinheirinho e da remoção violenta por que passaram as famílias que lá residiam, fazendo uma relação com o papel do Estado em assegurar o direito à moradia e à dignidade, enquanto direitos fundamentais. Partindo-se do pressuposto de que o Estado deve pautar seu agir pelo interesse público, o artigo visa a demonstrar a maneira como ele agiu em sentido oposto ao promover a remoção. Em seguida, se analisa a necessidade de intervenção do Estado na propriedade, no caso em questão, como meio sancionador e como forma de atender ao interesse público.

2. Interesse público

Como dito, este trabalho tem como um dos objetivos analisar o modo pelo qual a Administração utiliza o princípio da supremacia do interesse público para fundamentar suas ações. Tem-se como elemento basilar a análise de um suporte fático, qual seja, o caso de Pinheirinho em São José dos Campos.

Contudo, antes de analisar o caso concreto, faz-se necessária a exposição de elementos teóricos que são essenciais para a compreensão do supracitado caso, bem como uma análise doutrinária do referido princípio do interesse público e sua evolução, do direito à moradia enquanto direito fundamental, da relação entre direito à moradia e direito à propriedade e do modo como ocorre a intervenção do Estado no domínio privado.

2.1. A concepção tradicional do princípio do interesse público

Tradicionalmente, a doutrina compreende o interesse público como um dos elementos norteadores de todo o Direito Administrativo. Para Hely Lopes Meirelles (2000), há uma superioridade do interesse público e, em um possível conflito, prevalece este em detrimento do interesse privado. Nas palavras do próprio autor,

sempre que entrarem em conflito o direito do indivíduo e o interesse da comunidade, há de prevalecer este, uma vez que o objetivo primacial da Administração é o bem comum. As leis administrativas visam, geralmente, a assegurar essa supremacia do poder público sobre os indivíduos, enquanto necessária à consecução dos fins da Administração. (MEIRELLES, 2000, p.43).

Para Bandeira de Mello (2010), em entendimento semelhante ao de Hely Lopes Meirelles, o interesse público é entendido como o interesse da coletividade, do corpo social; é o interesse do todo, mas, ao mesmo tempo, não é a mera somatória dos interesses das partes.

Em rigor, o necessário é aclarar-se o que está contido na afirmação de que o interesse público é o interesse do todo, do próprio corpo social, para precaver-se contra o erro de atribuir-lhe o *status* de algo que existe por si mesmo, dotado de consciência autônoma, ou seja, como realidade independente e estranha a qualquer interesse das partes. O indispensável, em suma, é prevenir-se contra o erro de, consciente ou inconsciente, promover uma separação absoluta entre ambos, ao invés de acentuar como se deveria, que o interesse público, ou seja, o interesse do todo, é “função” qualificada dos interesses das partes, um aspecto, uma forma específica, de sua manifestação. (MELLO, 2010, p.59).

Bandeira de Mello faz uma distinção entre os interesses particulares que os indivíduos possuem em suas vidas privadas e interesses que expressam no âmbito público. Trata-se de uma

concepção em que há uma projeção de interesses individuais a um plano coletivo, um plano de interesses comuns de todos os indivíduos. (BINENBONJM, 2008, p.87).

Assim, Bandeira de Mello, ao buscar o elemento de ligação entre o interesse público e privado, acaba por não analisar a desvinculação entre ambos. A ligação retratada como orgânica entre indivíduo e coletividade, como sendo intrínseca à ideia de sociedade, de Estado e de Direito, acaba por levar o autor à compreensão de interesse público e interesse da coletividade como sinônimos.

Evidencia-se, assim, a concepção da doutrina clássica de compreensão do interesse público como interesse da coletividade, bem como de que há sobreposição do interesse da coletividade sobre o interesse particular.

2.2. Interesse público e direitos fundamentais

Parte da doutrina⁴ vem questionando a compatibilidade entre o princípio do interesse público (entendido meramente como o interesse da coletividade), a supremacia do interesse público sobre o particular e a Constituição de 1988. (ACCIOLY; NETO, 2012, p. 53).

Segundo Marçal Justen Filho (2005, p.39), é de importância ímpar que não se confunda interesse público com o interesse do Estado, com interesse dos agentes públicos, ou mesmo interesse do aparato administrativo. Não seria possível definir o interesse público como o interesse da coletividade, da maioria, pois se deve considerar o caráter contramajoritário da ordem constitucional vigente, ou seja, do Estado Democrático de Direito, que objetiva à proteção dos direitos das minorias. Também não seria possível buscar um único conteúdo para o termo interesse público, pois se vive em uma sociedade plural, não havendo um único interesse público, mas vários distintos e, por vezes, até antagônicos. (JUSTEN FILHO, 2005, p. 42-43).

Portanto, não é admissível tratar o princípio do interesse público como sendo princípio norteador do Direito Administrativo, como aponta a doutrina tradicional. Por ser um conceito aberto, não é possível definir precisamente o que é interesse público. Assim, como a Constituição de 1988 tutela uma infinidade de direitos públicos e privados, a atividade da Administração deve pautar-se não pelo princípio da supremacia do interesse público, mas pela efetivação e maximização dos direitos fundamentais, sejam eles de tutela individual ou coletiva. (JUSTEN FILHO, 2005, p. 45).

⁴ Por exemplo: Humberto Ávila, Marçal Justen Filho, Gustavo Binbenojm, entre outros.

Ao considerar que na democracia constitucional brasileira, tanto os interesses coletivos, quantos os individuais são tutelados e são igualmente relevantes, o termo amplo “interesse público” deve ser compreendido como a realização de interesses individuais e coletivos, sendo ambos diretrizes para a administração pública. (BINENBONJM, 2008, p.104).

Note-se bem: não se nega a existência de um conceito de interesse público, como conjunto de “interesses gerais que a sociedade comete ao Estado para que ele os satisfaça, através de ação política juridicamente embasada (a dicção do Direito) e através de ação jurídica politicamente fundada (a execução administrativa ou judiciária do direito)”. O que se está a afirmar é que o interesse público comporta, desde a sua configuração constitucional, uma imbricação entre interesses difusos da coletividade e interesses individuais e particulares, não se podendo estabelecer a prevalência teórica e antecipada de uns sobre os outros. (BINENBOJM, 2009, p.105).

Para os dois autores, ao invés de se analisar a separação entre interesse privado e público, eles se incorporam um ao outro. O interesse público é compreendido como garantidor de demandas coletivas e ao mesmo tempo como garantidor de direitos individuais. Há a preocupação, desse modo, de se maximizar a efetivação dos direitos fundamentais e não de sobrepor o interesse de uma maioria sobre o direito de minorias.

Depois de compreender o interesse público não mais como mero direito da coletividade abstrata, mas agora vinculado à efetivação dos direitos fundamentais, passa-se a analisar o direito à moradia no caso de Pinheirinho.

3. Direito à moradia e o princípio da dignidade humana

A Constituição Federal de 1988 faz referência expressa ao direito à moradia no artigo 6º: “São direitos sociais a educação, a saúde, alimentação, o trabalho, a moradia, a segurança [...] na forma desta Constituição.” (grifo nosso) Ao tratar do direito à moradia, a legislação não define seu conceito, cabendo à doutrina fazê-lo. Consoante entendimento de José Afonso da Silva (2004),

o direito à moradia significa ocupar um lugar como residência; ocupar uma casa, apartamento etc., para nele habitar. No “morar” encontramos a idéia básica da habitualidade no permanecer ocupando uma edificação, o que sobressai com sua correlação como o residir e o habitar com a mesma conotação de permanecer ocupando um lugar permanentemente. Quer-se que garanta a todos um teto onde se abrigue com a família de modo permanente, segundo a própria etimologia do verbo morar do latim “*morari*”, que significa demorar, ficar [...]. (SILVA, 2004, p. 900)

O Professor Bernardo Gonçalves Fernandes (2015, p. 432) aponta o dever de se interpretar de forma ampla, como qualquer local habitado que não seja aberto ao público, utilizado para moradia.

Importante ressaltar que o Direito à moradia só foi positivado na Constituição em 2010, com a Emenda Constitucional nº 64. No entanto, mesmo antes da positivação, já era protegido pelo ordenamento jurídico brasileiro, com base em tratados internacionais (DIAS; CALIXTO, 2015, p. 233) dos quais o Brasil é signatário, como por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948; o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Nova York, 1966); o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Nova York, 1966).⁵

Para além dos tratados internacionais, o Direito à moradia era tutelado domesticamente, de modo implícito pela Constituição, como um direito fundamental decorrente do princípio da dignidade da pessoa humana, visto que a moradia é mínimo essencial para garantir as necessidades existenciais, bem como uma vida digna. (MARRA; GOLÇALVES, 2012, p. 142.)

Ao se abordar o direito à moradia, evidencia-se a impossibilidade de se desvincular o princípio da dignidade humana dos direitos fundamentais e dos direitos sociais. Não há dignidade se a pessoa não possui um local onde morar, condições mínimas de proteger sua intimidade, privacidade, nem de se proteger do clima, de garantir segurança, bem-estar físico, mental e social. Em síntese, para se efetivar a dignidade humana é necessário garantir o direito à moradia. (MARRA; GOLÇALVES, 2012, p. 142).

Importante destacar que ao abordar do direito à moradia há grande preocupação em desenvolver a noção de moradia adequada. Ou seja, não bastam “quatro paredes e um teto” para que se configure uma moradia. Existem outros fatores que determinam se esta é adequada para atender à dignidade do cidadão ou não. E, além de fatores materiais como localização, acesso a serviços públicos básicos, condições de salubridade entre outros, existem fatores simbólicos ou afetivos ligados à noção de moradia. Trata-se de fatores que podem ser mais difíceis de serem objetivados, mas que devem ser levados em consideração, por exemplo, o vínculo existente entre as pessoas e o lugar em que a moradia está localizada (caso das comunidades quilombolas, indígenas, povos tradicionais da América Latina, entre outros), ou as relações de vizinhança estabelecidas, ou mesmo a existência de laços consanguíneos com determinadas famílias que ocupam o mesmo território. Este último caso pode ser exemplificado no processo de formação das favelas brasileiras. Ou ainda, a relação do morador que construiu a casa em que vive e possui uma série de relações afetivas com o lugar em que presenciou fatos importantes de sua vida. (DIAS; CALIXTO, 2015, p. 235).

⁵Além dos exemplos citados, há também outras convenções e tratados internacionais: Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (Nova York, 1965); a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Nova York, 1979); a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (Nova York, 1989); a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias (Nova York, 1990); e a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (Genebra, 1951).

Neste íterim, compreende-se o Direito à moradia como um desdobramento do princípio da dignidade humana, tutelado por tratados internacionais e pela própria Constituição. O Direito à moradia deve ser garantido de modo amplo, devendo se considerar uma série de questões materiais e afetivas.

Feita uma análise teórica, no próximo tópico será analisado o modo como grupos vulneráveis acessam esse direito fundamental, bem como a insegurança da posse e sua relação com o direito à moradia.

4. O direito à moradia e o direito à posse e à propriedade

Tendo como base o relatório da ONU-Habitat de 2012, referente à América Latina e ao Caribe, concluiu-se que, no Brasil, predominantemente, para se efetivar o direito à moradia, utiliza-se da propriedade da moradia em que se vive. Porém, não se confunde ser proprietário com a detenção de um título legalmente reconhecido, que garante a propriedade de um bem. Há muitos casos em que não há esse título, mas apenas a configuração da posse, o que se denominou assentamento informal.

Assim, grande parte das pessoas se considera detentora da propriedade, mesmo tendo apenas a posse. Entretanto, há uma grande fragilidade no exercício do direito à moradia adequada nos casos em que as pessoas se afirmam como proprietárias de determinadas moradias, mas sem amparo legal das propriedades do solo em que as construções foram realizadas. (DIAS; CALIXTO, 2015)

4.1. Grupos vulneráveis e a insegurança jurídica da posse

A fragilidade supracitada afeta os grupos vulneráveis que vivem uma constante insegurança jurídica da posse, pois historicamente, no Brasil, o solo foi e é ocupado de modo desordenado, uma vez que não há, em regra, planejamento urbano. Desta feita, visando a garantir o mínimo existencial, pessoas acabam por ocupar áreas públicas e privadas (desocupadas, abandonadas, ociosas), dividindo a cidade em formal e informal. (GASPERIN, 2014, p. 2)

Os assentamentos informais são resultado da omissão do Estado, ao não garantir, nem efetivar o direito fundamental à moradia adequada para esses grupos vulneráveis. Assim, as populações desses assentamentos informais sofrem com a fragilidade de moradias irregulares. (GASPERIN, 2014, p.2)

Uma vez que ocupam áreas em que não há proteção legal ou áreas de risco, sofrem a constante incerteza de terem que sair do local, de serem expulsas, seja por catástrofes naturais, seja por remoções e despejos forçados, grilagem, entre outros. (DIAS; CALIXTO, 2015, p. 241-242).

Teoricamente, pelo princípio da função social da propriedade, as famílias que ocupam essas áreas para a moradia, deveriam, com o tempo, tornar-se proprietárias destas. (GASPERIN, 2014). Para além do título individual, é possível o título coletivo, ou mesmo a garantia da posse por períodos determinados. Contudo, “os ocupantes convivem com a precarização das moradias e com a incerteza quanto à posse do lugar em que vivem.” (DIAS; CALIXTO, 2015, p. 244)

5. Intervenção do Estado no domínio privado: desapropriação por interesse social e sancionatória

5.1. Conceito

A desapropriação consiste em um procedimento administrativo e judicial, no qual o poder público ou seus delegados, com o intuito de atingir o interesse público, tomam para si o direito de propriedade, mediante prévia e justa indenização. É a forma mais gravosa de intervenção estatal na propriedade privada, já que a parte, mesmo sendo indenizada, perderá sua propriedade. Dessa maneira, o Estado, de acordo com um motivo e visando a atingir a finalidade de garantir que os interesses sociais, a utilidade ou a necessidade pública sejam cumpridos, influi de forma agressiva no domínio privado. Sendo assim, fazendo uma analogia à Teoria Geral do Processo, segundo Wilton Luis da Silva Gomes (2009, p. 57), a desapropriação possui dois objetos, o imediato e o mediato. O primeiro consiste na aquisição do direito de propriedade, enquanto o segundo é a finalidade na qual se motivou a execução.

Celso Antônio Bandeira de Melo (2014) conceitua a desapropriação com duas visões diferentes:

Do ponto de vista teórico, pode-se dizer que desapropriação é o procedimento através do qual o poder público compulsoriamente despoja alguém de uma propriedade e a adquire, mediante indenização, fundada em um interesse público. Trata-se, portanto de um sacrifício de direito imposto ao desapropriado. À luz do Direito Positivo brasileiro se define como o procedimento através do qual o Poder Público, fundado em necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, compulsoriamente despoja alguém de um bem certo, normalmente adquirindo para si, em caráter originário, mediante indenização prévia, justa e pagável em dinheiro, salvo no caso de certos imóveis urbanos ou rurais, em que, por estarem em desacordo com a função social legalmente caracterizada para eles, a indenização far-se-á em títulos da dívida

pública, resgatáveis em parcelas anuais e sucessivas, preservando seu valor real. (MELLO, 2014, p. 889-890)

Embora possa haver essa separação de conceitos, é notável que um complementa o outro a fim de equilibrar as duas posições. Para haver a intervenção do Estado no domínio privado, é necessária a indenização justa e prévia, visto que o particular será afetado, perdendo sua propriedade, com o fim de que sejam garantidos direitos fundamentais, como a moradia.

5.2. Espécies

Dentre as espécies de desapropriação, há duas em específico que serão de necessária compreensão para a abordagem do presente artigo, quais sejam, a desapropriação sancionatória e a desapropriação por interesse público.

5.2.1. Desapropriação sancionatória

Esta espécie de desapropriação pode ser denominada extraordinária. Conforme elencado na Constituição, há dois tipos de desapropriação sancionatória: quando a propriedade deixa de cumprir sua função social, seja ela urbana (art. 182, §2º, CF/88) ou rural (art. 184, CF/88), caso em que a indenização será em títulos da dívida pública; ou ainda a expropriação (art. 243, CF/88). (PIETRO, 2010, p. 159)

No presente trabalho, iremos tratar apenas da desapropriação sancionatória urbana que está prevista na Lei 10.257/01. Neste caso, a desapropriação ocorre em imóveis urbanos, sendo necessária legislação específica do município e previsão no plano diretor aprovado por lei. É a mais drástica sanção oponível àquele que possui uma propriedade não edificada ou não utilizada.

5.2.2. Desapropriação por interesse público

Esta espécie de desapropriação pode ser denominada ordinária e abrange três tipos: necessidade pública, utilidade pública e interesse social. Está elencada no art. 5º, XXIV da CF, que preceitua que a indenização deverá ser paga em dinheiro.

A necessidade e a utilidade pública têm como finalidade fazer com que o Estado atenda a interesses gerais da sociedade. Já a desapropriação por interesse social está fundada no princípio fundamental da função social da propriedade. Para Bandeira de Melo,

são hipóteses de desapropriação por interesse social, consoante dispõe o art. 2º da Lei 4.132, entre outras: o aproveitamento de todo bem improdutivo ou explorado sem correspondência com as necessidades de habitação, trabalho e consumo dos centros de população a que deve servir ou possa suprir por seu destino econômico; o estabelecimento e a manutenção de colônias ou cooperativas de povoamento e trabalho agrícola, a construção de casas populares, a proteção do solo e a proteção de cursos e mananciais de água e de reservas florestais. (MELLO, 2014, p. 898).

Quando o Poder Público tenta diminuir as desigualdades se utilizando da desapropriação como um instrumento fundamental da justiça, ele está pautado no interesse social, visando à efetivação da função social da propriedade. Por isso, este tipo de desapropriação é a ferramenta que o poder público possui para poder efetivar direitos fundamentais. (MARTINS, 2002, P. 86)

5.3. A diferença entre desapropriação e remoção

Quando uma propriedade, seja ela pública ou privada, é ocupada por famílias e o poder público precisa retirá-las do local, há duas alternativas: desapropriação ou remoção.

Quando a área é regularizada e os proprietários possuem documentação, estes são desapropriados e recebem pelo valor do terreno e pelas benfeitorias construídas. Entretanto, quando a ocupação ocorre de maneira irregular e não há documentação, ou seja, quando os moradores da área não são proprietários do terreno, ocorre a remoção, sendo aqueles indenizados somente pelas benfeitorias.⁶

Nos casos em que há a remoção, nota-se que é como se coexistissem duas cidades: a cidade formal, que obedece aos padrões de urbanização previstos na legislação da cidade e habitada pelos incluídos; e, do outro lado, o local em que se encontram as minorias, os excluídos, que não possuem moradia formal, vivendo sem infraestrutura e em condições precárias. (BERÉ, 2005, p. 164)

No contexto exposto acima, há um grave problema, qual seja, a não efetivação do direito de moradia, que tem por consequência as ocupações irregulares. Quando o poder público remove famílias do local onde vivem, é responsabilidade daquele fornecer nova moradia.

6. O caso de Pinheirinho em São José dos Campos

⁶Diferença entre remoção e desapropriação. Justiça em questão. 8'24''. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/justica-em-questao/acervo-ocultado/diferenca-entre-remocao-e-desapropriacao.htm>>. Acesso em fevereiro de 2016.

O município de São José dos Campos está localizado na porção leste de São Paulo, situado entre os principais eixos econômicos, Rio de Janeiro e São Paulo (Rodovia Presidente Dutra), e próximo ao litoral norte de São Paulo e Porto de São Sebastião. O município se tornou um polo tecnológico à custa de uma industrialização rápida e um crescimento sem planejamento urbano. (MACHADO, 2014, p. 22) Assim, em que pese esse desenvolvimento econômico surgiram déficits na infraestrutura, moradia e serviços urbanos.

A partir da década de 1970, ocorreu uma reestruturação na área urbana, de modo que várias pessoas se mudaram para São José dos Campos. Contudo, não havia nenhum plano habitacional e, com isso, a população de baixa renda foi migrando para regiões periféricas e ocupou loteamentos e bairros clandestinos. (FORLIN; COSTA, 2010, p. 125)

Devido a esse déficit habitacional, o Pinheirinho, região sul de São José dos Campos, foi ocupado por quase duas mil pessoas que não tinham onde morar. A ocupação ocorreu no início de fevereiro de 2004 e perdurou até 2012. O terreno ocupado pertencia à massa falida da empresa Selecta S/A, cujo proprietário era Naji Nahas, e foi abandonado, com dívidas na Prefeitura referentes a impostos que não eram pagos há anos (MACHADO, 2014, p. 29). Percebe-se, portanto, que esta área não estava cumprindo sua função social.

Houve todo um planejamento de ocupação da área de Pinheirinho. “À margem da legalidade, uma infraestrutura foi montada.” (FORLIN; COSTA, 2010, p. 139) Na localidade havia parque, comércio em geral, loteamentos distribuídos em porções iguais e, dentro de Pinheirinho, existia um controle de segurança sobre quem entrava e saía da área.

Entretanto, estes moradores sempre sofreram retaliações por parte do município que não lhe garantia uma vida digna e não possuía política habitacional capaz de atendê-los, querendo retirá-los de lá.

A ocupação encontrava na cidade forte resistência, enfrentando inúmeras tentativas de desocupação por parte da Prefeitura. Notícias corriam pela cidade na tentativa de desqualificar seus moradores, como oferta de passagem de ônibus para que famílias retornassem à sua cidade natal, vinculando a idéia que a população residente do Pinheiro era “de fora de São José dos Campos”, como comenta Forlin e Costa (2010, p. 136). Outra notícia ventilada na cidade foi a multa de mil salários mínimos aos moradores, ou mesmo corte de fornecimento de água e luz e restrição de serviços públicos, como atendimento médico público. (MACHADO, 2014, p. 30)

Por meio de Mandados de Reintegração de posse, a Polícia Militar, por diversas vezes, tentou desocupar a área, mas não obteve êxito. Os sindicatos de São José dos Campos, em especial o dos metalúrgicos, sempre apoiaram a população de Pinheirinho. Entretanto, foi concedida a liminar pela 6ª Vara Cível de São José dos Campos, em ação possessória,

permitindo a reintegração de posse em favor da Massa Falida e, de forma violenta, em janeiro de 2012, Pinheirinho se tornou cenário de uma violenta reintegração de posse.

No dia 22 de janeiro de 2012, ainda pela madrugada, São José dos Campos entrava para a história do país com a reintegração de posse mais violenta presenciada até então. Um antigo acampamento de sem tetos na zona sul da cidade, ocupado por 1.750 famílias (cerca de 6.000 pessoas) em uma área particular de aproximadamente 1,3 milhão de metros quadrados. A forma com a qual foi tratada a reintegração chamou a atenção de toda mídia nacional e internacional. (VIEIRA, 2015, p. 08)

Este fato levou à destruição da moradia de milhares de pessoas, que acabaram sendo levadas para abrigos. Quando saíram desses abrigos, passaram a receber R\$500,00 para que pudessem pagar aluguel, sendo-lhes prometido que, dentro de um ano e meio, seriam construídas moradias populares. (MACHADO, 2014, p. 31) Desse modo, em 2013, as famílias já deveriam estar realocadas. Contudo, o que se verifica é que, até hoje (2016), esse plano ainda não foi concluído e as casas ainda não estão prontas.

Quatro anos após a desocupação de Pinheirinho, seus ex-moradores encontram-se recebendo auxílio de R\$500,00 provenientes do estado de São Paulo e do município. As famílias estão à espera da entrega das moradias no Residencial Pinheirinho dos Palmares, como foi prometido. Recentemente, após mais um atraso no planejamento, a Prefeitura informou que em junho de 2016 as obras estarão concluídas.⁷

6.1. O direito à moradia da população de Pinheirinho e o interesse público

Conforme exposto acima, é assegurado constitucionalmente o direito à moradia, não podendo ser este entendido como o mero possuir de um teto, mas também como acesso a serviços básicos que propiciam a concretização da dignidade humana, além de fatores simbólicos e afetivos e de vínculos entre as pessoas e o local em que moram.

Constata-se que, na ocupação do Pinheirinho, foram formados vínculos que propiciavam que os moradores se sentissem realmente em um lar. Consoante estudo aprofundado de Pedro Machado (2014), que realizou entrevistas com moradores do Pinheirinho, verifica-se que os próprios moradores construíram suas casas, no começo com apenas lona e estacas e, posteriormente, de alvenaria. Do mesmo modo, foram criados pequenos

⁷G1, Ex-moradores do Pinheiro protestam em São José dos Campos. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2016/01/ex-moradores-do-pinheirinho-protestam-em-sao-jose-sp.html>> Acesso em 01 de fevereiro de 2016.

comércios dentro da ocupação, pelos próprios moradores, de onde retiravam sua fonte de renda, como bares, bombonieres, brechós, reciclagem, etc.

Desse modo, diante das dificuldades enfrentadas, os moradores do Pinheirinho se mostravam orgulhosos de ter sua moradia, demonstrando isso em suas falas: “[...] *minha casa era considerada assim, uma [...] [das melhores] casas que tinha no Pinheirinho*”; “*fizemos uma casinha muito bem feitinha e todo mundo ficava bobo de ver*”. (MACHADO, 2014, p. 85) Verifica-se, portanto, a construção da identidade daquelas pessoas naquele local e o fato de que, embora serviços básicos fossem precários, dada a omissão do poder público de garantir condições mínimas adequadas de sobrevivência, o Pinheirinho se tornou a verdadeira morada de todas aquelas famílias que, antes, não possuíam nem mesmo um teto sob onde morar.

Portanto, tem-se que a remoção forçada destas famílias, retirando-as do local em que construíram suas casas, estabeleceram seus comércios e sua fonte de renda, levando-as para abrigos, com o pretexto de serem construídas moradias populares, que até o presente momento (março de 2016) ainda não foram finalizadas, constitui grave violação ao direito à moradia, constitucionalmente positivado. Sendo referido direito consectário do princípio da dignidade da pessoa humana, percebe-se, por conseguinte, a grave violação de um direito fundamental.

Partindo-se da premissa de que o interesse público está intrinsecamente ligado à efetivação de direitos fundamentais, superada a noção de que o interesse público se confundiria com o interesse da coletividade, porquanto contrária à noção de Estado Democrático de Direito, como já exposto no início deste artigo, infere-se que a remoção das famílias da ocupação do Pinheirinho, ao violar o direito fundamental à moradia, bem como a dignidade humana, viola também o interesse público – este entendido como a realização de direitos individuais e coletivos, que deve pautar a atuação da Administração Pública. (JUSTEN FILHO, 2005)

Nesse sentido, diante do antagonismo entre o direito à moradia da comunidade do Pinheirinho e o direito à propriedade da massa falida, tomando-se por base o princípio da dignidade humana e a noção de direitos fundamentais, o Estado deveria garantir o direito à moradia. Sua atuação no sentido de remover, mediante poder de polícia, tais famílias do local, vai de encontro ao interesse público, princípio basilar do agir administrativo.

6.2. A intervenção do Estado na propriedade e o interesse público

Consoante já tratado neste artigo, a desapropriação é a forma de intervenção mais drástica do Estado na propriedade e ocorre tanto por interesse social e utilidade pública, quanto

como meio sancionador para aqueles cuja propriedade não cumpre sua função social, conforme previsto na Constituição Federal.

A função social, introduzida no conceito de direito subjetivo, suscita o entendimento de que o ordenamento jurídico apenas concederá merecimento à persecução de um interesse individual quando este apresentar uma relação de compatibilidade com os anseios sociais que com ele se relacionam. O individualismo exacerbado cede lugar ao direito subjetivo direcionado à realização dos princípios da justiça e do bem-estar social. (SANTIS, 2009, p. 46)

Desse modo, o que se verifica é que “a função social é uma condição *sine qua non* para que seja garantido o direito de propriedade. Esta passa a compor intimamente o instituto da propriedade, estabelecendo seus contornos. Assim, qualquer propriedade (não só a de bens imóveis) deverá atender à função social.” (GOMES, 2009, p. 87) Se isso não ocorre, o Estado tem legitimidade para intervir no direito à propriedade, não podendo este mais ser entendido em sentido absoluto, para garantir o interesse público – este, como já explanado, intrinsecamente ligado à concretização de direitos fundamentais.

Constata-se que, em relação ao Pinheirinho, a área ocupada, pertencente à massa falida da empresa Selecta S/A, “não cumpre sua função social desde a década de 1970, quando foi adquirida [...]”, pois descumprido o plano diretor do município, sendo que os proprietários não pagam o IPTU do terreno desde 1983 e a dívida com a Prefeitura de São José dos Campos já chegaria a R\$ 6 milhões de reais, o que corresponde ao valor venal da área. (FORLIN; COSTA, 2010, p. 143)

Portanto, tem-se que, não cumprindo a propriedade de Naji Nahas sua função social, o Estado detém a legitimidade para realizar sua forma de intervenção mais drástica, qual seja, a desapropriação.

Mas, para além disso, verifica-se que, no Pinheirinho, não só a propriedade da massa falida não cumpria sua função social, como seu abandono deu ensejo à ocupação por quase duas mil famílias que, em virtude da omissão da Prefeitura em suprir o déficit habitacional do município, não possuíam moradia e, pouco a pouco, sob a liderança de movimentos sociais e do PSTU, foram construindo suas casas e seus comércios.

Sendo assim, constituindo o direito à moradia um direito fundamental, necessário à concretização da dignidade humana, e devendo a Administração Pública se pautar na efetivação de direitos fundamentais como meio de realizar o interesse público, tem-se cabível a desapropriação da referida área por interesse social e utilidade pública.

Constatado o dever do Estado de desapropriar o terreno da massa falida, seja como meio sancionatório devido ao descumprimento de sua função social, seja por interesse social para a

concretização do direito fundamental à moradia e, por conseguinte, do interesse público, verifica-se que ele agiu na contramão daquilo que deveria pautar sua atuação.

Consoante Forlin e Costa (2010),

a PMSJC já tentou por mais de dez vezes desocupar a área. Mandados de reintegração de posse foram efetivados por ela, sendo derrotados pelas diversas iniciativas políticas e jurídicas, tanto dos moradores da ocupação quanto dos sindicatos da cidade, em especial do Sindicato dos Metalúrgicos. [...] A atitude da Prefeitura, desde a ocupação do Pinheirinho, tem sido de desqualificar e atacar o movimento dos sem-teto, [...]. No começo da ocupação, até mesmo multa estipulada em mil salários mínimos foi ventilada a ser aplicada pela Prefeitura caso casas de alvenaria e ruas fossem construídas no acampamento. (FORLIN; COSTA, 2010, p. 140)

Desse modo, conclui Dias e Calixto (2015) que

O Estado – notadamente no contexto brasileiro - ao invés de buscar formas de efetivar a segurança da posse, é responsável pela expulsão dos moradores da ocupação, disponibilizando o aparato policial necessário para o cumprimento de decisões judiciais de despejo. A forma de regulação da propriedade privada urbana e a ação limitada do poder público para tornar efetivo novo paradigma jurídico revelam que a função social da propriedade ainda não é considerada fonte de mudança e de justiça social, a partir da ordem jurídica. (DIAS; CALIXTO, 2015, p. 244)

Portanto, se verifica que, no caso de Pinheirinho, o Estado, ao promover a remoção forçada das famílias que ocupavam uma extensa propriedade que já não cumpria sua função social há cerca de três décadas, não promovendo a desapropriação do terreno como meio sancionador e nem de garantia do interesse social, não apenas violou o direito à moradia, como também agiu contrário à premissa básica que deve pautar o agir administrativo, qual seja, o interesse público, entendido aqui como efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

7. Conclusão

A partir do exposto no presente trabalho, conclui-se que o atuar da Administração Pública deve ter sempre por diretriz o interesse público, não podendo ser este mais entendido como o interesse da coletividade, mas como meio de efetivação dos direitos fundamentais. A busca pela concretização do interesse público permite a intervenção do Estado na propriedade privada como meio de garantir, dentre outros direitos, a dignidade humana e a moradia. Além disso, não é cabível falar em propriedade enquanto direito absoluto após a Constituição de 1988, visto que deve sempre cumprir sua função social para que seja legítima, sob pena de passar por um processo de desapropriação como meio sancionador.

A remoção das famílias da comunidade do Pinheirinho por parte da Prefeitura de São José dos Campos não apenas constitui grave violação ao direito à moradia e à dignidade humana

(e, por conseguinte, ao interesse público), como também representa a violação do princípio constitucional da função social da propriedade, visto que, se tratando de uma área abandonada que não adimplia nem mesmo com os impostos municipais, deveria ter sido desapropriada com finalidade sancionatória.

Portanto, a Prefeitura de São José dos Campos, ao privilegiar o direito à propriedade de uma massa falida, que sequer cumpria sua função social, em detrimento do direito à moradia de quase duas mil famílias, age, escancaradamente, em sentido contrário à principal diretriz da atuação administrativa, qual seja, a efetivação do interesse público.

Referências Bibliográficas

ACCIOLY, Nadja Valéria da Corrente Campos; PEIXOTO NETO, Pedro Accioly de Sá. A Supremacia do Interesse Público sobre o Privado: breves reflexões. *Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro*, v. 19, 2012. p. 35-57.

BERÉ, Cláudia Maria. *Legislação Urbanística: A norma e o fato nas áreas de proteção aos mananciais da região metropolitana de São Paulo*. 2005. 213 f. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) - Universidade Federal de São Paulo, São Paulo. 2005.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

DIAS, Maria Tereza Fonseca; CALIXTO, Juliano dos Santos. A efetividade do direito à moradia adequada a partir da segurança na posse no direito internacional e no direito brasileiro. In: *XXIV Congresso Nacional do CONPEDI – UFMG/FUMEC, DOM HELDER CÂMARA: Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade*. 2015. Florianópolis/SC: CONPEDI, 2015. p. 229-249.

Diferença entre remoção e desapropriação. *Justiça em questão*. 8'24''. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/justica-em-questao/acervo-ocultado/diferenca-entre-remocao-e-desapropriacao.htm>>. Acesso em 26 fev. 2016.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 432.

FORLIN, Luiz Gustavo; COSTA, Sandra Maria Fonseca da. Urbanização e segregação sócio-espacial na cidade de São José dos Campos-SP: o caso de Pinheirinhos. *Geosul*, Florianópolis, v. 25, n. 49, jan./jul. 2010.

G1, Ex-moradores do Pinheiro protestam em São José dos Campos. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2016/01/ex-moradores-do-pinheiro-protestam-em-sao-jose-sp.html>>. Acesso em 01 fev. 2016.

GASPERIN, S. T. Segurança da Posse: Elemento Essencial à Efetivação Plena do Direito Fundamental à Moradia. *Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*, v. 9, 2014. p. 190

GOMES, Wilton Luis da Silva. *Inovações no regime jurídico das desapropriações*. 2009. 231 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Universidade de São Paulo, São Paulo. 2009.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

MACHADO, Pedro Henrique Faria. *Pinheirinho entre o sonho e a realidade: Experiência em uma ocupação urbana na cidade de São José dos Campos-SP*. 2014. 138 f. Dissertação (Mestrado em Pós graduação em Desenvolvimento Humano: Formação, políticas e Práticas Sociais) - Universidade de Taubaté, Taubaté. 2014.

MARRA, N. C.; GONÇALVES, Raquel Garcia. O Acesso Ao Direito Social à Moradia nas Metrópoles: A Periferização da Oferta de Habitação Da Região Metropolitana de Belo Horizonte. *Espaço Jurídico*, v. 13, 2012. p. 139-156.

MARTINS, Orlando Araújo de Azevedo. *Desapropriação por interesse social- Ação afirmativa do Poder Público*. 2002. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito Público)- Universidade Federal de Pernambuco, Recife. 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 32 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

NETO, Diogo de Figueiredo Moreira Neto. *Curso de Direito Administrativo*. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2005.

PIETRO, Maria Zanella Di. *Direito Administrativo*. 23 ed. São Paulo: Atlas. 2010.

SANTIS, Paula Ramos Nora de. *Desapropriação judicial e dignidade da pessoa humana: a prevalência da função social da posse agrária*. 2013. 125 f. Dissertação (Mestrado em Direito Agrário) – Universidade Federal de Goiás, Goiânia. 2013.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 23ª ed. São Paulo; Malheiros, 2004.

VIEIRA, Elvis. Pinheirinho dos Palmares: A construção de um novo bairro a partir do plano urbanístico eixo sudeste de São José dos Campos. *Revista Nacional de Gerenciamento das cidades*, v. 03, n. 18, 2015.

