

A especulação imobiliária como entrave à função social da propriedade urbana.

FRANCISCO LEONARDO PONTE¹

José Olavo Ponte Filho²

Prof. Antônio Lourenço Tomás Arcanjo³

RESUMO

O objetivo deste artigo é analisar como a especulação imobiliária se mostra como forte entrave à função social da propriedade prevista no Artigo 5º inciso XXIII da Constituição Federal de 1988, tendo em vista, o direito à moradia e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana sendo profundamente atingidos. Mostrando e discutindo os recursos legais para a efetivação da função social da propriedade como a lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto Das Cidades) e Planos diretores municipais, com enfoque nas políticas públicas municipais, atuação dos gestores públicos e ineficácia nas aplicações das sanções legais.

Palavras chaves: função social da propriedade, dignidade da pessoa humana, direito à moradia, especulação imobiliária.

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze how real estate speculation shows how seriously obstruct the social function of property provided for in Article 5 , item XXIII of the 1988 Federal Constitution , in order, the right to housing and the constitutional principle of human dignity and profoundly affected . Showing and discussing the legal resources for the realization of the social function of property as Law No. 10,257, of July 10, 2001 (Statute Of Cities) and municipal master plans, focusing on municipal public policies, actions of public officials and inefficiency in applications of legal sanctions.

Keywords: social function of property, human dignity, right to housing, land speculation.

1 INTRODUÇÃO

Atualmente, o mercado que mais ganha espaço no mundo do capitalismo é o mercado imobiliário, trazendo consigo lucros para investidores, geração de empregos na

¹ Acadêmico de Direito da Faculdade Luciano Feijão.

² Acadêmico de Direito da Faculdade Luciano Feijão; Graduado no curso de Letras da Universidade Estadual Vale do Acaraú; Especialista em Estudos Linguísticos e Literários pela Universidade Estadual Vale do Acaraú e professor efetivo da Rede Pública de Ensino do Estado do Ceará.

³ Formado pela Universidade federal do Ceará – UFC em 1986; Especialista em Direito Processual Constitucional pela Universidade Estadual Vale do Acaraú – UVA/UFC; Procurador Geral do Município de Sobral - CE; Professor da Faculdade Luciano Feijão e Advogado Militante.

construção civil, investimentos de grandes empresários em médio ou longo prazo e a realização do tão esperado sonho, qual seja, o de adquirir a casa própria. É exatamente desta maneira que a especulação imobiliária se camufla diante dos problemas sociais que abrange um considerável número de pessoas em grandes cidades e capitais brasileiras, atingindo friamente seus direitos e contradizendo o princípio da dignidade humana.

Um desses problemas sociais é o não atendimento ao direito à uma moradia digna que afere o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, conhecido também como o princípio mais amplo do ordenamento jurídico brasileiro. A inobservância deste direito gera, nestas cidades, grandes aglomerações de residências com carências de saneamento básico, redes de água e energia elétrica, amplo acesso aos serviços públicos como escola e saúde, contribuindo, desta forma, para o surgimento e crescimento das conhecidas favelas onde, por muitas vezes, a convivência entre os moradores se torna inviável por ocasião da atual situação em que se encontram.

Segundo os dados estatísticos do último Censo Demográfico que ocorreu em 2010, realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), mais de 11.425.644 pessoas viviam nessas condições subumanas espalhadas pelo Brasil. O que mostra a ineficácia das leis regulamentadoras, como no caso, da lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001(Estatuto das Cidades) que em seu artigo 2º mostra os objetivos da política urbana a fim de realizar diretrizes para que com estas faça com que a propriedade atenda sua função social mostrando em seu corpo o combate à especulação imobiliária, *in verbis*:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: (...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar: (...)

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;(...)

Ao lado desta ineficácia legal, contribui também, a inércia dos gestores públicos municipais frente às aplicações das sanções legais aos proprietários que não atenderem a função social de sua propriedade e que utilizam terrenos como forma de investimentos com a obtenção de lucros que satisfaçam sua pretensão.

Desta forma, o crescimento desorganizado e não planejado das cidades tendem a aumentar gradativamente. Ficando inversamente proporcional o interesse particular e os direitos e garantias fundamentais.

Não só o direito à moradia, como também outros direitos previstos na Constituição Federal são profundamente ofendidos pela a prática da especulação imobiliária, citamos como exemplo o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no artigo 225, caput da Carta Maior a seguir:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (...)

. Entenda-se aí a expressão “meio ambiente” em seu sentido amplo, compreendendo todo o patrimônio ecológico, cultural, histórico etc. Sendo dever do poder público, juntamente com a população, preservá-lo.

2 O DIREITO DE PROPRIEDADE, A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA

A regulamentação legal do direito à moradia encontra-se no rol de direitos e garantias fundamentais previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 a seguir:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Conforme Nelson Saule Júnior (apud MARTINS) , “compõem o direito à moradia: a segurança jurídica da posse; a disponibilidade de serviços, materiais, benefícios e infraestrutura; os gastos suportáveis; a habitabilidade; a acessibilidade; a localização e, por fim, a adequação cultural.”

De certo, podemos afirmar que a propriedade atenderá sua função social quando a mesma é utilizada para concretude de um direito fundamental, desde que utilizada lícitamente por seus proprietários ou possuidores, com o intuito de garantir a ordem pública e a organização social. Tal requisito, exigido em face da propriedade, tornou-se princípio fundamental garantindo o interesse maior onde a função social da propriedade está relacionada exclusivamente ao interesse coletivo em face do interesse privado, No mesmo entendimento discorre JOSÉ AFONSO DA SILVA (1997,p.275) :

(...) o princípio da função social não autoriza a suprimir, por via legislativa, a instituição da propriedade privada. Contudo, parece-nos que pode fundamentar até mesmo a socialização de algum tipo de propriedade, onde precisamente isso se torne necessário à realização do princípio, que se põe acima do interesse individual. Por isso é que se conclui que o direito de propriedade não pode mais ser tido como um direito individual.

CELSO RIBEIRO BASTOS (p.9.) registra:

(...) o direito de propriedade está, assim, condicionado a dois fatores independentes; o fator aquisitivo da propriedade, segundo o qual será proprietário aquele que a adquirir de forma legítima, conforme a lei, e um fator de caráter contínuo, segundo o qual é preciso que o proprietário use esta propriedade de forma condizente com os fins sociais a que ela se preordena.

A intenção do legislador constituinte foi no sentido de que é garantido o direito de propriedade mas a mesma deverá atender sua função social que poderá ocorrer de diversas maneiras a depender de situações concretas existentes em determinadas comunidades. No entanto, podemos afirmar que o direito de propriedade apresenta-se, de certa forma, como um direito relativo, tendo em vista o requisito a ser cumprido pelo detentor do mesmo. Lembrando sempre que o interesse coletivo, neste caso, prevalece em face do interesse particular, ou seja, o princípio constitucional da função social da propriedade prevalece diante de um direito também garantido constitucionalmente que é o direito de propriedade previsto no artigo 5º, XXII e XXIII da Constituição Federal de 1988 a seguir:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; (...)

Após explanarmos sobre direito de propriedade e função social da propriedade, voltaremos ao âmbito do direito à moradia, levando em consideração o conjunto de fatores que rodeiam o ambiente habitável pelo ser humano.

O direito à moradia, previsto no artigo 6º de nossa carta maior citado linhas acima, compreende não só ao direito a um teto, mas sim tudo aquilo que é preciso para que se possa garantir, à pessoa que ali habita, que a mesma viva com dignidade.

Relacionando o direito à moradia com o princípio da dignidade da pessoa humana percebemos que ambos se encontram a frente de um direito constitucional que é o direito de propriedade, não obstante enfraqueça tal direito mas com aqueles torne este absoluto no ponto de vista constitucional.

Nesse sentido, Talita Miranda Vitalino cita Marlene Fernandes:

Habitação adequada para todos é mais do que um teto sobre a cabeça das pessoas. É também possuir privacidade e espaço adequados, acessibilidade física, garantia de posse, estabilidade estrutural e durabilidade, iluminação adequada, aquecimento e ventilação, infra-estrutura básica adequada, como fornecimento de água, esgoto e coleta de lixo, qualidade ambiental adequada e fatores relacionados à saúde, localização adequada e acessível em relação a trabalho e instalações básicas: tudo deveria ser disponível a um custo acessível.

Ocorre desta maneira, um intercâmbio entre os três dispositivos constitucional, quais sejam, o direito de propriedade garantido pela lei maior, desde que o mesmo atenda sua função social e o direito à moradia digna como forma de atender o requisito previsto no artigo 5º, XXIII da Constituição Federal de 1988. Analisando a situação, sobre uma maneira mais ampla, poderíamos inserir nesta cadeia outro princípio constitucional, havendo, no entanto, a ligação de quatro dispositivos constitucionais, sendo este último, o princípio da dignidade da pessoa humana que estar profundamente relacionado com a maneira de sobrevivência do ser humano e é de extrema importância sua observância e aplicação nas relações do cotidiano.

3 A ESPECULAÇÃO IMOBILIÁRIA E AS POLÍTICAS URBANAS

A nossa carta maior, em seus artigos 182 e 183, regulamenta a execução das políticas urbanas visando o desenvolvimento populacional e o crescimento demográfico nas zonas urbanas, *in verbis*:

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

O legislador constituinte, pela primeira vez, em dois artigos, enfoca a política urbana, deixando a mercê do legislador ordinário a regulamentação de leis complementares que discutam sobre o planejamento urbano e utilização do solo.

Com esta competência, foi elaborada a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001(Estatuto Das Cidades) a qual estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do interesse coletivo, da segurança e do bem estar dos cidadãos juntamente com a regulamentação em relação ao equilíbrio ambiental.

Acontece que, embora com a elaboração de leis e de planos diretores municipais, o planejamento urbano deixa a desejar em decorrência da inércia dos gestores públicos municipais. Ocorre comumente quando várias glebas de terras inseridas na zona urbana, onde há saneamento básico, pavimentação, sistema de distribuição de água potável, iluminação e fácil acesso aos serviços públicos ficam inerte quanto ao cumprimento da função social, ou seja, não são utilizadas em prol do interesse público, mas sim como forma de investimento à médio ou longo prazo de um grupo e por muitas vezes de um único proprietário, ocorrendo neste caso a famosa especulação imobiliária como nos mostra Campos Filho (2001, p. 48) define especulação imobiliária, em termos gerais, como [...] uma forma pela qual os proprietários de terra recebem uma renda transferida dos outros setores produtivos da

economia, especialmente através de investimentos públicos na infraestrutura e serviços urbanos[...].

É público e notório que empresários investidores no setor imobiliário são proprietários de terrenos inseridos em áreas de melhor acesso urbano, ocorrendo com isso, um crescimento desordenado nas zonas periféricas das cidades onde não há os benefícios públicos visados pelos especuladores proprietários. Este fator vai de encontro com a dignidade da pessoa humana, como resultado temos muitas famílias vivendo em barracos, percorrendo quilômetros até chegar a uma escola ou hospital público, além do mais, vivendo em locais sem saneamento básico e de grande risco a saúde, enquanto terrenos em locais planejados, onde seria possível a aplicação do direito à moradia, ficam inertes em busca unicamente de lucros para seus proprietários.

Diante desta situação, afirmamos a ineficácia das políticas urbanas, previstas no artigo 182 da nossa lei maior, como objetivo de regulamentar o desenvolvimento social e urbano através da lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 onde a mesma deveria atender as especificidades de cada local juntamente com planos diretores municipais que muitas vezes são copiados e aprovados pela câmara municipal sem sequer conter a área urbana do município.

Neste mesmo sentido leciona Maurício Barbosa dos Santos (2004, p.15.):

A intenção do legislador constitucional foi boa, pois o planejamento da política urbana, bem como de toda administração, tornara melhor e mais lícita a administração política, entretanto para isso seria necessário o bom senso do legislador ordinário para adequar o plano urbanístico á realidade vivida por cada região.

No que tange a elaboração do plano diretor municipal, o mesmo deveria ser obrigatório para todo município e não apenas para os que contassem com mais de vinte mil habitantes conforme previsto no artigo 182, §2º da CF de 1988. De maneira que seria mais viável a elaboração do mesmo visando o futuro crescimento do espaço urbano juntamente com a população afim de evitar conglomerados que possivelmente venham a existir ou impedindo seu crescimento se já existente.

A especulação imobiliária se mostra como obstáculo à função social da propriedade por que acontece justamente onde há investimentos públicos como pavimentação, saneamento dentre outros, caso contrário, não afetaria diretamente ao direito constitucional à moradia digna.

Estes mesmo terrenos, objetos especulativos por seus proprietários, além de não atenderem a função social da propriedade, muitas vezes apresentam riscos à segurança pública local, muitos são utilizados, devido a mata presente, como esconderijos servindo de refúgio para os que praticam atos ilícitos, podendo assim a população próxima estar em frequente riscos.

No entanto, não só as pessoas que vivem em condições subumanas longe dos benefícios públicos construídos, ou seja, em verdadeiras favelas, como também as que vivem em áreas com infraestrutura, sofrem, direta ou indiretamente, com o fenômeno da especulação imobiliária. Cabendo à própria população a cobrança aos gestores públicos da regularização da situação, obtendo, desta forma, a concretização dos direitos e garantias fundamentais.

4 SANÇÕES LEGAIS AOS QUE NÃO ATENDEREM A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Tendo em vista que, a especulação imobiliária nas cidades brasileiras é a principal responsável pelo o não atendimento à função social da propriedade, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu normas de combates à este tipo de atividade conforme previsto em seu artigo 182 §4º e seus incisos, citados linhas acima, juntamente com o artigo 2º inciso VI alínea “e” da lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto das Cidades) deixando a discricionariedade ao gestor público municipal de aplicar sanções aos proprietários que não cumpram com a função social de sua propriedade, desde que seja por lei específica e atenderem ao interesse público.

Diante da constatação dos problemas decorrentes da especulação imobiliária, foram criados instrumentos urbanísticos para serem utilizados como forma de evitá-la, punindo os proprietários que não atenderem os requisitos legais exigidos para a garantia de seu direito de propriedade, com enfoque especial para aqueles regulamentados pela lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto das Cidades).

O Imposto Sobre Propriedade Predial Territorial Urbana (IPTU) progressivo no tempo, por exemplo, permite ao poder público municipal sobretaxar aqueles imóveis que não atenderem sua função social, ou seja, que estejam sendo utilizados por seus proprietários como forma de investimentos especulativos em áreas com infraestruturas e benefícios sociais realizados pelo poder público.

A contribuição de melhoria e a outorga onerosa do direito de construir, a primeira permitindo que o poder público municipal cobre dos proprietários beneficiados por obras que resultem em valorização de seus imóveis o valor do investimento, enquanto esta pretende

recuperar parte dos investimentos do poder público em infraestrutura decorrentes do aumento de densidade acarretado por aquelas edificações, cuja a área ultrapasse a área do terreno.

Seguindo O Mestre Hugo de Brito Machado: podemos conceituar a contribuição de melhoria como:

A espécie de tributo cujo fato gerador é a valorização de imóvel do contribuinte, decorrente de obra pública, e tem por finalidade a justa distribuição dos encargos públicos, fazendo retornar ao Tesouro Público o valor despendido com a realização de obras públicas, na medida em que destas decorra valorização de imóveis. (MACHADO, 2004, pp.414,415)

O parcelamento ou edificação compulsória previstos em nossa carta maior, com os quais o poder público obriga ao proprietário parcelar ou edificar seu terreno não utilizado ou subutilizado, e a desapropriação que se apresenta em último caso. Nesse mesmo sentido afirma Maurício Barbosa dos Santos (2004, p.31):

O parcelamento é o processo urbanístico visa subdividir as glebas de terras urbanas para melhor uso e aproveitamento. O parcelamento do solo é regido pela lei nº 6.776, de 19/12/79, o qual sofreu algumas alterações pela lei nº 9.785/99. Sendo que a observância que esta lei pretende é o de impor normas através do plano diretor determinando a metragem mínima, a possibilidade de loteamento, a distinção da área, e outras finalidades a serem observadas em face da ocupação do lote.

Entretanto, a aplicação de tais instrumentos dificilmente são implementados, por motivo da inércia dos gestores públicos municipais quanto ao cumprimento das diretrizes de política urbana e execução de seus planos diretores, trazendo consigo, a contribuição para a ineficácia das leis que regulam o desenvolvimento social. Conforme citado linhas acima, é preciso uma política de incentivo populacional no tocante às informações de direitos e garantias para que este tipo de obstáculo ao desenvolvimento social se resolva com soluções apresentadas e executadas pela própria população, desde que obedeçam aos requisitos legais e constitucionais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se pôde notar, não adianta existir dispositivos legais e constitucionais que garantam aos cidadãos, nacionais ou estrangeiros, direitos e garantias fundamentais à convivência entre os mesmos se não há ações que os executem. Da mesma forma, não adianta existir dispositivos legais e constitucionais que proíbam a especulação imobiliária se não forem aplicados na prática os preceitos.

Estamos diante de um problema que não se resolve, não por falta de regulamentação, mas sim pela não aplicação da mesma. Deveria, no entanto, ser observada a responsabilidade dos gestores públicos que não atendessem tal demanda, de forma a fazer valer o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana corretamente aplicado aos que não desfrutam do direito à uma moradia digna para si e sua família.

Para que haja uma justa gestão democrática do município, é necessária uma ampla participação da sociedade em geral, seguindo o disposto no art. 2º, II, do Estatuto da Cidade *in verbis*:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: (...)

II- gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano; (...)

Caso os preceitos da Constituição Federal, das leis e do Plano Diretor Participativo dos Municípios Brasileiros não sejam observados, os agentes públicos ou privados poderão ser responsabilizados civil, administrativa e até criminalmente.

Entretanto, cabe à população realizar movimentos sociais para fazer com que os Gestores Públicos cumpram as disposições normativas, principalmente no que se refere à organização do espaço urbano. Utilizando-se de remédios constitucionais como a ação civil pública e a ação cautelar como forma de executar alguns dos instrumentos que podem ser utilizados para a tutela dessa ordem urbanística, competindo aos cidadãos fazerem uso daqueles que julgarem mais adequados ao caso concreto.

O Poder Público, por sua vez, deve procurar efetivar as políticas públicas urbanas, nem que, para isso, seja necessário agravar alguns instrumentos já existentes, como, por exemplo, o IPTU progressivo no tempo, o qual taxa os imóveis que não estiverem cumprindo sua função social e no caso a desapropriação sanção como forma de garantir a função social da propriedade e o real cumprimento dos dispositivos legais com o intuito único de garantir o bem estar de todos.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Celso Ribeiro. **A função social da propriedade**. Revista da procuradoria do Estado de São Paulo.

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

_____. (2001) Lei 10.257 de 10 de julho de 2001: Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional.

CAMPOS FILHO, Candido Malta. **Cidades brasileiras: seu controle ou o caos**. 4 ed. São Paulo: Studio Nobel, 2001.

JÚNIOR (org.), Nelson Saule. **Direito urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 24 ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2004.

MARTINS, Renata Greycie Calixto. Especulação imobiliária: entrave ao direito à moradia e impacto ambiental. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3196, 1 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21386>>. Acesso em: 16 mar. 2015.

SANTOS, Maurício Barbosa dos. **Estatuto das Cidades: Uma Arma Contra os Inimigos**, 2. ed. São Paulo: JH Mizuno, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**, 13. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

VITALINO, Talita Miranda. **A efetivação do direito à moradia para a população de baixa renda no município de Fortaleza**. 2007. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará. Fortaleza, 2007.