

Mariana Fittipaldi

**Direito à Cidade: diálogo de equidade entre o
direito à moradia e o direito ao meio ambiente**

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

DEPARTAMENTO DE DIREITO
Programa de Pós-Graduação em Direito

Rio de Janeiro
Maio de 2006



Mariana Fittipaldi

**Direito à Cidade: diálogo de eqüidade entre o
direito à moradia e o direito ao meio ambiente**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada como requisito parcial
para a obtenção do grau de Mestre pelo
Programa de Pós-Graduação em Teoria Geral
do Estado e Direito Constitucional do
Departamento de Direito da PUC-Rio.

Orientadora: Rosângela Lunardelli Cavallazzi

Rio de Janeiro
Maio de 2006



Mariana Fittipaldi

**Direito à Cidade: diálogo de equidade entre o
direito à moradia e o direito ao meio ambiente**

Dissertação apresentada como requisito parcial
para a obtenção do grau de Mestre pelo
Programa de Pós-Graduação em Teoria Geral
do Estado e Direito Constitucional do
Departamento de Direito da PUC-Rio. Aprovada
pela Comissão Examinadora abaixo assinada.

Profª. Rosângela Lunardelli Cavallazzi

Orientadora

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Florian Hoffmann

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Ricardo-César Pereira Lira

Faculdade de Direito – UERJ

Prof. João Pontes Nogueira

Coordenador Setorial do Centro
de Ciências Sociais - PUC-Rio

Rio de Janeiro, 25 de maio de 2006

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem autorização da universidade, da autora e da orientadora.

Mariana Fittipaldi

Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas – São Paulo (PUCCAMP). É advogada e membro dos Grupos de Pesquisa “Direito e Urbanismo nas Práticas Sociais Instituintes”, sob coordenação da Profa. Rosângela Lunardelli Cavallazzi, e “Teoria da Mudança Constitucional”, sob coordenação do Prof. José Ribas Vieira, ambos cadastrados no CNPq.

Ficha Catalográfica

Fittipaldi, Mariana

Direito à cidade : diálogo de equidade entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente / Mariana Fittipaldi ; orientadora: Rosângela Lunardelli Cavallazzi. – Rio de Janeiro : PUC, Departamento de Direito, 2006.

247 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito.

Inclui referências bibliográficas.

1. Direito – Teses. 2. Direito constitucional. 3. Direito urbanístico. 4. Direitos humanos. 5. Direito à cidade. 6. Estatuto da cidade. I. Cavallazzi, Rosângela Lunardelli. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

CDD: 340

Aos meus pais, Vera e José Antônio,
pela confiança, amor e incentivo.
E ao meu irmão, Luís Augusto,
pela companhia e amizade.

Agradecimentos

À minha família, pelo amor incondicional e porque me oferecem, sempre, total apoio e segurança, dando sentido a todo trabalho a que me dedico.

À minha orientadora, professora Rosângela Lunardelli Cavallazzi, por diversas razões, nem todas possíveis de serem expressas em algumas poucas palavras aqui, mas especialmente, pela competência, paciência e total dedicação na orientação deste trabalho; por ter aberto os meus horizontes para a pesquisa, pelo carinho com que me recebeu em todos os momentos, inclusive naqueles em que precisei de uma palavra de amizade e incentivo.

Aos professores Florian Hoffman e Ricardo Pereira Lira, por aceitarem o convite para participar da banca examinadora.

A todos os professores da PUC-Rio, que de um modo ou outro contribuíram para a minha formação durante o mestrado, em especial, a José Ribas Vieira.

À CAPES e à PUC-Rio, pelos auxílios concedidos, essenciais para a realização dessa dissertação.

Aos funcionários da Secretaria do Departamento de Direito da PUC-Rio, Anderson Torres, Carmem Barreto e Marcos de Sousa, pela atenção dedicada sempre que necessário.

Aos colegas do mestrado, Fernando Bentes, Priscila Maddalozzo Pivatto e Teresa Robichez, pelo apoio, pelos conselhos e, principalmente, pela amizade, sem a qual essa etapa não teria sido vencida.

A Caio Barbieri pelo carinho e pela paciência, mesmo à distância.

Aos colegas do grupo de pesquisa da OAB/RJ, PUC-Rio e UFRJ/PROURB, por terem proporcionado momentos de interlocução acadêmica e contribuído para o amadurecimento da compreensão da dinâmica entre Direito e Urbanismo.

Resumo

Fittipaldi, Mariana; Cavallazzi, Rosângela Lunardelli. **Direito à Cidade: diálogo de equidade entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente.** Rio de Janeiro, 2006. 247 p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

A presente dissertação busca sobre refletir sobre o debate contemporâneo em torno dos direitos fundamentais da moradia e do meio ambiente. Os referidos direitos, em situação de conflito nos discursos leigos e acadêmicos, leva-nos a indagar sobre as possibilidades e obstáculos do direito à cidade. O crescimento acelerado das áreas urbanas, a pobreza generalizada, a ausência de políticas públicas, entre outros fatores, têm inviabilizado a moradia digna e situada em área regularizada com infra-estrutura adequada de muitos habitantes, os quais passam a se instalar em áreas de ocupação restrita, como as de preservação ambiental. Buscando a compreensão de tão complexo tema o trabalho privilegia o alcance do direito à cidade, direito humano, considerado um feixe de direitos constitucionalmente garantidos. No sentido da função social da cidade, em sintonia com os marcos institucionais da Constituição Federal, Estatuto da Cidade e Planos Diretores dos municípios, a questão foi encaminhada sob a ótica da preservação do meio ambiente e a questão da habitação popular. No âmbito da ordem constitucional e do campo do direito urbanístico o estudo visou equacionar os desafios teórico-metodológicos no sentido da eficácia social da norma. À luz do método do *diálogo das fontes*, identificou pontos de equilíbrio entre os dois direitos fundamentais, complementares e compatíveis, pois necessários para a plena realização do direito à cidade. O processo da nova interpretação do conflito contou com extensa pesquisa doutrinária, legislativa e jurisprudencial incluindo o levantamento da literatura recente no campo do direito e áreas afins, além da análise da jurisprudência pertinente nos Tribunais de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e do Estado de São Paulo.

Palavras-chave

Direito Constitucional - Direito Urbanístico – Direito à Cidade – Direitos Humanos – Estatuto da Cidade – Moradia – Meio Ambiente

Abstract

Fittipaldi, Mariana; Cavallazzi, Rosângela Lunardelli (Advisor). **Ther right to the City: a dialogue of equity between the right to housing and the right to environment.** Rio de Janeiro, 2006. 247 p. MSc. Dissertation - Law Department, *Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro*.

This dissertation intends to reflect on the contemporary debate concerning the fundamental rights to housing and to environment. The aforementioned rights, conflicting in the discourses of both the academia and the laymen, conduct us to question the possibilities and barriers to the right to the city. The rapid growth of urban areas, the generalized poverty and the absence of public policies have, among other factors, made impracticable for many inhabitants to live in a worthy housing, with the adequate infra-structure and the required documentation. They end up moving to restricted places, often environmental preservation areas. In a quest to understand such a complex subject, this work privileges the reach of the right to the city, a human right, considered a beam of constitutionally granted rights. Given the social function of the city – in accordance with the institutional landmarks brought by the Federal Constitution, the City Statute and the Zoning Regulations of the municipalities – the matter was developed from the standpoint of the environment preservation and the popular housing issue. In the scope of the constitutional order and the urban law, this study goal was to equate the theoretical and methodological challenges posed by the social effectiveness of the norm. Using the *dialogue of sources* method, it was able to identify equilibrium between the two fundamental rights, complementary and compatible, because necessary to the complete realization of the right to the city. The course of the new interpretation to the referenced conflict counted on extensive doctrinal, legal and jurisprudential research, including state-of-the-art literature on the field, besides the analysis of Courts of Appeal rulings from the states of Rio de Janeiro and São Paulo.

Keywords

Constitutional Law - Urban Law – Right to the City – Human Rights – City Statute – Housing - Environment

Sumário

1. Introdução	14
2. A tutela do direito à moradia e do direito ao meio ambiente na cidade	21
2.1. O Direito à Moradia no cenário brasileiro	21
2.2. Direito à moradia e direito ao meio ambiente: o conflito situado no tempo e no espaço. Os casos-referência no “Instituto de Pesquisas Jardim Botânico do Rio de Janeiro” e no entorno das Bacias Hidrográficas da Represa de Guarapiranga e Represa Billings na região metropolitana de São Paulo	24
2.3. Direito à Moradia como direito humano, social e coletivo.....	41
2.4 O Direito ao Meio Ambiente ecologicamente equilibrado.....	55
2.5. Política Urbana e o Estatuto da Cidade: o direito à cidade.....	61
3. Dos princípios na tutela jurídico-urbanística.....	72
3.1 A institucionalização do Direito Urbanístico.....	72
3.2 Identificação de obstáculos e possibilidades na tutela jurídico-urbanística do direito à cidade.....	77
3.3 Princípios de Interpretação normativa.....	80
3.4 A identificação dos princípios de interpretação normativa no Direito Urbanístico Brasileiro.....	84
3.4.1 Princípio da Equidade.....	84
3.4.2 Princípio da Função Social da Posse e da Propriedade Pública e Privada	84
3.4.3 Princípio da proteção do meio ambiente.....	88
3.4.4 Princípio da gestão democrática da cidade.....	88
3.4.5 Princípio da supremacia do interesse público e do espaço público.....	89
3.4.6 Princípio da Precaução.....	90
3.4.7 Princípio da Sustentabilidade das Cidades.....	91
4. Marcos normativos.....	95

4.1. Marcos nacionais e internacionais.....	96
4.1.1 A Constituição Federal.....	96
4.1.2. Código Civil de 2002.....	98
4.1.3.Estatuto da Cidade - Lei 10.257/01.....	101
4.1.4.Concessão de uso especial para fins de moradia – Medida Provisória 2.220/01.....	102
4.1.5. Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.....	104
4.1.6. A Carta Mundial do Direito à Cidade.....	104
4.1.7 Código Florestal - Lei Federal 4.771/65.....	105
4.1.8. Projetos de Lei Federal que visam alterar o Código Florestal: Projeto de Lei Federal 6001/2005; e Projeto de Lei Federal 5683/2005.....	107
4.1.8.1. Projeto de Lei Federal 5107/05.....	108
4.1.9. Lei de Uso e Ocupação do solo urbano - Lei Federal 6.766/79.....	110
4.1.9.1. Projeto de Lei Federal 3057/00.....	112
4.1.10. Resolução n. 303/2002 do CONAMA.....	116
4.1.11. Projeto de Resolução do CONAMA – Processo n. 02000.002382/2003-92.....	117
4.2. Marcos normativos estaduais e municipais.....	118
4.2.1. Estado do Rio de Janeiro.....	118
4.2.1.1 Constituição do Estado do Rio de Janeiro.....	118
4.2.1.2. Lei Estadual do Rio de Janeiro nº 2393/95.....	121
4.2.1.3. Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro.....	122
4.2.1.4. Plano Diretor do Município do Rio de Janeiro.....	125
4.2.1.5. Projeto de Plano Diretor do Município do Rio de Janeiro.....	127
4.2.1.6. Lei Municipal do Rio de Janeiro 1197/88.....	129
4.2.2. Estado de São Paulo.....	130
4.2.2.1 Constituição do Estado de São Paulo.....	130
4.2.2.2. Lei Estadual de São Paulo 898/75.....	131
4.2.2.3. Lei Estadual de São Paulo n. 1172/76.....	132
4.2.2.4. Lei Estadual de São Paulo n. 9866/97.....	133

4.2.2.5. Decreto Estadual de São Paulo 43022/98.....	134
4.2.2.6. Lei Estadual de São Paulo n. 11.216/02.....	135
4.2.2.7. Lei Estadual de São Paulo n. 12.233/06.....	136
4.2.2.8. Lei Orgânica do Município de São Paulo.....	138
4.2.2.9. Plano Diretor do Município de São Paulo.....	142
4.2.2.10. Lei Municipal de São Paulo 13.558/2003 com alteração dada pela Lei Municipal 13.876/2004.....	145
 5. Interpretação das decisões judiciais à luz do direito à cidade.....	146
5.1. Importância do Judiciário no equacionamento de conflitos envolvendo o direito à moradia e o meio ambiente.....	146
5.2. Metodologia da Pesquisa Jurisprudencial e Categorias Analíticas adotadas como palavras-chaves.....	149
 5.3. Quadro dos acórdãos levantados no TJRJ segundo a incidência das palavras-chaves.....	152
5.3.1. Principais casos selecionados no TJRJ.....	158
5.3.2. Análise dos principais acórdãos do TJRJ.....	163
5.3.2.1. TJRJ, 1ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento n. 1995.002.02200, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador Martinho Campos, julgamento em 09.04.96.....	163
5.3.2.2. TJRJ, 5ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento n. 1998.002.0781, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador Roberto Wider, julgamento em 26.05.98.....	166
5.3.2.3. TJRJ, 11ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento n. 2001.002.04085, Comarca de Niterói, Relator: Desembargador Milton Fernandes de Souza, julgamento em 10.10.2001.....	168
5.3.2.4. TJRJ, 13ª Câmara Cível, Apelação n. 2002.001.05493, Comarca de Rio das Ostras, Relator: Desembargadora Mariana Pereira Nunes, julgamento em 26.04.2002.....	169

5.3.2.5. TJRJ, 15ª Câmara Cível, Mandado de Segurança n. 2002.004.01892, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador Nilton Mondego de Carvalho Lima, julgamento em 06.08.2003.....	171
5.3.2.6. TJRJ, 9ª Câmara Cível, Apelação n. 2004.001.11576, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador Ruyz Athayde Alcântara de Carvalho, julgamento em 24.08.2004.....	173
5.3.2.7. TJRJ, 11ª Câmara Cível, Apelação n. 2004.001.18744, Comarca de Niterói, Relator: Desembargadora Helena Belc Klausner, julgamento em 06.10.2004.....	176
5.3.2.8. TJRJ, 11ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento n. 2004.002.04292, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador José Carlos de Figueiredo, julgamento em 16.02.2005.....	181
5.3.2.9. TJRJ, 5ª Câmara Cível, Apelação n. 2005.001.03660, Comarca do Rio de Janeiro, Relator: Desembargador Antonio César Siqueira, julgamento em 07.06.2005.....	184
5.4. Quadro dos acórdãos levantados no TJSP segundo a incidência das palavras-chaves.....	186
5.4.1. Principais casos selecionados no TJSP.....	190
5.4.2. Análise dos principais acórdãos do TJSP.....	197
5.4.2.1. TJSP, 7ª Câmara de Direito Público, Agravo de Instrumento n. 49.576.5/4, Comarca de São Sebastião, Relator: Guerrieri Rezende, julgamento em 30.11.98.....	197
5.4.2.2. TJSP, 8ª Câmara de Direito Público, Apelação Cível n. 125.688-5/9-00, Comarca de São Bernardo do Campo, Relator: Paulo Travain, julgamento em 21.06.2000.....	198
5.4.2.3. TJSP, 8ª Câmara de Direito Público, Agravo de Instrumento n. 188.792-5/4-00, Comarca de Cubatão, Relator: Paulo Travain, julgamento em 8.11.2000.....	204

5.4.2.4. TJSP, 7ª Câmara de Direito Público, Apelação Cível n. 171.834-5/8-00, Comarca de São Sebastião, Relator: Guerrieri Rezende, julgamento em 06.08.2001.....	206
6. Direito à cidade: diálogo de equidade entre o direito à moradia e o direito ao meio ambiente.....	209
7. Conclusão.....	225
8. Bibliografia.....	233

“A verdadeira viagem de descobrimento não consiste em procurar novas paisagens, mas em ter novos olhos”.

M. Proust