



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

RECOMENDAÇÃO Nº 02/2018- NUDAM - 10 DE OUTUBRO DE 2018.

A **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, nos termos do art. 134 da Constituição da República, incumbida de prestar a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados (Artigo 1º da Lei Complementar Federal nº 80/94, modificada pela Lei Complementar Federal nº 132/2009), por intermédio do **NÚCLEO DE DEFESA AGRÁRIA E MORADIA (NUDAM)** vem respeitosamente, no exercício de suas atribuições institucionais de promover a tutela do direito à moradia e integridade física, bem como da legalidade, apresentar a presente **RECOMENDAÇÃO**, nos termos e pelos fundamentos que se seguem:

A Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, por meio do Núcleo de Defesa Agrária e Moradia, atenta-se à violação de direitos resultante das ações de remoção de famílias de área de proteção ambiental localizada no Bairro Novo Horizonte, Serra/ES.

Nos dias 07 e 09 de agosto de 2018, 63 (sessenta e três) famílias tiveram suas casas demolidas no bairro Nova Almeida na Serra. Eles foram removidos por uma iniciativa da prefeitura da Serra, sob a justificativa de que a área seria de proteção ambiental. Depois da ação grande parte das famílias, impossibilitadas de pagar aluguel, e sem nenhuma outra forma, minimamente, digna de habitação ou auxílio da prefeitura, acamparam a calçada da Avenida Brasil, no bairro Novo Horizonte na Serra.

Em atendimento feito com as famílias atingidas na operação, pelo Núcleo de Defesa Agrária e Moradia da Defensoria Pública do Espírito Santo, no dia 14 de agosto de 2018, muitos foram os relatos de abuso, afronta a direitos fundamentais e as recomendações contidas no “Manual de diretrizes nacionais para execução de mandados judiciais de manutenção e reintegração de posse coletiva” por parte das autoridades envolvidas na ação.

Primeiramente, o desfazimento das edificações sem ordem judicial viola, o art. 5º, inc. XI da CF/88, que garante a inviolabilidade do domicílio. Ora, se a **intimidade deve ser preservada**, de modo a se impedir que qualquer pessoa, particular ou pública, penetre na casa, sem consentimento do morador, **só podendo ser razoavelmente afastada quando em**



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

situação de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou por determinação judicial, a moradia, que constitui o próprio domicílio, não pode ser demolida sem ordem judicial.

Em importante julgado, o STF reconheceu o arrombamento e invasão de domicílio como atos sujeitos à cláusula constitucional de reserva de jurisdição e que apenas podem ser praticados mediante determinação judicial.

EMENTA: CPI/PETROBRAS. IMPUGNAÇÃO MANDAMENTAL AO ATO QUE DETERMINOU BUSCA E APREENSÃO “DE DOCUMENTOS E COMPUTADORES” DOS IMPETRANTES. NATUREZA DOS PODERES DE INVESTIGAÇÃO DAS COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO. DELIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DAS ATRIBUIÇÕES DESSE ÓRGÃO DE INVESTIGAÇÃO LEGISLATIVA. ATOS CUJA PRÁTICA É PERMITIDA A QUALQUER CPI. PRECEDENTES. **IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE CPI PRATICAR ATOS SOBRE OS QUAIS INCIDA A CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO, COMO A BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR**, v.g.. DOCTRINA. PRECEDENTES. POSSIBILIDADE, CONTUDO, DE A CPI ORDENAR BUSCA E APREENSÃO DE BENS, OBJETOS E COMPUTADORES, DESDE QUE ESSA DILIGÊNCIA NÃO SE EFETIVE EM LOCAL INVOLÁVEL, COMO OS ESPAÇOS DOMICILIARES, SOB PENA, EM TAL HIPÓTESE, DE INVALIDADE DA DILIGÊNCIA E DE INEFICÁCIA PROBATÓRIA DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS DELA RESULTANTES. DELIBERAÇÃO DA CPI/PETROBRAS QUE, EMBORA NÃO ABRANGENTE DO DOMICÍLIO DOS IMPETRANTES, RESENTIR-SE-IA DA FALTA DA NECESSÁRIA FUNDAMENTAÇÃO SUBSTANCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NA ESPÉCIE, DE CAUSA PROVÁVEL E DE FATOS CONCRETOS QUE, SE PRESENTES, AUTORIZARIAM A MEDIDA EXCEPCIONAL DA BUSCA E APREENSÃO, MESMO A DE CARÁTER NÃO DOMICILIAR. LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO PODER DE CONTROLE, PELO JUDICIÁRIO, DOS ATOS E DELIBERAÇÕES EMANADOS DE COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO, NOS CASOS EM QUE SE INVOQUE SUPOSTO ABUSO DE PODER POR PARTE DESSE ÓRGÃO DE INVESTIGAÇÃO LEGISLATIVA. PRECEDENTES. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA. (MS 33663 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 19/06/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 17/08/2015 PUBLIC 18/08/2015) (destacamos).

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça entendeu ser necessária a autorização judicial para a demolição de casa habitada pela autoridade administrativa:

ADMINISTRATIVO. AUTO-EXECUTORIEDADE DOS ATOS DE POLÍCIA. Os atos de polícia são executados pela própria autoridade administrativa, independentemente de autorização judicial. Se, todavia, o ato de polícia ti-



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

ver como objeto a **demolição de uma casa habitada**, a respectiva execução **deve ser autorizada judicialmente** e acompanhada por oficiais de justiça. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1217234/PB, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 21/08/2013). (grifamos e destacamos).

Nesse mesmo sentido já decidiu também o TJRS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMINAR DETERMINANDO A REALIZAÇÃO DE REMOÇÃO COMPULSÓRIA DE FAMÍLIAS INSTALADAS EM ZONA DE RISCO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO.

Esta Câmara já reconheceu a responsabilidade do Município de Carazinho para elaborar projeto de regularização fundiária e em extensão de curso d'água em área de preservação permanente, bem como realizar saneamento básico no local. No caso, o agravante cumpriu a determinação, promovendo o cadastramento dos moradores nos programas habitacionais, disponibilizando unidades habitacionais para as famílias residentes às margens do curso d'água. Agora, foi determinada a remoção compulsória pelo Município de famílias que se recusam a deixar a área de risco.

A remoção compulsória, de iniciativa do Município, não tem previsão legal, não cabendo ao ente proceder a transferência das famílias recalcitrantes, invocando o poder de polícia. **Somente o juiz pode determinar essa remoção**. Ademais, é descabida medida liminar contra o Poder Público que esgote no todo ou em parte, o objeto da ação (art. 1º, §3º da Lei n. 8.437/1992). Ausentes os elementos para a concessão de liminar. Agravo provido. (TJRS - Agravo de Instrumento- 170064686736, Relator(a): Des. Marcos Aurélio Heinz, 21ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 2015).

Tem-se, ainda, que a remoção compulsória de moradias de pessoas baixa renda pelo Poder Público sem autorização judicial é inconstitucional. Por certo, a Administração Pública tem a faculdade de executar diretamente as suas decisões, emanadas do exercício do seu poder de polícia, sem a necessidade de prévia autorização judicial. No entanto, o poder de polícia e a autoexecutoriedade dos atos administrativos possuem limites, não podendo com isso violar o direito à inviolabilidade do domicílio, da moradia adequada e da dignidade da pessoa humana.

Ao tratar do poder de polícia, José dos Santos Carvalho Filho nos remete ao doutrinador Cretella Jr. para quem o exercício deste poder está limitado “aos direitos dos cidadãos, suas prerrogativas individuais e liberdades públicas asseguradas na Constituição



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

e nas leis”. Assim agir além disso configura abuso de poder. Da mesma forma quando se debruça sobre a autoexecutoriedade dos atos administrativos, José Carvalho dos Santos Filho aponta que existem atos que não autorizam a imediata execução pela Administração, exigindo a interposição prévia de ação judicial para esse fim, que eles devem se compatibilizar com o princípio do devido processo legal para que não se caracterize abuso de poder. Nos dizeres do mencionado autor:

“Bem averba CRETELLA JR. que **a faculdade repressiva não é, entretanto, ilimitada, estando sujeita a limites jurídicos: direitos do cidadão, prerrogativas individuais e liberdades públicas asseguradas na Constituição e nas leis.** A observação é de todo acertada: há uma linha, insuscetível de ser ignorada, que reflete a junção entre o poder restritivo da Administração e a intangibilidade dos direitos (liberdade e propriedade, entre outros) assegurados aos indivíduos. Atuar aquém dessa linha demarcatória é renunciar ilegitimamente a poderes públicos; **agir além dela representa arbítrio e abuso de Poder, porque a pretexto do exercício do poder de polícia, não se pode aniquilar os mencionados direitos.**”

(...)

“Impõem-se, ainda, duas observações. A primeira consiste no fato de que **há atos que não autorizam a imediata execução pela Administração,** como é o caso das multas, cuja cobrança só é efetivamente concretizada pela ação própria na via judicial. A outra é que a **autoexecutoriedade não deve constituir objeto de abuso de poder, de modo que deverá a prerrogativa compatibilizar-se com o princípio do devido processo legal** para o fim de ser a Administração obrigada a respeitar as normas legais”. (FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de Direito Administrativo, 24ª Ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2011, pág. 96 e 97).

O Tribunal do Estado de Minas Gerais, em casos análogos, proferiu decisões no sentido de suspender atos da administração que violaram o direito à moradia adequada e a dignidade da pessoa humana:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - PEDIDO DE **SUSPENSÃO DO ATO DE DEMOLIÇÃO DE CASAS E MORADIAS DE COMUNIDADE CARENTE** - DEFERIMENTO - REQUISITOS COMPROVADOS - DANO QUE MILITA A FAVOR DOS AGRAVADOS - **INDÍCIOS DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA E DO DIREITO À MORADIA, BEM COMO DE PROTEÇÃO ÀS CRIANÇAS E IDOSOS** - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1 - Se a decisão impugnada foi proferida em conformidade com os fundamentos e objetivos perfilhados na Constituição Federal, **tendo em vista os indícios de violação aos princípios da dignidade humana, ao direito de moradia e à proteção das crianças e dos idosos, resta caracterizada a verossimilhança das alegações do agravado, bem assim o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, mormente se levarmos em conta que a continuação da demolição das casas impediria a reversibi-**



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

lidade da medida.

2 - Em casos de desocupação coletiva é prudente ao juiz tentar a conciliação entre os representantes das partes.

3 - Não se deve conceder liminar favorecendo o direito de propriedade, em razão da ponderação do detrimento de outros direitos fundamentais da pessoa humana. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0024.11.068062-6/001, Relator(a): Des.(a) Sandra Fonseca, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 07/08/2012, publicação da súmula em 17/08/2012).

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - REQUISITOS PRESENTES - DEMOLIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - MEDIDA DRÁSTICA E IRREVERSÍVEL - ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE.

- Para o deferimento da liminar em ação cautelar é mister a presença dos seus requisitos, quais sejam, a relevância dos fundamentos invocados pela parte interessada, bem como o perigo de dano grave ou de difícil reparação. - **A demolição é medida drástica e irreversível, pelo que deve a decisão ser permeada de prudência.**

- Em atenção ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), em regra, não há a necessidade de esgotamento da via administrativa para utilizar-se da via judicial.

- Recurso provido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.15.048996-1/001, Relator(a): Des.(a) Heloisa Combat, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/10/0015, publicação da súmula em 03/11/2015).

Nessa toada, o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", garantindo, então, o livre acesso ao Judiciário pela Administração Pública, ainda que dotada de poderes especiais, para promover a ação competente, em busca da melhor solução ao impasse, sobretudo tratando-se de direito à moradia.

Necessário se faz pontuar que o princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, CR) é violado em caso de remoção compulsória por parte do Poder Público, uma vez que ele não pode fazer isso por conta própria, com base tão somente em seu poder de polícia, dada a gravidade e a irreversibilidade da situação.

Além da situação alhures tal princípio foi violado mais uma vez, pois no caso em análise dos 29 (vinte e nove) assistidos pelo núcleo 25 (vinte e cinco) relatam a falta de clareza sobre o mérito e o procedimento da ação da prefeitura. Muitos relataram que foram "pegos de surpresa", que nunca foram notificados que ocorreria a remoção forçada. Aqui se tem, também, outro direito fundamental violado, sendo ele o direito a informação (art. 5º, XIV, CF).



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

Além do exposto acima, a falta de rigor técnico dos agentes públicos envolvidos na operação de Novo Horizonte é indubitável.

Primeiramente, órgãos da União, do Estado e órgãos importantes do Município não estavam presentes no primeiro dia da operação e sequer foram informados sobre o ato de remoção no terreno que abrigava as 63 famílias. Destaca-se, portanto, a falta de notificação do Ministério Público, Incra, Ouvidoria Agrária Regional do Incra, Ouvidoria Agrária Estadual, Ouvidoria do Sistema de Segurança Pública, Comissões e Secretarias de Direitos Humanos, Secretaria de Assistência Social do Município, Prefeitura Municipal, Câmara Municipal, Ordem dos Advogados do Brasil, Delegacia de Polícia Agrária, Defensoria Pública, Conselho Tutelar e demais entidades interessadas, conforme recomenda o referido Manual de Diretrizes.

Em segundo lugar, neste tipo de conflito coletivo, torna-se fundamental a comunicação do caso à Secretaria de Assistência Social e de Habitação do Município, para que seja estudado e viabilizado área provisória para as quais as pessoas possam ser realocadas. Também não foi oferecido nenhum tipo de auxílio por parte da Prefeitura, tampouco um lugar para a guarda de bens das pessoas que estavam morando na ocupação, como recomenda o “Manual de diretrizes nacionais para execução de mandados judiciais de manutenção e reintegração de posse coletiva”.

Registra-se, ainda, que houveram relatos de truculência na efetivação da medida, situação que com certeza foi agravada pela falta de aviso ou trabalho prévio na conscientização dos moradores anteriormente ao momento derradeiro do ato de remoção.

As situações acima expostas teriam sido mitigadas ou, até mesmo, evitadas, se o “Manual de diretrizes nacionais para execução de mandados judiciais de manutenção e reintegração de posse coletiva” tivesse sido observado. Isso porque ele versa sobre algumas recomendações que possibilitam um processo de desocupação mais humano; uma vez que operações como essa causam, normalmente, inúmeros transtornos aos envolvidos. Contudo, no decorrer do processo de desocupação, com base nos relatos dos moradores ouvidos pela Defensoria Pública, e nas notícias veiculadas nos meios de comunicação, nota-se que várias recomendações desse manual foram infringidas.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

Em conclusão, considerando a lesão irreparável aos direitos fundamentais das famílias atingidas pela atuação arbitrária do Município e da polícia, esta **DEFENSORIA PÚBLICA** recomenda à **POLÍCIA MILITAR DO ESPÍRITO SANTO** que não preste apoio policial em ações realizadas pela Prefeitura da Serra de demolição e arrombamento de moradias localizadas em terrenos públicos, **sem prévia determinação judicial**. E que também não cumpra tais ordens se não for observado o “Manual de Diretrizes Nacionais para Execução de Mandados Judiciais de Manutenção e Reintegração de Posse Coletiva”.

ISTO POSTO, solicita-se de Vossa Senhoria que, **dentro do prazo de 15 (quinze) dias**, informe à **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, a resposta quanto à aceitação da Proposta.

ENCAMINHE-se cópia da presente RECOMENDAÇÃO às seguintes autoridades:

- A) Ao Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado de Segurança Pública do Espírito Santo;
- B) Ao Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado do Espírito Santo;
- C) Comandante do 6º Batalhão da Polícia Militar do Espírito Santo.
- D) Excelentíssimo Procurador-Geral do Estado do Espírito Santo.
- E) Ao Excelentíssimo Senhor Secretário Estadual de Direitos Humanos, para conhecimento.
- F) Ao Conselho Estadual de Direitos Humanos, para conhecimento.

Cordialmente,

Vinícius Lamego de Paula
Defensor Público

Maria Gabriela Agapito da Veiga Pereira da Silva
Defensora Pública



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Núcleo de Defesa Agrária e Moradia - NUDAM

Rafael Mello Portella Campos
Defensor Público

Mariana Andrade Sobral
Defensora Pública