

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

GABRIELA SOUTIER FONTANELLA

O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA E OS DESPEJOS FORÇADOS

CURITIBA

2015

GABRIELA SOUTIER FONTANELLA

O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA E OS DESPEJOS FORÇADOS

Monografia de conclusão de curso apresentada no Curso de Graduação em Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Wunder Hachem.

CURITIBA

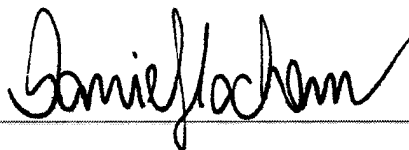
2015

TERMO DE APROVAÇÃO

GABRIELA SOUTIER FONTANELLA

O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA E OS DESPEJOS FORÇADOS

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

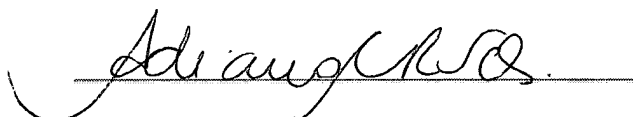


DANIEL WUNDER HACHEM
Orientador

Coorientador



ENEIDA DESIREE SALGADO
Primeiro Membro



ADRIANA RICARDO SCHIER - Direito Público
Segundo Membro



Ministério da Educação e do Desporto
Universidade Federal do Paraná
FACULDADE DE DIREITO

Ata da reunião da Comissão Julgadora da
 Monografia (Trabalho Final de Curso) do
 Acadêmico(a) **GABRIELA SOUTIER
 FONTANELLA**

Ao primeiro dia do mês de dezembro do ano de 2015, às 11:45 horas, nas dependências do Setor de Ciências Jurídicas, reuniu-se a Comissão Julgadora da Monografia apresentada pelo(a) Acadêmico(a) GABRIELA SOUTIER FONTANELLA, sobre o tema, "O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA E OS DESPEJOS FORÇADOS". A Comissão constituída pelos Senhores Professores, DANIEL WUNDER HACHEM (Orientador), (Coorientador), ENEIDA DESIREE SALGADO e ADRIANA RICARDO SCHIER - Direito Público, atribuiu as seguintes notas respectivamente: 10,0, 10,0, 10,0 e 10,0; perfazendo a média igual a 10,0.

Obs.

Curitiba - PR, 01 de dezembro de 2015.

DANIEL WUNDER HACHEM

Orientador

Coorientador

ENEIDA DESIREE SALGADO

1º Membro

ADRIANA RICARDO SCHIER - Direito
Público

2º Membro

*“Quando o oficial de justiça chegou lá na favela
E, contra seu desejo entregou pra seu Narciso
Um aviso, uma ordem de despejo assinada, seu doutor
Assim dizia a petição:
Dentro de dez dias quero a favela vazia
E os barracos todos no chão, é uma ordem superior
Ô, ô, ô, ô, ô!, meu senhor! É uma ordem superior
Não tem nada não, seu doutor, não tem nada não
Amanhã mesmo vou deixar meu barracão
Não tem nada não, seu doutor
Vou sair daqui pra não ouvir o ronco do trator
Pra mim não tem problema
Em qualquer canto eu me arrumo
De qualquer jeito eu me ajeito
Depois, o que eu tenho é tão pouco
Minha mudança é tão pequena
Que cabe no bolso de trás
Mas essa gente aí, hein? Como é que faz?”*

(Despejo na favela – Adoniran Barbosa)

RESUMO

O direito à moradia é um direito humano e fundamental amplamente reconhecido. Em nível internacional, diversas são as Convenções e Tratados que o preveem, bem como vários são os documentos produzidos por organismos internacionais que buscam concretizar sua tutela. Em nível constitucional, o direito à moradia é um direito fundamental social que consta no rol do art. 6º da Constituição Federal de 1988, desde a Emenda Constitucional nº 26/2000. O direito em comento, segundo a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, exerce concomitantemente funções de direito de defesa (direitos negativos) e de direito a prestações, tanto fáticas quanto normativas (direitos positivos). Os despejos forçados constituem uma violação a estas variadas funções do direito à moradia. As causas subjacentes e estruturais de tal problemática estão ligadas ao processo de urbanização e crescimento desordenado das cidades no Brasil. O caso da Ocupação Tiradentes em Curitiba e a ação de reintegração de posse que ameaçou de despejo as famílias ocupantes do terreno demonstram o padrão da atuação, infelizmente recorrente, do Poder Judiciário em face de situações similares. Nesta seara, o presente trabalho busca perquirir de que forma pode-se efetivamente prevenir a ocorrência dos despejos forçados que implicam a violação do direito à moradia.

Palavras-chave: Direito à moradia. Despejos Forçados. Direitos fundamentais. Multifuncionalidade dos Direitos Fundamentais.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. O DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO HUMANO: CENÁRIO INTERNACIONAL.....	9
2.1 A TUTELA DO DIREITO À MORADIA NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL	9
2.2 OS COMENTÁRIOS GERAIS Nº 4 E 7 SOBRE O DIREITO À MORADIA ADEQUADA E OS DESPEJOS FORÇADOS.....	16
2.3 AS OBRIGAÇÕES ESTATAIS DERIVADAS DO DIREITO HUMANO A UMA MORADIA ADEQUADA.....	23
3. O DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: PANORAMA CONSTITUCIONAL.....	31
3.1 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988: FUNDAMENTOS, POSITIVAÇÃO E REGIME JURÍDICO	31
3.2 A MULTIFUNCIONALIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: FUNÇÕES DE DEFESA, PRESTAÇÃO FÁTICA E PRESTAÇÃO NORMATIVA.....	37
3.3 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA COMO COMPLEXO HETEROGÊNEO DE DIREITOS POSITIVOS E NEGATIVOS: CONTEÚDO JURÍDICO E DESDOBRAMENTOS	42
4. OS DESPEJOS FORÇADOS: UMA VIOLAÇÃO ÀS MÚLTIPLAS FUNÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA.....	54
4.1 AS ORIGENS DO PROBLEMA: SITUAÇÕES IRREGULARES DE HABITAÇÃO E A NEGLIGÊNCIA ESTATAL	54
4.2 ANÁLISE DO CASO DA OCUPAÇÃO TIRADENTES EM CURITIBA.....	61
4.3 AS FORMAS DE PREVENÇÃO AOS DESPEJOS FORÇADOS: A NECESSIDADE DE AÇÕES ESTATAIS PARA ALÉM DE UMA POSTURA OMISSIVA.....	68
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	78
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	83

1. INTRODUÇÃO

Os casos de despejos forçados, potenciais ou efetivos, afetam uma grande quantidade de famílias brasileiras, sendo o tema recorrente nos noticiários.¹ O cenário mostra-se ainda mais alarmante na medida em que tais despejos, usualmente, são acompanhados pelo uso de força policial e, muitas vezes, marcados por atos de brutalidade e violência. Nota-se, portanto, que as famílias ora em tela, desalojadas e desabrigadas, têm não somente violado o direito à moradia e sim também outros inúmeros direitos fundamentais reflexos, como os direitos à saúde, à alimentação e à integridade física. Parte-se, portanto, da percepção de que, comumente, os despejos forçados lesam a dignidade da pessoa humana daqueles a quem atingem de forma sistemática.

Isto coloca em debate a real efetividade do direito fundamental à moradia, expressamente elencado no rol do art. 6º da Constituição Federal, desde o advento da Emenda Constitucional nº 26/2000. Tal efetividade é especialmente questionada nos casos em que a habitação foi edificada com irregularidades em relação às normas urbanísticas e ambientais, bem como quando o direito à moradia entra em conflito com o direito de propriedade - propriedade que muitas vezes não está cumprindo sua função social -, ou, ainda, quando se encontra em rota de colisão com obras de infraestrutura relacionadas a megaeventos, como a Copa do Mundo de 2014 e os Jogos Olímpicos de 2016.

A relevância do presente tema, em verdade, não se restringe apenas ao Brasil, vez que, infelizmente, se trata de um problema presente atualmente em diversos países. Raquel Rolnik, ex-relatora da Relatoria Especial sobre o Direito a uma Moradia Adequada da Organização das Nações Unidas, explana que o centro das denúncias de violações recebidas pelo mandato do direito à moradia refere-se à questão dos despejos forçados, já que em torno de 98% das denúncias de violação são sobre o tema.²

¹ Vejam-se dois exemplos recentes: Cabrita: famílias ameaçam resistir à ordem de despejo. **Infonet Cidade**, 09.11.2015. Disponível em: <<http://www.infonet.com.br/cidade/ler.asp?id=179467>>. Acesso em: 15 nov. 2015; 75 famílias do residencial Deus Quer temem ser despejadas. **Portal do Dia Piauí**, 14.11.2015. Disponível em: <<http://www.portalodia.com/noticias/piaui/75-familias-do-residencial-deus-quer-temem-ser-despejadas-252958.html>>. Acesso em: 15 nov. 2015.

² ROLNIK, Raquel. Entrevista com a Relatora Especial da ONU para o Direito à Moradia Adequada, Raquel Rolnik. Entrevista concedida a Betânia Alfonsin. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES,

No Brasil, conforme Relatório da Missão Conjunta da Relatoria Nacional e da ONU, foi verificada uma evolução nos últimos 20 anos em relação ao direito à moradia com a criação de um marco legal e institucional para as cidades brasileiras, possibilitando a implantação de políticas de proteção do direito à moradia.³

No entanto, um dos obstáculos relatados à efetivação do direito em comento pela referida Missão Conjunta é justamente a prática reiterada de despejos forçados e a atuação do Poder Judiciário, no trato dos conflitos sociais. Foi denunciada a falta de políticas e medidas que objetivem solucionar tais conflitos, sem que estes acarretem em despejos forçados.⁴ Outrossim, questiona-se também a atuação dos outros Poderes do Estado, quais sejam, o Legislativo e o Executivo, em matéria de moradia, em especial, quando envolvem casos de despejos forçados.

Aparentemente, a questão dos despejos forçados se trata de um exemplo típico da função defensiva do direito fundamental à moradia, a exigir uma abstenção e não interferência do Estado. Nada obstante, questiona-se: tratar tal situação problemática como reclamante apenas de uma não interferência estatal indevida é a abordagem mais adequada? Em que tal abordagem seria útil para efetivar o direito à moradia daquelas pessoas que vivem em situações vulneráveis, irregulares e perigosas? Em sendo caso de se exigir prestações positivas do Estado, quais prestações seriam essas?

É justamente esse o objeto que o presente trabalho se propõe a investigar.

No primeiro capítulo, proceder-se-á à análise do direito à moradia como um direito humano e será exposto um panorama da proteção que o Direito Internacional dos Direitos Humanos a ele outorga, apresentando os Tratados, Convenções Internacionais e outros documentos produzidos por organismos internacionais que preveem e disciplinam sua tutela. Enfoque especial será dado ao conteúdo dos Comentários Gerais nº 4 e 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, sobre o direito à moradia adequada e sobre os

Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 30.

³CARDOSO, Patrícia de Menezes; SAULE JÚNIOR, Nelson. O Direito à Moradia no Brasil. In: **Relatório da Missão Conjunta da Relatoria Nacional e da ONU 29 de maio a 12 de junho de 2004 – Violações, Práticas positivas e Recomendações ao Governo Brasileiro**. São Paulo: Instituto Pólis, 2005, p. 136.

⁴CARDOSO, Patrícia de Menezes; SAULE JÚNIOR, Nelson. *Idem*, p. 138.

despejos forçados, respectivamente, e, ato contínuo, serão examinadas as obrigações estatais que derivam do direito humano à moradia adequada.

No segundo capítulo, por sua vez, o direito à moradia será examinado em sua condição de direito fundamental dentro do ordenamento jurídico-constitucional brasileiro e verificar-se-á a disciplina à qual se encontra submetido no bojo da Constituição Federal de 1988. Após serem tecidas considerações sobre a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, será feito um esforço para delinear, à luz do sistema normativo brasileiro, as diversas funções exercidas pelo direito à moradia e as formas de efetivá-lo.

Por fim, no terceiro capítulo, a questão das remoções e despejos forçados será tratada em específico, com enfoque nos conflitos fundiários urbanos. Para tanto, em um primeiro momento, serão investigadas suas causas subjacentes e estruturais. O recente caso da Ocupação Tiradentes em Curitiba foi escolhido para uma análise mais detalhada, vez que serve como amostra do tratamento que o Poder Judiciário usualmente confere aos assentamentos informais que se encontram sob ameaça de despejo. Derradeiramente, discorrer-se-á sobre as formas por meio das quais pode-se atuar de maneira efetivamente preventiva às situações que acarretam em despejos forçados.

2. O DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO HUMANO: CENÁRIO INTERNACIONAL

O presente capítulo visa apresentar um panorama da proteção conferida ao direito à moradia no campo do Direito Internacional dos Direitos Humanos, expondo as Convenções e Tratados internacionais em que se encontra previsto, bem como os documentos produzidos por organismos internacionais que têm colaborado para a amplificação e intensificação da sua tutela. Em especial, analisar-se-ão os Comentários Gerais nº 4 e 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, sobre o direito à moradia adequada e os despejos forçados, respectivamente, para, em seguida, averiguar quais são as obrigações estatais que derivam do direito humano à moradia adequada.

2.1 A TUTELA DO DIREITO À MORADIA NA ORDEM JURÍDICA INTERNACIONAL

O direito à moradia goza de ampla tutela no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Seu reconhecimento nos documentos internacionais remonta à Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 que, ao dispor sobre o direito a um padrão de vida adequada, consagrou:

“Artigo 25 (1): Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle.” (Grifou-se)

Embora não seja dotada de força vinculante,⁵ a Declaração Universal dos Direitos do Homem pode ser considerada a fonte originária do direito à moradia no

⁵ Conforme leciona Francisco Rezek: “A declaração Universal dos Direitos do Homem não é um tratado e, por isso seus dispositivos não constituem exatamente uma obrigação jurídica para cada um dos Estados representados na Assembléia Geral quando, sem qualquer voto contrário, adotou-se o respectivo texto sob a forma de uma resolução da Assembléia.” REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público: curso elementar**. 9ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 211.

âmbito do direito internacional.⁶ Vários dos direitos da pessoa humana nela previstos foram posteriormente incorporados em diversos tratados internacionais de direitos humanos,⁷ estes com força vinculante aos Estados que os assinaram e devidamente ratificaram.

Não foi diferente em relação ao direito à moradia, cujo aperfeiçoamento iniciou-se no ano de 1966 com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais,⁸ instituídos pela Organização das Nações Unidas, e que entraram em vigor em 1976, após a necessária adesão de trinta e cinco países.

O artigo 11 (1) do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais preconiza que “*Os Estados-partes ao presente Pacto reconhecem o direito de toda a pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas*”.⁹

Esta disposição representa o principal fundamento do reconhecimento do direito à moradia como um direito humano e originou, para os Estados signatários do Pacto em questão, a obrigação legal de promovê-lo.¹⁰ Gerardo Pisarello ressalta que, ainda que haja insuficiência do reconhecimento do direito à moradia no art. 11 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - vez que foi consagrado de maneira deveras lacônica - ele serviu como um ponto de partida para o desenvolvimento dogmático do direito em questão.¹¹

Para além de ser o direito à moradia um dos direitos sociais clássicos, também encontra tutela no supraindicado Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos,¹² mais especificamente em seu artigo 17, (1) que prevê o direito de todos à proteção contra interferência ilícita e arbitrária em seu domicílio privado¹³.

⁶ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Júnior, 2004, p. 41.

⁷ SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 89.

⁸ SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 91.

⁹ Adotado pela Resolução nº 2.200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16.12.1966 e ratificado pelo Brasil em 24.01.1992.

¹⁰ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 91.

¹¹ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción, el derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible**. Barcelona: Içaria, 2003, p. 59-60.

¹² Adotado pela Resolução nº 2.200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16.12.1966 e ratificado pelo Brasil em 24.01.1992.

¹³ Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos: “Art. 17, (1): *Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.*”

Ademais, outras importantes Convenções Internacionais reconhecem que o direito à moradia é um direito humano e prevêem sua tutela no âmbito internacional. A Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial,¹⁴ ao obrigar os Estados signatários a proibir e eliminar toda forma de discriminação racial, expressamente inclui o direito à moradia como um dos direitos que devem ser garantidos de maneira igualitária.¹⁵ Assim, resta proibido o que Nelson Saule Júnior chama de racismo ambiental, situações nas quais grupos privados ou o próprio Estado implantam indústrias poluentes, usinas de compostagem e aterros sanitários impróprios e ilegais causando prejuízos ambientais aos grupos sociais que habitam no seu entorno.¹⁶

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher,¹⁷ por sua vez, obriga os Estados a eliminar a discriminação contra as mulheres em zonas rurais para que estas desfrutem de condição de vida adequada, em especial no que se refere à moradia.¹⁸ Também a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança¹⁹ dispõe que os Estados partes devem prover, em casos de necessidade, assistência material e programas de apoio às famílias com crianças carentes, particularmente em relação à moradia²⁰.

Sobre o acesso à moradia daqueles que não vivem em seu país de nascença, a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os

¹⁴ Adotada pela Resolução nº 2.106-A (XX) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 21.12.1965 e ratificada pelo Brasil em 27.03.1968.

¹⁵ Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial: “Art. 5º: De conformidade com as obrigações fundamentais enunciadas no artigo 2, Os Estados Partes comprometem-se a proibir e a eliminar a discriminação racial em todas suas formas e a garantir o direito de cada uma à igualdade perante a lei sem distinção de raça, de cor ou de origem nacional ou étnica, principalmente no gozo dos seguintes direitos: (...) e) direitos econômicos, sociais, culturais, principalmente: (...) iii) direito à habitação”

¹⁶ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 92.

¹⁷ Adotada pela Resolução nº 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 18.12.1979 e ratificada pelo Brasil em 01.02.1984.

¹⁸ Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher: “Art. 14 (2): Os Estados-partes adotarão todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra mulheres nas zonas rurais, a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, que elas participem no desenvolvimento rural e dele beneficiem-se, e, em particular, assegurar-lhes-ão o direito a: (...) h – gozar de condições de vida adequadas, particularmente nas esferas da habitação, dos serviços sanitários, da eletricidade e do abastecimento de água, do transporte e das comunicações.”

¹⁹ Adotada pela Resolução nº L 44 (XLIV) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20.11.1989, e ratificada pelo Brasil em 24.09.1990.

²⁰ Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança: “Art. 27 (3): Os Estados Partes, de acordo com as condições nacionais e dentro de suas possibilidades, adotarão medidas apropriadas a fim de ajudar os pais e outras pessoas responsáveis pela criança a tornar efetivo esse direito e, caso necessário, proporcionarão assistência material e programas de apoio, especialmente no que diz respeito à nutrição, ao vestuário e à habitação.”

Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias prevê que deve ser dado tratamento isonômico aos migrantes em relação aos nacionais, incluindo acesso a moradias sociais e proteção contra exploração no preço dos alugueis.²¹ Já a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados estabelece que a estes deve ser dado o melhor tratamento possível e, em qualquer circunstância, este não pode ser menos favorável do que aquele acordado a estrangeiros não refugiados que estejam nas mesmas circunstâncias.²²

No âmbito do Direito Internacional Humanitário,²³ também existem dispositivos que tutelam o direito à moradia dos civis que estiverem fora de combate em caso de guerras e conflitos armados. Isto é essencial vez que muitas vezes tais situações de belicosidade resultam em despejos e deslocamentos forçados de um grande contingente populacional, como houve quando da guerra do Kosovo.²⁴ Assim, a Convenção de Genebra sobre a Proteção dos Civis em Tempos de Guerra, de 1949, dispõe que são proibidas as transferências forçadas de pessoas, sejam elas efetuadas de forma individual ou em massa, a menos que ela seja necessária

²¹Adotada pela Resolução nº 45/158 da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 18.12.1990 e ainda não ratificada pelo Brasil. “Art. 43 (1): Os trabalhadores migrantes beneficiam de tratamento igual ao que é concedido aos nacionais do Estado de emprego em matéria de: (...) d) Acesso à habitação, incluindo os programas de habitação social, e proteção contra a exploração em matéria de arrendamento;”. Lúcia Maria Moraes e Marcelo Dayrell Vivas criticam a não assinatura do Estado brasileiro à Convenção em comentário, pois esta poderia representar um instrumento de vital relevância à tutela dos direitos dos trabalhadores que saem das regiões mais pobres do país e “submetem-se a condições precárias de moradia e trabalho em cidades com maior desenvolvimento econômico”. MORAES, Lúcia Maria; VIVAS, Marcelo Dayrell. O direito à moradia, o acesso à terra e o papel dos movimentos sociais. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 146.

²²Adotada em 28.07.1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução nº 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14.12.1950 e ratificada pelo Brasil em 15.11.1960. “Art. 21: No que concerne ao alojamento, os Estados Contratantes darão, na medida em que esta questão seja regulada por leis ou regulamentos ou seja submetida ao controle das autoridades públicas, aos refugiados que residam regularmente no seu território, tratamento tão favorável quanto possível e, em todo caso, tratamento não menos favorável do que aquele que é dado, nas mesmas circunstâncias, aos estrangeiros em geral.”

²³O Direito Internacional Humanitário é um conjunto de normas que visa reduzir os efeitos dos conflitos armados através da proteção de pessoas que não participam ou tenham deixado de participar das hostilidades e restringir os métodos e meios de combate. COMITÉ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA. **O que é o direito internacional humanitário?** Disponível em: <www.icrc.org/por/resources/documents/misc/5tndf7.htm>. Acesso em: 30 mar. 2015.

²⁴SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 94.

para garantir a segurança da população, caso no qual deverá o Estado garantir que seja provida uma acomodação adequada às pessoas deslocadas.²⁵

Ademais, o Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra previu que os civis não podem ser compelidos a deixar seu território por razões conexas ao conflito.²⁶ Já na Resolução 1998/26 da Subcomissão de Promoção e Proteção dos Direitos Humanos da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas restou estabelecido o direito de retorno ao lar e restituição da moradia aos refugiados e às pessoas deslocadas no interior dos países.²⁷

No que tange ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, frisa-se que não encontra o direito à moradia respaldo direto no Pacto de San José da Costa Rica,²⁸ pois não há nele um artigo que expressamente abarque a tutela do direito à moradia. Isso não significa, no entanto, que o direito à moradia não seja protegido em seu âmbito e sim que é protegido tão somente de forma indireta. Destaca-se, inclusive, que o artigo 11 do referido Pacto, o qual disciplina a proteção da honra e da dignidade, pode ser invocado na defesa do direito à moradia nas situações em que ocorrem despejos, deslocamentos e remoções de grupos sociais.²⁹

Outrossim, a leitura conjunta do Pacto de San José da Costa Rica com a Carta da Organização dos Estados Americanos³⁰ aponta um fundamento para a proteção do direito à moradia no Sistema Interamericano. O artigo 26 do Pacto de San José da Costa Rica estabelece que os Estados partes se comprometem a adotar as providências necessárias para *“conseguir progressivamente a plena efetividade dos direitos que decorrem das normas econômicas, sociais e sobre*

²⁵Convenção de Genebra sobre a Proteção dos Civis em Tempos de Guerra, Art. 43. Tal Convenção foi adotada em 12.08.1949 pela Conferência Diplomática para a criação das Convenções Internacionais para a Proteção das Vítimas de Guerra e ratificada pelo Brasil em 26.06.1957.

²⁶ Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Não Internacionais, Art. 17. Tal Protocolo foi adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos conflitos armados, em 08.06.1977e aderido pelo Brasil em 05.05.1992.

²⁷UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, **Resolution 1998/26 on Housing and Property Restitution in the Context of the Return of Refugees and Internally Displaced Persons**, 26 August 1998, 1998/26. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/3dda64517.html>>. Acesso em 30 mar. 2015.

²⁸Adotada e aberta à assinatura na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, em San José de Costa Rica, em 22.11.1969, e ratificada pelo Brasil em 25.09.1992.

²⁹SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 97.

³⁰Adotada pela Nona Conferência Internacional Americana realizada em Bogotá, em 30.04.1948 e ratificada pelo Brasil em 11.02.1950

educação, ciência e cultura, constantes da Carta da Organização dos Estados Americanos”.

Já o art. 34, item k, da Carta da Organização dos Estados Americanos prevê que a “*adequada habitação para todos os setores da população*” é uma das metas para se alcançar os objetivos básicos do desenvolvimento integral. Destarte, mediante a conjugação destes dispositivos, restaria caracterizada a obrigação dos Estados signatários do Pacto de San José da Costa Rica de adotar medidas no âmbito interno para, progressivamente, garantir que o direito a uma adequada habitação seja estendido a todos.³¹

Ademais, o Protocolo Adicional de San Salvador, vigente desde 16 de novembro de 1999,³² indiretamente tutela o direito à moradia ao versar, em seu artigo 11, sobre o direito de todos a um meio ambiente sadio.³³

Verifica-se, ante o exposto, que diversos são os Tratados e Convenções internacionais voltados à tutela do direito à moradia. Da mesma forma, inúmeros são os organismos internacionais responsáveis pelo monitoramento do cumprimento de tais Tratados e Convenções.³⁴ Estes organismos em muito têm contribuído para a ampliação e intensificação da almejada tutela.

A Resolução 1986/36 da antiga Comissão de Direitos Humanos foi intitulada de “*A realização do direito à moradia adequada*” e representou o marco inicial do efetivo direcionamento da questão da moradia para o âmbito dos direitos humanos, de forma que a questão não fosse tratada apenas como relacionada a assentamentos humanos e desenvolvimento econômico.³⁵

A Estratégia Mundial para Moradia até o ano 2000, adotada em 20 de dezembro de 1988 pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, segundo a Resolução nº 43/181, teve como objetivo principal o progresso das condições de moradia no mundo todo, por meio do estímulo de medidas que iriam

³¹ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 97.

³² Adotado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos em 17.11.1998 e ratificado pelo Brasil em 21.08.1996.

³³ Tentou-se assim, segundo Pisarello, preencher a lacuna do Pacto de San José da Costa Rica, mesmo que de forma insuficiente e inadequada. PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción....** Op. Cit., p. 66.

³⁴ Dentre eles citam-se o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas (antiga Comissão de Direitos Humanos), o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o Centro de Assentamentos Humanos (Habitat), a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, as Conferência Globais das Nações Unidas, a Relatoria Especial sobre o Direito a uma Moradia Adequada, a UNHabitat, dentre outros.

³⁵ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 97.

facilitar a construção de moradias adequadas até o ano 2000. Em seu parágrafo 13, estabeleceu que o direito à moradia digna era reconhecido universalmente pela comunidade das Nações e que todo cidadão poderia exigir do governo o cumprimento da obrigação fundamental de proteger e melhorar as casas, ao invés de danificá-las ou destruí-las.³⁶

No âmbito da Relatoria Especial sobre o Direito a uma Moradia Adequada,³⁷ merecem destaque o Relatório de Progresso na Promoção e Realização do Direito à Moradia Adequada, no qual o relator especial, Rajindar Sachar, ao buscar esclarecer a natureza do direito em tela, listou várias das concepções equivocadas e mal interpretadas sobre a matéria, bem como apresentou um Projeto de Convenção Internacional sobre o Direito à Moradia.³⁸

Por fim, na linha que se vem traçando, destacam-se os Comentários Gerais nº 4 e 7, sobre o Direito à Moradia Adequada e Despejos Forçados, elaborados pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, os quais gozam de elevada importância para a interpretação do conceito de moradia adequada e representaram um grande avanço em sua tutela, tendo lugar análise pormenorizada.

³⁶ **Report of the Commission on Human Settlements on the work of its eleventh session, Addendum (A/43/8/Add.1).** Disponível em: <<http://ww2.unhabitat.org/governingbodies/documents/8A438.pdf>>. Acesso em 30 mar. 2015.

³⁷ Os relatores especiais são especialistas independentes designados pelo Conselho de Direitos Humanos para examinar e relatar a situação de um país ou de um tema específico de direitos humanos. Essa posição é honorária e o especialista não faz parte do quadro de funcionários das Nações Unidas e tampouco é pago por seu trabalho. Existem atualmente 39 mandatos temáticos e 14 mandatos por país. Os relatores especiais recebem todas as denúncias vinculadas ao tema ou país relacionado a seu mandato e, com o apoio do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (OHCHR, em inglês), podem fazer visitas aos países, atuar em casos individuais ou de natureza estrutural através do envio de comunicações aos Estados e outros entes em que trazem as alegadas violações e abusos a seu conhecimento; conduzir estudos temáticos e convocar consultas com especialistas; contribuir para o desenvolvimento dos padrões internacionais dos direitos humanos; sensibilizar a opinião pública e prestar assessoria para a cooperação técnica. Eles tem o dever de apresentar um relatório anual ao Conselho de Direitos Humanos e a maioria dos relatores também se reporta à Assembleia Geral da ONU. A Relatoria Especial sobre o Direito à Moradia Adequada já teve como relatores Rajindar Sachar, Miloon Kothari e Raquel Rolnik. Leilani Farha é a Relatora Especial sobre o Direito à uma Moradia Adequada, desde junho de 2014. Informações disponíveis em: <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Welcomepage.aspx>>; <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Housing/Pages/HousingIndex.aspx>>. Acesso em 24 mar. 2015.

³⁸ UN Doc. **E/CN.4/Sub.2/1994/20.** Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G94/130/69/PDF/G9413069.pdf?OpenElement>>. Acesso em 30 mar. 2015.

2.2 OS COMENTÁRIOS GERAIS Nº 4 E 7 SOBRE O DIREITO À MORADIA ADEQUADA E OS DESPEJOS FORÇADOS

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, instituído em 1985 pelo Conselho Econômico e Social (ECOSOC), é o órgão responsável por supervisionar a atuação estatal no que se refere à aplicação das disposições do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e ao cumprimento dos direitos nele elencados. Conforme o disposto nos artigos 16 e 17 do Pacto, os Estados se comprometem a apresentar relatórios periódicos sobre as medidas que tiverem adotado e sobre os progressos realizados visando assegurar os direitos nele reconhecidos.³⁹ Analisar os informes apresentados é uma das funções centrais do Comitê, que também tem a incumbência de elaborar perguntas e solicitar esclarecimentos aos Estados, além de emitir suas próprias observações finais, nas quais salienta tanto os aspectos positivos quanto os problemáticos e elabora recomendações aos apresentantes.⁴⁰

Ademais, desde 1988, o Comitê também assumiu a prática de formular Comentários Gerais no intuito de contribuir para a delimitação do alcance dos artigos contidos no Pacto.⁴¹ Desta forma, os Comentários Gerais elaborados pelo Comitê equivalem a sua jurisprudência quanto ao conteúdo do Pacto e, conforme explica Pisarello, exercem dois papéis fundamentais: funcionam como prescrições para os Estados em relação ao procedimento dos relatórios que devem apresentar, bem como constituem uma fonte de interpretação autorizada para a aplicação no âmbito interno dos artigos do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁴²

No que concerne especificamente ao direito à moradia, dois são os principais: o Comentário Geral nº 4 sobre o Direito à Moradia Adequada,⁴³ de 12 de

³⁹ O referido pacto foi adotado pela Resolução nº 2.200-A (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966 e ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992.

⁴⁰ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 65.

⁴¹ PISARELLO, Gerardo. *Idem*, p. 66.

⁴² PISARELLO, Gerardo. *Idem, Ibidem*.

⁴³ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 4: The Right to Adequate Housing (Art. 11 (1) of the Covenant)**, 13 December 1991, E/1992/23, disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/47a7079a1.html>>. Acesso em 24 mar. 2015.

dezembro de 1991, e o Comentário Geral nº 7 sobre Despejos Forçados,⁴⁴ de 16 de maio de 1997.

Estes Comentários Gerais constituem a interpretação mais impositiva e autorizada sobre o atual significado do direito à moradia digna, no âmbito do direito internacional, pois se tratam de um instrumento de fundamental importância para a clarificação de seu conteúdo e identificação das obrigações demandadas para sua satisfação.⁴⁵ Nelson Saule Júnior explana que tais Comentários podem ser utilizados como base tanto para uma maior atuação dos órgãos internacionais na garantia desses direitos, quanto como base para os atos de desenvolvimento nacional do direito à moradia.⁴⁶ Nesse sentido, Ingo Wolfgang Sarlet salienta que estes referenciais servem como elementos materiais a direcionar os órgãos estatais de cada país e, de acordo com Pisarello, eles passaram a ser referidos por Tribunais Estatais quando da decisão sobre a adequação de políticas internas.⁴⁷

⁴⁴ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 7: The right to adequate housing (Art.11.1): forced evictions**, 20 May 1997, E/1998/22, disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/47a70799d.html>> Acesso em 24 mar. 2015.

⁴⁵ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 100; e PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 66.

⁴⁶ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 100

⁴⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10ª ed. Porto Alegre: Do Advogado, 2009, p. 330; PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 66. Como exemplo de julgamento em âmbito nacional que expressamente referiu-se ao Comentário Geral nº 7, colaciona-se o seguinte acórdão do TRF da 4ª Região: "AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO AMBIENTAL. DIREITO À MORADIA. DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. DESOCUPAÇÃO FORÇADA E DEMOLIÇÃO DE MORADIA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. POSSE ANTIGA E INDISPUTADA. QUIESCÊNCIA DO PODER PÚBLICO. DISPONIBILIDADE DE ALTERNATIVA PARA MORADIA. TERRENO DE MARINHA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA, DESPEJO E DEMOLIÇÃO FORÇADAS PARA PROTEÇÃO AMBIENTAL. PREVENÇÃO DE EFEITO DISCRIMINATÓRIO INDIRETO. (...) 3. A concorrência do direito ao ambiente e do direito à moradia requer a compreensão dos respectivos conteúdos jurídicos segundo a qual a desocupação forçada e demolição da moradia depende da disponibilidade de alternativa à moradia. (...) 6. Incidência do direito internacional dos direitos humanos, cujo conteúdo, segundo o Alto Comissariado para Direitos Humanos da ONU (*The Right to adequate housing (art. 11.1): forced evictions: 20/05/97. CESCR General comment 7*), implica que "nos casos onde o despejo forçado é considerado justificável, ele deve ser empreendido em estrita conformidade com as previsões relevantes do direito internacional dos direitos humanos e de acordo com os princípios gerais de razoabilidade e proporcionalidade" (item 14, tradução livre), "não devendo ocasionar indivíduos "sem-teto" ou vulneráveis à violação de outros direitos humanos. Onde aqueles afetados são incapazes para prover, por si mesmos, o Estado deve tomar todas as medidas apropriadas, de acordo com o máximo dos recursos disponíveis, para garantir que uma adequada alternativa habitacional, reassentamento ou acesso a terra produtiva, conforme o caso, seja disponível." (...)9. Concretização que busca prevenir efeitos discriminatórios indiretos, ainda que desprovidos de intenção, em face de pretensão de despejo e demolição atinge mulher chefe de família, vivendo em sua residência com dois filhos, exercendo, de modo regular, a atividade pesqueira. A proibição da discriminação indireta atenta para as consequências da vulnerabilidade experimentada por mulheres pobres, sobre quem recaem de modo desproporcional os ônus da dinâmica gerados das diversas demandas e iniciativas estatais e sociais.(TRF-4 - AC:

O Comentário Geral nº 4, adotado na Sexta Sessão do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, busca sedimentar uma interpretação ampla do conteúdo do direito à moradia, elucidando seu âmbito de aplicação, mas sem a previsão de metas e padrões específicos.⁴⁸ Ele elenca uma série de princípios fundamentais e preceitos norteadores para a compreensão do direito à moradia, que são utilizados como base para a avaliação das atividades internas dos países⁴⁹.

De acordo com o Comentário Geral ora analisado, não deve ser dado ao direito à moradia uma interpretação restrita que o iguale ao mero abrigo fornecido por um telhado, nem tampouco que seja tratado como apenas uma mercadoria, pois o direito à moradia “*deve ser visto como o direito a viver em algum lugar com segurança, paz e dignidade*”,⁵⁰ o que implica dizer que não se trata apenas do direito à moradia, mas sim do direito à moradia adequada. Isso ocorre porque o direito em tela é vinculado integralmente a outros direitos humanos previstos no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - vez que os direitos humanos são interdependentes, indivisíveis e inter-relacionados - e deve ser a todos garantido, independentemente da renda e do acesso a recursos econômicos.⁵¹

Também insta ressaltar que o direito a uma moradia adequada aplica-se a todos sem qualquer tipo de discriminação, seja em razão do sexo, da idade, da origem social ou da condição econômica. O Comentário Geral nº 4 indica expressamente que a referência “*para si ou para sua família*” que há no art. 11 (1) do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não pode ser lida como se estabelecesse limitações à aplicabilidade desse direito a casas em que se tenha uma mulher como chefe de família, por exemplo, ou qualquer outra configuração do grupo familiar, motivo pelo qual deve ser dado ao termo “*família*” a mais ampla interpretação possível.⁵²

Talvez a mais relevante contribuição ao tema do direito à moradia adequada aportada pelo Comentário Geral nº 4 seja seu esforço em, no parágrafo 8, elencar os componentes de tal direito, explicitando qual seria seu conteúdo normativo. Ainda que, como bem ressaltou o Comitê, a avaliação sobre a adequação da moradia

3887 SC 2006.72.04.003887-4, Relator: ROGER RAUPP RIOS, Data de Julgamento: 12/05/2009, TERCEIRA TURMA)

⁴⁸ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 101

⁴⁹ SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 100.

⁵⁰ Comentário Geral nº 4, para. 7

⁵¹ Comentário Geral nº 4, *Ibidem*.

⁵² Comentário Geral nº 4, para. 6.

dependa em parte de variáveis fatores sociais, econômicos, climáticos e ecológicos, identificou-se determinados aspectos do direito à moradia que devem ser levados em consideração, em qualquer contexto particular.⁵³ São eles:

(i) segurança jurídica da posse: independentemente do tipo em que se dê a posse (propriedade, aluguel, ocupação, assentamento informal, etc), todos têm direito a um grau de segurança da posse “*que lhes garanta a proteção legal contra despejo forçado, perturbação e qualquer tipo de outras ameaças*”⁵⁴. Conseqüentemente, cabe aos Estados, de forma imediata, tomar medidas que visem garantir a segurança da posse àqueles que com ela não contam;⁵⁵

(ii) disponibilidade dos serviços, materiais, benefícios e infraestrutura: serviços essenciais para a saúde, segurança, conforto e nutrição dos habitantes são indispensáveis em uma moradia adequada;

(iii) gastos suportáveis: os custos associados à moradia não devem ser elevados a ponto de comprometer ou ameaçar a satisfação de outras necessidades básicas. Para os Estados, há a obrigação de estabelecer subsídios de moradia para aqueles incapazes de obtê-la, bem como financiamentos habitacionais e proteção a inquilinos contra aumentos desproporcionais no preço dos aluguéis;

(iv) habitabilidade: a moradia adequada deve contar com espaço necessário para garantir a segurança física de seus habitantes e protegê-los das intempéries da natureza e de perigos estruturais;

(v) acessibilidade: os grupos desfavorecidos, como os idosos, crianças, deficientes físicos e vítimas de desastres naturais, devem contar com um grau de prioridade nas ações estatais que leve em conta suas necessidades especiais;

(vi) localização: deve permitir acesso a opções de emprego, transporte, serviços de saúde, escolas e creches, bem como outros serviços públicos de caráter

⁵³ Comentário Geral nº 4, para. 8.

⁵⁴ Comentário Geral nº 4, para. 8.

⁵⁵ Sobre a segurança jurídica da posse, Pisarello, afirma que a falta desta supõe, em essência, que as pessoas não tenham controle sobre suas moradias e vivam sob um estatuto incerto. Ele acrescenta que: “*Isso explica que grupos e famílias expostos a essa situação se mostrem com frequência reticentes a introduzir melhoras em suas casas com medo de que estas sejam destruídas e arrebatadas como consequência de um despejo. A falta de segurança da posse, em definitivo, reforça a exclusão social e desanima a participação. São várias as evidências, pelo contrário, de que em um contexto garantista florescem atividades comunitárias de auto emprego, educação, e inclusive formas de vida cultural alternativas e enriquecedoras. A segurança jurídica e a participação dos próprios afetados se converte, assim, em pedra de toque da autotutela do direito a uma moradia adequada: um meio realista, solidário, e o menos custoso de se levar a sério o direito em questão*” . PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 66.

essencial. Ademais, tem-se que a moradia não pode ser construída em lugares poluídos que ameacem a saúde dos habitantes;

(vii) adequação cultural: o desenvolvimento na esfera da moradia não deve sacrificar a dimensão cultural expressa na diversidade das formas e materiais de construção característicos de cada região, por exemplo.⁵⁶

A adoção de Estratégias Nacionais de Moradia é apontada como o meio mais apropriado para a plena realização do direito à moradia adequada, de acordo com o Comentário Geral nº 4, de forma a “*definir os objetivos para o desenvolvimento de condições de moradia, determinar os recursos disponíveis para atingir tais objetivos e buscar a forma mais efetiva de usar estes recursos*”.⁵⁷

O Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, já no Comentário Geral nº 4 é enfático ao sustentar a incompatibilidade *prima facie* dos casos de despejos forçados com os requisitos do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e que os despejos apenas se justificariam nas mais excepcionais circunstâncias e tão somente quando fossem executados em conformidade com os princípios do direito internacional.⁵⁸

Posteriormente, após a análise de um considerável número de relatórios sobre despejos forçados em que os Estados violavam suas obrigações em relação ao direito à moradia, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais decidiu elaborar o Comentário Geral nº 7, no intuito de prover mais esclarecimentos sobre as implicações das práticas de despejos forçados, no que se refere às obrigações contidas no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁵⁹

Este Comentário Geral expandiu significativamente a proteção concedida aos moradores contra despejos forçados, indo consideravelmente mais longe na especificação e detalhamento das obrigações de governos, proprietários e instituições como o Banco Mundial para evitar tais situações.⁶⁰ Nelson Saule Júnior sustenta, inclusive, que o Comentário Geral nº 7 constitui “*a decisão que mais*

⁵⁶ Sobre o (não) preenchimento dos elementos que caracterizam a moradia adequada, de acordo com o Comentário Geral nº 4, no Brasil, ver: ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia: análise da situação no município de Curitiba à luz de indicadores sociais**. 2010. 212f. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 08/02/2010, p. 54-75.

⁵⁷ Comentário Geral nº 4, para. 12

⁵⁸ Comentário Geral nº 4, para. 18.

⁵⁹ Comentário Geral nº 7, para. 1.

⁶⁰ LECKIE, Scott. Where it Matters Most: Making International Housing Rights Meaningful at the National Level. In: LECKIE, Scott. (Ed.). **National Perspectives on Housing Rights**. London: Nijhoff Publishers, 2003, p. 20.

avanço fez no campo do direito internacional de direitos humanos sobre o despejo forçado".⁶¹

Nele, o termo despejo forçado é usado pois expressa um senso de ilegalidade e arbitrariedade⁶² e é definido como "*a remoção permanente ou temporária de indivíduos, famílias e/ou comunidades contra suas vontades das casas e/ou terra que eles ocupam, sem a provisão de, ou acesso a, apropriadas formas de proteção legal ou extralegal*".⁶³ Ressalta-se que isso não implica que nenhum despejo forçado seja justificável, pois, caso a remoção seja implementada em estrito cumprimento das provisões das normas internacionais de direitos humanos e respeitando os princípios gerais de razoabilidade e proporcionalidade, ela não será considerada proibida.⁶⁴

Não obstante, é importante ressaltar que, mesmo nos casos em que os despejos possam ser justificados, as autoridades competentes têm o dever de garantir que eles sejam implementados de forma compatível com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e que as pessoas afetadas disponham de todos os recursos jurídicos apropriados.⁶⁵ O Comitê é claro ao afirmar que remédios e procedimentos legais devem ser garantidos às pessoas afetadas por ordens de despejo, bem como deve haver compensação a qualquer propriedade afetada.⁶⁶

Ademais, tem-se que uma legislação nacional contrária aos despejos forçados é uma base essencial para se construir um sistema de proteção efetiva. O Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais sugeriu que tal legislação deveria providenciar o mais alto grau possível de segurança da posse, estar em conformidade com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e ser elaborada visando especificar detalhadamente e estritamente as circunstâncias precisas em que se autorizam estas práticas.⁶⁷

⁶¹ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 113.

⁶² Comentário Geral nº 7, para. 3.

⁶³ Comentário Geral nº 7, para. 3.

⁶⁴ Comentário Geral nº 7, para. 3 e 14.

⁶⁵ Comentário Geral nº 7, para. 11.

⁶⁶ Comentário Geral nº 7, para. 13. O Comitê, a respeito dessa compensação, faz menção ao artigo 2.3 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o qual requer que os Estados-parte assegurem remédios efetivos para as pessoas cujos direitos tenham sido violados e a obrigação das autoridades competentes em garantir esses remédios quando eles forem existentes.

⁶⁷ Comentário Geral nº 7, para. 9

Ainda, antes de proceder a qualquer despejo forçado, especialmente se atingir um número grande de pessoas, deve o Estado assegurar que todas as alternativas viáveis sejam exploradas em consultas com as pessoas afetadas no intuito de evitar, ou ao menos minimizar, o uso da força.⁶⁸

Assim, tendo em vista todas as limitações suprarreferidas, Leticia Osório sustenta que a interpretação do que seria um “*despejo legal*” deve ser a mais estreita possível, de forma que um despejo só possa ser implementado caso não viole nenhum outro direito humano das pessoas afetadas.⁶⁹

Na prática, porém, os despejos forçados muitas vezes ocorrem em conexão com as transferências forçadas de povos, deslocamentos internos no contexto de conflitos armados, êxodos em massa e movimentos de refugiados.⁷⁰ Assim como são implementados em nome do desenvolvimento, quando está usualmente conexo a conflitos fundiários, projetos de infraestrutura, programas de embelezamento das cidades, especulação imobiliária desenfreada e recepção de eventos esportivos de grande porte, como os Jogos Olímpicos.⁷¹

A proteção processual e a garantia do devido processo legal são especialmente importantes em matéria de despejos forçados, justamente porque este coloca em risco um grande número de direitos humanos das pessoas envolvidas. Por este motivo, o Comitê elencou as principais proteções processuais que deveriam ser aplicadas nos casos de despejos forçados, quais sejam:

“(a) uma oportunidade para consulta genuína com aqueles afetados; (b) notificação adequada e razoável para todas as pessoas afetadas previamente à data programada para o despejo; (c) informação sobre o despejo proposto, e, quando aplicável, sobre o propósito alternativo para o qual a terra ou moradia vai ser utilizada, a ser disponibilizada em tempo razoável a todos os afetados; (d) especialmente quando envolver grupos de pessoas, oficiais do governo ou seus representantes devem estar presentes durante o despejo; (e) todas as pessoas que executarem o despejo devem estar devidamente identificadas; (f) despejos não podem ser implementados quando houver mau tempo ou à noite a menos que as pessoas afetadas consentam; (g) oferta de remédios jurídicos; e (h) prestação, onde

⁶⁸ Comentário Geral nº 7, para. 13.

⁶⁹ OSÓRIO, Leticia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: ALSONFIN, Betânia; FERNANDES, Edésio. (Coord.). **Direito à moradia adequada: O que é, para quem serve, como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 58.

⁷⁰ Comentário Geral nº 7, para. 5.

⁷¹ Comentário Geral nº 7, para. 7.

possível, de assistência jurídica às pessoas que dela precisarem para ter acesso ao Judiciário".⁷²

Por fim, insta mencionar que os despejos não podem ter como resultado a condução de indivíduos à situação de sem-teto ou de vulnerabilidade à violação de outros direitos humanos. Se os afetados não tiverem condições de prover seu próprio sustento cabe ao Estado, no máximo de seus recursos disponíveis, garantir uma adequada alternativa viável.⁷³

Uma vez analisados os Comentários Gerais nº 4 e 7 e clarificado o conteúdo do direito humano a uma moradia adequada, importa examinar quais são as obrigações que se podem exigir dos Estados em relação a tal direito.

2.3 AS OBRIGAÇÕES ESTATAIS DERIVADAS DO DIREITO HUMANO A UMA MORADIA ADEQUADA

Os Estados têm o dever de proteger e promover os direitos humanos e o reconhecimento destes em tratados e convenções internacionais gera para os signatários a obrigação vinculante de torná-los efetivos. Como se tratou acima, o direito à moradia é amplamente reconhecido em tratados e convenções internacionais de direitos humanos e seu conteúdo delimitado em diversos documentos internacionais.

Todavia, não é raro que a concretização do direito à moradia, assim como de outros direitos sociais, encontre resistência por parte dos Estados, os quais se apoiam no fundamento de ausência dos recursos necessários, bem como a noção de que os direitos sociais são realizados progressivamente, como previsto no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em seu artigo 2º, (1):

Art. 2º, (1): Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno

⁷² Comentário Geral nº 7, para. 15.

⁷³ Comentário Geral nº 7, para. 16.

exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas. (Grifou-se)

Como indicado, essa menção a uma realização progressiva foi utilizada como justificativa pelos Estados no intuito de evadir-se de suas responsabilidades perante as obrigações geradas pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, mas o entendimento majoritário sobre o significado do que é a realização progressiva transformou-se nos últimos anos.⁷⁴ Os direitos sociais, entre os quais o direito a uma moradia adequada, não podem ser relegados à categoria de direitos de efeitos indiretos ou de meras cláusulas programáticas, como se fossem apenas nobres conselhos recolhidos solenemente nas convenções internacionais e que, em verdade, em pouco ou em nada obrigariam o mercado e os poderes públicos.⁷⁵

É certo que a plena realização dos direitos econômicos, sociais e culturais não será atingida em um curto período de tempo, mormente porque ela depende da disponibilidade de recursos. Todavia, isto não significa que inexistam obrigações estatais em relação a estes direitos que demandem um cumprimento imediato (como, por exemplo, o dever de garantir que os direitos sociais serão exercidos sem qualquer tipo de discriminação e que serão gozados igualmente por homens e mulheres)⁷⁶ e nem tampouco que os Estados possam postergar de maneira indefinida a sua realização.⁷⁷

Não se descuida, no entanto, do fato de que avaliar se os países estão adotando as medidas suficientes e adequadas para garantir a implementação progressiva dos direitos sociais é algo significativamente complicado, justamente porque tal avaliação deve levar em consideração o nível de desenvolvimento do país e seus recursos disponíveis.⁷⁸

Três são os principais documentos internacionais que servem como guia para clarificar quais são as obrigações estatais em relação aos direitos econômicos,

⁷⁴ LECKIE, Scott. *Where it Matters Most...* Op. Cit., p. 12.

⁷⁵ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 20.

⁷⁶ Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Artigo 2º (2): “Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados e exercerão em discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.” e Artigo 3º: “Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados no presente Pacto”.

⁷⁷ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 20.

⁷⁸ OSÓRIO, Leticia Marques. *O direito à moradia como direito humano...* Op. Cit., p. 49.

sociais e culturais: os Princípios de Limburgo sobre a Implementação do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais,⁷⁹ o Comentário Geral nº 3 sobre a Natureza das Obrigações dos Estados partes⁸⁰ e as Diretrizes de Maastricht sobre as Violações aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁸¹

Em relação à noção de implementação progressiva, os Princípios de Limburgo preconizam que os Estados têm a obrigação de começar imediatamente a tomar medidas em direção à plena realização dos direitos consagrados no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁸² Ademais, foi sustentado que apenas medidas legislativas não são suficientes para dar o adequado cumprimento às obrigações estatais derivadas do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, pois devem ser utilizados todos os meios apropriados, incluindo medidas administrativas, judiciais, econômicas, sociais e educacionais.⁸³ Consagrou-se expressamente que, quando um Estado falha em cumprir uma obrigação do pacto tem-se, no direito internacional, uma violação ao Pacto.⁸⁴

⁷⁹ Os Princípios de Limburgo sobre a Implementação do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Princípios de Limburgo) foram elaborados em 1986 por um grupo de renomados especialistas em direito internacional reunidos na Universidade de Limburgo em Maastricht, Holanda. Eles desenvolveram um conjunto de princípios que providenciam um quadro para entender a natureza legal das normas encontradas no PIDESC e foram prontamente adotados pela Organização das Nações Unidas. UN Commission on Human Rights, **Note verbale dated 86/12/05 from the Permanent Mission of the Netherlands to the United Nations Office at Geneva addressed to the Centre for Human Rights ("Limburg Principles")**, 8 January 1987, E/CN.4/1987/17, Disponível em <<http://www.refworld.org/docid/48abd5790.html>>. Acesso em 24 mar. 2015.

Como aponta Pisarello, esses princípios são o que se conhece em direito internacional como soft law, ou seja, normas que não provêm de uma fonte jurídica obrigatória para os Estados, mas que são um guia para a interpretação e compreensão dos deveres jurídicos contraídos com a ratificação do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Ver: PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 20.

⁸⁰ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)**, 14 December 1990, E/1991/23. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/4538838e10.html>>. Acesso em 22 mar. 2015.

⁸¹ As Diretrizes de Maastricht sobre as Violações aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Diretrizes de Maastricht) foram elaboradas dez anos após dos Princípios de Limburgo, em 1997, também por um grupo de especialistas em direito internacional reunidos em Maastricht. International Commission of Jurists (ICJ), **Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights**, 26 January 1997, Disponível em <<http://www.refworld.org/docid/48abd5730.html>> Acesso em 24 mar. 2015.

Ainda que elas não tenham sido adotadas formalmente por nenhum órgão da Organização das Nações Unidas, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais as utiliza no desempenho de suas funções de avaliação dos relatórios estatais e elaboração dos Comentários Gerais. Ver: PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 117.

⁸² UN Commission on Human Rights, **"Limburg Principles"**, Op. Cit., para. 16.

⁸³ UN Commission on Human Rights, **"Limburg Principles"**, *Idem*, para. 17 e 18.

⁸⁴ UN Commission on Human Rights, **"Limburg Principles"**, *Idem*, para. 6.

O Comentário Geral nº 3 sobre a Natureza das Obrigações dos Estados parte, adotado em 14 de dezembro de 1990 pelo Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais,⁸⁵ foi largamente influenciado pelos Princípios de Limburgo e buscou demonstrar de forma clara que os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais podem ser protegidos de maneira imediata e que essa proteção pode ser exigível judicialmente.⁸⁶ Outrossim, expressamente estatuiu que o fato de que a realização progressiva encontre previsão no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não pode ser mal interpretado como se estivesse esvaziando a obrigação de qualquer conteúdo significativo. Pelo contrário, a própria razão de ser do Pacto é estabelecer obrigações claras aos Estados signatários e impor a obrigação de mover-se o mais rápida e efetivamente possível em direção ao objetivo da plena realização dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁸⁷

As Diretrizes de Maastricht, por sua vez, discutem o significado dos direitos econômicos, sociais e culturais, bem como as possíveis violações através de atos de comissão e omissão, a responsabilidade pelas violações e o direito das vítimas a remédios efetivos.

De acordo com tais Diretrizes, a realização progressiva dos direitos sociais impõe aos Estados as obrigações de respeitar, proteger e satisfazer tais direitos e reafirma que a incapacidade de realizar qualquer dessas obrigações constitui uma violação ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.⁸⁸

A obrigação de respeitar os direitos em questão demanda que os Estados se abstenham de interferir no gozo dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e, abordando em específico o direito à moradia, Pisarello afirma que tal obrigação constitui em verdade um dever negativo de não interferir na moradia dos cidadãos ou de não erodir o estatuto jurídico desse direito.⁸⁹ O autor, então, elenca três corolários de tal obrigação: (i) deve-se fazer deferência aos processos de autotutela do direito à moradia, ou seja, respeitar o direito de as pessoas construírem sua moradia e organizarem o seu entorno; (ii) não se deve levar adiante práticas de

⁸⁵ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)**, 14 December 1990, E/1991/23. Disponível em: <http://www.refworld.org/docid/4538838e10.html>. Acesso em 22 mar. 2015.

⁸⁶ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 118.

⁸⁷ Comentário Geral nº 3, para. 9.

⁸⁸ International Commission of Jurists (ICJ), **Maastricht Guidelines...** Op. Cit., para. 6.

⁸⁹ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 119.

despejo e deslocamentos forçados ou de demolição, seja de moradias individuais ou complexos habitacionais; e (iii) não se é permitido adotar medidas que sejam deliberadamente regressivas e que careçam de justificação suficiente por conta da proibição de regressividade.⁹⁰

A obrigação de proteger requer que o Estado previna violações desses direitos por terceiros. Conforme ressalta Pisarello, esse dever de proteção ganha especial relevância quando se fala do direito à moradia, pois muitas das violações a este direito provêm do mercado, ou seja, de agentes privados, organismos financeiros internacionais e empresas.⁹¹ Assim, deve o Estado proteger os cidadãos em face de violações advindas de proprietários e arrendadores de terras e moradia, através da adoção de medidas visando impedir a excessiva especulação imobiliária em prejuízo dos inquilinos, bem como a discriminação de inquilinos com base na renda, no gênero, raça ou orientação sexual e fraudes cometidas por imobiliárias e agências intermediárias.⁹²

Por fim, a obrigação de satisfazer significa que o Estado deve tomar as medidas necessárias em direção à plena realização dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. No que tange o direito à moradia, ela corresponde tanto ao dever positivo de facilitar o acesso à moradia, quanto ao de proporcioná-la, por meio de prestações do tipo normativo e também materiais.⁹³

Complementarmente, as obrigações estatais em relação ao direito à moradia podem ser aferidas a partir da leitura de diversas declarações de direitos humanos adotadas pelas Nações Unidas,⁹⁴ sendo a mais importante delas a Agenda Habitat.⁹⁵

⁹⁰ PISARELLO, Gerardo. *Idem*, p. 120-126.

⁹¹ PISARELLO, Gerardo. *Idem*, p. 126.

⁹² PISARELLO, Gerardo. *Idem*, p. 127-128.

⁹³ Além das obrigações acima referidas, Pisarello elenca uma quarta espécie de obrigação: a de informar sobre o direito em questão. Tal obrigação incluiria o dever de comunicar e dar publicidade às leis e atos administrativos vinculados a questões habitacionais, como aqueles referentes à oferta existente, a situação dos imóveis não ocupados, os perigos ambientais próximos às casas e os planos de reforma urbana programados. Este dever estaria intimamente vinculado ao dever de identificar os casos mais urgentes e dar prioridade a eles. PISARELLO, Gerardo. *Idem*, p. 130-133.

⁹⁴ A Declaração Sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, adotada pela primeira Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos, em 1976, estabelece expressamente que é obrigação dos governos assegurar a realização do direito humano à moradia adequada, começando com assistência direta para os menos avantajados através de programas de ajuda mútua e de ações comunitárias. UN, General Assembly, **United Nations Conference on Human Settlements**, Vancouver, Canada, 31 May to 11 June 1976, A/CONF.70/15, Section III (8). Disponível em: <<http://unhabitat.org/the-vancouver-declaration-on-human-settlements-from-the-report-of-habitat-1976>>. Acesso em 30 mar. 2015. A Declaração Sobre o Desenvolvimento de 1986, por sua vez, ao prever o direito à moradia em seu artigo 8, item 1, esclareceu que os Estados deveriam tomar, em âmbito

Conforme explana Nelson Saule Júnior, a Agenda Habitat estabelece um conjunto de princípios, metas, compromissos e um plano global de ação no intuito de orientar os esforços nacionais e internacionais no tocante à melhoria dos assentamentos humanos, bem como criar as condições necessárias para que se obtenham, em bases sustentáveis, progressos no ambiente do homem.⁹⁶

Ao se referir aos compromissos sobre a “*Adequada habitação para todos*”, a Agenda Habitat reconhece a obrigação dos governos de capacitar as pessoas para obter sua própria habitação e proteger e melhorar as moradias e vizinhanças.⁹⁷ Da mesma forma, é designado que os governos têm responsabilidade no setor de habitação, devendo criar ministérios ou agências de moradia, bem como alocar fundos para o setor de moradia através de programas e projetos que executem ações que tenham como objetivo a garantia da segurança legal da posse e a adoção de políticas visando que a moradia seja habitável, acessível e tenha um custo razoável.⁹⁸ Consignou-se, também, que é necessária a intervenção do governo para tratar das necessidades dos grupos vulneráveis e desvantajados que não são servidos de maneira eficiente pelo mercado habitacional, por meio de subsídios, serviços sociais e outros.⁹⁹

Por fim, insta fazer breve menção às observações finais emitidas pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, pois estas são úteis ao ajudar a

nacional, as medidas necessárias para que se realizasse o direito ao desenvolvimento e se garantisse igualdade de oportunidades em relação à habitação. UN, General Assembly, **Declaration on the Right to Development**, A/RES/41/128, 4 December 1986, 97th plenary meeting. Disponível em: < <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r128.htm>>. Acesso em 30 mar. 2015. Também a Agenda 21, adotada durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento do Rio de Janeiro de 1992, prevê, em seu capítulo 7, item 3, que o direito a uma habitação sadia e segura deve ser parte fundamental das ações de âmbito nacional e internacional. Ademais, no item 9 (c) do mesmo capítulo dispõe que os países devem dar apoio ao oferecimento de habitação aos pobres de áreas rural e urbana no intuito de facilitar o acesso destes à terra e a financiamentos de materiais de construção, assim como a de realizar a regularização dos assentamentos informais e melhoria das condições de vida em habitações precárias urbanas. UN, General Assembly, **Report of the United Nations Conference on Environment and Development**, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992, A/CONF.151/26 (Vol. I). Disponível em: <<http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1.htm>>. Acesso em 30 de março de 2015.

⁹⁵ A Agenda Habitat foi adotada pela Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, realizada em junho de 1996 em Istambul, cujo objetivo era abordar dois temas de importância global: a “Adequada habitação para todos” e o “Desenvolvimento de assentamentos humanos sustentáveis em um mundo em urbanização”. UN, General Assembly, **United Nations Conference on Human Settlements (The Habitat Agenda)**, Istanbul, 3-14 June 1996, A/CONF.165/14. Disponível em: <http://ww2.unhabitat.org/declarations/habitat_agenda.asp>. Acesso em 30 mar. 2015.

⁹⁶ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 121.

⁹⁷ UN, General Assembly, **The Habitat Agenda(...)**, para. 39.

⁹⁸ UN, General Assembly, *Idem*, para. 61

⁹⁹ UN, General Assembly, *Idem*, para. 71 e 97.

elucidar as obrigações estatais em relação ao direito à moradia e aos despejos forçados,¹⁰⁰ em que pese a impossibilidade das vítimas de eventuais violações ao direito à moradia apresentarem denúncias individuais ao Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.¹⁰¹

No caso de Trinidad e Tobago, o Estado foi exortado a desenvolver uma estratégia de moradia para os grupos marginalizados e providenciar unidades habitacionais de baixo custo, bem como a prover mais dados sobre as ocupações informais e adotar medidas que aumentassem a segurança da posse daqueles que nelas habitarem.¹⁰²

Em relação à Argentina, foi recomendado pelo Comitê que o Estado prosseguisse e incrementasse suas iniciativas para superar a escassez de moradias e que fornecesse dados estatísticos completos sobre a situação da moradia no país. Ademais, o Comitê recomendou que a Argentina mantivesse sua política de entregar títulos àqueles que estão na posse de moradias, bem como que se revisassem, com caráter prioritário, os procedimentos em vigor para o despejo de ocupantes ilícitos. Instou-se o Governo a assegurar que as políticas, as leis e as práticas levassem em conta o texto dos Comentários Gerais nº 4 e 7.¹⁰³

O Comitê também abordou a questão dos despejos forçados em sua observação final dirigida ao governo de Angola, na qual recomendou ao Estado que tomasse as medidas necessárias para garantir que os despejos fossem utilizados como último recurso; que adotasse uma legislação que definisse as circunstâncias

¹⁰⁰ Pisarello explana que as observações finais do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais contribuem para delimitar o conteúdo concreto do direito à moradia e dar publicidade às violações estatais do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais na matéria. Assim, se aumenta a possibilidade de contestação por parte da opinião pública dentro dos Estados e de sanção e reparação pelos descumprimentos do Pacto. Ver: PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 242-243.

¹⁰¹ Isso ocorre porque o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não prevê tal possibilidade, ao contrário do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos que, desde a entrada em vigor de seu Protocolo Facultativo em 1976, permite a apresentação de denúncias individuais. O Brasil aderiu ao Protocolo Facultativo do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos em 2009, através do Decreto Legislativo nº 311/2009. Salienta-se que em algumas decisões do Conselho de Direitos Humanos, órgão responsável por analisar as denúncias individuais apresentadas em virtude do referido Protocolo Facultativo, tutelou-se, de maneira indireta, o direito à moradia, ao tratar de casos envolvendo o direito à propriedade, o direito de eleger sua própria residência, o direito à proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio e o direito à não discriminação por conta da origem étnica. Cita-se como exemplo dois casos de despejos forçados e demolições de habitações de comunidades ciganas na Bulgária e na Grécia: Human Rights Committee, **Georgopoulos et al. v. Greece**, Communication No. 1799/2008, U.N. Doc. CCPR/C/99/D/1799/2008(2010); Human Rights Committee, **Liliana Assenova Naidenova et al. v. Bulgaria**, Communication No. 2073/2011, U.N. Doc. CCPR/C/106/D/2073/2011(2012).

¹⁰² UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, E/C.12/1/Add.80, para. 51, 05.06.2002.

¹⁰³ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, E/C.12/1/Add.38, para. 35-36, 08.12.1999.

nas quais os despejos podem ocorrer, em conformidade com o Comentário Geral nº 7; que investigasse todas as alegações de uso excessivo de força pela polícia e demais oficiais envolvidos nos despejos e levasse os responsáveis a julgamento; que garantisse que as vítimas dos despejos forçados tivessem acesso a uma alternativa adequada de moradia, compensação ou remédios efetivos; e que assegurasse que qualquer despejo forçado levado a cabo no contexto da Copa Africana de Nações – que ocorreu em 2010 – atendesse aos requisitos e diretrizes do Comentário Geral nº 7.¹⁰⁴

Em sua observação final sobre o Brasil, o Comitê instou o país a por em prática sua política nacional e seus programas federais em matéria de moradia e a aprovar políticas que visassem garantir que as famílias contassem com moradias dotadas de instalações e serviços adequados, bem como a proporcionar acesso a créditos e subsídios para moradia às famílias de baixa renda e aos grupos mais vulneráveis e marginalizados. Ademais, o Comitê também exortou o Brasil a velar pela proteção dos povos indígenas contra ameaças de expulsão de suas terras e a adotar medidas que garantissem as terras ancestrais dos quilombolas.¹⁰⁵

Ante todo o exposto, verifica-se que o direito à moradia goza de vasto reconhecimento no âmbito do direito internacional dos direitos humanos e que inúmeros avanços nesta seara ocorreram nas últimas décadas. Entretanto, como bem ressalta Pisarello, não se deve conceder destaque exagerado à normativa e procedimentos do direito internacional e se olvidar da importância do âmbito jurídico interno dos países, lugar natural de se garantir um direito.¹⁰⁶ Nesse sentido, Leckie afirma que uma ênfase desproporcional tem sido concedida ao direito internacional dos direitos humanos ao tratar do direito à moradia, muitas vezes às custas de esforços envolvendo o nível nacional.¹⁰⁷

Importa frisar que tais colocações não visam minimizar a importância do direito internacional dos direitos humanos, mas sim destacar que a real relevância deste é ser uma exortação ao aprimoramento dos marcos legais internos, bem como ao reforço da atuação estatal na garantia efetiva dos direitos humanos. Destarte, no próximo capítulo será o direito à moradia analisado à luz do panorama constitucional brasileiro.

¹⁰⁴UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, E/C.12/AGO/CO/3, para. 32, 01.12. 2008.

¹⁰⁵UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, E/C.12/1/Add.87, para. 56-59, 26.06.2003.

¹⁰⁶ PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 77.

¹⁰⁷ LECKIE, Scott. *Where it Matters Most...* Op. Cit., p. 5.

3. O DIREITO À MORADIA COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: PANORAMA CONSTITUCIONAL

Neste capítulo, o direito à moradia será estudado sob o enfoque do direito constitucional brasileiro. Após discorrer sobre a disciplina a ele conferida na Constituição Federal de 1988, versar-se-á sobre a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais no intuito de apontar, à luz do sistema normativo brasileiro, as diversas funções exercidas pelo direito à moradia e as formas de efetivá-lo.

3.1 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988: FUNDAMENTOS, POSITIVAÇÃO E REGIME JURÍDICO

O direito à moradia foi incluído expressamente no rol de direitos fundamentais sociais positivados no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 por meio da Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000. Isto, todavia, não implica que, antes da referida Emenda Constitucional, não fosse o direito à moradia tutelado pela Constituição ou que este não fosse dotado de jusfundamentalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Primeiramente, pois, como se viu no capítulo precedente, o direito à moradia encontra guarida em diversos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário e os direitos decorrentes de tais tratados são igualmente direitos fundamentais, por força do artigo 5º, §2º da Constituição Federal.¹⁰⁸

Ademais, é possível reconhecer que antes da Emenda Constitucional nº 26 o direito à moradia era um direito fundamental social implicitamente positivado no texto da Constituição Federal de 1988.¹⁰⁹ Tal conclusão é possível através de uma

¹⁰⁸Isto tendo em vista a hierarquia constitucional dos tratados internacionais de direitos humanos, conforme sustenta grande parte da doutrina brasileira. Nesse sentido, ver: PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 112 e seguintes.

¹⁰⁹Nesse sentido, SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 329; SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 166-167; SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos de personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 95.

interpretação constitucional sistêmica, vez que, além de elencar em seu artigo 1º a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa Brasileira, a Constituição tratou indiretamente do direito à moradia ao elencá-la como uma das necessidades vitais básicas que o salário mínimo deveria ser capaz de atender (art. 7º, IV), ao estabelecer que é de competência comum de todos os entes federados a promoção de programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, IX), bem como ao garantir prazos reduzidos para a usucapião quando o imóvel usucapido for usado como moradia (arts. 183 e 191). De todo modo, desde a referida Emenda Constitucional qualquer possível controvérsia sobre o reconhecimento do direito à moradia em nível constitucional não mais persiste.

O direito à moradia, assim como os outros direitos fundamentais sociais, objetiva uma compensação das desigualdades fáticas com o escopo de assegurar a proteção da pessoa contra necessidades de ordem material. Ademais, tem uma íntima e indissociável vinculação com a dignidade da pessoa humana, “*ao menos no âmbito do direito a condições materiais mínimas para uma existência digna*”.¹¹⁰

Por conta de sua vinculação à dignidade da pessoa humana, a definição do conteúdo do direito à moradia deve levar em consideração parâmetros qualitativos mínimos para uma vida saudável. Ainda que na Constituição o direito à moradia não seja adjetivado, não se dispensa uma concretização legislativa e jurisprudencial sobre seu conteúdo, bem como o recurso aos parâmetros definidos no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos (em especial aqueles do Comentário Geral nº 4 explanado no capítulo anterior).¹¹¹

Conforme salienta Ingo Wolfgang Sarlet, a pessoa não terá assegurada sua dignidade se não tiver um local adequado para proteger a si próprio e a sua família das intempéries, em que possa viver com um mínimo de saúde e gozar de sua intimidade e privacidade.¹¹² Nesse sentido é que se sustenta que o direito à moradia

¹¹⁰SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Ano 2, .8, outubro/dezembro de 2008, p. 66.

¹¹¹SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 330. Em igual sentido, PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 26; e SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares...** Porto Alegre: S.A. Fabris, 2004, p. 149.

¹¹²SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988... Op. Cit., p. 66.

tem lugar no conjunto dos direitos ligados ao mínimo existencial para uma vida com dignidade, estando incluso dentre os direitos de subsistência e os direitos de personalidade.¹¹³

Importa frisar que o direito à moradia não se confunde com o direito de propriedade, nem com o direito à propriedade.¹¹⁴ Trata-se de direito fundamental autônomo, com âmbito de proteção e objeto próprios, ainda que entre ele e o direito à propriedade existam conexões. Dentre essas interdependências, que, ressalta-se, não afetam a autonomia do direito à moradia, Ingo Sarlet destaca que (i) a propriedade pode servir de moradia para seu titular; (ii) a moradia, enquanto manifestação de posse, por expressa disposição constitucional e em certas circunstâncias, é pressuposto para a aquisição da propriedade nos casos de usucapião constitucionalmente previstos; (iii) a moradia é um elemento indicativo do cumprimento da função social da propriedade e da posse.¹¹⁵

Por outro lado, o direito de propriedade e o direito à moradia se desassemelham em relação à possibilidade de extinção. Enquanto o direito de propriedade pode ser extinto caso a propriedade não esteja cumprindo sua função social (art. 5º, XXIII, CF), o direito à moradia não se extingue, pois é inerente ao ser humano, embora esteja sendo exercido em condições em que a lei não o proteja, como em ocupações irregulares.¹¹⁶ Esta diferença ocorre, pois o direito de propriedade, embora também seja um direito fundamental, não é indispensável para uma vida com dignidade, vez que pode uma pessoa viver uma vida digna sem nunca ter exercido direito de propriedade sobre um bem imóvel.¹¹⁷

¹¹³SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 331; e SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988...** Op. Cit., p. 66. Sobre a inclusão do direito à moradia no rol dos direitos de personalidade ver SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p.163-202.

¹¹⁴Enquanto o direito de propriedade é entendido como o direito patrimonial tendencialmente absoluto e ilimitado, mas submetido ao cumprimento de uma função social, o direito à propriedade é concebido como um direito fundamental vinculado ao desenvolvimento da autonomia pessoal e coletiva e pode ser um veículo valioso para a tutela de outros direitos fundamentais, inclusive o direito à moradia. Obviamente, o acesso à moradia não é realizado exclusivamente através da propriedade, vez que existem muitos outros títulos legítimos de uso e gozo, como o arrendamento e o usufruto, por exemplo. PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 96-97.

¹¹⁵SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 329-330.

¹¹⁶MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regulação fundiária.** Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 52.

¹¹⁷MELO, Lígia. *Idem, Ibidem.* No mesmo sentido, Sérgio Iglesias Nunes de Souza caracteriza o direito à moradia como sendo inalienável, vez que ninguém pode transferir a terceiro o direito de morar; imprescritível, pois cada nova violação dará direito a uma nova indenização; irrenunciável; e

Nesta linha, Ingo Wolfgang Sarlet sustenta que o direito à moradia deve ocupar uma posição preferencial em relação ao direito de propriedade. Assim restam justificadas uma série de restrições a este direito, advindas da obrigatoriedade do cumprimento de sua função social, de forma que, “*apenas a propriedade socialmente útil é tutelada constitucionalmente*”.¹¹⁸

No caso da propriedade rural, os critérios para aferição do cumprimento de sua função social estão dispostos no art. 186 da Constituição Federal e, no caso da propriedade urbana, de acordo com o art. 182 da Constituição Federal, tais critérios ficam a cargo das disposições sobre a ordenação urbana expressas no Plano Diretor, instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, que é obrigatório para as cidades com mais de vinte mil habitantes.¹¹⁹

Afora sua conexão com o direito de propriedade, o direito à moradia também é marcado por zonas de sobreposição com outras esferas autonomamente protegidas como o direito à vida, ao meio ambiente, à alimentação, à saúde, à integridade física, ao saneamento básico, à inviolabilidade do domicílio, à liberdade de ir e vir, etc.¹²⁰ Gerardo Pisarello também ressalta a existência de um nexo entre o direito à moradia e certos direitos procedimentais essenciais à sua exigibilidade, como o direito à liberdade de expressão ou o direito de associação, essenciais para fazer valer os direitos dos inquilinos ou ocupantes precários.¹²¹

Assim, denota-se que a pretensão de uma moradia adequada encerra um direito composto, cuja violação acarreta a violação de outros interesses e direitos

universal, pois abrange todos os indivíduos. SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p. 98-99.

¹¹⁸SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia e a efetividade do direito à moradia como direito de defesa aos vinte anos da Constituição Federal de 1988. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 270.

¹¹⁹Conforme defende Jacques Távora Alfonsin, a instrumentação constitucional da função social da propriedade privada urbana deve ser prevista *no* Plano Diretor, o que não significa que será aferida, nem tampouco garantida *pelo* Plano Diretor. “Se a função social desse direito tivesse de ser aferida apenas conforme o plano diretor, poder-se-ia chegar à conclusão, sem dúvidas absurda, de que todas as milhares de cidades brasileiras que não dispusessem de uma lei desse tipo teriam ficado sem a possibilidade, antecipada e automaticamente, de exigir de todos os proprietários privados residentes nos seus territórios o cumprimento da função social de seu direito” ALFONSIN, Jacques Távora. *A Função Social da Cidade e da Propriedade Privada Urbana como Propriedades de Funções*. ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio. **Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: Diretrizes, Instrumentos e Projetos de Gestão**. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 61-63.

¹²⁰PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 25; SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia... Op. Cit., p. 273; SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 167-168; SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p.163-202.

¹²¹PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 82-83.

fundamentais. Desta forma, quando o Poder Público se omite e não garante o direito ao acesso a uma moradia adequada está este a tolher conseqüentemente o acesso a vários outros direitos e gerar uma série de “*prejuízos vitais à existência digna e à boa convivência em sociedade*”.¹²²

Sobre a positivação do direito à moradia na Constituição Federal de 1988, no tocante à repartição de competências, o art. 21, XX, estabelece que é competência da União “*instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação*”. Por sua vez, a promoção de programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico faz parte, conforme já indicado, da competência administrativa comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 23, IX).

Ainda, pode-se sustentar que a moradia recebe um tratamento reflexo no art. 30, VIII, vez que nele é definido que compete ao Município a promoção do adequado ordenamento territorial, através do planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. Desta forma, visa-se democratizar o território e permitir a todos o acesso à terra urbana e à moradia adequada, em especial à população carente.¹²³

Consoante Lígia Melo, é no capítulo da Constituição relativo à política urbana que a moradia ganha maior consagração.¹²⁴ No art. 182 está expresso que a política de desenvolvimento urbano, a ser executada pelo Poder Público Municipal em conformidade com as diretrizes fixadas em lei, deve objetivar alinhar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. A materialização do direito à moradia é justamente uma das principais funções da cidade.¹²⁵ No parágrafo 4º do mesmo artigo são indicadas as progressivas formas de sanção pelo não cumprimento da função social da propriedade urbana, quais sejam, o parcelamento ou edificação compulsórios; o IPTU progressivo no tempo; e a desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. Ademais, no art. 183, é prevista uma forma de usucapião especial urbana, com prazo reduzido de cinco anos, para a regularização da ocupação de

¹²²MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 40.

¹²³MELO, Lígia. *Idem*, p. 41.

¹²⁴MELO, Lígia. *Idem*, p. 42.

¹²⁵MELO, Lígia. *Idem*, p. 41.

terra urbana de até 250 m², que seja utilizada para fins de moradia.¹²⁶ A usucapião de tais imóveis constitui uma forma de acesso à moradia e de promoção da segurança da posse.

Por fim, importa fazer algumas considerações sobre o regime jurídico do direito à moradia. Em sendo possível deduzir o caráter jusfundamental do direito à moradia, mais não resta do que a ele reconhecer o especial estatuto jurídico previsto na Constituição aos direitos e garantias fundamentais.¹²⁷ Assim, conseqüentemente, o direito à moradia integra o elenco dos limites materiais à reforma constitucional, ou seja, é uma cláusula pétrea (art. 60, §4º da Constituição), bem como é dotado de aplicabilidade imediata, conforme previsto no art. 5º, §1º da Constituição.

O fato de o direito à moradia ser um direito de aplicação imediata impõe o dever aos agentes públicos, bem como a todos os membros da sociedade, de não criar impedimentos e violações a esse direito.¹²⁸ Outro efeito é a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de leis, normas e atos que estabeleçam reduções, restrições e discriminações no exercício do direito à moradia, que sejam geradores de situações de regressividade.¹²⁹ Ademais, Nelson Saule Júnior defende que aplicabilidade imediata do direito à moradia implica o dever de adoção, pelo Poder Judiciário, de “*procedimentos internos que viabilizem as ações de usucapião urbano coletivo, tendo por objetivo simplificar as exigências documentais para a instrução da ação*”.¹³⁰

Entretanto, pode-se questionar de que forma um direito social dotado de uma dimensão economicamente relevante, como é o direito à moradia, pode, de fato, ter aplicabilidade imediata, ou seja, sem depender da intervenção do legislador para configurá-lo, e levando-se em conta os limites impostos pela “*reserva do possível*”.

O direito à moradia, assim como os outros direitos fundamentais, é dotado de uma peculiar complexidade, pois assume uma dupla feição defensiva e prestacional, abrangendo um “*conjunto heterogêneo de posições jurídicas objetivas*

¹²⁶Insta salientar que no art. 191 da Constituição Federal é prevista uma forma de usucapião especial de imóveis rurais, também com prazo reduzido de cinco anos, que tem como um de seus requisitos a utilização para fins de moradia.

¹²⁷SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia... Op. Cit., p. 269.

¹²⁸SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 179.

¹²⁹SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 183.

¹³⁰SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 176.

e *subjetivas*".¹³¹ Assim, no intuito de elucidar essa questão, no próximo tópico, será abordada a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, para, em um segundo momento, identificar as funções exercidas pelo direito à moradia.

3.2 A MULTIFUNCIONALIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: FUNÇÕES DE DEFESA, PRESTAÇÃO FÁTICA E PRESTAÇÃO NORMATIVA

Os direitos fundamentais não exercem uma função una, pois, como propõe Robert Alexy, eles devem ser apreciados como um feixe de posições jusfundamentais, vez que cada direito fundamental deve ser analisado como um "*direito fundamental como um todo*".¹³² Esta análise traz como consequência o fato de que diversos deveres podem ser extraídos de cada direito fundamental, cada um deles derivado das distintas pretensões dirigíveis ao Estado, de forma que um direito fundamental determinado investe seu titular em múltiplas posições jurídicas, as quais reclamam diferentes obrigações do Poder Público.¹³³

A construção teórica da multifuncionalidade dos direitos fundamentais tem origem na teoria dos *status* de Jellinek, segundo a qual cada indivíduo estaria vinculado com o Estado em diferentes situações jurídicas.¹³⁴ Segundo Alexy, o

¹³¹SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 330.

¹³²ALEXY, Robert, **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 240.

¹³³HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais:** por uma implementação espontânea, integral e igualitária. 2014. 614 p. Tese (doutorado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 24/02/2014, p. 130.

¹³⁴PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p. 71-73. Segundo a teoria dos status de Jellinek, o indivíduo por pertencer ao Estado se encontra automaticamente situado em diferentes status, desde os quais, a depender do tipo de relação com o Estado, resultam em uma série de situações jurídicas relevantes. Jellinek elenca quatro status: (i) o status passivo (status subjectionis): o indivíduo se encontra submetido à vontade do Estado e não se lhe reconhece uma vontade pré-estatal; (ii) o status negativo (status libertatis): garante ao indivíduo uma esfera de liberdade, a qual o Estado tem que respeitar como um limite a seu poder. O indivíduo não tem que orientar sua conduta aos desejos do Estado e mantém uma relação livre com os outros sujeitos jurídicos; (iii) o status positivus (status civitatis): garante ao indivíduo, por sua inclusão em um determinado Estado, o gozo de certos direitos em face deste, ou seja, o Estado está obrigado a determinadas prestações; (iv) o status activo: reconhece ao indivíduo a capacidade de ser ativo, de participar na formação da vontade estatal. A este quarto status Jellinek atribui os chamados direitos políticos. MACHO, Ricardo Garcia. **Las aporías de los derechos fundamentales sociales y el derecho a una vivienda**. Madrid: Instituto de Estudios de Administracion Local, 1982, p. 82-83.

critério principal para a divisão do sistema de posições jurídicas fundamentais é a diferença entre ações negativas e positivas.¹³⁵

Conforme classifica Alexy, os direitos dos cidadãos em face do Estado em sua dimensão negativa – ou seja, na função de direitos de *defesa* - dividem-se em três grupos, quais sejam: (i) o direito ao não impedimento de ações;¹³⁶ (ii) o direito à não afetação de propriedade e situações;¹³⁷ (iii) o direito à não eliminação de posições jurídicas.¹³⁸ Os direitos a ações positivas, na função de *prestação*, por sua vez, são divididos em (i) direitos a *prestações fáticas* (sentido estrito); e (ii) direitos a *prestações normativas*.¹³⁹ As prestações normativas subdividem-se naquelas que envolvem a função de *proteção* e a função de *organização e procedimento*.

Como bem ressalta Daniel Wunder Hachem, tal compreensão dos direitos fundamentais não propõe que determinado direito se enquadre unicamente na primeira função, enquanto outro direito se enquadraria em alguma das demais. Sua relevância ressalta justamente do fato de que “*um mesmo direito fundamental possui, concomitantemente, essas diversas dimensões, podendo-se extrair deveres estatais correlatos a cada uma delas*”.¹⁴⁰ É por isso que Sarlet afirma que é inevitável alguma superposição entre duas ou mais funções.¹⁴¹

Cumpra agora analisar mais detalhadamente cada uma dessas facetas dos direitos fundamentais.

Na sua condição de direito *defesa* (direito negativo), os direitos fundamentais importam em direitos a ações negativas do Estado, ou seja, omissões do ente estatal. Assim, dizem respeito à proibição de interferência indevida à esfera privada de seu titular e geram uma obrigação negativa, de deixar de fazer algo.¹⁴² Essa

¹³⁵ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 188.

¹³⁶Nesta categoria abrange-se tanto o impedimento que torna uma ação faticamente impossível quanto a criação de obstáculos que podem vir a impedir a realização da ação. ALEXY, Robert, *Idem*, p. 189.

¹³⁷Alexy traz como exemplo de propriedades a de viver e a de estar sano, enquanto um exemplo de uma situação seria a inviolabilidade do domicílio. ALEXY, Robert, *Idem*, p. 192.

¹³⁸Trata-se, neste caso, de um direito a que o Estado não derogue determinadas normas, como, por exemplo, as que tratam da configuração normativa da propriedade, vez que, sem elas, o exercício do direito de propriedade seria inviabilizado. ALEXY, Robert, *Idem*, p. 192-194.

¹³⁹ALEXY, Robert, *Idem*, p. 194-196.

¹⁴⁰HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 130.

¹⁴¹SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 166.

¹⁴²HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 131 e DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 55-56. Dimoulis prefere usar o termo “*direito de resistência*” ao invés de direito de defesa. Ele justifica o uso de tal termo argumentando que “*O termo ‘direito de defesa’ faz pensar no direito de se defender em processo judicial (direito à ampla defesa, defensoria pública, etc.) no intuito de contestar pretensão jurídico-material de outrem. Mas, no caso em exame, tem-se a*

proibição de ingerência se estende tanto a ações do Poder Público (por medidas legislativas, administrativas ou judiciais), como a ações de sujeitos privados.¹⁴³

Em relação à faceta *prestacional* dos direitos fundamentais, Alexy explica que “*todo direito a um ato positivo, ou seja, a uma ação do Estado, é um direito a prestação*”.¹⁴⁴ Assim, o direito a prestações é a exata contrapartida do direito de defesa.¹⁴⁵

O teórico defende um conceito amplo do direito a prestações, que abranja tanto as prestações fáticas quanto as prestações normativas, bem como evidencie o fato de que os direitos a prestações positivas impõem ao Estado a persecução de determinados objetivos.¹⁴⁶ Desta forma, tais direitos demandam a criação dos pressupostos fáticos e jurídicos necessários para o gozo dos direitos fundamentais, no intuito de operar uma melhoria na qualidade de vida.¹⁴⁷ A depender da natureza da prestação exigida pela norma de direito fundamental, diversa será a forma em que o aspecto prestacional se apresentará.¹⁴⁸

Na mesma linha de Alexy, José Joaquim Gomes Canotilho sustenta que os direitos a atos positivos do Estado podem consistir-se em (1) direitos à proteção perante outros cidadãos; (2) direito à organização e procedimento; (3) direitos a prestações em sentido estrito ou prestações fáticas.¹⁴⁹

Como mencionado acima, a função de proteção, bem como a função de organização e procedimento estão compreendidas no âmbito das prestações normativas, que abrangem o direito à elaboração de normas jurídicas tanto pelo Poder Legislativo, quanto pelo Poder Executivo.¹⁵⁰

A função de *proteção* dos direitos fundamentais concretiza-se no direito do cidadão em face do Estado de que este o proteja de intervenções indevidas de terceiros.¹⁵¹ As formas de proteção são as mais variadas possíveis e vão desde a proteção por meio de normas de direito penal, de direito processual e até mesmo de

pretensão jurídico material ao cumprimento da obrigação estatal de não fazer e não uma mera possibilidade de trazer argumentos da parte processual (titular do direito) à juízo”.

¹⁴³PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p. 18.

¹⁴⁴ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 427.

¹⁴⁵ALEXY, Robert, *Idem, Ibidem*.

¹⁴⁶ALEXY, Robert, *Idem*, p. 428-430.

¹⁴⁷DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral...** Op. Cit., p. 57; HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 131.

¹⁴⁸HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 131.

¹⁴⁹CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 50.

¹⁵⁰HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 131.

¹⁵¹ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 436.

direito administrativo¹⁵². É da dimensão objetiva dos direitos fundamentais¹⁵³ que decorre esta “*obrigação de adotar medidas positivas com vista a garantir e proteger de forma efetiva a fruição dos direitos fundamentais*”.¹⁵⁴

A função de *organização e procedimento*, por sua vez, diz respeito ao direito ao estabelecimento de determinadas normas procedimentais.¹⁵⁵ Assim, surge para o Estado o dever de emitir normas jurídicas, sejam elas legislativas ou administrativas, no intuito de criação de estruturas organizacionais e procedimentais que tornem possível o exercício dos direitos fundamentais.¹⁵⁶ Ademais, Sarlet também inclui, igualmente, nesta categoria a adoção de medidas que visem garantir aos indivíduos participação efetiva na organização ou no procedimento.¹⁵⁷ Para Canotilho a função de *organização e procedimento* dos direitos fundamentais está ligada à atribuição de uma posição ao cidadão que possibilite a defesa e o exercício desses direitos, como, por exemplo, a participação em órgãos colegiais e a participação no procedimento administrativo.¹⁵⁸

Insta ressaltar, conforme sustenta Alexy, que, se não forem colocadas à disposição prestações estatais na esfera organizacional e procedimental, não será tão efetivo o gozo de diversos direitos fundamentais, podendo até mesmo impossibilitá-lo.¹⁵⁹

Por fim, as *prestações em sentido estrito* - também chamadas de *materiais* ou *fáticas*¹⁶⁰ - dizem respeito às pretensões jurídicas do indivíduo, em face do Estado, relacionadas a algo que poderia ser obtido de particulares, caso o indivíduo

¹⁵²Cabe salientar a diferença entre direito de defesa e direito a proteção: enquanto o primeiro é um direito em face do Estado de que este omite intervenções, o segundo é um direito em face do Estado no sentido de que este garanta que terceiros não cometerão intervenções indevidas. ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 441.

¹⁵³Conforme explana Daniel Wunder Hachem, “O significado da faceta objetiva consiste no fato de que as consequências jurídicas da norma que assegura o direito fundamental como um todo (sentido amplo) ultrapassam o vínculo subjetivo cidadão-Estado e fazem impender sobre o Poder Público incumbências e obrigações gerais, necessárias a possibilitar o adequado e integral exercício das pretensões jurídicas jusfundamentais (direitos fundamentais em sentido estrito) de todos os cidadãos. Nesse sentido, a feição objetiva dos direitos fundamentais diz respeito à necessidade de protegê-los mediante a adoção de medidas, pelo Estado, que se apliquem à generalidade dos casos que envolvem os bens jurídicos por eles resguardados. Desde tal ponto de vista, deixa-se de conferir realce apenas à singularidade ou individualidade próprias das posições jurídicas subjetivas.” HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 163.

¹⁵⁴SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 190.

¹⁵⁵ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 458.

¹⁵⁶HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 132.

¹⁵⁷SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 197.

¹⁵⁸CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos...** Op. Cit., p. 50.

¹⁵⁹ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 196.

¹⁶⁰HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa...** Op. Cit., p. 131.

possuísse meios financeiros suficientes e houvesse no mercado uma oferta satisfatória.¹⁶¹

Os direitos originários a prestações são as posições jurídicas que podem ser deduzidas de forma direta e autônoma das normas constitucionais que definem os direitos fundamentais, sem depender de uma atuação anterior. Já os direitos derivados a prestações subordinam-se à prévia existência de um sistema de prestações e constituem um direito de igual acesso a tal sistema.¹⁶²

Tem-se que o atendimento à função de prestação em sentido estrito é o mais complexo de se implementar, em especial devido às dificuldades impostas pela escassez de recursos.¹⁶³ Todavia, assim como assinala José Joaquim Gomes Canotilho, deve ser “*levado a sério*” o reconhecimento constitucional dos direitos a prestações em sentido estrito, ainda que suscitem dificuldades reais, pois não se pode considerar como simples “*aleluia jurídico*” o fato de as constituições, como a Constituição Federal de 1988, considerarem certas posições de tal modo fundamentais e importantes, que não deveriam ser deixadas a critério de eventuais maiorias parlamentares.¹⁶⁴

Assim sendo, conclui-se que os direitos fundamentais não são direitos comuns, aos quais corresponderia um único dever respectivo, vez que, ao serem analisados como feixes de posições jusfundamentais, denota-se que “*concedem aos seus titulares um conjunto variado de posições jurídicas dotadas de tutela reforçada, e que impõem ao Poder Público uma gama diversificada de obrigações correlatas às diferentes funções exercidas por cada uma dessas posições*”.¹⁶⁵

Dessa forma, percebe-se que não se pode sustentar que os direitos fundamentais individuais equivalem aos direitos de defesa e que os direitos fundamentais sociais correspondem aos direitos a prestações. De plano, isso afasta a errônea noção de que o Estado não teria nenhum gasto para garantir os direitos fundamentais individuais. Como ensina Flávio Galdino, inexistente “*direito gratuito*”, pois a garantia de um direito sempre implicará custos ao Estado e demandará expensas estatais.¹⁶⁶ No caso do direito à propriedade em sua dimensão defensiva, por

¹⁶¹ALEXY, Robert, **Teoria...** Op. Cit., p. 482.

¹⁶²SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 203.

¹⁶³HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 131.

¹⁶⁴CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos...** Op. Cit., p. 51.

¹⁶⁵HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva...** Op. Cit., p. 132.

¹⁶⁶GALDINO, Flávio. **Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos – Direitos não nascem em árvores.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005, p. 283 e ss. Sobre a teoria dos custos dos direitos, ver

exemplo, haverá dispensa pública nas reintegrações de posse e na criação e manutenção da estrutura do Poder Judiciário,¹⁶⁷ sem contar a produção do extenso arcabouço normativo que tutela o direito à propriedade.

Conclui-se, então, que os clássicos direitos de liberdade também demandam para sua realização medidas do poder público que necessitam de destinação de recursos para seu custeio,¹⁶⁸ ou seja, que exigem prestações fáticas e normativas. Da mesma forma, em relação aos direitos fundamentais sociais, coexiste ao lado das prestações fáticas a função de defesa e a função de prestação normativa.

Feitas estas considerações, no próximo tópico visa-se analisar o direito à moradia sob o prisma da multifuncionalidade dos direitos fundamentais de forma a identificar, à luz do sistema normativo brasileiro, as diversas funções exercidas por esse direito.

3.3 O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA COMO COMPLEXO HETEROGÊNEO DE DIREITOS POSITIVOS E NEGATIVOS: CONTEÚDO JURÍDICO E DESDOBRAMENTOS

As funções exercidas pelo direito à moradia são variadas, assim como são múltiplas as formas pelas quais ele pode ser efetivado pelo Estado¹⁶⁹. Não se visa, neste trabalho, esgotar todas as possíveis formas de proteção e promoção do direito à moradia, vez que elas podem se dar de inúmeras formas e por diversos meios, bem como devem se adaptar às necessidades concretas dos cidadãos. O intuito é de sistematizar e ordenar os meios, instrumentos, institutos e programas de proteção e promoção do direito à moradia, analisando-o como um “*direito fundamental como um todo*”, segundo a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, exposta no tópico anterior.

Insta repisar que há entre as funções exercidas pelas normas definidoras de direitos fundamentais superposição, o que não é distinto quando se trata do direito à

também: AMARAL, Gustavo. **Direito, Escassez e Escolha**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001; HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. **The cost of rights – Why liberty depend on taxes**. New York: W. W. Norton & Company, 1999.

¹⁶⁷PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p.17.

¹⁶⁸PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p.17.

¹⁶⁹SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia... Op. Cit., p. 275.

moradia. Dessa forma, como bem ressalta Ingo Sarlet, “a própria distinção entre as diversas funções dos direitos fundamentais nem sempre é clara e perfeitamente delimitada”.¹⁷⁰ Todavia, isto não anula a utilidade da identificação das diferentes funções exercidas pelo direito em análise, pois tal identificação permite fornecer um panorama sobre o direito à moradia e suas diversas formas de proteção e promoção.

Assim, tem-se que o direito à moradia, da mesma forma que os outros direitos fundamentais, abrange um complexo heterogêneo de posições jurídicas, vez que exerce simultaneamente as funções de defesa (direitos negativos) e de prestação normativa e material (direitos positivos).¹⁷¹

Em sua condição de direito de *defesa*, o direito à moradia implica que o cidadão não pode ser privado de conseguir uma moradia para si e para sua família, assim como que esta moradia está protegida de interferências indevidas, seja por parte do Poder Público, seja por parte de particulares.¹⁷² Disto resulta o dever jurídico de respeito e de não afetação ilegítima às moradias dos cidadãos, de forma que são as medidas que violem esse direito passíveis, em princípio, de impugnação pela via judicial.¹⁷³

A função defensiva também diz respeito à proibição de adoção de medidas legais que causem retrocesso do direito à moradia, ou que dificultem e impossibilitem seu exercício, privando as classes menos favorecidas do acesso a uma moradia digna e adequada.¹⁷⁴

Neste prisma, emerge como um dos principais exemplos da função defensiva do direito à moradia a proteção contra os despejos forçados e as reintegrações de posse, vez que estas, no mais das vezes, representam uma interferência indevida que priva as pessoas de sua moradia.¹⁷⁵ Também a impenhorabilidade do bem de família (prevista no art. 1º da Lei nº 8.009/90) representa uma tutela do direito à moradia em sua dimensão defensiva. Ressalte-se

¹⁷⁰SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 166.

¹⁷¹SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia... Op. Cit., p. 275.

¹⁷²ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 31.

¹⁷³SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988... Op. Cit., p. 77.

¹⁷⁴PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p.128; SAULE JÚNIOR, Nelson. O direito à moradia como responsabilidade do Estado brasileiro. **Revista da Associação de Pós Graduação da PUC/SP**, São Paulo, v. 1, n.11, p. 107, 1997; SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p. 220

¹⁷⁵SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988... Op. Cit., p. 61

que, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, a impenhorabilidade se estende aos casos em que a residência é habitada por devedor solteiro ou por irmãs solteiras.¹⁷⁶

Todavia, no caso do bem de família do fiador, entendeu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do art. 3º, inciso VII, da Lei Federal nº 8009/90, que autoriza a penhora do bem de família por “*obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação*”.¹⁷⁷ Ingo Wolfgang Sarlet é crítico de tal decisão sob o fundamento de que a penhora do imóvel residencial constitui uma possível forma de violação do direito à moradia e que a previsão do art. 3º, inciso VII, da Lei Federal nº 8009/90 é inconstitucional, vez que não se trata de mera regulamentação e, sim, de uma restrição a um bem constitucionalmente tutelado.¹⁷⁸ Nesta toada, o mesmo autor cita as decisões judiciais que consideravam inconstitucional o mencionado art. 3º como exemplo da proteção do direito à moradia na sua condição de direito de defesa “*especialmente no confronto com os direitos creditícios da outra parte e havendo outros meios de assegurar o pagamento do débito*”.¹⁷⁹

Outros exemplos de função defensiva do direito à moradia são trazidos pela doutrina. Flávio Pansieri sustenta que, caso o Estado autorizasse a instalação de uma indústria química dentro de uma zona residencial, afetando a dignidade da moradia dos habitantes vizinhos ao empreendimento em razão da fumaça tóxica produzida, estes poderiam buscar no Judiciário a anulação do ato administrativo que autorizou a instalação inadequada de tal indústria, em virtude da função de defesa do direito à moradia.¹⁸⁰ Sérgio Iglesias Nunes de Souza, por sua vez, sustenta que é vedada ao Estado a adoção de medidas que permitam a livre convenção das partes em relação aos “*critérios de reajuste das prestações nos contratos de trato sucessivo que envolvam o direito à moradia*”, pois tal medida implantaria um

¹⁷⁶ Nesse sentido, os acórdãos do Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nº 450989 RJ 2002/0095118-7 e nº 57606 MG 1994/0037157-8.

¹⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407688. Relator Min. Cezar Peluso. Tribunal Pleno. Julgado em 08/02/2006. DJ 06/02/2006e- 177.

¹⁷⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988... Op. Cit., p. 82.

¹⁷⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 330. Em sentido contrário, Sérgio Iglesias Nunes de Souza entende que é cabível a penhora do imóvel do fiador nos contratos de locação residencial, em face da função social que é exercida naqueles contratos, qual seja, a proteção e possibilidade de acesso à moradia através dessas locações, ainda que o ideal fosse a adoção de melhor técnica para garantir os créditos dos locadores, como o seguro fiança bancário. Todavia, de acordo com o autor, não se justificaria a penhora do único imóvel do fiador caso se tratasse de contrato de locação empresarial. SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p. 306.

¹⁸⁰ PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p. 77.

desequilíbrio nas forças contratantes no mercado imobiliário.¹⁸¹

Na sua condição de direitos a *prestações* (direitos positivos), o direito à moradia demanda tanto medidas de ordem *normativa* – como a edição do Estatuto das Cidades – como *prestações materiais* – como, por exemplo, a concessão de financiamentos a juros subsidiados para aquisição de moradias ou pelo fornecimento de material para a construção destas.¹⁸²

Em relação à função de *prestação normativa* do direito à moradia, tem-se que já há no ordenamento jurídico brasileiro um grande arcabouço legislativo de normas jurídicas que tratam da temática do direito à moradia¹⁸³, o que não significa que tal função já se esgotou ou que novas normas *prestações normativas* não continuem a ser necessárias. Como exposto no tópico anterior, as *prestações normativas* abrangem as funções de *proteção* (em face de terceiros) e de *organização e procedimento*.

Verifica-se que é no viés da função de *proteção* exercida pelo direito fundamental à moradia que Nelson Saule Júnior elenca a regulamentação do mercado imobiliário como uma das obrigações do Estado brasileiro em relação ao direito à moradia.¹⁸⁴ Segundo o autor, deve o Estado regulamentar as atividades do setor privado referente à política habitacional, através da regulamentação do uso e acesso à propriedade imobiliária para que esta atenda sua função social, bem como regulamentar o uso do solo urbano e o direito de construir.¹⁸⁵

Neste ponto, é oportuno destacar duas leis que regulamentaram importantes elementos do direito à moradia: a Lei nº 4.591/1964, que dispõe sobre condomínios edilícios e incorporação imobiliária, e a Lei nº 6.766/99, que ao dispor sobre o parcelamento do solo “*estabeleceu critérios, limites e até sanções aos parceladores que, com objetivos mercantis, não seguissem os requisitos definitivos para a divisão*

¹⁸¹SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p. 220.

¹⁸²SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais...** Op. Cit., p. 331.

¹⁸³ Citam-se como exemplo as principais: Legislações infraconstitucionais relacionadas ao Direito à Moradia : Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), Medida Provisória nº 2.220/2001 (concessão de uso especial para fins de moradia); Lei nº 8.245/1991 (locação de imóveis urbanos e formas de proteção dos moradores de cortiços), Lei nº 6.766/1979 e 9.785/1999 (parcelamento do solo urbano), Lei nº 9.636/1998 (a Lei de Terras da União, que trata gestão e regularização dos imóveis de domínio da União), Lei nº 4.504/1964 (Estatuto da Terra, trata do regime de posse e propriedade da terra), Lei nº 6.015/1973 (Registros Públicos), o Código Civil que trata sobre o direito de família, herança, posse e propriedade. Lei nº 10.840 (cria o Programa Especial de Habitação Popular – PEHP), Lei nº 11.124/2005 (dispõe sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social – FNHIS e instituiu o Conselho Gestor do FNHIS).

¹⁸⁴SAULE JÚNIOR, Nelson. O direito à moradia como responsabilidade... Op. Cit., p. 107.

¹⁸⁵SAULE JÚNIOR, Nelson. *Idem, Ibidem*.

e organização de loteamentos e desmembramentos”.¹⁸⁶ Como salienta Daniela Regina Pontes, ambas as legislações foram alteradas na última década visando oferecer mais garantias ao comprador do lote ou da unidade especial como forma de se buscar a efetivação do direito à moradia.¹⁸⁷

Outros exemplos de função de proteção do direito à moradia são o direito real de habitação do cônjuge sobrevivente previsto no art. 1.831 do Código Civil¹⁸⁸, bem como as hipóteses de usucapião previstas no ordenamento jurídico brasileiro que preveem a moradia como um dos requisitos para sua configuração.¹⁸⁹ Ademais, cabe ainda fazer menção à Lei nº 8.245/93 que assegura proteção à população que vive em cortiços¹⁹⁰, bem como a já referida Lei nº. 8.009/90 que disciplina a impenhorabilidade do bem de família.

Quanto à função de *organização e procedimento* do direito à moradia, Flávio Pansieri cita o dever de instituição de um sistema nacional de habitação.¹⁹¹ Tal sistema atualmente é disciplinado no Brasil pela Lei nº 10.840/2005 – que criou o Programa Especial de Habitação Popular (PEHP) - e pela Lei nº 11.124/ 2005 – que dispõe sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social (SNHIS), criou o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social (FNHIS) e instituiu seu Conselho Gestor. Destaca-se que este último diploma é resultado de projeto de lei de iniciativa popular no intuito de promover políticas públicas de acesso à moradia para a população de baixa renda. Ela objetiva a articulação das políticas para habitação entre os órgãos e entidades que compõem o sistema e tem como base as diretrizes do Estatuto da Cidade.¹⁹²

Em que pese a relevância das medidas legislativas acima referidas, sem dúvidas a mais importante e relevante medida de ordem normativa sobre o direito à moradia é o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), reconhecido inclusive internacionalmente como um desenvolvimento legislativo garantista e que promove a

¹⁸⁶PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia: entre o tempo e o espaço das apropriações**. Curitiba: Juruá, 2014, p. 131.

¹⁸⁷PONTES, Daniele Regina. *Idem, Ibidem*.

¹⁸⁸Código Civil Brasileiro (2002): “**Art. 1.831**. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar.” Sobre o direito real de habitação do cônjuge sobrevivente, ver: SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação...** Op. Cit., p. 278-281.

¹⁸⁹Constituição da República Federativa do Brasil (1988): Artigos 183 e 191.

¹⁹⁰Sobre a proteção jurídica da moradia nos cortiços ver: SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 437-494.

¹⁹¹PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vinculação dos direitos sociais...** Op. Cit., p. 82.

¹⁹²MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 43.

segurança da posse.¹⁹³ Conforme assinala Daniela Regina Pontes, o Estatuto da Cidade, quando de sua edição, foi compreendido como uma construção normativa que possibilitaria a efetivação do cumprimento da função social da propriedade urbana, mormente em relação ao direito à moradia.¹⁹⁴

Na prática, todavia, não se verificou o real cumprimento de todas as promessas contidas no bojo do Estatuto da Cidade, vez que o cumprimento da função social da propriedade não se assegura tão somente com o aporte jurídico voltado a sua efetivação, bem como que praticamente não houve aplicação de alguns de seus institutos.¹⁹⁵ Neste prisma, Ermínia Maricato critica o Estatuto da Cidade por remeter a utilização de diversos dos instrumentos de reforma urbana à elaboração do Plano Diretor, tornando-os dependentes da formulação nele contida e dando lugar a um “*travamento na aplicação das principais conquistas contidas na lei*”.¹⁹⁶

O Plano Diretor é um dos principais instrumentos do planejamento municipal que, além de estar previsto no art. 182, §1º da Constituição Federal, encontra previsão e regulamentação no Estatuto da Cidade. Trata-se de uma prestação normativa obrigatória em todas as cidades com mais de vinte mil habitantes, vez que deve ser instituído por lei municipal (art. 40, §1º do Estatuto da Cidade). Sua relação com o direito à moradia se verifica pois é o Plano Diretor que estabelece os parâmetros para a verificação do cumprimento da função social da propriedade.¹⁹⁷ Desta forma, o Plano também define quais as áreas que não cumprem sua função social, instituto visceralmente vinculado à questão da moradia.¹⁹⁸ O Plano Diretor deve ainda indicar a política habitacional a ser seguida, incluindo tanto a construção de novas habitações, quanto a regularização das situações de ocupação irregular

¹⁹³PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción...** Op. Cit., p. 144-145.

¹⁹⁴PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 173.

¹⁹⁵PONTES, Daniele Regina. *Idem*, p. 176-177.

¹⁹⁶MARICATO, Ermínia. MetrÓpole, legislação e desigualdade. **Estudos Avançados**. São Paulo: IEA USP. Volume 17, nº 48, maio/agosto 2003, p. 160.

¹⁹⁷Nelson Saule Júnior sustenta que o critério essencial para verificar se a propriedade urbana cumpre sua função social, a ser adotado pelo plano diretor, é o critério do adensamento, “que significa a intensidade e a compatibilidade de uso da propriedade com a capacidade de infraestrutura urbana, de equipamentos e serviços, para atividades de interesse urbano, cabendo ao plano definir quais são essas atividades.” SAULE JÚNIOR, Nelson. **O direito à moradia como responsabilidade...** Op. Cit., p. 106.

¹⁹⁸MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 82.

em assentamentos informais.¹⁹⁹ O processo de planejamento municipal por meio do Plano Diretor deve ocorrer com a máxima participação dos cidadãos.²⁰⁰

Ademais, tem-se que deve constar no Plano Diretor a definição dos critérios para a utilização dos instrumentos estabelecidos no Estatuto da Cidade, tais como as Zonas Especiais de Interesse Social, a transferência do direito de construir, a outorga onerosa do direito de construir, etc.²⁰¹

Três são os instrumentos de indução de desenvolvimento urbano previstos no Estatuto da Cidade: (a) parcelamento, edificação e utilização compulsório; (b) IPTU progressivo no tempo; e (c) desapropriação para fins de reforma urbana.²⁰² O parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano para serem aplicados devem ser previstos em lei municipal específica, para área incluída no plano diretor (art. 5º e 6º do Estatuto da Cidade). Em caso de descumprimento das condições estabelecidas em tal lei, deverá ser aplicado o IPTU progressivo no tempo (art. 7º do Estatuto da Cidade), seguido da desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública, caso a obrigação de parcelamento, edificação, ou utilização compulsórios não tenha sido cumprida após cinco anos da cobrança do referido imposto extrafiscal.²⁰³

Outros instrumentos de política urbana previstos no Estatuto da Cidade são o direito de superfície (art. 9º ao 14), o direito de preempção (art. 25 ao 27), a outorga onerosa do direito de construir (art. 28 ao 31), as operações urbanas consorciadas (art. 32 ao 34-A) e a transferência do direito de construir (art. 35).²⁰⁴

As Zonas de Especial Interesse Social (art. 4º, V, f do Estatuto da Cidade) são áreas definidas no Plano Diretor como de urbanização especial, mediante a fixação de índices urbanísticos diferenciados.²⁰⁵ Elas devem ser criadas por previsão

¹⁹⁹MELO, Lígia. *Idem, Ibidem*.

²⁰⁰MELO, Lígia. *Idem*, p. 78.

²⁰¹SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 253.

²⁰²Para uma análise aprofundada, ver: SAULE JUNIOR, Nelson. *Idem*, p. 270-289.

²⁰³Sobre estes instrumentos do Estatuto da Cidade, Daniele Regina Pontes critica o fato de que o tempo da função social da propriedade não responde à necessidade premente por moradia. "As etapas constitutivas do instituto e os elementos que conduziriam o proprietário ao início das ordens determinadas pelo plano diretor não apresentaram aprioristicamente nenhum modo de forçar o proprietário a agir, ao contrário, o instituto postergou no tempo, pela via da produção dos planos diretores e de suas respectivas regulamentações, a sua aplicação" PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 176-177.

²⁰⁴Para uma análise aprofundada sobre como tais institutos atuam a favor do direito à moradia, ver: SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 293-329.

²⁰⁵GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna: teoria e prática.** Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 88-90.

legal, podendo estar previstas na própria lei que institui o Plano Diretor ou em outra lei municipal.²⁰⁶

Tais Zonas têm como função primordial facilitar a regularização fundiária dos assentamentos promovidos por população de baixa renda, decorrentes de ocupações desordenadas, para salvaguardar o direito à moradia.²⁰⁷ Com elas visa-se viabilizar a compatibilização da realidade fática com as normas edilícias e de parcelamento do solo.²⁰⁸ Nesta toada, além de ser possível sua fixação em áreas já ocupadas, podem ser fixadas também em vazias ou subutilizadas, com destinação predominante para a produção de Habitação de Interesse Social.²⁰⁹

De acordo com Betânia Alfonsin, instituir Zonas de Especial Interesse Social, com a dispensa da observância das regras rígidas do código de obras e o zoneamento de usos do Plano Diretor, é “reconhecer o direito à diferença”, o qual se baseia no imperativo ético que tem o Poder Público de facilitar o exercício do direito humano fundamental à moradia.²¹⁰ Lígia Melo ressalta que marcar uma área como Zona de Especial Interesse Social atua como forma de prevenção aos despejos forçados e garantia da permanência da população assentada “até que receba a intervenção devida, com a utilização dos institutos jurídicos próprios que promovam a segurança da posse.”²¹¹

Ainda entre os instrumentos previstos no Estatuto da Cidade, há que se fazer menção aos instrumentos de gestão democrática das cidades previsto nos art.

²⁰⁶ “Em vista do regime jurídico do zoneamento de uso, esta matéria deve ser tratada mediante lei, pois a delimitação de tais perímetros e sua destinação de uso consiste em legítima restrição ao direito de propriedade e ao direito de construir instituídos em face do interesse público municipal no cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade imobiliária. A delimitação e destinação do uso pertinentes às ZEIS, por inserir-se na natureza jurídica do zoneamento de usos, devem ser instituídas por lei municipal, que deve ser a lei que institui o Plano Diretor, e para as novas ZEIS, mediante lei municipal específica.” ALMEIDA, Guadalupe Maria Jungers Abib de; LIMA, Adriana Nogueira Vieira; SAULE JÚNIOR, Nelson; As zonas especiais de interesse social como instrumento da política de regularização fundiária. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA**. Belo Horizonte, ano 5, n. 30, nov. / dez. 2006.

²⁰⁷ALMEIDA, Guadalupe Maria Jungers Abib de; LIMA, Adriana Nogueira Vieira; SAULE JÚNIOR, Nelson; *Idem*.

²⁰⁸GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 88-90.

²⁰⁹ANCONA, Ana Lúcia. **Guia para regulamentação e implementação de Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS em Vazios Urbanos**. Brasília: Ministério das Cidades. Primeira impressão: Dezembro de 2009, 55p., p. 17-18.

²¹⁰ALFONSIN, Betânia. Políticas de regularização fundiária: justificação, impactos e sustentabilidade. In: FERNANDES, Edésio. (Org.) **Direito Urbanístico e política urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 221.

²¹¹MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 89.

43 a 45, como os conselhos de política urbana, conferências, audiências públicas, iniciativa popular de projetos de lei e etc.²¹²

Como exemplo de prestação normativa do direito à moradia, também é oportuno colacionar a previsão legal da Lei nº 11.481/2007, que recentemente incluiu dois novos institutos no rol dos direitos reais no art. 1.225, XI e XII do Código Civil: a concessão especial de uso para fins de moradia e a concessão real de uso. Ambos, assim como a usucapião, objetivam garantir maior segurança jurídica aos moradores através do reconhecimento da legitimidade na apropriação do bem.²¹³

A concessão de direito real de uso é um instituto jurídico muito utilizado em programas de regularização fundiária em áreas públicas. Trata-se de um direito real, transmissível por ato intervivos ou causa mortis, que pode tanto ser utilizado em terrenos públicos quanto em particulares, de forma gratuita ou onerosa.²¹⁴

A concessão de uso especial para fins de moradia, por sua vez, é um instrumento introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Medida Provisória nº 2.220, de 05/09/2001 que permite a regularização de áreas públicas em que a ocupação irregular tenha ocorrido até 30 de junho de 2001. Os imóveis públicos ocupados irregularmente, ainda que para fins de moradia, não estão sujeitos à usucapião, mas também a propriedade pública tem dever de exercer função social.²¹⁵

As *prestações em sentido estrito* (também chamadas de *materiais* ou *fáticas*) relacionadas ao direito fundamental à moradia também podem se dar de variadas formas. Uma delas é a provisão via programas habitacionais como o Programa Minha Casa Minha Vida (regulamentado pela Lei nº 11.997/2011), que tem como finalidade a criação de “*mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais*”. Este programa regula as possibilidades de

²¹²SAULE JÚNIOR, Nelson. Direito Humano à Moradia Adequada. In: LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto (Org.). **Relatório Brasileiro sobre Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**, p. 93. Disponível em: <http://www.gajop.org.br/arquivos/publicacoes/Relatorio_Brasileiro_sobre_Direitos_Humanos_Economicos_Sociais_e_Culturais.pdf> Acesso em 05.07.2015.

²¹³PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 145.

²¹⁴GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 90-91.

²¹⁵MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 223-224. Sobre a função social da propriedade pública, Sílvio Luís Ferreira Rocha assinala que a função social também é inerente aos bens públicos, vez que estes são instrumentos para a realização dos fins a que está obrigada a Administração Pública. ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. **Função social da propriedade pública**. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 124.

financiamento com subsídio público, em especial a compra de imóveis destinados à moradia.²¹⁶

Outrossim, a prestação material pode se consubstanciar em meios que viabilizem a construção regular, como o acesso ao crédito e a obtenção de materiais a custo subsidiado,²¹⁷ bem como por meio de projetos que viabilizem o acesso à assistência técnica de engenheiros e arquitetos quando da autoconstrução de moradias pelos cidadãos.²¹⁸ Ademais, é oportuna a implementação de uma política de subsídios a fim de que os beneficiários dos programas habitacionais tenham como suportar os encargos financeiros da legalidade (contas de água, luz, esgoto e IPTU).²¹⁹

Outra importante forma de prestação fática do direito à moradia se faz por meio da regularização fundiária. De acordo com Betânia Alfonsin, a regularização fundiária é um processo de intervenção pública que dialoga com os aspectos jurídicos, físico e social, e que tem como intuito a legalização da permanência das populações moradoras de áreas urbanas ocupadas, para fins de habitação, em desconformidade com a lei. A autora acrescenta que o processo de regularização fundiária implica melhorias no ambiente urbano do assentamento, assim como no resgate da cidadania e da qualidade de vida da população beneficiada.²²⁰

²¹⁶PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 154.

²¹⁷Interessante projeto nesse sentido são os bancos de construção “onde são guardados restos de materiais de construção doados por empresas e/ou particulares (que muitas vezes ao reformar suas moradias se desfazem de: janelas, sanitários, chuveiros, torneiras, etc) que são vendidos a preços simbólicos para pessoas de baixa renda que destes necessitarem” GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 114.

²¹⁸Cita-se como exemplo o Projeto Técnico Social (PTS) do CREA de São Luís do Maranhão/MA que, “diante da identificação pela fiscalização de edificação irregular por pessoas de baixa renda, estas pessoas eram encaminhadas ao PTS, onde eram assistidas por uma assistente social e um arquiteto da prefeitura que elaborava o projeto construtivo viabilizando sua aprovação e emissão de licença construtiva” GAZOLA, Patrícia Marques. *Idem, Ibidem*.

²¹⁹Nesse sentido é que Patrícia Marques Gazola sustenta que é “necessário mais do que a execução de obras físicas de urbanização, melhorias habitacionais ou a entrega pura e simples de títulos de propriedade, vez que a causa dos problemas habitacionais está ligada à pobreza e falta de acesso à renda”. GAZOLA, Patrícia Marques. *Idem*, p. 115.

²²⁰ALFONSIN, Betânia. **Direito à moradia: instrumentos e experiências de regularização fundiária nas cidades brasileiras**. Rio de Janeiro: Observatório de Políticas Urbanas: IPPUR, 1997, p. 24. O Programa Papel Passado foi instituído em 2003, no âmbito do Ministério das Cidades. Trata-se do primeiro programa federal de apoio à regularização fundiária de assentamentos urbanos, que desenvolve ação de apoio à regularização fundiária sustentável de assentamentos informais em áreas urbanas, coordenadas pela Secretaria Nacional de Programas Urbanos (SNPU). Para mais informações, bem como um balanço e uma prospecção sobre o Programa, ver: GOUVÊA, Denise de Campos; RIBEIRO, Sandra Bernardes. A Política Nacional de Regularização Fundiária – Programa Papel Passado: avanços e desafios. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 319-339.

Conforme explicitamente previsto no art. 46 da Lei nº 11.977/2009, a regularização fundiária busca garantir o direito social à moradia ao lado do pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Dessa forma, a regularização fundiária deve ser vista como política pública multidisciplinar que “*objetiva a inclusão urbana através da execução integrada de ações de promoção humana e urbana*”.²²¹ A regularização fundiária pode ser de interesse social ou de interesse específico. Será de interesse social quando se tratar de assentamentos irregulares ocupados por população de baixa renda, desde que atendam aos requisitos do art. 47, VII da Lei nº 11.977/2009, e será de interesse específico nos casos em que não restar caracterizado o interesse social.

Ademais, o art. 47 da mesma lei dispõe em seus incisos III e IV sobre os institutos da demarcação urbanística e da legitimação de posse²²². Ambos têm caráter administrativo e permitem que o Poder Executivo opere uma “*usucapião administrativa*” com a demarcação de imóveis públicos ou privados e posterior conversão da posse em propriedade mediante anotação no Registro de Imóveis, se não houver contestação por parte dos proprietários.²²³

Por fim, oportuno mencionar que, para os casos de pessoas que ocupem áreas ou imóveis submetidos a riscos estruturais e/ou insalubridade ou que, por qualquer outro motivo estejam sob ameaça de despejo, uma forma de prestação fática que vêm sendo adotada é a assistência material do governo por meio de ações como bolsa ou auxílio moradia, ou, ainda, a disponibilização de alojamentos precários para a permanência temporária da população despejada.²²⁴ Entretanto,

²²¹É nesse sentido que Patrícia Marques Gazola sustenta que a Regularização Fundiária deve ser mais do que a mera regularização jurídica (entrega de títulos de propriedade) associada à regularização urbanística (regularização do parcelamento do solo urbano com implantação da infraestrutura urbana exigida na Lei nº 6.766/79), pois “*sem a intervenção pública, com abertura de vias, implantação de equipamentos comunitários, realização de melhorias habitacionais, implantação de programas de geração de emprego e renda, sem a recuperação de áreas degradadas não se pode pretender falar em programas de Regularização Fundiária*” GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 118-120.

²²²Lei nº 11.977/2009: “**Art. 47.** (...) III – *demarcação urbanística: procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses;* IV – *legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse;*”

²²³PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 151.

²²⁴No Município de Vitória, por exemplo, conforme relata Patrícia Marques Gazola, existem três projetos nesse sentido: (i) Bolsa Moradia – pagamento de aluguel de uma moradia enquanto o

ressalta-se que se trata de uma assistência temporária e precária do Poder Público, pois, no mais das vezes, tal assistência não é seguida de medidas de caráter permanente.²²⁵

Ante o exposto, denota-se que as diversas posições jurídicas inerentes ao direito à moradia fazem ressaltar concomitantemente tanto a função de defesa (dimensão negativa) quanto a de prestação normativa e material (dimensão positiva) dos direitos fundamentais. Insta salientar que estas dimensões não são estanques, vez que há uma forte conexão entre a dimensão negativa e positiva dos direitos fundamentais.²²⁶

Os despejos forçados são justamente um dos exemplos que mais evidenciam essa confluência entre a dimensão positiva e a dimensão negativa do direito à moradia,²²⁷ ainda que comumente sejam elencados apenas como um exemplo de direito de defesa a exigir uma omissão do Estado, conforme acima referido. Entretanto, é o Estado o principal responsável pela edição de atos normativos e pela adoção de medidas eficientes que acarretem real e efetiva proteção da moradia contra as ingerências indevidas, quer elas advenham de particulares ou mesmo do próprio Estado.²²⁸

Assim, no próximo capítulo, será abordada especificamente a questão relativa aos despejos forçados, para proceder-se a uma análise acerca dos motivos que levam a sua ocorrência, bem como das respostas que o ordenamento jurídico brasileiro oferece a essa significativa violação do direito à moradia.

beneficiário não é atendido de forma definitiva pelo Poder Público. Trata-se de projeto emergencial e temporário, um subsídio para locação de imóvel residencial para famílias vítimas de catástrofes ou situações de calamidade pública; (ii) Auxílio-Moradia – para a remoção dos ocupantes de áreas submetidas a riscos de forma que possam adquirir uma moradia digna em outro local. O dinheiro deve ser utilizados para a aquisição de uma moradia digna; (iii) Auxílio Reforma – para a correção dos riscos estruturais de moradias edificadas em áreas seguras. Trata-se de projeto emergencial que objetiva a reforma de imóveis insalubres e/ou com risco estrutural grave. O dinheiro do auxílio deve ser destinado obrigatoriamente à aquisição de material de construção e pagamento de mão-de-obra; GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 213-219.

²²⁵PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 145.

²²⁶Ingo Wolfgang Sarlet explana que a dimensão negativa dos direitos fundamentais atua como indispensável meio de tutela da própria dimensão positiva, “pois de nada adiantará assegurar (positivamente) o acesso a uma moradia digna, se esta moradia não estiver protegida (negativamente) contra ações do Estado e de terceiros”, bem como salienta a relevância da dimensão positiva para a própria dimensão negativa, vez que o dever de proteção estatal implica medidas positivas de cunho fático e normativo. SARLET, Ingo Wolfgang. *Algumas notas sobre a eficácia...* Op. Cit., p. 262-263 e 278.

²²⁷SARLET, Ingo Wolfgang. *Algumas notas sobre a eficácia...* Op. Cit., p. 288.

²²⁸SARLET, Ingo Wolfgang. *Idem, Ibidem.*

4. OS DESPEJOS FORÇADOS: UMA VIOLAÇÃO ÀS MÚLTIPLAS FUNÇÕES DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA

Neste derradeiro capítulo, será abordada em específico a questão das remoções e despejos forçados, centralizando o foco nos conflitos fundiários urbanos. Em um primeiro momento serão perquiridas suas causas subjacentes, para, em sequência, ser analisado o caso da Ocupação Tiradentes em Curitiba, pois este serve como amostra do tratamento usualmente conferido pelo Poder Judiciário aos assentamentos informais. Por fim, discorrer-se-á sobre as formas pelas quais é possível operar uma prevenção às situações que acarretam em despejos forçados.

4.1 AS ORIGENS DO PROBLEMA: SITUAÇÕES IRREGULARES DE HABITAÇÃO E A NEGLIGÊNCIA ESTATAL

O processo de urbanização no Brasil denota um padrão de crescimento desordenado e excludente, vinculado às desigualdades sociais existentes no país e amplificador destas. Conforme ressalta Ricardo Lira Pereira, o “*assentamento populacional no solo urbano se faz dominado pelo princípio da segregação residencial às populações carentes*”, que são expulsas para as periferias por conta da valorização da terra urbana, inclusive quando esta decorre de prática de renovação urbanística.²²⁹

A segregação territorial da população de baixa renda é consequência dos modelos econômicos de industrialização e desenvolvimento vigentes, não só no Brasil, mas na maioria dos países latino-americanos²³⁰ e implica a extensão das periferias urbanas, as quais configuram imensas áreas onde a pobreza é

²²⁹LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de direito urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 286.

²³⁰MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 33; SAULE JÚNIOR, Nelson. **Direito Humano à Moradia Adequada..** Op. Cit., p. 84.

homogeneamente disseminada.²³¹ A intensificação da migração campo-cidade²³² causou um adensamento significativo na ocupação do solo urbano, sem a devida incorporação dos migrantes e sem infraestrutura para atendimento das necessidades destes relativas à moradia, ao trabalho, educação, lazer e saúde.²³³

Todavia, desde antes da expansão da industrialização no Brasil, as moradias urbanas da população de baixa renda eram precárias, vez que os cortiços se proliferaram no período entre o final do século XIX e o início do século XX.²³⁴ A ocupação dos espaços centrais das cidades era heterogênea e muitas vezes desarmônica, pois os trabalhadores e a elite habitavam em espaços próximos.²³⁵ O Estado passou a interferir no desenho urbanístico através de reformas urbanas consistentes em obras de saneamento e embelezamento, bem como políticas sanitárias. O resultado mudou a feição de vários bairros e regiões das cidades com o despejo e expulsão dos pobres, que viviam em moradias precárias e insalubres, para a periferia, como forma de higienização dos espaços centrais e controle das epidemias.²³⁶

Ademais, as obras paisagísticas realizadas nas áreas centrais, consolidaram o mercado imobiliário capitalista e importaram em aumento do valor dos aluguéis.²³⁷ Assim, seja pela via direta do despejo, seja pela via indireta da valorização imobiliária, pode-se dizer que “*a expulsão das camadas mais pobres da população das áreas de interesse imobiliário foi realizada pelo próprio Estado*”.²³⁸ Desta forma, a distância da população carente das áreas centrais em que os serviços e obras públicas eram ofertados pelo Estado agudizou o quadro de deficiências na ação pública.²³⁹

²³¹Ermínia Maricato salienta que, a partir dos anos de 1980, as periferias têm crescido mais do que os municípios centrais nas metrópoles. MARICATO, Ermínia. *Metrópole, legislação e desigualdade...* Op. Cit., p. 152

²³²Daniela Regina Pontes ressalta que aspectos relacionados à expulsão da população rural de seus territórios de origem, via mecanização, ao aumento de produtividade da terra e ao crescimento populacional são elementos importantes do processo de urbanização. PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 62.

²³³MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 28; MARICATO, Ermínia. *Metrópole, legislação e desigualdade...* Op. Cit., p. 152; SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito Humano à Moradia Adequada..* Op. Cit., p. 84.

²³⁴PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 83.

²³⁵PONTES, Daniele Regina. *Idem, Ibidem.*

²³⁶SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito Humano à Moradia Adequada..* Op. Cit., p. 84.

²³⁷SAULE JÚNIOR, Nelson. *Idem, Ibidem.*

²³⁸PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 86.

²³⁹PONTES, Daniele Regina. *Idem,* p. 96.

Enquanto até a década de 1930 a construção de moradias era realizada por iniciativas de autoconstrução ou estava a cargo da iniciativa privada, após a Revolução de 30, o Estado passou a desenvolver políticas de habitação social através da provisão de moradia e intervenção estatal na ordem privada.²⁴⁰ Entretanto, a descontinuidade das ações governamentais até 1964 implicou uma aceleração do processo de favelização e considerável aumento das distâncias entre os centros das cidades e as habitações populares.²⁴¹

Conforme relata Milton Santos, no período entre 1940 e 1980, houve inversão quanto ao lugar de residência da população brasileira, vez que a taxa de urbanização passou de 26,35% para 68,86%.²⁴² Já no período da Ditadura Militar, foram criados o Sistema Financeiro de Habitação, em 1964, e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), em 1966, iniciativas do Estado que visavam à provisão habitacional e obras de infraestrutura através do acesso ao crédito.²⁴³ Todavia, por conta das crises econômicas, o índice de inadimplência subiu e a capacidade de manutenção do sistema restou comprometida.²⁴⁴ Embora o objetivo do programa fosse atingir as populações de baixa renda, “*o benefício acabou por ser mais direcionado à aquisição da casa própria pelas populações de média e alta renda*”.²⁴⁵

Com a extinção do Banco Nacional de Habitação, responsável pela política habitacional brasileira, em meados da década de 1980, a Caixa Econômica Federal passou a exercer tal função.²⁴⁶ Assim, houve a perda da estrutura de caráter nacional do Banco Nacional de Habitação e deixou de se ter uma efetiva política nacional de habitação, o que denota a falta de prioridade para a questão urbana. Houve, então, uma progressiva transferência de atribuições para Estados e Municípios, tendência de descentralização que se consolidou com a Constituição Federal de 1988, a qual estabeleceu expressamente a competência comum dos três

²⁴⁰PONTES, Daniele Regina. *Idem*, p. 88-90.

²⁴¹PONTES, Daniele Regina. *Idem*, p. 92.

²⁴²Milton Santos ainda acrescenta que “*Nesses quarenta anos, triplica a população total do Brasil, ao passo que a população urbana se multiplica por sete vezes e meia.*” SANTOS, Milton. **A urbanização brasileira**. São Paulo: Hucitec, 1993, p. 29.

²⁴³PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 93.

²⁴⁴PONTES, Daniele Regina. *Idem*, p. 94.

²⁴⁵PONTES, Daniele Regina. *Idem*, p. 95.

²⁴⁶Todavia, como ressalta Patrícia Marques Gazola, “*A principal missão da CEF é ser um banco, emprestar dinheiro mediante pagamento de juros. Não é sua missão a implantação de justiça social, nem de viabilizar o acesso à moradia para quem não possui renda suficiente*”. GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 90-91.

níveis do governo para a melhoria das condições habitacionais e promoção de programas de construção de moradias.²⁴⁷

Os programas do período do governo de Fernando Henrique Cardoso (Carta de Crédito, o Programa e o Fundo de Arrendamento Residencial e o Programa de Subsídio Habitacional) não interferiram positivamente no combate ao déficit habitacional, em especial no segmento de baixa renda, pois houve o atendimento privilegiado para as camadas de renda média, o que é uma característica tradicional das políticas habitacionais no Brasil.²⁴⁸

O Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV), que, assim como o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), trata-se de medida anticíclica de combate à crise financeira internacional²⁴⁹, foi criado com a meta de viabilizar a construção de um milhão de casas até o fim de 2010.

Segundo explica Nabil Bonduki, o Programa Minha Casa Minha Vida incorreu em alguns dos erros do Banco Nacional de Habitação, em especial, o de se fixar na produção de unidades prontas, quase que exclusivamente, o que atende ao setor da construção civil. Assim, a meta quantitativa do programa, voltada para a população de baixa renda, é tímida diante das necessidades habitacionais reais, em que pese a enorme e inédita disponibilidade de recursos para subsídio.²⁵⁰

Sem priorizar uma estratégia fundiária, vez que demanda a geração de obras rapidamente e sem o adequado preparo, o programa gerou especulação imobiliária e aumento do preço da terra para fins habitacionais, prejudicando, em especial, os empreendimentos na faixa social. Desta forma, há uma tendência de transferência do subsídio para a especulação imobiliária, o que desvirtua os propósitos do Programa.²⁵¹

Em que pese a importância dos programas e políticas voltados à provisão habitacional, é de se notar que o número de imóveis vagos quase alcança o déficit

²⁴⁷BONDUKI, Nabil. Avanços, limitações e desafios da Política Habitacional do Governo Lula: Direito à Habitação em oposição ao Direito à Cidade. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 294-296.

²⁴⁸BONDUKI, Nabil. Avanços, limitações e desafios... Op. Cit., p. 302.

²⁴⁹VALENÇA, Márcio Moraes. Anotações críticas acerca da política habitacional brasileira, In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 344.

²⁵⁰BONDUKI, Nabil. Avanços, limitações e desafios... Op. Cit., p. 310.

²⁵¹BONDUKI, Nabil. Avanços, limitações e desafios... *Idem*, p. 310-311.

habitacional.²⁵² Edésio Fernandes destaca que enquanto o déficit habitacional no Brasil é de 6,4 milhões de unidades, há 5,5 milhões de imóveis vazios ou subutilizados.²⁵³ Dessa forma, denota-se que não é tão somente em virtude da ausência de unidades habitacionais que as famílias sem-teto ou aquelas que vivem moradias inadequadas estão em tal situação, mas, sim, porque os imóveis construídos não estão disponíveis a sua ocupação.²⁵⁴

O fato é que o crescimento das cidades no Brasil tem-se dado sem um planejamento urbano público e eficaz. As cidades vão se amoldando às tendências e conveniências do mercado imobiliário, sem que se leve em consideração as necessidades dos cidadãos de baixa renda. À margem do mercado e sem alternativas viáveis, as pessoas acabam ocupando espaços inadequados à moradia, como áreas de risco e de proteção ambiental.²⁵⁵

Outrossim, a demanda não atendida de acesso à moradia próxima do local de trabalho induz ao desrespeito às normas urbanísticas, edilícias e de parcelamento do solo. Dessa forma, amplia-se o descontrole do planejamento urbano e gera-se falta de segurança àqueles que habitam em moradias edificadas em lugares insalubres e sujeitos a inundações e deslizamentos.²⁵⁶

Tais problemas têm como causa comum a falta de planejamento das cidades brasileiras, a qual se revela extremamente danosa, seja pelo aspecto social, seja pelo econômico, pois os custos da regularização física são superiores aos custos da implantação de lotes urbanizados mediante um planejamento eficaz.²⁵⁷

²⁵²O déficit habitacional no Brasil é calculado, utilizando dados do IBGE, pela Fundação João Pinheiro segundo metodologia desenvolvida em 1995 e que trabalha com duas variáveis: o déficit habitacional e a inadequação de moradias. Enquanto aquele diz respeito à necessidade de construção de novas casas, esta relaciona-se aos problemas na qualidade de vida de seus moradores e aponta para a necessidade de melhoria dos domicílios. O déficit habitacional é calculado a partir da soma de quatro componentes, quais sejam, os domicílios precários, a coabitação familiar, o ônus excessivo com aluguel urbano e o adensamento excessivo de domicílios alugados. Fundação João Pinheiro. Centro de Estatística e Informação. **Déficit habitacional no Brasil 2011-2012: resultados preliminares**. Belo Horizonte, 2014. (Nota técnica, 1). 19p.: il.

²⁵³FERNANDES, Edésio. 10 anos de Estatuto da Cidade: avanços e limites. **Revista JAM JURÍDICA**, Ano XVII, n. 9, setembro, 2012, p. 9.

²⁵⁴PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 171-172.

²⁵⁵GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 37.

²⁵⁶GAZOLA, Patrícia Marques. *Idem*, p. 57.

²⁵⁷Nesse sentido, Patrícia Marques Gazola explica que a *“implantação prévia da infraestrutura é muito mais barata, porquanto não depende de desapropriação, remoção de moradias, nem de soluções construtivas em terrenos acidentados, nem possuem a preocupação de evitar que os espaços públicos criados para o uso da comunidade como: praças e quadras de esporte etc sejam controlados e utilizados pelo tráfico”*. GAZOLA, Patrícia Marques. *Idem, Ibidem*.

O planejamento urbano tradicional é feito através das Leis de Zoneamento, que são o modelo dominante de instrumental de regulação urbanística na maioria das cidades brasileiras. Tais leis dividem as cidades em zonas, para as quais se aplicam parâmetros urbanísticos específicos.²⁵⁸ Esse planejamento tradicional acarretou uma divisão da paisagem habitual das cidades brasileiras: de um lado, há a *cidade regular*, cujas edificações encontram-se em conformidade com os parâmetros legais, e de outro a *cidade irregular*, formada, em geral, pelas camadas mais pobres da população, que não têm como arcar com os custos dos rígidos índices exigidos pela legislação. A cidade irregular apresenta graduações de precariedade, podendo consistir-se em favelas muito precárias ou bairros consolidados.²⁵⁹

A vasta ilegalidade urbanística é consequência de padrões de legalidade restritivos e inflexíveis, os quais são impossíveis de serem respeitados, ou mesmo compreendidos, pela maior parte da população. Por isso, Renato Cymbalista trata a ilegalidade como um subproduto da regulação tradicional e não como um desvio desta.²⁶⁰

Todavia, as irregularidades fundiárias e edilícias não são apenas efetuadas por pessoas carentes, mas também por pessoas de classes mais favorecidas.²⁶¹ Enquanto a irregularidade da moradia nas classes mais pobres é mais evidente, Daniele Regina Pontes advoga que não se trata de ilicitude, pois seria possível identificar uma necessidade de estabelecer esse tipo de moradia, advinda da falta de outra alternativa. Já em relação às classes mais favorecidas ocorre o inverso, vez

²⁵⁸CYMBALISTA, Renato. Regulação urbanística e morfologia urbana. In: ROLNIK, Raquel. (coord.) **Regulação urbanística e exclusão territorial**. São Paulo: Pólis, 1999, p. 77-78

²⁵⁹Sobre a cidade irregular Renato Cymbalista expõe que a ocupação é predominantemente horizontal, raramente excedendo três pavimentos, e pode-se agrupar sua morfologia em (i) loteamentos informais: porção mais consolidada da cidade irregular, com desobediência aos recuos e índices previstos por lei. As casas encontram-se em um processo de autoconstrução progressiva, com a forma eternamente inacabada; e (ii) favelas: ocupações mais precárias, fruto de invasões de áreas públicas ou privadas. Caracterizam-se por altas densidades, lotes de difícil definição e ruas desalinhadas. São situação de maior precariedade, pois, uma vez que a posse é usualmente incerta, os moradores relutam em investir na moradia. CYMBALISTA, Renato. *Idem*, p. 78-79.

²⁶⁰CYMBALISTA, Renato. *Idem*, *Ibidem*.

²⁶¹GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 58; MARICATO, Ermínia. **Metrópole, legislação e desigualdade...** Op. Cit., p. 153. Sobre este tema, ver o estudo da Câmara Legislativa do Distrito Federal sobre a ocupação da orla do Lago Paranoá em Brasília, uma das regiões de maior poder aquisitivo do Brasil. CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL. TERCEIRA SECRETARIA. Assessoria Legislativa. Unidade de Desenvolvimento Urbano, Rural e Meio Ambiente. **Estudo sobre questões relativas à ocupação da orla do Lago Paranoá de Brasília**. Brasília, DF, Abril de 2015.

que possuem alternativas interessantes de ocupação e construção, mas optam ilicitamente pela irregularidade.²⁶²

Ademais, importa salientar o papel do Estado como contributivo para a segregação e a informalidade urbana atuais, pois este se manteve ausente e não promoveu eficientes ações públicas para o acolhimento e integração à cidade formal daqueles que não eram atendidos pelo mercado imobiliário capitalista.²⁶³

A viabilização da inclusão social e urbana dos cidadãos de baixa renda é dificultada, inclusive, pela fixação de índices construtivos excludentes, que não levam em conta “*as necessidades e possibilidades econômicas das classes mais pobres, que ficam assim proibidas de subdividir lotes, ou de estabelecer residências multifamiliares*”.²⁶⁴

É nesta toada que Edésio Fernandes afirma que não se pode minimizar a natureza elitista da ação histórica do Estado, pois as crises urbano-ambiental e de moradia são decorrência de uma legislação urbanística elitista, de um tipo perverso de planejamento territorial e de uma gestão urbana que é excludente em todas as esferas. Critica o autor, ainda, que as novas políticas públicas - relacionadas aos programas de renovação urbana, ao Programa de Aceleração do Crescimento, ao Programa Minha Casa, Minha Vida, à Copa do Mundo de Futebol e aos Jogos Olímpicos - vêm agravando a nefasta tradição de segregação socioespacial no Brasil.²⁶⁵

A segregação territorial acarreta problemas de diversas ordens, como a dificuldade de acesso aos serviços e infraestrutura urbanos (saúde, educação, transporte público, saneamento), menos oportunidade de empregos formais e profissionalização, maior exposição à violência, seja ela marginal ou policial, etc.²⁶⁶ Às populações de baixa renda resta a aquisição de imóveis distantes do centro com difícil acesso aos serviços e equipamentos públicos ou até mesmo somente a

²⁶²PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 177-178.

²⁶³Nesse sentido, GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 18; MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 28; e PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 60.

²⁶⁴ROLNIK, Raquel. (coord.). **Regulação urbanística e exclusão territorial.** São Paulo: Pólis, 1999, p. 37. Patrícia Marques Gazola exemplifica a questão afirmando que quando “*a lei fixa um lote mínimo de 800 m² e determina uso residencial unifamiliar, claramente efetua um apartheid social, vez que somente pessoas com renda superior terão recursos suficientes para aquisição de tal metragem de terra para edificação de uma única moradia.*” GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna...** Op. Cit., p. 59.

²⁶⁵FERNANDES, Edésio. **10 anos de Estatuto da Cidade...** Op. Cit., p. 9.

²⁶⁶MARICATO, Ermínia. **Metrópole, legislação e desigualdade...** Op. Cit., p. 152.

ocupação de imóveis que não são considerados úteis para o mercado, por não poderem ser loteados e vendidos para o uso, como ocorre com os imóveis ambientalmente protegidos e com inclinação excessiva, por exemplo.²⁶⁷

Ante o exposto, verifica-se que a questão do direito à moradia tem uma íntima vinculação com a questão fundiária e imobiliária, pois é o mercado imobiliário que vem definindo a “*configuração do acesso à moradia adequada por populações de baixa ou nenhuma renda*”.²⁶⁸ Assim, o desenho espacial urbano liga-se à lógica econômica injusta e excludente geradora da inacessibilidade da terra urbana ao segmento mais pobre da população.²⁶⁹

As presentes considerações foram expostas visando a uma melhor compreensão das causas subjacentes aos conflitos jurídicos que envolvem o direito à moradia nos casos de despejos forçados. No próximo tópico, dar-se-á prosseguimento com a análise do caso da Ocupação Tiradentes na Cidade Industrial de Curitiba (CIC) e a atuação dos órgãos estatais neste Município.

4.2 ANÁLISE DO CASO DA OCUPAÇÃO TIRADENTES EM CURITIBA

A Ocupação Tiradentes, em terreno de 145.200 m² localizado na Rua dos Palmenses, nº 3721, da Cidade Industrial de Curitiba (CIC), reúne cerca de 800 famílias de trabalhadores/as sem teto.²⁷⁰ A Ocupação, organizada pelo Movimento Popular por Moradia (MPM)²⁷¹ e instalada desde o dia 17 de abril de 2015,

²⁶⁷ ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 40.

²⁶⁸ MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 51.

²⁶⁹ MELO, Lígia. *Idem*, p. 29.

²⁷⁰ Nota de solidariedade e apoio à Ocupação Tiradentes. **Terra de Direitos**. 26.05.2015. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/2015/06/01/nota-de-solidariedade-e-apoio-a-ocupacao-tiradentes/>> Acesso em 11 jul. 2015.

²⁷¹ Os movimentos sociais e as lutas emancipatórias surgem, num contexto de desigualdade social estruturante e de manutenção de um Estado oligárquico e autoritário, como ações de resistência e reivindicação em sociedades altamente excludentes, desiguais e discriminatórias. Enquanto o ponto simbólico do movimento rural é a luta pela conquista da terra para o trabalho, em nível urbano, a moradia é a bandeira. As ocupações são a estratégia base da organização social dos sem teto, que buscam terra para suas necessidades básicas de moradia enquanto lutam pela adoção de políticas públicas voltadas à reforma urbana. Lúcia Maria Moraes e Marcelo Dayrell proclamam que o movimento dos sem teto construiu-se como um sujeito “capaz de exercer a interlocução da sociedade com o Estado, no que tange às reivindicações do direito à moradia” e citam diversas articulações criadas a partir da organização dos sem teto, dentre elas: Movimento de Favela (MDF), a Confederação Nacional das Associações de Moradores (CONAM), a Articulação Nacional do Solo Urbano (Ansur), a União do Movimento de Moradia (UMM), o Fórum Nacional de Reforma Urbana

promoveu uma profunda transformação no terreno ocupado, pois a área há anos abandonada passou a ser espaço de moradia para centenas de pessoas.

Nos primeiros dias as famílias abrigavam-se em barracos de lona improvisados, mas, após um mês, as moradias já tinham avançado para madeirite, tábuas e outros materiais capazes de proteger do frio e da chuva tipicamente curitibanos. O Movimento Popular por Moradia ressalta que as elevadas taxas de inflação no preço dos aluguéis e dos imóveis, bem como o aumento do desemprego têm inviabilizado o acesso à moradia digna à população mais carente de Curitiba e Região Metropolitana. Ademais, a situação é agravada pelo atraso no início do Programa Minha Casa Minha Vida 3 do Governo Federal, prometido originariamente para o mês de julho de 2014, adiado para janeiro de 2015 e que remanesce sem uma data para sua efetiva implantação.²⁷²

Segundo estudos da Fundação João Pinheiro, Curitiba apresentou aumento no déficit habitacional tanto em termos absolutos, quanto em termos relativos, no período 2011-2012, o que pode ser atribuído, em especial, ao aumento no componente ônus excessivo com aluguel. Em 2011 o déficit habitacional em Curitiba era de 68.835 habitações (6,4%) e em 2012 o déficit passou para 86.820 habitações (7,9%), o que representa um crescimento de 26,1% em termos absolutos.²⁷³

No caso da Ocupação Tiradentes, o lote é de propriedade da massa falida Stirps – Empreendimentos e Participações Ltda., cuja decretação de falência ocorreu em 05 de outubro de 2009, possuindo a empresa uma série de dívidas de IPTU. O terreno foi ilegalmente sublocado em 01º de fevereiro de 2011 à Essencis Soluções Ambientais S.A, empresa que atua no ramo de tratamento e destinação de resíduos.²⁷⁴ Conforme denuncia o Movimento Popular por Moradia, o aterro privado

(FNRU), o Movimento Nacional de Luta pela Moradia (MNLN), a Central de Movimentos Populares (CMP) e o Movimento dos Trabalhadores e Trabalhadoras Sem-Teto (MTST). MORAES, Lúcia Maria; VIVAS, Marcelo Dayrell. O direito à moradia, o acesso à terra e o papel dos movimentos sociais... Op. Cit., p. 153-157.

²⁷²Nota de solidariedade e apoio à Ocupação Tiradentes. **Terra de Direitos**. 26.05.2015. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/2015/06/01/nota-de-solidariedade-e-apoio-a-ocupacao-tiradentes/>> Acesso em 11 jul. 2015.

²⁷³Fundação João Pinheiro. Centro de Estatística e Informação. **Déficit habitacional no Brasil 2011-2012...** Op. Cit., p. 10-12.

²⁷⁴A Décima Oitava Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Paraná, em 13 de maio de 2015, negou, por unanimidade, provimento ao Agravo de Instrumento nº 1261790-6, interposto contra decisão da 2ª. Vara de Falências e Recuperações Judiciais de Curitiba para “*manter a declaração de nulidade e ineficácia do contrato de sublocação, bem como as determinações dela consequentes (suspensão de atividades, interrupção de obras e afins)*”. Consignou-se que o contrato de sublocação entre o aterro sanitário Essencis e a massa falida da empresa Stirps – Empreendimentos e Participações, que tem por objeto o terreno onde hoje se encontra a Ocupação Tiradentes, “*ocorreu ao arripio da lei, na*

Essencis já foi flagrado abrigando ilegalmente lixo e resíduos perigosos no terreno, o que coloca em risco o meio ambiente e a saúde pública.²⁷⁵

Em que pesem as irregularidades perpetradas pela Essencis e o impasse acerca da propriedade do terreno, foi concedida, em 22 de abril de 2015, medida liminar de reintegração de posse pela 17ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de Curitiba em favor da empresa Essencis Soluções Ambientais S.A, no bojo dos autos nº 0010433-81.2015.8.16.0013. Através de tal decisão foi ordenado o despejo das 800 famílias moradoras da Ocupação Tiradentes, com a autorização, inclusive, para uso de força policial.

Na decisão judicial, que conta com apenas uma página, tão somente colacionou-se que o art. 927 do Código de Processo Civil prevê que é necessária a prova pré-constituída da posse, do esbulho, da data do esbulho e da perda da posse para a concessão de medida liminar em reintegração de posse. Na fundamentação foi consignado que a prova documental demonstrava que o autor teria a posse do imóvel, que houve esbulho e a perda da posse, bem como que são várias as famílias que se encontram no local.

Posteriormente, em 21 de maio de 2015, após a decisão do Tribunal de

medida em que o contrato foi formalizado quase 18 meses após a decretação da falência” da empresa proprietária.

De acordo com informações do Movimento Popular por Moradia (MPM), a “*legalidade do contrato de sublocação do terreno já estava sendo discutida na justiça desde o ano de 2009. Entretanto a assessoria jurídica da Essencis entrou com um Agravo que conseguiu liminar com efeito suspensivo da decisão judicial da Essencis declarou nulo o contrato. Com o julgamento final do Agravo, a liminar perdeu o efeito suspensivo da decisão judicial. Na prática isso significa que o contrato de sublocação do terreno, contrato este firmado entre Essencis e Stirps, é nulo de pleno direito e, portanto, a Essencis não possuía e jamais possuiu posse legítima do terreno onde hoje está a Ocupação Tiradentes, na Cidade Industrial de Curitiba.*” Justiça declara que a Essencis não tem a posse legítima do terreno da Ocupação Tiradentes. **Terra de Direitos.** 08.06.2015. Disponível em : <<http://terradereitos.org.br/2015/06/08/justica-declara-que-a-essencis-nao-tem-a-posse-legitima-do-terreno-da-ocupacao-tiradentes/>> Acesso em 11 jul. 2015.

²⁷⁵Tramita na 5ª Vara da Fazenda Pública de Curitiba a Ação Civil Pública de nº 0003630-06.2014.8.16.0179, ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Paraná em face de Essencis Soluções Ambientais S.A, Município de Curitiba e Instituto Ambiental do Paraná, na qual se questiona a ampliação do aterro sanitário da Essencis na Cidade Industrial de Curitiba (CIC), pois não foram realizados Estudo Prévio de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, antes da concessão de licença ambiental, embora se trate de documentos obrigatórios. As peças que instruem o inquérito civil revelam que a empresa Essencis utiliza, para a ampliação de suas instalações, uma Área de Preservação Permanente (APP), em terreno em que residem as nascentes de três corpos hídricos, motivo pelo qual foi concedida antecipação de tutela para impedir/embargar quaisquer obras de ampliação das instalações da empresa.

As irregularidades e ilicitudes perpetradas pela Essencis em contratos e na obtenção fraudulenta de licenças foram também relatadas pela mídia. Empresa que recebe resíduos industriais e domésticos na CIC se utiliza de contrato fraudulento para ampliação das atividades. **Caderno do bairro**, 13.08.2014. Disponível em: <<http://www.cadernodobairro.com.br/santana/nossacidade/424-empresa-que-recebe-residuos-industriais-e-domesticos-na-cic-se-utiliza-de-contrato-fraudulento-para-ampliacao-das-atividades.html>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

Justiça que declarou a nulidade do contrato de sublocação do terreno à Essencis, foram estendidos os efeitos da medida liminar anteriormente concedida para “assegurar à parte autora a posse dos imóveis lindeiros à área já invadida, aplicando-se, para o caso de transgressão, multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil Reais), sem prejuízo das cominações criminais cabíveis”.

Novamente foi autorizado o uso de força policial, só que, desta vez, grifou-se que o uso da força policial estava autorizado “se necessário”. Na fundamentação da decisão de 21 de maio de 2015 teceram-se considerações gerais sobre a propriedade e sobre a posse (definindo aquele como um poder de direito e esta como um poder de fato), bem como sobre a disciplina processual das ações possessórias. Ademais, consignou-se que

“absolutamente irrelevante a razão jurídica pela qual encontra-se a parte autora na posse da área contigua formada pelas 3 matrículas, ensejando a decisão que defere a proteção possessória, a garantia da integralidade da área, de modo que a anterior liminar deferida nesses autos, acaso efetivamente necessário, servirá ao resguardo de todo o complexo industrial da parte autora”.

Dessa forma, denota-se que em nenhuma das duas decisões judiciais exaradas nos autos nº 0010433-81.2015.8.16.0013 fez-se alguma menção sequer ao direito à moradia das famílias da Ocupação Tiradentes. Não se cogitou fazer uma ponderação entre os dois direitos fundamentais em conflito no caso: o direito de propriedade e o direito à moradia. Foi tutelado tão somente o direito de propriedade e o direito à moradia foi solenemente ignorado, sem explanar porque este direito fundamental deveria, no caso concreto em análise, ceder frente àquele. Acrescenta-se que tampouco foram ouvidas as famílias afetadas, inviabilizando tentativas de diálogo e conciliação, ou demonstrada preocupação com o destino dos assentados após a efetivação da reintegração de posse e com a forma como se daria o despejo forçado.

Não se defende uma prevalência invariável e absoluta do direito fundamental à moradia quando este é confrontado com o direito fundamental de propriedade, mas as circunstâncias concretas deveriam ser ponderadas nos processos judiciais,

de forma a garantir ao direito à moradia um mínimo de efetividade.²⁷⁶ Conforme salienta João Maurício Martins de Abreu, “*casos judiciais que envolvem assentamentos informais são casos difíceis, em que não cabe o método da subsunção e não há uma resposta a priori*”.²⁷⁷

O caso da Ocupação Tiradentes não é um exemplo isolado em Curitiba. Pelo contrário, em dois terrenos próximos à Ocupação Tiradentes, também na Cidade Industrial de Curitiba (CIC), existem duas outras ocupações: a Ocupação Nova Primavera e a Ocupação 29 de março. Enquanto esta é recente – iniciou-se em 29 de março de 2015 – a Ocupação Nova Primavera já conta com quase três anos de existência, pois nasceu em 28 de setembro de 2012.

No caso da Ocupação Nova Primavera também foi instaurado processo judicial objetivando a reintegração de posse do terreno ocupado (autos nº 0009931-86.2012.8.16.0001, em trâmite na 7ª Vara Cível de Curitiba).

Interessante mencionar como contraponto às decisões relativas à Ocupação Tiradentes, a decisão proferida pela 7ª Vara Cível de Curitiba, em 05 de outubro de 2012, nos autos acima mencionados, que indeferiu o pedido de expedição liminar de mandado de reintegração de posse, pois a ordem requerida ocasionaria a remoção forçada de mais de 100 pessoas e as privaria do direito fundamental à moradia. Foi consignado na decisão que o deferimento da medida liminar não prescinde da análise das consequências da ordem àqueles contra quem ela se dirige, bem como que a moradia é um direito social fundamental e condição inegável para manutenção da dignidade da pessoa humana. Em se tratando de conflito entre dois direitos fundamentais (direito de propriedade e direito à moradia), procedeu-se a uma ponderação de valores e analisaram-se as peculiaridades da situação concreta para chegar à conclusão de que o direito de propriedade do autor não poderia sobrepor-se, em sede de medida liminar, ao direito à moradia das mais de 100 pessoas que ocupavam o imóvel.

Apesar de Curitiba ser tomada como cidade modelo de planejamento urbano, Ermínia Maricato salienta que o município está cercado por uma coroa formada por numerosos núcleos de terras invadidas e ocupadas.²⁷⁸

²⁷⁶ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus: discurso normativo e prática judicial. **Revista de Direito GV**, São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, v. 7, n. 2, jul./dez., 2011, p. 409.

²⁷⁷ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... *Idem, Ibidem*.

²⁷⁸MARICATO, Ermínia. MetrÓpole, legislação e desigualdade... Op. Cit., p. 159.

Não existem, ou ao menos não são divulgados, números oficiais que indiquem a quantidade de despejos ocorridos em Curitiba, mas entidades e movimentos sociais dão divulgação aos casos mais notórios que envolvem grande número de famílias.²⁷⁹ Em pesquisa sobre os indicadores do direito à moradia na cidade de Curitiba, em especial aqueles atinentes à segurança jurídica da posse, Carolina Alves relata que entre 2001 e 2004 foram realizados quatro despejos em massa em Curitiba, afetando aproximadamente 1.210 pessoas.²⁸⁰

Embora a Guarda Municipal tenha como função constitucional tão somente o resguardo do patrimônio público, a maioria dos despejos foi por ela realizado. Foi relatado o uso de violência e a destruição dos imóveis construídos pelos ocupantes em todos os casos analisados. Em contrariedade à recomendação constante no parágrafo 15 do Comentário Geral nº 7, apenas em dois casos foi dado prazo para que as famílias retirassem seus pertences (2 horas em um caso e 15 minutos no outro). Não foi ofertada nenhuma alternativa de moradia para as famílias em dois dos casos relatados, não sendo seguida a recomendação do parágrafo 13 do Comentário Geral nº 7. Em outro caso houve o envio das famílias para outro município e, no último caso, as famílias foram abrigadas de forma provisória em um sindicato, todas as situações completamente inadequadas. Salienta-se, ainda, que em apenas um dos casos havia uma decisão judicial respaldando o despejo.²⁸¹

No período entre 2006 e 2009, foram realizados cinco despejos em massa na região de Curitiba, os quais atingiram um total aproximado de 6.460 pessoas, todos cumpridos pela Polícia Militar. Em 2009, havia 09 áreas de ocupação irregular em Curitiba, com ameaça iminente de despejo a 2.950 pessoas.²⁸² Carolina Alves destaca o fato de que não se tem notícia de punição de nenhum dos executores ou responsáveis pelos excessos cometidos nos despejos, embora haja relatos de

²⁷⁹Carolina Alves ressalta que “a própria falta de dados é indicativa do modo como alguns temas são tratados, e acredita-se que, no caso dos despejos, o fato de não haver qualquer menção ao tema nos estudos e trabalhos realizados pelo município, mas de haverem ocorrências de despejos, inclusive realizadas a pedido e pelo próprio município, são indicativos de uma situação de violação do direito à moradia que não se quer mostrar”. ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 148.

²⁸⁰Devido à falta de dados oficiais, Carolina Alves ressalva que os “dados obtidos tiveram de ser coletados de fontes não-oficiais, e são imprecisos, pois não representam todo o conjunto de despejos realizados, já que apenas mencionam casos de despejos coletivos. Ademais, muitas das informações fornecidas são repassadas pela própria população atingida, sem uniformização no método de coleta dos dados, o que os torna frágeis para análises estatísticas”. ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. *Idem*, p. 141-142

²⁸¹ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. *Idem*, *Ibidem*.

²⁸²ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. *Idem*, p. 142.

violência policial e abuso de autoridade em quase todos os casos relatados. Em geral, havia como representantes do município no momento do despejo tão somente assistentes sociais, os móveis das famílias despejadas eram levados para depósitos da prefeitura municipal e, quando era oferecida alguma alternativa às famílias despejadas, tratava-se apenas de casas em abrigos provisórios.²⁸³

Por outro lado, em sentido oposto à postura negativa usualmente adotada pelo Município de Curitiba, oportuno mencionar a recente aprovação de projeto de lei municipal autorizando a implantação do Programa Aluguel Social no Município. O projeto de lei de Jorge Bernardi, aprovado por unanimidade (28 votos), tramitava na Câmara Municipal desde fevereiro de 2013.²⁸⁴ Foi sancionado no dia 28 de julho de 2015 pelo Prefeito Gustavo Fruet e deve ser regulamentado em até 120 dias para, então, entrar em vigor.²⁸⁵

A pressão popular exercida pelos movimentos sociais, em especial pelo Movimento Popular por Moradia (MPM), foi essencial para o andamento, aprovação e sanção do projeto de lei. O aluguel social, benefício financeiro destinado ao subsídio para pagamento de aluguel de imóvel de terceiros, será destinado a famílias de baixa renda, que não têm imóvel próprio e que estão em situação habitacional de emergência, desde que residam na cidade há pelo menos um ano. Para ter direito ao benefício, as famílias deverão se encontrar, alternativamente, em (a) áreas destinadas à execução de obras de infraestrutura necessárias ao desenvolvimento municipal; (b) situação de emergência decorrente de calamidade pública; (c) áreas públicas, em especial em locais de risco; (d) situações de despejo; (e) situação precária, atingidas por chuvas e alagamentos, desde que cadastradas em programas de reassentamento. A concessão do benefício será por período de, no máximo, 24 meses e com valor de até um salário-mínimo regional.

Após a análise do caso da Ocupação Tiradentes e a introdução de um panorama de como a questão dos despejos forçados é tratada na cidade de Curitiba, será, no próximo tópico, investigado de que formas se podem prevenir os

²⁸³ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. *Idem, Ibidem*.

²⁸⁴Vereadores aprovam a criação do programa “Aluguel Social” . **Câmara Municipal de Curitiba**, 29.06.2015. Disponível em: <https://www.cmc.pr.gov.br/ass_det.php?not=25030>. Acesso em: 05 jul. 2015.

²⁸⁵Fruet sanciona aluguel social e diz que atender quem mais precisa é prioridade absoluta. **Agência de Notícias da Prefeitura de Curitiba**, 28.07.2015. Disponível em: <<http://www.curitiba.pr.gov.br/noticias/fruet-sanciona-aluguel-social-e-diz-que-atender-quem-mais-precisa-e-prioridade-absoluta/37107>>. Acesso em: 30 jul. 2015.

despejos forçados.

4.3 AS FORMAS DE PREVENÇÃO AOS DESPEJOS FORÇADOS: A NECESSIDADE DE AÇÕES ESTATAIS PARA ALÉM DE UMA POSTURA OMISSIVA

Os despejos forçados não se confundem com os despejos regulares advindos de relação locatícia, cuja disciplina encontra-se na Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245/1991). Aqueles devem ser entendidos como “*a remoção permanente ou temporária de indivíduos, famílias e/ou comunidades contra suas vontades das casas e/ou terra que eles ocupam, sem a provisão de, ou acesso a, apropriadas formas de proteção legal ou extralegal*”.²⁸⁶ Isso não afasta a circunstância de que, mesmo o despejo previsto na Lei do Inquilinato pode ser considerado um despejo forçado, a depender das particularidades do caso, e consistir-se em violação ao direito à moradia, vez que a segurança jurídica da posse advinda de relação locatícia também deve ser garantida.²⁸⁷

Ademais, impende salientar que podem estar sob ameaça de despejo tanto famílias que se encontram em situação de irregularidade fundiária, ou seja, que residem em terrenos dos quais não têm a propriedade ou o direito de uso, quanto pessoas que detêm direitos reais sobre o imóvel/terreno em que habitam.²⁸⁸

Os casos mais graves de despejos forçados ocorridos no Brasil são aqueles em que há remoção de um grande número de pessoas em decorrência de ordens de reintegração de posse. Lúcia Maria Moraes e Marcelo Dayrell, integrantes da Relatoria Nacional do Direito Humano à Moradia Adequada da Plataforma DHESCA, relatam que a maioria das ocupações e assentamentos era realizada em terrenos vazios e ociosos que não estavam a cumprir a função social da propriedade, em desconformidade com os ditames constitucionais. Entretanto, quando tais imóveis

²⁸⁶ Definição contida no Comentário Geral nº 7, para. 3.

²⁸⁷ ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 57.

²⁸⁸ Carolina Alves exemplifica citando o caso de pessoas que têm processo judiciais pendentes sobre o imóvel (ações de herança, usucapião, concessão de uso especial para fins de moradia), pessoas que habitam em imóveis alugados e até mesmo proprietários legítimos, mas que são expulsos do imóvel, como mulheres expulsas por seus maridos ou famílias expulsas por traficantes de drogas. ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. *Idem*, p. 56-57.

são ocupados por famílias sem-teto, estejam elas organizadas ou não em movimentos de moradia, o proprietário imediatamente propunha uma ação de reintegração de posse, conseguindo parecer judicial favorável e a ação dos despejos se dá com apoio dos órgãos de segurança pública.²⁸⁹

As missões realizadas pela Relatoria Nacional do Direito Humano à Moradia Adequada também apontam para o fato de que, em geral, os proprietários de imóveis vazios e ociosos não cumpriam com as obrigações tributárias municipais.²⁹⁰ Ligia Melo denuncia que usualmente os ocupantes são vistos como invasores de terra que devem pagar pela ilicitude cometida, “*sem que se analise quais são os direitos que não foram garantidos e que levaram ao descumprimento da lei*”.²⁹¹

No decorrer deste tópico, serão analisados, primeiramente, o tratamento judiciário e as medidas jurídico-processuais cabíveis nos casos em que há um litígio instalado no Poder Judiciário que pode acarretar em um despejo forçado. Em seguida, serão abordadas as medidas de prevenção aos despejos forçados que devem ser tomadas pelo Estado antes que se instale um conflito judicial e/ou ocorra efetivamente a remoção forçada.

Sobre o tratamento judiciário aos litígios que podem acarretar em despejos forçados, insta mencionar, de plano, a profunda diferença que há entre prática judicial corporificada nos processos judiciais e o discurso normativo sobre o direito à moradia.²⁹² Enquanto este é construído abstrata e genericamente, aquela se

²⁸⁹MORAES, Lúcia Maria; VIVAS, Marcelo Dayrell. O direito à moradia, o acesso à terra e o papel dos movimentos sociais... Op. Cit., p. 149-150. Lúcia Maria Moraes e Marcelo Dayrell integravam a Relatoria Nacional do Direito Humano à Moradia Adequada da Plataforma DHESCA no período de 2004 a 2009. A Plataforma DHESCA é uma rede de organizações não governamentais e movimentos populares que lutam por direitos humanos. Em 2002 a Plataforma instituiu a Relatoria do Direito à Moradia, que hoje se denomina Relatoria do Direito Humano à Cidade, no intuito de, conforme explana o Assessor de tal Relatoria, Cristiano Muller, dar visibilidade às violações de direitos humanos decorrentes de conflitos fundiários no Brasil, por meio da realização de missões e visitas aos locais de conflitos, assim como da fiscalização e monitoramento desses casos, desde o ponto de vista da atuação dos Poderes Públicos, neles incluídos o Poder Judiciário. MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos no Brasil desde uma perspectiva crítica dos direitos humanos. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 164.

²⁹⁰MORAES, Lúcia Maria; VIVAS, Marcelo Dayrell. O direito à moradia, o acesso à terra e o papel dos movimentos sociais... Op. Cit., p. 149-150.

²⁹¹MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil**... Op. Cit., p. 257.

²⁹² Segundo João Maurício Martins de Abreu considera-se o discurso normativo “o conteúdo propriamente dito da lei (em sentido amplo), bem como as correspondentes diretrizes interpretativas abstratamente sugeridas pela doutrina jurídica e/ou por órgãos autorizados – como o Comitê da Organização das Nações Unidas, ONU, no caso das declarações e tratados internacionais”. ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... Op. Cit., 393.

relaciona à construção de atos e decisões que incidem sobre os casos concretos de forma direta, imediata e coativa.²⁹³

Embora as leis brasileiras e os tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário sejam dotados de aspecto garantista, quando casos envolvendo o direito à moradia de cidadãos que vivem em assentamentos informais são levados ao Judiciário, o que se tem, em geral, é uma “*verdadeira espoliação da defesa*” destes.²⁹⁴ Nos processos judiciais mostra-se difundido um comportamento processual que obstrui a discussão e a efetiva aplicação do direito à moradia dos assentados.²⁹⁵

Nesse sentido, Cristiano Müller alerta para o processo de desqualificação e negação por que passam as comunidades vítimas de despejos, pois essas pessoas são consideradas culpadas por seu próprio drama, seja porque são pejorativamente taxadas de invasoras por terem ocupado a área de um proprietário, seja porque construíram suas casas em locais inapropriados como encostas de morros ou áreas de preservação ambiental, ou ainda porque seus casebres atrapalham o desenvolvimento de construção de obras de grande importância. Esse processo de desqualificação conduz a uma negativa sistemática dos direitos humanos para essas comunidades, que fazem com que o juiz de direito e o administrador municipal entendam como legítima - e *até mesmo necessária* - uma ordem de despejo.²⁹⁶

Assim, percebe-se que é urgente que os conflitos fundiários sejam compreendidos desde sua complexidade, superando-se uma visão civilista e individual, e que sejam criados espaços de mediação de tais conflitos que vão em sentido contrário à lógica de despejos expressos, para viabilizar a construção de alternativas a estes, mediante o respeito aos direitos humanos.²⁹⁷ Tais processos de mediação devem visar soluções pacíficas às situações de grande impacto de

²⁹³ ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... *Idem, ibidem*.

²⁹⁴ ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... *Idem*, p. 410.

²⁹⁵ ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... *Idem, ibidem*.

²⁹⁶ MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos... Op. Cit., p. 178-179. Raquel Rolnik também alerta para a esse processo de desqualificação e responsabilização dos mais pobres e vulneráveis, que são as grandes vítimas, mas que acabam sendo apontados como os algozes. ROLNIK, Raquel. Entrevista com a relatora especial do ONU para o direito à moradia adequada, Raquel Rolnik. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 38.

²⁹⁷ MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos... Op. Cit., p. 181.

violação do direito à moradia, em especial devido ao elevado número de pessoas e famílias que são afetadas, de forma a impedir práticas arbitrárias ou abusivas.²⁹⁸

A criação de espaços de mediação de conflitos mostra-se consentânea com o conceito de direitos humanos proposto por Joaquin Herrera Flores, que os define como “*processos de luta em busca da dignidade humana*”.²⁹⁹ A mediação de conflitos surge, então, como um processo garantidor de direitos humanos contrário à lógica que os nega e invisibiliza os conflitos fundiários. De tal forma, ao invés de uma decisão judicial ou administrativa determinar um despejo, deveria ser instaurado um “*processo de mediação presidido pelo juiz da causa e com a presença de todos os atores que se relacionam com o caso e que vão estar atentos para a complexidade do problema do conflito fundiário em questão*”.³⁰⁰

Desta forma, mediante a criação de espaços de mediação com a participação das pessoas afetadas, a busca pela solução pacífica com a articulação entre os atores, bem como o respeito às normas internacionais de direitos humanos, será possível ultrapassar uma visão legalista e textual dos direitos humanos e pôr fim ao processo de desqualificação a que são submetidas as comunidades afetadas, bem como à negação sistemática de seus direitos humanos.³⁰¹

Ademais, impende destacar que nos casos em que a moradia estabelecida em assentamentos informais conflita com outros direitos, não se deve aplicar o método da subsunção, mas sim o da ponderação dos valores e direitos em conflito, sem que haja uma solução a priori para os litígios concretos.³⁰² Não se defende uma prevalência automática do direito à moradia sobre os outros direitos que com ele conflitem, mas se aspira que sejam ponderadas e debatidas todas as normas jurídicas envolvidas, sem que se pretira ou se diminua a incidência daquelas pertinentes ao direito à moradia.³⁰³

²⁹⁸ SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia...** Op. Cit., p. 164; MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 259.

²⁹⁹ Joaquin Herrera Flores sustenta uma perspectiva dos direitos humanos “*como processos institucionais e sociais que possibilitem a abertura e a consolidação de espaços de luta pela dignidade humana*”. Defende o autor que, quando se fala em direitos humanos não estamos “*diante de privilégios, meras declarações de boas intenções ou postulados metafísicos que exponham uma definição da natureza humana isolada das situações vitais. Pelo contrário, os direitos humanos constituem a afirmação da luta do ser humano para ver cumpridos os seus desejos e necessidades nos contextos vitais em que está situado*”. FLORES, Joaquin Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 25.

³⁰⁰ MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos... Op. Cit., p. 180-181.

³⁰¹ MÜLLER, Cristiano. *Idem*, p.182.

³⁰² ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus... Op. Cit., p. 398-399.

³⁰³ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem*, p. 399.

São necessárias uma decisão fundamentada, a garantia do devido processo legal e da ampla defesa, bem como a preservação de um núcleo mínimo do direito à moradia, para que outros direitos prevaleçam sobre a moradia informal.³⁰⁴ É nesse sentido que João Maurício Martins de Abreu advoga que o direito humano e fundamental à moradia “*não pode ter seu sentido esvaziado na prática do foro quando posto no banco dos réus*”.³⁰⁵

Acerca da temática, o autor destaca três traços da prática judicial brasileira em relação à moradia fixada em assentamentos informais que revelam um esvaziamento da efetividade concreta do discurso normativo atinente à moradia.³⁰⁶

O primeiro é que a justiça brasileira é frequentemente acionada para promover, com aparência de legitimidade jurídica, os despejos forçados e costuma aceitar esse encargo, concedendo liminares que implicam o despejo dos assentados, ainda que a via judicial não seja o meio mais tecnicamente adequado e politicamente legitimado para ordenar a ocupação urbana.³⁰⁷

O segundo traço é o fato de que, muitas vezes, os assentados não são chamados a participar do processo judicial, quando se trata de ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público em face do Município onde se localiza a comunidade cujo despejo forçado é almejado. Isto revela a inadequação dos procedimentos judiciais e a ínfima consideração com a efetividade do direito à moradia.³⁰⁸

O terceiro traço ressaltado por Abreu é a não-indenização pela perda da moradia quando do despejo forçado de assentamentos constituídos historicamente em áreas públicas.³⁰⁹

Oportuno ressaltar que o novo Código de Processo Civil, de 16 de março de 2015, trouxe alterações pontuais no que tange ao rito das Ações Possessórias, disciplinado nos artigos 554 a 568, sem operar grandes modificações na tratativa da matéria ofertada pelo Código de Processo Civil de 1973. Acrescentaram-se tímidas

³⁰⁴ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem, Ibidem*.

³⁰⁵ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem, Ibidem*.

³⁰⁶ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem, Ibidem*.

³⁰⁷ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem*, p. 399-402.

³⁰⁸ ABREU, João Maurício Martins de. *Idem*, p. 402-404.

³⁰⁹ José Maurício Martins de Abreu colaciona, nesse sentido, quatro acórdãos do Superior Tribunal de Justiça: R.Esp. 945.055/DF, julgado em 2009; R.Esp. 863.939/RJ, julgado em 2008; R.Esp. 699.374/DF; e R.Esp. 808.708/RJ, julgado em 2009. ABREU, João Maurício Martins de. *Idem*, p.404.

disposições sobre a legitimação passiva em ações coletivas,³¹⁰ mas continua a não se falar sobre a análise do cumprimento da função social da propriedade quando se trata das ações possessórias.

Ademais, o novo Código de Processo Civil também mantém a retrógrada divisão entre ações de força nova e ações de força velha³¹¹, determinando no art. 562 que naquelas “*o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração*”, se a inicial estiver devidamente instruída.

Por outro lado, tem-se como avanço a previsão do art. 565 que determina que, nos casos de litígio coletivo pela posse de imóvel, se o esbulho ou a turbação afirmados na petição inicial tiverem ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, deverá designar audiência de mediação antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar. À audiência de mediação deverá ser intimado para comparecimento o Ministério Público e também a Defensoria Pública, sempre que ao menos uma das partes for beneficiária de gratuidade da justiça (§2º).

Estimável também é a previsão, constante no §4º do mesmo artigo, de intimação, para a audiência de mediação, dos órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana de todos os entes federados onde se situe a área objeto do litígio, para que manifestem se têm interesse no processo, bem como sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório. Esta é uma medida processual que se coaduna com as recomendações constantes no Comentário Geral nº 7, em especial as dos parágrafos 13 e 16, que exortam o Estado a explorar as alternativas antes de proceder ao despejo, notadamente quando envolver um grande número de pessoas, assim como tomar as medidas necessárias para oferecer uma alternativa adequada de reassentamento e moradia.

³¹⁰ Código de Processo Civil (2015): “**Art. 554.** *A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados. § 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública. § 2º Para fim da citação pessoal prevista no § 1º, o oficial de justiça procurará os ocupantes no local por uma vez, citando-se por edital os que não forem encontrados. § 3º O juiz deverá determinar que se dê ampla publicidade da existência da ação prevista no § 1º e dos respectivos prazos processuais, podendo, para tanto, valer-se de anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios.*”

³¹¹ As assim chamadas “ações de força nova” são aquelas propostas dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho (art. 558) e as “ações de força velha” são aquelas em que o esbulho ou turbação ocorreu há mais de ano e dia.

Como se vê, a previsão de uma audiência de mediação nas ações possessórias representa um avanço na tutela do direito à moradia. A crítica que se faz à disciplina do tema no novo Código de Processo Civil é o fato de ter-se restringido essa audiência às “ações de força velha” e àquelas em que a liminar concedida não tiver sido executada dentro do período de um ano, a contar da data da distribuição, como disposto no art. 565, §1º.

A realização de inspeção judicial, mediante comparecimento do juiz à área objeto do litígio, é uma antiga demanda da sociedade civil, conforme relata Cristiano Müller³¹². O §3º do art. 565 prevê que o juiz *poderá* comparecer à área, nos casos em que sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional. Esta previsão deve ser entendida como um poder-dever de realizar a inspeção judicial, pois, se a presença do juiz for necessária para que a tutela judicial seja efetiva, não cabe a ele discricionariamente decidir se comparecerá ou não à área objeto do litígio.

Sobre as medidas preventivas aos despejos forçados, a serem tomadas antes que se instaure um processo judicial envolvendo o litígio, a mais importante a se destacar é a regularização fundiária, vez que esta é uma política instrumental adequada para diversos casos de assentamentos urbanos irregulares. Por meio dela, visa-se contornar as consequências da proliferação de processos informais de desenvolvimento urbano e promover a inclusão social e territorial dos habitantes de assentamentos urbanos informais,³¹³ bem como garantir a segurança da posse, um dos elementos que compõe o conceito de moradia adequada, conforme a recomendação constante no parágrafo 8 do Comentário Geral nº 4.

Como bem destaca Lígia Melo, a regularização fundiária não é uma faculdade do Poder Público, mas um dever deste na garantia do direito à moradia e no cumprimento de sua função de promotor dos direitos fundamentais por meio da

³¹²A sociedade civil organizada vem atuando para impulsionar propostas na voz de movimentos populares como o Fórum Nacional da Reforma Urbana no Brasil - articulação de organizações brasileiras que reúne movimentos populares, associações de classe, ONG e instituições de pesquisa defensoras e promotoras do direito à cidade. Em 2006, foi criada, no contexto desse Fórum, a Plataforma Brasileira de Prevenção de Despejos e aprovada uma série de recomendações que o Estado brasileiro deveria seguir no intuito de prevenção dos despejos em áreas urbanas, rurais, de comunidades tradicionais e étnicas. Dentre as recomendações estava a reforma do CPC no que se refere ao procedimento especial de reintegração de posse. MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos no Brasil... Op. Cit., p. 164

³¹³ MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 95.

atividade administrativa.³¹⁴ A regularização fundiária, portanto, realiza a promessa constitucional de erradicação da marginalização e redução das desigualdades sociais, objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, III da Constituição Federal).³¹⁵

A natureza dos programas de regularização é essencialmente curativa, pois estes revertem a informalidade e precariedade da ocupação do solo urbano através da legalização da posse.³¹⁶ Todavia é imprescindível que a regularização fundiária não seja dissociada de um conjunto mais amplo de políticas públicas, estratégias de gestão urbana e diretrizes de planejamento que busquem reverter o atual padrão excludente de crescimento urbano.³¹⁷

É nesse contexto que Edésio Fernandes sustenta que é necessário ampliar o acesso ao mercado formal a uma parcela maior da sociedade, bem como ofertar subsídios públicos para as faixas de menor renda. Se não se interromper o ciclo de produção da irregularidade, a ação de regularização vai tão somente renovar o sofrimento da população e provocar a multiplicação permanente da demanda por recursos públicos.³¹⁸

Um instrumento previsto no Estatuto da Cidade e que pode ser muito útil na prevenção dos despejos forçados é a marcação de áreas como Zonas Especiais de Interesse Social. A função de tais Zonas é dar sustentabilidade ao processo de regularização fundiária. Se instituídas sobre áreas com ocupação irregular por população de baixa renda, elas garantem a permanência legal da população assentada, promovendo, desta forma, a segurança da posse.³¹⁹

Outro instrumento previsto no Estatuto da Cidade, que pode igualmente ser profícuo no tema, é a instituição do IPTU progressivo no tempo, como forma de

³¹⁴ MELO, Lígia. *Idem*, p. 98-99.

³¹⁵ MELO, Lígia. *Idem*, p. 104.

³¹⁶ MELO, Lígia. *Idem*, p. 100-101.

³¹⁷ FERNANDES, Edésio. **A natureza curativa dos programas de regularização fundiária, regularização da terra e moradia. O que é e como implementar.** Instituto Pólis (coord.). Publicação Caixa Econômica Federal, Instituto Pólis, FASE. Acesso, Cidadania e Direitos Humanos, COHRE – Centro pelo Direito à Moradia contra despejos, 2002, p. 21.

³¹⁸ Sobre o tema, Edésio Fernandes destaca, ainda, que “o ciclo que leva da informalidade à regularização tem freqüentemente reafirmado e ampliado as bases da política clientelista tradicional, co-responsável pela própria produção da informalidade. Em outros casos, a inadequação ou o fracasso dos programas tem facilitado o surgimento de novos pactos sociais que, sobretudo nas áreas controladas pelo tráfico de drogas e pelo crime organizado, desafiam cada vez mais as estruturas político-institucionais oficiais, assim como as bases e a validade da ordem jurídica.” FERNANDES, Edésio. **A natureza curativa...** Op. Cit., p. 22.

³¹⁹ SAULE JÚNIOR, Nelson. Direito Humano à Moradia Adequada.. Op. Cit., 94; MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 212.

evitar o uso meramente especulativo da propriedade e induzir o cumprimento da função social desta, em especial nos imóveis localizados em regiões centrais das cidades, dotadas de ampla infraestrutura.³²⁰

Citam-se também como atuações do Estado úteis para a prevenção dos despejos forçados a adoção de medidas de mapeamento dos possíveis conflitos processuais,³²¹ a intervenção regulatória do Poder Público para a manutenção de preços acessíveis para a moradia, o que envolve reformas urbanas, financeiras e institucionais³²², o estabelecimento de políticas públicas habitacionais especialmente direcionadas a grupos vulneráveis e que habitam em condições inapropriadas³²³, a criação de sistemas de financiamento público que viabilizem o acesso à terra urbana e à propriedade e etc.³²⁴ Enfim, tem-se que é dever do Estado planejar a cidade de forma a promover o acesso à habitação para aqueles que dela não dispõe, por meio de uma política urbana comprometida com a Justiça Social.³²⁵

Insta lembrar a recomendação constante no parágrafo 9º do Comentário Geral nº 7 acerca da necessidade de se ter uma legislação nacional contrária aos despejos forçados, a qual não existe no Brasil. Essa legislação seria a base essencial para se construir um sistema de proteção efetiva, providenciando o mais alto grau possível de segurança da posse, em conformidade com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Sua elaboração deveria visar a especificação detalhada das circunstâncias precisas em que se autorizam as práticas de remoções forçadas.³²⁶

Ressalta-se, por fim, que o despejo forçado não é uma forma pacífica de resolução do conflito fundiário, por isso é imprescindível que se discutam todas as alternativas possíveis antes de se proceder a um despejo, sempre consultando as

³²⁰ Embora o IPTU progressivo tenha sido criado em Curitiba pela Lei Municipal n. 11.266/04, que trata da adequação do Plano Diretor ao Estatuto da Cidade, ele ainda não foi regulamentado, motivo pelo qual não pode ser usado para controlar o aumento de valor dos imóveis deixados para especulação imobiliária. Sobre os SEHIS (Setores Habitacionais de Interesse Social), correspondentes às ZEIS, Carolina Alves relata que foram demarcados, porém um estudo da Prefeitura indicou que *“mesmo a soma de toda a área demarcada como SEHIS não consegue atender a demanda da população de 0 a 5 salários mínimos”*. ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia...** Op. Cit., p. 159.

³²¹ MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil...** Op. Cit., p. 259.

³²² Sobre a reforma urbana, Lígia Melo ressalta que esta deve tornar *“viável o solo urbano, ofertando-o a preços acessíveis pela regulação do mercado, de custo reduzido para a ampliação da oferta”*. MELO, Lígia. *Idem*, p. 166.

³²³ MELO, Lígia. *Idem*, p. 254.

³²⁴ MELO, Lígia. *Idem*, p. 258.

³²⁵ MELO, Lígia. *Idem*, p. 257-258.

³²⁶ Comentário Geral nº 7, para. 9

pessoas envolvidas, em conformidade com as recomendações constantes no Comentário Geral nº 7. De tal forma, evitar-se-ão ações violentas que reiterem o desrespeito aos direitos das pessoas afetadas,³²⁷ pois os despejos frequentemente são acompanhados de atos de violência severa por partes daqueles que os executam, sejam agentes do Estado ou particulares.

Coibir as violações ao direito à moradia que acompanham a prática de despejos forçados, como se vê, não é tarefa fácil, vez que demanda não uma simples omissão estatal, mas sim, medidas das mais diversas ordens, nos âmbitos judicial, administrativo e legislativo. É necessário um real enfrentamento da questão fundiária nas cidades brasileiras para que os despejos forçados deixem de configurar uma prática reiterada e, garantindo-se a segurança jurídica da posse, dê-se efetividade e eficácia universal ao direito à moradia, em especial para as classes mais pobres.

³²⁷ MELO, Lígia. *Idem*, p. 259.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à moradia como um direito humano é amplamente previsto e protegido na esfera do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Sua previsão normativa neste âmbito iniciou-se com a Declaração Internacional dos Direitos Humanos de 1948 e com o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 e se estendeu nas décadas seguintes a muitos outros tratados e convenções internacionais.

No plano internacional, de muita utilidade são os Comentários Gerais nº 4 e 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas, sobre o Direito à Moradia Adequada e sobre Despejos Forçados, respectivamente. Pode-se dizer que a mais importante contribuição de tais Comentários Gerais encontra-se no parágrafo 8 do Comentário Geral nº 4, no qual são elencados os componentes do direito à moradia adequada. O primeiro deles é justamente a segurança jurídica da posse, a qual visa garantir a esta a proteção legal contra despejos forçados ou outros tipos de ameaça.

Por sua vez, no Comentário Geral nº 7 foi ressaltado que, mesmo nos casos em que o despejo seja justificado, eles têm que ser implementados de forma compatível com o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e deve-se sempre colocar à disposição das pessoas afetadas remédios e recursos jurídicos apropriados, com a garantia do devido processo legal. Ademais, se recomendou que o Estado assegurasse que todas as alternativas viáveis tenham sido exploradas em consulta com as pessoas afetadas para evitar/minimizar o uso da força.

No âmbito interno brasileiro, por sua vez, o direito à moradia foi incluído expressamente no rol dos direitos fundamentais sociais do art. 6º da Constituição Federal com a Emenda Constitucional nº 26/2000, mas sustenta-se que ele já era dotado de fundamentalidade no ordenamento constitucional brasileiro anteriormente.

Trata-se o direito à moradia de direito intimamente ligado à dignidade da pessoa humana e ao mínimo existencial, cujo conteúdo deve fornecer condições mínimas para uma vida saudável. O referido direito é um direito fundamental autônomo que não se confunde com o direito de propriedade, ainda que entre eles

possam existir conexões, e marcado por zonas de sobreposição com outros direitos, como o direito à vida, ao meio ambiente, à saúde, dentre outros.

Uma vez que o direito à moradia é um direito fundamental social, a ele se aplica o regime jurídico dos direitos e garantias fundamentais previsto na Constituição Federal, ou seja, é uma cláusula pétrea e é dotado de aplicabilidade imediata.

De acordo com a teoria da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, cada direito fundamental, incluindo-se o direito à moradia, exerce concomitantemente funções de defesa e de prestação, tanto normativa quanto fática. Buscou-se, então, analisar o direito à moradia sob o prisma de tal teoria no intuito de identificar, à luz do sistema normativo brasileiro, as diversas funções exercidas por esse direito, ainda que as diferentes dimensões não sejam estanques e entre elas haja sobreposição.

Na condição de direito de *defesa*, o direito à moradia impõe o dever jurídico de respeito e não afetação ilegítima das moradias, por exemplo, por meio da impenhorabilidade do bem de família. Na condição de direito a *prestações normativas*, existem as funções de *proteção*, bem como de *organização e procedimento*.

Como exemplo da concretização da função de *proteção* do direito à moradia, pode-se citar a regulação do mercado imobiliário, bem como do uso do solo urbano e do direito de construir. Já em relação à concretização da função de *organização e procedimento*, há a instituição de um sistema nacional de habitação, atualmente disciplinado no Brasil pelas Leis nº 10.840/2005 e nº 11.124/ 2005.

Neste ponto, destaca-se também o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001). Diversos instrumentos previstos neste diploma legislativo têm ligação com o direito à moradia, como, por exemplo, o Plano Diretor, as Zonas Especiais de Interesse Social, a desapropriação para fins de reforma urbana dos imóveis que não cumprirem sua função social, dentre outros. Não obstante, em que pese a elaboração do referido Estatuto ter como um de seus intuitos precípuos a promoção da segurança da posse, na prática, tal objetivo não foi alcançado.

Por fim, na condição de direito a *prestações fáticas*, cita-se como exemplo o financiamento com juros subsidiados para a compra de habitações, o fornecimento de material para a autoconstrução e a provisão via programas habitacionais, como o

Programa Minha Casa Minha Vida. Há, ainda, a regularização fundiária, a qual consiste em processo de intervenção pública no intuito de legalizar a permanência das pessoas que moram em áreas urbanas ocupadas em desconformidade com a lei, garantindo o direito social à moradia e promovendo o desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana.

Mais especificamente no tocante à temática dos despejos forçados, insta salientar que a problemática envolvendo estes e o direito à moradia encontra-se intimamente vinculada com a questão fundiária e imobiliária no Brasil. O processo de urbanização verificado no país é notoriamente excludente e importa em segregação territorial da população de baixa renda para áreas cada vez mais periféricas. Antes da expansão da industrialização no Brasil, a população de baixa renda das cidades vivia na região central, em cortiços precários e insalubres, mas de lá foi expulsa com o advento das reformas urbanísticas de higienização dos espaços centrais, seja por meio de despejos ou, indiretamente, através da significativa valorização imobiliária da região.

O que se verifica neste prisma é que, desde o período posterior à Revolução de 30, o Estado desenvolve políticas de habitação social, as quais, todavia, são marcadamente descontínuas. Tanto o Sistema Financeiro de Habitação, quanto o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), e até o Programa Minha Casa Minha Vida, foram marcados por um desvirtuamento de suas funções precípuas. Na prática, acabaram aqueles servindo mais à aquisição de casa própria pela classe média ao invés da classe baixa e este, atendendo mais aos interesses do setor de construção civil do que às reais necessidades da população carente. Em relação a este contemporâneo programa do Governo Federal, critica-se, ainda, que, ao não prestigiar uma estratégia fundiária, gerou especulação imobiliária e aumento do preço da terra para fins habitacionais.

Outrossim, verificou-se também que o número de imóveis vazios ou subutilizados quase alcança o número do déficit habitacional brasileiro. Isto denota que não é apenas por conta da ausência de unidades habitacionais que existem famílias sem teto e sim também em razão de muitos dos imóveis construídos não estarem disponíveis à ocupação destas famílias.

Ademais, as cidades, no Brasil, crescem sem um planejamento urbano público e eficaz, se amoldando às necessidades do mercado e não às da população

carente. Assim, conclui-se que a (não) atuação do Estado contribuiu significativamente para a situação de segregação territorial atual, vez que este se fez ausente e se absteve de promover ações públicas efetivas para remediar a falta de acolhimento e integração daqueles a quem o mercado imobiliário capitalista não atende. As políticas públicas atuais, como as relacionadas ao Programa de Aceleração do Crescimento, ao Programa Minha Casa, Minha Vida, à Copa do Mundo de Futebol e aos Jogos Olímpicos vêm agravando a já difícil situação.

No contexto do Município de Curitiba, relatou-se o caso da Ocupação Tiradentes, na Cidade Industrial de Curitiba (CIC), e a ação judicial ajuizada pelo suposto possuidor legítimo do terreno, que visava à reintegração de posse, mediante o despejo forçado das famílias que lá residiam. Na referida ação foram proferidas duas decisões concessivas de liminares, sem que sequer se mencionasse o direito à moradia dos ocupantes. Não houve ponderação entre o direito à moradia e o direito à propriedade - ambos direitos fundamentais - que estavam em conflito no caso. Tampouco houve oitiva das famílias afetadas, ou qualquer tentativa de diálogo e conciliação. Não se afirma que o direito à moradia deveria invariavelmente prevalecer quando em confronto com o direito de propriedade, mas se afigura indispensável que as circunstâncias concretas sejam ponderadas nos processos judiciais, a fim de garantir ao direito à moradia um mínimo de efetividade.

No tocante às possíveis atuações estatais em relação à problemática dos despejos forçados, várias medidas foram aventadas no decorrer do presente trabalho. Relativamente à prestação normativa foi dado destaque à recomendação constante no parágrafo 9º do Comentário Geral nº 7, acerca da necessidade de se ter uma legislação nacional contrária aos despejos forçados, a qual não existe no Brasil. Outrossim, foram brevemente discutidas as disposições do novo Código de Processo Civil sobre o rito das Ações Possessórias. Ainda que não tenha o novo Código trazido grandes modificações na tratativa que o Código de Processo Civil de 1973 dispensava ao tema, é inegável que trouxe alguns avanços, embora tímidos, como a previsão de audiência de mediação nas “ações de força velha” e de realização de inspeção judicial.

Quanto às prestações fáticas, no âmbito do Poder Judiciário, foi proposta a criação de espaços de mediação para os conflitos fundiários onde se pudessem construir alternativas aos despejos forçados, alcançar soluções pacíficas,

respeitando-se os direitos humanos e tratando a questão em toda sua complexidade e não num viés estritamente civilista e individualista.

Ademais, a regularização fundiária foi elencada como importante medida preventiva aos despejos nos casos de assentamentos urbanos irregulares, no intuito de garantir a segurança da posse, em conformidade com a recomendação constante no parágrafo 8 do Comentário Geral nº 4.

Por fim, destacam-se, ainda, o auxílio financeiro temporário às pessoas ameaçadas de despejo, seja este sob o nome de bolsa moradia, aluguel social, dentre outros, e a disponibilização de alojamentos para a permanência temporária da população despejada.

Ante o exposto, conclui-se que, embora a proteção contra os despejos forçados seja usualmente elencada como um exemplo de função de defesa do direito à moradia, a exigir uma omissão do Estado, é inegável que a função de prestação fática e normativa do referido direito é de vital importância, caso se queira levar a sério a prevenção dos despejos forçados e da consequente violação do direito fundamental à moradia das pessoas afetadas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, João Maurício Martins de. A moradia informal no banco dos réus: discurso normativo e prática judicial. **Revista de Direito GV**, São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo, v. 7, n. 2, jul./dez., 2011, p. 391-415.

ALEXY, Robert, **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ALFONSIN, Betânia. **Direito à moradia: instrumentos e experiências de regularização fundiária nas cidades brasileiras**. Rio de Janeiro: Observatório de Políticas Urbanas: IPPUR, 1997.

ALFONSIN, Betânia. Políticas de regularização fundiária: justificação, impactos e sustentabilidade. In: FERNANDES, Edésio. (Org.) **Direito Urbanístico e política urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

ALFONSIN, Jacques Távora. A Função Social da Cidade e da Propriedade Privada Urbana como Propriedades de Funções. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio. **Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade: Diretrizes, Instrumentos e Projetos de Gestão**. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 41-79.

ALMEIDA, Guadalupe Maria Jungers Abib de; LIMA, Adriana Nogueira Vieira; SAULE JÚNIOR, Nelson; As zonas especiais de interesse social como instrumento da política de regularização fundiária. **Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA**. Belo Horizonte, ano 5, n. 30, nov. / dez. 2006.

AMARAL, Gustavo. **Direito, Escassez e Escolha**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ANCONA, Ana Lúcia. **Guia para regulamentação e implementação de Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS em Vazios Urbanos**. Brasília: Ministério das Cidades. Primeira impressão: Dezembro de 2009, 55p.

ALVES, Carolina Caraíba Nazareth. **Direito à moradia: análise da situação no município de Curitiba à luz de indicadores sociais**. 2010. 212f. Dissertação (mestrado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 08/02/2010.

BONDUKI, Nabil. Avanços, limitações e desafios da Política Habitacional do Governo Lula: Direito à Habitação em oposição ao Direito à Cidade. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 293-318.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro de 2002**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 jun. 2014>. Acesso em: 14 jul. 2015.

BRASIL. **Código de Processo Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em 22 jul. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 13 jul. 2015.

BRASIL. **Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em 22 jul. 2015.

BRASIL. **Lei nº 11.977/2009**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11977.htm>. Acesso em 12 de jul. 2015.

CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL. TERCEIRA SECRETARIA. Assessoria Legislativa. Unidade de Desenvolvimento Urbano, Rural e Meio Ambiente. **Estudo sobre questões relativas à ocupação da orla do Lago Paranoá de Brasília**. Brasília, DF, Abril de 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

CARDOSO, Patrícia de Menezes; SAULE JÚNIOR, Nelson. O Direito à Moradia no Brasil. In: **Relatório da Missão Conjunta da Relatoria Nacional e da ONU 29 de maio a 12 de junho de 2004 – Violações, Práticas positivas e Recomendações ao Governo Brasileiro**. São Paulo: Instituto Pólis, 2005. 160p.

COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA. **O que é o direito internacional humanitário?** Disponível em: <www.icrc.org/por/resources/documents/misc/5tndf7.htm>. Acesso em: 30 mar. 2015.

CYMBALISTA, Renato. Regulação urbanística e morfologia urbana. In: ROLNIK, Raquel. (coord.) **Regulação urbanística e exclusão territorial**. São Paulo: Pólis, 1999, p. 75-84.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FERNANDES, Edésio. **10 anos de Estatuto da Cidade: avanços e limites**. Revista JAM JURÍDICA, Ano XVII, n. 9, setembro, 2012, p. 9-10.

FERNANDES, Edésio. **A natureza curativa dos programas de regularização fundiária, regularização da terra e moradia. O que é e como implementar**. Instituto Pólis (coord.). Publicação Caixa Econômica Federal, Instituto Pólis, FASE. Acesso, Cidadania e Direitos Humanos, COHRE – Centro pelo Direito à Moradia contra despejos, 2002.

FLORES, Joaquin Herrera. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

Fundação João Pinheiro. Centro de Estatística e Informação. **Déficit habitacional no Brasil 2011-2012**: resultados preliminares. Belo Horizonte, 2014. (Nota técnica, 1). 19p.: il.

GALDINO, Flávio. **Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos – Direitos não nascem em árvores**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna: teoria e prática**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GOUVÊA, Denise de Campos; RIBEIRO, Sandra Bernardes. A Política Nacional de Regularização Fundiária – Programa Papel Passado: avanços e desafios. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 319-340.

HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais**: por uma implementação espontânea, integral e igualitária. 2014. 614 p. Tese (doutorado) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Defesa: Curitiba, 24/02/2014.

HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. **The cost of rights – Why liberty depend on taxes**. New York: W. W. Norton & Company, 1999.

Human Rights Committee, **Georgopoulos et al. v. Greece**, Communication No. 1799/2008, U.N. Doc. CCPR/C/99/D/1799/2008(2010).

Human Rights Committee, **Liliana Assenova Naidenova et al. v. Bulgaria**, Communication No. 2073/2011, U.N. Doc. CCPR/C/106/D/2073/2011(2012).

International Commission of Jurists (ICJ), **Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights**, 26 January, 1997. Disponível em <<http://www.refworld.org/docid/48abd5730.html>>. Acesso em 24 mar. 2015.

LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de direito urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

LECKIE, Scott. Where it Matters Most: Making International Housing Rights Meaningful at the National Level. In: LECKIE, Scott. (Ed.). **National Perspectives on Housing Rights**. London: Nijhoff Publishers, 2003.

MACHO, Ricardo Garcia. **Las aporias de los derechos fundamentales sociales y el derecho a una vivienda**. Madrid: Instituto de Estudios de Administracion Local, 1982.

MARICATO, Ermínia. Metrópole, legisla o e desigualdade. **Estudos Avançados**. São Paulo: IEA USP. Volume 17, n  48, maio/agosto 2003, p. 151-166.

MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regula o fundiária**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MORAES, Lúcia Maria; VIVAS, Marcelo Dayrell. O direito à moradia, o acesso à terra e o papel dos movimentos sociais. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 141-160.

MÜLLER, Cristiano. Os conflitos fundiários urbanos no Brasil desde uma perspectiva crítica dos direitos humanos. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 161-182.

OSÓRIO, Letícia Marques. O direito à moradia como direito humano. In: ALSONFIN, Betânia; FERNANDES, Edésio. (Coord.). **Direito à moradia adequada: O que é, para quem serve, como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 39-68.

PANSIERI, Flávio. **Eficácia e vincula o dos direitos sociais: reflexões a partir do direito à moradia**. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 14ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PISARELLO, Gerardo. **Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción, el derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible**. Barcelona: Içaria, 2003.

PONTES, Daniele Regina. **Direito à moradia: entre o tempo e o espaço das apropriações**. Curitiba: Juruá, 2014.

Report of the Commission on Human Settlements on the work of its eleventh session, Addendum (A/43/8/Add.1). Disponível em: <<http://ww2.unhabitat.org/governingbodies/documents/8A438.pdf>>. Acesso em 30 mar. 2015.

REZEK, Francisco. **Direito Internacional Público: curso elementar**. 9ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. **Função social da propriedade pública**. São Paulo: Malheiros, 2005.

ROLNIK, Raquel. Entrevista com a relatora especial do ONU para o direito à moradia adequada, Raquel Rolnik. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 27-38.

ROLNIK, Raquel. (coord.). **Regulação urbanística e exclusão territorial**. São Paulo: Pólis, 1999.

SANTOS, Milton. **A urbanização brasileira**. São Paulo: Hucitec, 1993.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10ª ed. Porto Alegre: Do Advogado, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia e a efetividade do direito à moradia como direito de defesa aos vinte anos da Constituição Federal de 1988. In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 261-292.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Ano 2, .8, outubro/dezembro de 2008, p. 55-92.

SAULE JÚNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Júnior, 2004.

SAULE JÚNIOR, Nelson. Direito Humano à Moradia Adequada. In: LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto (Org.). **Relatório Brasileiro sobre Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**, p. 93. Disponível em: <http://www.gajop.org.br/arquivos/publicacoes/Relatorio_Brasileiro_sobre_Direitos_Humanos_Economicos_Sociais_e_Culturais.pdf> Acesso em 05.07.2015.

SAULE JÚNIOR, Nelson. O direito à moradia como responsabilidade do Estado brasileiro. **Revista da Associação de Pós Graduação da PUC/SP**, São Paulo, v. 1, n.11, 1997, p. 96-108.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos de personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **E/C.12/1/Add.80**, para. 51, 05.06.2002.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **E/C.12/1/Add.38**, para. 35-36, 08.12.1999.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **E/C.12/AGO/CO/3**, para. 32, 01.12. 2008.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, **E/C.12/1/Add.87**, para. 56-59, 26.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)**, 14 December 1990, E/1991/23. Disponível em: <http://www.refworld.org/docid/4538838e10.html>. Acesso em 22 mar. 2015.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 4: The Right to Adequate Housing (Art. 11 (1) of the Covenant)**, 13 December 1991, E/1992/23, disponível em: <http://www.refworld.org/docid/47a7079a1.html>. Acesso em 24 mar. 2015.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), **General Comment No. 7: The right to adequate housing (Art.11.1): forced evictions**, 20 May 1997, E/1998/22, disponível em: <http://www.refworld.org/docid/47a70799d.html>. Acesso em 24 mar. 2015.

UN Commission on Human Rights, **Note verbale dated 86/12/05 from the Permanent Mission of the Netherlands to the United Nations Office at Geneva addressed to the Centre for Human Rights ("Limburg Principles")**, 8 January 1987, E/CN.4/1987/17, Disponível em <http://www.refworld.org/docid/48abd5790.html> Acesso em 24 mar. 2015.

UN Doc. **E/CN.4/Sub.2/1994/20**. Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G94/130/69/PDF/G9413069.pdf?OpenElement>. Acesso em 30 mar. 2015.

UN, General Assembly, **Declaration on the Right to Development**, A/RES/41/128, 4 December 1986, 97th plenary meeting. Disponível em: <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r128.htm>. Acesso em 30 mar. 2015.

UN, General Assembly, **United Nations Conference on Human Settlements**, Vancouver, Canada, 31 May to 11 June 1976, A/CONF.70/15, Section III (8). Disponível em: <http://unhabitat.org/the-vancouver-declaration-on-human>

settlements-from-the-report-of-habitat-united-nations-conference-on-human-settlements-vancouver-canada-31-may-to-11-june-1976/>. Acesso em 30 mar. 2015.

UN, General Assembly, **Report of the United Nations Conference on Environment and Development**, Rio de Janeiro, 3-14 June 1992, A/CONF.151/26 (Vol. I). Disponível em: <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1.htm>. Acesso em 30 mar. 2015.

UN, General Assembly, **United Nations Conference on Human Settlements (The Habitat Agenda)**, Istanbul, 3-14 June 1996, A/CONF.165/14. Disponível em: <http://ww2.unhabitat.org/declarations/habitat_agenda.asp>. Acesso em 30 mar. 2015.

UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, **Resolution 1998/26 on Housing and Property Restitution in the Context of the Return of Refugees and Internally Displaced Persons**, 26 August 1998, 1998/26. Disponível em: <<http://www.refworld.org/docid/3dda64517.html>> Acesso em 30 mar. 2015.

VALENÇA, Márcio Moraes. Anotações críticas acerca da política habitacional brasileira, In: ALFONSIN, Betânia; FERNANDES, Edésio (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é para quem serve como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p.341-354.