

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

FLAVIA PIVA ALMEIDA LEITE

ROSÂNGELA LUNARDELLI CAVALLAZZI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF - Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM- Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFES - Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor - Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec - Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC - Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali - Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC - Minas Gerais)

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito urbanístico, cidade e alteridade [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Flavia Piva Almeida Leite; Rosângela Lunardelli Cavallazzi – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-139-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito urbanístico. 3. Alteridade. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

Apresentação

A edição do II Encontro Virtual do CONPEDI DIREITO, PANDEMIA E TRANSFORMAÇÃO DIGITAL; NOVOS TEMPOS, NOVOS DESAFIOS ? compreendeu uma semana no encontro de pesquisadores e relevantes reflexões sobre os novos tempos e desafios do Conpedi com seus 30 anos de conquistas do espaço acadêmico.

Na atualidade, a análise da cidade torna-se cada vez mais complexa pelo fato de outras temáticas passarem a fazer parte da agenda deste estudo, conforme observamos nos trabalhos apresentados no GT - Direito Urbanístico Cidade e Alteridade do II Encontro Virtual do CONPEDI, ou seja, questões ambientais, smart cities, economia de compartilhamento, gentrificação, direito à moradia e a política pública de remoção, questões habitacionais, questão de gênero em programas sociais, urbanismo sanitário e suas implicações na transformação política, relevância dos startups para o desenvolvimento urbano, são apenas alguns aspectos inerentes à discussão sobre a cidade. Sem dúvida, tudo isso faz parte do rol de desafios que a cidade, sobretudo a metrópole, tem de enfrentar no mundo contemporâneo. Ademais, associados a essa pauta de debate, focos antes poucos explorados se insinuam por meio da atual crise advinda do Covid 19.

Dentro desse contexto, a edição do II Encontro Virtual do CONPEDI, consolida o Direito Urbanístico como área de ampla produção acadêmica em diversos Programas de Pós-Graduação do país, demonstrando uma preocupação da comunidade científica, com a qualidade de vida nos centros urbanos. As temáticas debatidas envolveram uma diversidade de temas urbanísticos conforme mencionado acima, demonstrando um grande interesse, dos pesquisadores, em estudar a ocupação dos espaços territoriais urbanos de forma a trazer qualidade de vida, dignidade e justa distribuição dos equipamentos urbanos visando à eficácia social da norma urbanística e direito à cidade como direito humano.

Nesse sentido, nas sessões do Grupo de Trabalho - Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade , verificou-se grandes contribuições; além de as temáticas discutidas encontraram enorme receptividade de todos os presentes na sala virtual e os debates foram muito dinâmicos, profícuos e entusiasmados no sentido de se verificar mecanismos jurídicos para se construir um direito urbanístico focado nos direitos humanos, bem como nos deveres dos cidadãos e do Estado, de fiscalizar, efetivar políticas públicas para enfrentamento dos retrocessos dos direitos sociais na perspectiva do Direito Urbanístico.

Assim, a obra que ora apresentamos reúne os artigos selecionados, pelo sistema de dupla revisão cega, por avaliadores ad hoc, para apresentação no evento. Os temas apresentados são atuais, apresentam densidade conceitual e trazem contribuições significativas para o Direito Urbanístico. Apresentamos, assim, os trabalhos desta edição incentivando a leitura produtiva .

Coordenadores do GT

Professora Doutora Flavia Piva Almeida Leite - Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho

Professora Doutora Rosângela Lunardelli Cavallazzi - Universidade Federal do Rio de Janeiro / Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O PROBLEMA HABITACIONAL BRASILEIRO E O DIREITO À MORADIA

THE BRAZILIAN HOUSING PROBLEM AND THE RIGHT TO HOUSING

Gisele Santos Cabral ¹

Resumo

O presente artigo trata do problema habitacional brasileiro e o direito à moradia. Tem como objetivo principal verificar os aspectos do problema habitacional brasileiro e do direito à moradia. A abordagem do tema foi realizada através do método hipotético-dedutivo. Como método procedimental foi utilizada pesquisa bibliográfica. Indicou-se que a constitucionalização da moradia e seu reconhecimento como direito fundamental social decorre do seu reconhecimento como direito humano. Dessa forma, faz-se necessária sua concretização, através da promoção do acesso da população à moradia adequada.

Palavras-chave: Constituição, Constitucionalização, Direito fundamental, Direito humano, Moradia

Abstract/Resumen/Résumé

This article deals with the Brazilian housing problem and the right to housing. Its main objective is to verify aspects of the Brazilian housing problem and the right to housing. The theme was approached using the hypothetical-deductive method. As a procedural method, bibliographic research was used. It was indicated that the constitutionalization of housing and its recognition as a fundamental social right stems from its recognition as a human right. Thus, it is necessary to implement it, by promoting the population's access to adequate housing.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitution, Constitutionalization, Fundamental right, Human right, Housing

¹ Mestre em Direito pela FMP. Especialista em Direito Público pela FMP e Especialista em Direito do Consumidor pela UFRGS. MBA em Gestão Empresarial pela FGV. Advogada.

1 Introdução

A presente investigação versa sobre o déficit habitacional brasileiro e o direito à moradia, seus aspectos históricos e sua consagração como direito fundamental. Tem como apresentar os aspectos históricos do déficit habitacional e a demonstração acerca da justificação da elevação do direito à moradia a direito fundamental.

Ter um local para morar é uma das necessidades mais básicas do ser humano. Não se pode conceber a dignidade humana sem um local adequado para morar, pois é na moradia que a pessoa passa maior parte do seu tempo, onde se descansa, dorme, assiste televisão, prepara as refeições, convive com a família e recebe os amigos. Infelizmente, nem todos têm um local para morar, problema esse que afeta milhares de pessoas em todo o mundo. A falta de acesso à moradia é um problema que atinge a população mais carente, em especial nos países em desenvolvimento, onde o déficit habitacional é ainda maior.

A partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos, a moradia foi passando a ser considerada como direito humano. Assim, passou a fazer parte das Cartas Constitucionais das Nações, sendo objeto de tutela constitucional. Nesse contexto surgem as seguintes indagações: Quais são as origens do déficit habitacional brasileiro? O direito à moradia é um direito fundamental? Caso positivo, como foi realizada sua constitucionalização? O questionamento discorre em torno da evolução do direito fundamental à moradia, que em um primeiro momento era associada apenas a seu caráter patrimonial se contrapondo com sua elevação à direito social.

O estudo é dividido em três partes. No primeiro ponto, verifica-se o direito à moradia e o problema habitacional brasileiro. Assim, busca-se o conceito do direito à moradia e são analisados aspectos históricos no cenário brasileiro. No segundo ponto, é abordado o direito à moradia no cenário internacional. Para tanto, discorre-se sobre a moradia à luz dos tratados internacionais e seu reconhecimento como direito humano. Também é abordado o direito à moradia no direito comparado. Por fim, no terceiro ponto é examinada a constitucionalização do direito à moradia. Nesse contexto é examinada a questão da moradia nas constituições brasileiras e, posteriormente, sua consagração como direito fundamental.

Dessa forma, pretende-se demonstrar que a fundamentalização do direito à moradia decorre de seu reconhecimento como direito humano, constitui-se como direito fundamental de cunho social, essencial à qualidade de vida e relacionado à dignidade humana. Assim, torna-se necessária sua realização, através de ações que possibilitem o

acesso à moradia digna. Trata-se de pesquisa científica, qualitativa, abordada através do método hipotético-dedutivo e fundamentada em pesquisas bibliográficas.

2 O direito à moradia e o problema habitacional brasileiro

O direito à moradia é essencial para uma vida digna. Não se pode conceber a dignidade da pessoa humana dissociada de um lugar para habitar, se recolher, conviver com a família. Não restam dúvidas que sem um local adequado para morar, o ser humano não terá qualidade de vida.

O direito à moradia significa ocupar um lugar como residência; ocupar uma casa ou um apartamento para nele habitar. No morar encontramos a ideia básica de habitualidade, no permanecer ocupando uma edificação, o que sobressai com sua correlação de residir e o habitar, com a mesma conotação de permanecer ocupando um lugar permanentemente (SILVA, 2005, p. 314).

De acordo com José Reinaldo de Lima Lopes (1993, p. 133) o direito à moradia está relacionado ao direito de ocupar um espaço. O autor sugere que a moradia é um existencial humano.

Já José Afonso da Silva (2005, p. 314), considera que o direito à moradia está relacionado a um lugar para permanecer. Muito embora esteja vinculado ao direito à casa própria, esses termos não se confundem.

O direito à moradia embora esteja relacionado, não é necessariamente o direito à casa própria. Quer-se que se garanta a todos um teto onde se abrigue com a família de modo permanente, segundo a própria etimologia do verbo morar, do latim *morari* que significava *demorar, ficar*. Mas é evidente que a obtenção da casa própria pode ser um complemento indispensável para a efetivação do direito à moradia (SILVA, 2005, p. 314).

De acordo com Ingo Sarlet (2014, p. 267) o direito à moradia está intimamente associado à dignidade da pessoa humana, porquanto é resultado de um direito às condições mínimas para uma existência digna na medida em que a moradia cumpre esta função. Ensina:

De fato, sem um lugar adequado para proteger a si próprio e a sua família contra as intempéries, sem um local para gozar de sua intimidade e privacidade, enfim, de um espaço essencial para viver com um mínimo de saúde e bem-estar, certamente a pessoa não terá assegurada a sua dignidade, aliás, a depender das circunstâncias, por vezes, não terá sequer assegurado o direito à própria existência física, e, portanto, o seu direito à vida (SARLET, 2014, p. 267).

Dito de outra forma, o direito à moradia significa ter um lugar para ocupar e permanecer. É essencial para a qualidade de vida que o ser humano tenha um local para morar, dormir, se proteger dos eventos da natureza, se resguardar dos inimigos e animais selvagens, conviver com sua família. Tudo isso está relacionado a uma vida digna.

No entanto, nem todos tem a ventura de ter um local para morar. Infelizmente, pessoas são vistas diariamente dormindo nas ruas, embaixo de pontes e viadutos ou ainda em casas que não oferecem as condições mínimas de segurança e habitabilidade.

O problema da moradia no Brasil vem de longa data. O marco inicial de sua regulamentação ocorreu no ano de 1950 através da Lei nº 601, que regulamentava as terras devolutas do império e as possuídas a títulos de sesmarias. O artigo 1º dispôs que o acesso às terras estava condicionado à compra, com exceção dos terrenos situados nos limites com países estrangeiros¹, os quais poderiam ser concedidas Da mesma forma, houve a legitimação das posses, obedecendo certos requisitos, entre os quais, a moradia. Pela redação do art. 5º:

Serão legitimadas as posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante, que se acharem cultivadas, ou com principio de cultura, e morada, habitual do respectivo possessor, ou de quem o represente, guardadas as regras seguintes:

§ 1º Cada posse em terras de cultura, ou em campos de criação, compreenderá, além do terreno aproveitado ou do necessário para pastagem dos animais que tiver o possessor, outrotanto mais de terreno devoluto que houver contíguo, comtanto que em nenhum caso a extensão total da posse exceda a de uma sesmaria para cultura ou criação, igual às últimas concedidas na mesma comarca ou na mais vizinha.

§ 2º As posses em circunstâncias de serem legitimadas, que se acharem em sesmarias ou outras concessões do Governo, não incursas em comisso ou revalidadas por esta Lei, só darão direito á indemnização pelas bemfeitorias. (redação original).

Ainda que a lei imperial tenha regulamentado à questão relacionada a terra, sua aquisição estava basicamente condicionada ao poder de compra. Assim, a população pobre, basicamente formada por imigrantes e alguns escravos libertos tinha dificuldades para adquirir terras. Naquele tempo, não havia maiores preocupações em relação ao acesso à moradia, uma vez que, grande parte da população era formada por escravos que habitavam na propriedade de seus senhores.

Foi com a abolição da escravatura, através da Lei Aurea de 1888, que o problema do déficit de moradia passou a ser uma realidade brasileira. Estima-se que quase 2 milhões

¹ Zona de 10 léguas.

de escravos libertos saíram das fazendas e se dirigiram para as cidades em busca de sobrevivência. Sem recursos financeiros para comprar suas casas e também discriminados por sua condição de ex-cativos, foram obrigados a ocupar zonas mais afastadas, como morros, manguezais ou beira de córregos. Nesse contexto, começa a favelização no Brasil.

O agravamento do problema habitacional ocorreu na segunda metade do século XX, com a saída da população do campo para as cidades. Isso se deve ao fato de que as cidades não se encontravam preparadas para receber a população. Havia escassez de infraestrutura, empregos e sobretudo, de moradia. Nesse sentido, Edésio Fernandes (2006, p. 7) assevera que todo o processo de crescimento das cidades brasileiras se deu sob o paradigma jurídico do civilismo clássico, que não correspondia às necessidades de enfrentamento desse fenômeno multidimensional, complexo e com tantas implicações profundas que levou à transformação de um país de base agrária exportadora em um país de base urbano- industrial.

A partir de meados da década de 60, o movimento para a Reforma Urbana começa a se fortalecer. Nesse período, foi criado o Banco Nacional da Habitação. Seu propósito era utilizar recursos do FGTS e das poupanças para financiar a compra da moradia. No entanto, seu objetivo não conseguiu alcançar a população de baixa renda. Pelas palavras de Betânia Alfonsin (1997, p. 20-21):

Por um lado, convivia-se com prestações insignificantes; por outro, com a impossibilidade de pagamento de mutuários, num processo crescente e generalizado de inadimplência. O banco criado para resolver o problema da habitação passou a ser um complicador no atendimento àquele direito, particularmente considerada a desproporção entre o vertiginoso aumento da demanda e os recursos de que dispunha.

Dessa forma, a população de baixa renda continuou tendo problemas de acesso à moradia. Em outros termos, ainda que houvesse programas de financiamento para a aquisição da moradia, seu acesso passou a ser dificultado. Sendo assim, o problema de déficit da moradia persistiu.

Apenas para exemplificar, no ano de 2009 o déficit habitacional brasileiro era de 7,9 milhões de moradias em todo o país, correspondente a 14,9% do total de domicílios. As 11 principais regiões metropolitanas do país concentravam 80% das favelas, 33% de déficit habitacional e cerca de 60% do PIB (Produto Interno Bruto). As maiores concentrações, em números absolutos, se concentravam no Sudeste e no Nordeste, com

déficit habitacional total de 2,9 e 2,7 milhões de domicílios, respectivamente. Em termos relativos, os maiores percentuais estavam na região Norte (22,9%) e Nordeste (20,6%). O déficit habitacional urbano era de 6,4 milhões de domicílios e o rural é próximo de 1,5 milhão, com destaque para o Nordeste, cuja demanda se aproxima de 900 mil novas unidades habitacionais, e para o Norte, em que esse número chegou a aproximadamente 236 mil (IPEA, 2009).

Já em 2015, o déficit habitacional estimado correspondeu a 6,355 milhões de domicílios, dos quais 5,572 milhões, ou 87,7%, estavam localizados nas áreas urbanas e 783 mil unidades encontram-se na área rural. Em relação ao estoque de domicílios particulares permanentes e improvisados do país, o déficit habitacional correspondeu a 9,3%. Do total do déficit habitacional em 2015, 39% localizava-se na região Sudeste, o que correspondia a 2,482 milhões de unidades. Em seguida vinha a região Nordeste, com 1,971 milhões de moradias estimadas como déficit, o que corresponde a 31% do total. As nove áreas metropolitanas do país selecionadas pela Pnad possuíam 1,829 milhão de domicílios classificados como déficit, o que representou 29% das carências habitacionais do país. Em termos de localização do déficit habitacional, houve diferenças entre as regiões brasileiras. Enquanto nas regiões Sudeste, Sul e Centro-Oeste o déficit habitacional nas áreas urbanas ultrapassou 90%, nas regiões Norte e Nordeste, o déficit habitacional rural ainda tem peso relativamente alto. Na região Norte correspondeu a 21,8% e na região Nordeste a 26,8% (FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO, 2015).

São vários os fatores responsáveis pelo problema habitacional brasileiro. Em primeiro lugar, destaca-se a pobreza de grande parte da população que vive abaixo da linha da pobreza. Também, a falta de efetividade de políticas públicas que atentem para a necessidade da população, sobretudo àquela de baixa renda. Nesse sentido, as palavras de Alexandre Saltz (2018, p. 65):

As necessidades habitacionais não derivam apenas da pobreza da população, das fortes desigualdades sociais que permeiam o tecido social brasileiro e da falta de uma ação mais efetiva do Poder Público, mas também do despreparo dos vários níveis da administração pública para enfrentá-las, da inadequação dos marcos regulatórios vigentes, da centralização dos financiamentos dos programas habitacionais nas mãos da União e da escassa atuação dos municípios no setor.

Outro problema relacionado à moradia versa sobre a falta de estrutura básica nas moradias. A inadequação habitacional alcança os domicílios com carência de infraestrutura, adensamento excessivo de moradores em domicílios próprios, problemas

de natureza fundiária, cobertura inadequada, ausência de unidade sanitária domiciliar exclusiva ou em alto grau de depreciação. Os números mostram que em 2014 eram cerca de 11,275 milhões de domicílios carentes de pelo menos um tipo de serviço de infraestrutura, o que corresponde a 19.5% dos domicílios particulares permanentes urbanos do país (SALTZ, 2018, p. 67).

A moradia inadequada também desafia outros direitos igualmente fundamentais, porque derivados do postulado da proteção da dignidade, como é caso da saúde e da segurança. É certo que a questão da moradia é um dos maiores desafios a serem enfrentados pelo Poder Público e pela sociedade, não apenas brasileira. Estima-se que metade da população do planeta já viva em cidades. Desse universo de aproximadamente 1 bilhão de pessoas, um quarto vive em favelas ou assentamentos informais (SALTZ, 2018, p. 67). Isso significa que o problema habitacional brasileiro é um problema que não se refere apenas a ter um local para morar, mas um local adequado, com as condições mínimas de salubridade, segurança e habitabilidade.

Em síntese, verifica-se que o problema do déficit habitacional vem de longa data, tendo origem na abolição da escravatura, onde os escravos libertos, sem ter onde morar e nem dinheiro para se instalar em locais adequados, acabaram por habitar os morros e lugares mais distantes. Com a saída das populações do campo em direção aos centros urbanos, o problema se agravou. Ainda que tenham sido realizadas diversas políticas públicas voltadas à moradia, o problema persiste até os dias atuais.

Ainda que o problema habitacional brasileiro tenha dado nada animadores, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 a questão referente à moradia passou a receber novos contornos. Foi com a inserção do direito à moradia no capítulo 6º da Carta da República que o direito à moradia foi, finalmente, reconhecido como direito fundamental.

Para visualizar com maior clareza o reconhecimento da moradia como direito fundamental, faz-se necessário abordar o direito à moradia no cenário internacional.

3 O direito à moradia no cenário internacional

No cenário internacional, o direito à moradia tem sido alvo de grande preocupação das nações e de organismos internacionais. Foi, através de seu reconhecimento como direito humano, que os países passaram a tratar do tema de forma

mais efetiva, através do seu reconhecimento à nível constitucional e elaboração de leis infraconstitucionais para sua efetivação.

3.1 Normas internacionais sobre moradia e seu reconhecimento como direito humano

O reconhecimento da moradia como direito humano representou um marco no processo da constitucionalização da moradia e seu reconhecimento como direito fundamental, tanto no cenário brasileiro, quanto no cenário mundial.

O direito à moradia foi reconhecido como direito humano através da Declaração Universal dos Direitos Humanos, datada de 1948. O artigo XXV, 1, trata da questão da moradia:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

Segundo afirma Francisco Donizete Gomes (2005, p. 22-23), a Declaração Universal dos Direitos Humanos, apesar de seu nome e importância, constitui um compromisso, sendo que seu descumprimento é capaz de gerar sanções no âmbito internacional. No entanto, seu não tem força vinculante dentro dos Estados.

Outro documento cujo conteúdo vale destacar é o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que no artigo 11,1, reconheceu o direito de todos a um adequado padrão de vida para si e sua família, inclusive, alimentação, vestuário e habitação. Igualmente, o Pacto Internacional sobre direitos Civis e Políticos que no artigo 17,1, inclui o direito de ser protegido da arbitrariedade de interferência ilícita no domicílio (OSÓRIO, 2014, p. 41-42).

Também, o direito à moradia foi reconhecido na Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, a Convenção Internacional sobre os direitos da criança, a Convenção Internacional sobre a Proteção de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros de suas Famílias e a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (OSÓRIO, 2014, p. 41-42).

Para Alexandre Saltz (2018, p. 70-71) o documento que reascendeu as discussões a respeito da moradia foi a Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos - Habitat II, realizada em 1986, em Istambul. O documento resultante dele é o

mais relevante no âmbito do direito internacional e também o que oferece maior proteção. No documento referido, supera-se o conceito de ser moradia apenas uma habitação, mas um local adequado para se viver, ou seja, um local com segurança, espaço e acesso aos serviços básicos.

Ainda, vale mencionar a declaração de Quito sobre Cidades e Assentamentos Humanos Sustentáveis para Todos, produzida na Conferência das Nações Unidas para Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável, Habitat III, ocorrida em Quito, no ano de 2016. No documento constam compromissos de que a realização do direito à moradia adequada, instruindo para que seja progressiva e garanta um nível de vida adequado. Assim, vinculou em definitivo a moradia com a dignidade da pessoa humana (SALTZ, 2018, p. 71).

Dessa forma, a partir de documentos internacionais que passaram a chamar a atenção para as questões relativas à moradia, reconhecendo como um direito humano, as Constituições dos Estados passaram a prever a tutela da moradia em seus dispositivos.

3.2 Direito à moradia no direito comparado

Através do reconhecimento das nações sobre as questões da moradia, especialmente seu reconhecimento como direito humano, as Constituições passaram a prever o direito à moradia em seus dispositivos.

Destarte, vale mencionar a Constituição da Argentina, de 1994, que diz que o Estado deve estabelecer compensação econômica às famílias e acesso à moradia adequada. Já a Colômbia, em sua Carta Constitucional de 1991, confere a todos os cidadãos colombianos o direito de viver dignamente, e que, por isso, deve determinar as condições necessárias para dar eficácia a este direito e promover planos habitacionais, sistemas apropriados de financiamento a longo prazo e planos comunitários para a execução desses programas habitacionais. A Constituição da Espanha, do ano de 1978, por sua vez, prevê que todos os espanhóis têm o direito de desfrutar de moradia adequada, e que as autoridades públicas devem promover as condições necessárias e estabelecer as normas pertinentes para tornar efetivo esse direito, regulando o uso da terra com o interesse geral de prevenir especulação (SALTZ, 2018, p. 71-72).

Ainda, merece destaque a Constituição da Finlândia, de 1999, que determina ser o Poder Público responsável por promover o direito à moradia para todos. Também, a Constituição de Honduras, de 1982, assegura que todos os hondurenhos têm o direito à

moradia adequada, e que o Estado deve conceber e implementar programas habitacionais de interesse social. Também confere ao Estado o dever de promover, apoiar e regular a criação de sistemas e mecanismos para a utilização de recursos internos e externos para solucionar o problema habitacional. A Carta do México, do ano de 1971, prevê que toda família tem o direito de desfrutar de moradia decente e apropriada, e que a lei deve estabelecer os instrumentos e o suporte necessário para atingir esse objetivo (SALTZ, 2018, p. 72).

A Constituição portuguesa, de 1976, dispõe que todos têm direito, para si e para sua família, a uma moradia do tamanho adequado, com condições satisfatórias de higiene e conforto, atribuindo ao Estado o dever de conceber e implementar política habitacional, apoiando as autoridades locais e as comunidades na solução dos problemas habitacionais. A Carta Constitucional Russa, de 1993, garante a moradia à todos, é garantido a todos, sendo vedada qualquer arbitrariedade no sentido de privá-la de possuir uma moradia. Por fim, São Tomé e Príncipe, a Constituição, do ano 1975, prevê que todos têm direito à moradia, bem como de defendê-lo, sendo de responsabilidade do Estado o planejamento e a execução de política habitacional para assegurá-lo efetivamente (INACIO, 2002, p. 45-47).

Dessa forma, ao ingressar em diversas Cartas Constitucionais, o direito à moradia passou a ser objeto de maior atenção por parte do poder público.

4 A constitucionalização do direito à moradia

O Brasil seguiu a tendência mundial, inserindo através da emenda constitucional nº 26, de 2000, o direito à moradia no rol de direitos sociais do artigo 6º. Dessa forma, o direito à moradia, de forma explícita, passou a ser considerada como direito fundamental. Para melhor entendimento do seu processo evolutivo, importante verificar a questão da moradia nas constituições brasileiras e posteriormente,

4.1 A questão da moradia nas constituições brasileiras

As constituições brasileiras, em um primeiro momento, tratavam a moradia como uma forma de exercer o direito à propriedade. As constituições refletem o caráter histórico da época. Assim, pode-se verificar que, as primeiras Cartas Constitucionais

brasileiras se preocupavam com a questão da propriedade. Não havia, portanto, preocupação com seu aspecto social.

A Carta Imperial de 1824 já fazia referência à propriedade. A primeira constituição republicana, de 1891, acrescentou a proteção ao domicílio, ao afirmar que a casa era asilo inviolável (PANSIERI, 2002, p. 21).

A Constituição Federal de 1934 foi a primeira a tratar dos direitos sociais. Foi estabelecida a competência da União para legislar privativamente sobre assistência social e competência concorrente da União e dos Estados para cuidar da saúde e assistência pública. No âmbito de direitos e garantias individuais, foi proibido o exercício do direito de propriedade contra o interesse social e coletivo, na forma que a lei determinasse. Também foi previsto o dever do poder público de amparar, na forma da lei, os que tivesse em indigência. Já a Constituição de 1937, tratou da usucapião moradia (GOMES, 2005, p. 65).

A Constituição de 1946 referiu à propriedade condicionada ao bem-estar social e à justa distribuição de propriedade. Ainda, assegurou preferência de aquisição aos posseiros de terras devolutas que nelas tivessem moradia habitual. Também, havia referência à usucapião moradia. A Carta Constitucional de 1967 garantiu o direito de propriedade, com ressalva a desapropriação por utilidade pública ou interesse social, através previa e justa indenização em dinheiro ou títulos da dívida pública, no caso de desapropriação de propriedade territorial rural para fins de reforma agrária. Da mesma forma, foi estabelecida a função social de propriedade e o salário mínimo capaz de satisfazer as necessidades normais do trabalhador e de sua família. Possibilitou ainda a legitimação da posse e a preferência à aquisição de terras públicas limitadas a 100 hectares por aqueles que a tornarem produtivas e a sua família. A Constituição de 1969, por sua vez, mencionou a função social da propriedade, o salário mínimo, a desapropriação para fins de reforma agrária capaz de satisfazer as necessidades do trabalhador e de sua família (GOMES, 2005, p. 66-67).

Verifica-se que, até a Carta Constitucional de 1969, da moradia estava vinculada especialmente à propriedade. No entanto, já era possível visualizar, ainda que de forma tímida, o caráter social da moradia, como através da previsão de amparo aos indigentes, usucapião moradia, desapropriação para interesse social e função social da propriedade. No entanto, apenas na Constituição Cidadã que a moradia assumiu seu papel como direito fundamental.

4.2 O direito à moradia como direito fundamental

O reconhecimento do direito à moradia ocorreu apenas na Carta Constitucional de 1988. Foi através da Emenda Constitucional nº 26 de 2000 de 1988, que incluiu a moradia no catálogo de direitos sociais, assim relacionando expressamente a moradia como direito fundamental.

Primeiramente, a previsão da moradia como direito fundamental ocorreu de forma indireta. O artigo 7º, IV da Carta Constitucional definiu a moradia como um dos critérios para a valoração do salário mínimo. O artigo 24, IX, atribuiu competência comum à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios para a promoção de programas de construção de moradia e melhoria das condições habitacionais e saneamento básico (VIOLIN; SPINICCI, 2018, p. 94).

Muito embora não houvesse previsão constitucional expressa de que a moradia fosse de fato direito fundamental, para Ingo Sarlet já seria possível seu reconhecimento baseado no princípio da dignidade da pessoa humana. Pelas palavras do autor (2008, p. 59):

sempre haveria como reconhecer um direito fundamental à moradia como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Federal), já que este reclama, na sua dimensão positiva, a satisfação das necessidades existenciais básicas para uma vida com dignidade, podendo servir até mesmo como fundamento direto e autônomo para o reconhecimento de direitos fundamentais não expressamente positivados, mas inequivocamente destinados à proteção da dignidade e do assim chamado mínimo existencial.

Ainda que houvesse a omissão do constituinte, a preocupação com a questão da moradia já fazia parte das políticas públicas brasileiras. Dessa forma, o Brasil participou da Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos de Istambul, Agenda Habitat II, na qual discutia-se a moradia adequada para todos e o desenvolvimento de assentamentos humanos sustentáveis (VIOLIN; SPICCINI, 2018, p. 94).

A adesão do Brasil à Agenda Habitat II foi de fundamental importância para motivar o Congresso Nacional a discutir o tema. Assim, o senador Mauro Miranda ingressou com a Proposta de Emenda da Constituição 601, para que a moradia passasse a integrar o rol de direitos sociais do artigo 6º da Constituição Federal (SALTZ, 2018, p. 74).

Após quatro anos de tramitação no Congresso Nacional, a Emenda Constitucional 26 foi publicada em 14 de fevereiro de 2000, *in verbis*:

AS MESAS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS E DO SENADO FEDERAL, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 6º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

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

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Assim, através da Emenda Constitucional nº 26/2006, o direito à moradia passou, de forma expressa, a ser considerado um direito fundamental social.

De acordo com José Afonso da Silva (2005, p. 315), o direito à moradia tem duas condições de eficácia, uma positiva e outra negativa. A dimensão negativa significa que o cidadão não pode ser privado de uma moradia nem impedido de conseguir uma, no que importa a abstenção do Estado e de terceiros. A dimensão negativa, consiste em obter uma moradia digna e adequada, ou seja, é um direito positivo de caráter prestacional, uma vez que legitima a pretensão do seu titular a realização por uma via positiva do Estado.

Paulo Leivas (2006, p. 87) entende que a primeira das características dos direitos fundamentais sociais é serem direitos de ações positivas. Portanto, representa uma mudança casual de situações ou processos na realidade, enquanto a omissão significa uma não mudança.

Ingo Sarlet (2014, p. 278-279), por seu turno, chama a atenção para a dimensão negativa dos direitos sociais. Precisamente o direito à moradia encontra-se tutelado contra ações negativas do Estado, ou seja, a moradia deve ser respeitada e protegida. Dessa maneira, atua visivelmente no plano de tutela da dimensão positiva, pois nada adiantará assegurar positivamente o acesso à moradia, se esta moradia não estiver protegida negativamente contra ações do Estado.

Dessa forma, a dimensão do direito à moradia deve se dar tanto na esfera positiva, ou seja, em relação a prestações do Estado em possibilitar sua efetivação quanto na esfera negativa, portanto, deve ser protegida contra as ações do Estado.

No entanto, ao ser associado à dignidade da pessoa humana, entende-se que para dar efetividade, não se mostra suficiente que o estado possibilite o acesso da população à moradia, mas faz-se necessário que seja, uma moradia digna, ou seja, que moradia adequada.

O direito à moradia ao ingressar no rol de direitos sociais do artigo 6º trouxe a consciência da necessidade de sua efetivação. Dessa forma, faz-se necessária a inserção de políticas públicas para que seu direito possa ser finalmente efetivado. Nesse aspecto,

verifica-se que para o direito fundamental à moradia ser efetivado, não basta que a população tenha “um teto sobre sua cabeça”, mas faz-se necessário que seja uma moradia adequada, atendendo às necessidades básicas humanas. Dessa forma, concebe-se o reconhecimento da moradia digna.

A moradia digna é composta por diversos fatores, superando a ideia inicial de que basta ter uma casa. Na já referida Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos (Habitat II), dispõe sobre a moradia digna:

[...] adequada privacidade, espaço adequado, acessibilidade física, segurança adequada, segurança na posse, estabilidade estrutural e durabilidade, aquecimento, iluminação adequada e ventilação, serviços adequados de infraestrutura básica, incluindo abastecimento de água, saneamento e tratamento do lixo, fatores adequados de qualidade ambiental e de saúde e uma localização conveniente e acesso ao emprego e serviços básicos, tudo à custo razoável.

Assim, entende-se que o direito à moradia vai além da concepção de ter uma casa. Isso engloba aspectos essenciais como serviços de água e esgoto, coleta de lixo e infraestrutura. Raquel Rolnik, relatora da ONU, na entrevista com Betânia Alfonsin (2014, p. 27) assevera:

Este é um elemento fundamental para que as pessoas que moram naquele local possam ter oportunidades de desenvolvimento humano e econômico. Tudo isso, obviamente sob o marco da segurança, não apenas física- a não ameaça à saúde e à vida das pessoas-, mas também a segurança da posse, ou seja, a certeza de que aquele lugar não está sujeito a remoções intempestivas. Todos esses elementos, além de outros como a adequação cultural e razoabilidade do custo, compõem o conceito de moradia adequada.

Dessarte, para a correta efetivação do direito fundamental à moradia, é preciso que a moradia satisfaça aos padrões mínimos exigidos pela ordem jurídica internacional. Dito de outra forma, faz-se necessário que a moradia atenda às condições básicas de segurança, infraestrutura, bem como esteja localizada em local apropriado, com acesso ao transporte público, escolas, hospitais e trabalho.

O reconhecimento do direito à moradia como direito fundamental social é resultado do seu reconhecimento como direito humano. Dessa forma, torna-se necessário sua efetivação. Para tanto, cabe ao Poder Público viabilizar sua efetivação, seja através de prestações negativas, ou através da promoção de políticas públicas que facilitem o acesso da população, sobretudo a mais carente, à moradia adequada.

É de conhecimento geral que os Estados não possuem recursos para resolver a questão da moradia “de uma hora para outra”. Conforme visto, o Brasil enfrenta esse problema desde a abolição da escravatura e principalmente, nos últimos setenta anos. No entanto, havendo compromisso e sobretudo, boa vontade, poderá ser possível a longo prazo, que o problema da moradia seja minorado, ou quiçá, suprimido. Muito embora pareça uma utopia, é preciso dar o primeiro passo nesse sentido, para assim, gradualmente, resolver o problema da moradia, uma das mais sérias adversidades da sociedade contemporânea.

5 Considerações finais

Através do presente estudo foi abordado o direito fundamental à moradia. O que se pretendeu demonstrar é o reconhecimento do direito à moradia como direito humano, levou à sua constitucionalização, reconhecendo tratar-se de direito fundamental social. Dessa forma, torna-se imperiosa sua efetivação.

A pesquisa foi dividida em três partes. No primeiro tópico, foi abordado o tema do direito à moradia e o problema habitacional brasileiro. Analisou-se seu conceito e o problema habitacional no Brasil. O segundo tópico tratou do direito à moradia no cenário internacional. Analisou-se seu reconhecimento como direito humano, bem como documentos internacionais que versam sobre o tema. Ainda, verificou-se o direito à moradia no direito comparado. Por derradeiro, no terceiro ponto, foi explorado o tema da constitucionalização do direito à moradia. Para tanto, examinou-se a moradia nas constituições brasileiras. Por fim, discorreu-se sobre o reconhecimento da como direito fundamental e seus meios de efetivação.

A elevação do direito à moradia à direito fundamental foi resultado do seu reconhecimento como direito humano. Sua consagração como direito fundamental representou uma mudança de paradigmas no cenário brasileiro, vez que até então a moradia era relacionada ao direito de propriedade. Ainda que em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, já houvesse um tímido reconhecimento do seu cunho social, através do reconhecimento da função social da propriedade, ou ainda através de programas de habitação como a desenvolvida pelo BNH, apenas através da Constituição Cidadã, foi reconhecido de forma expressa que o direito à moradia é um direito fundamental, social e associada à dignidade humana. Sendo um direito fundamental, torna-se necessária sua efetivação. Para tanto, é indispensável que a população tenha

acesso à moradia, não apenas à uma casa para morar, mas uma habitação que atenda aos padrões internacionais de habitualidade, salubridade, segurança e acessibilidade.

Nesse condão, seria interessante a promoção de políticas públicas que permitissem o acesso da população à moradia adequada, como por exemplo, um programa de moradia acessível à população de baixa renda, permitindo o financiamento à juros baixos, ou ainda a construção de casas populares aos que nada tem, possibilitando que saiam das ruas e convivam com suas famílias e animais de estimação. Nota-se que uma política pública se bem administrada tem possibilidade de minimizar o problema da habitação e ainda promover o desenvolvimento local.

Tem-se o objetivo de ultrapassar o individualismo para se relevar em uma sociedade de cooperação, em que o poder público, a iniciativa privada e os cidadãos se comprometam frente aos problemas habitacionais e busquem uma solução. Dessa forma, o problema da moradia poderá ser solucionado, possibilitando finalmente, a construção de uma sociedade mais justa, livre e igualitária.

Referências bibliográficas

ALFONSIN, Betânia de Moraes. **Direito à moradia: instrumento e experiências de regularização fundiária nas cidades brasileiras**. Rio de Janeiro: Observatório de Políticas Públicas/IPPUR/FASE, 1997.

ALFONSIN, Betânia de Moraes. **Entrevista com a relatora especial da ONU para o direito à moradia adequada**. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betania (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Forum, 2014. p. 27-38.

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988**. Planalto, Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 30.jul.2020.

BRASIL. **Emenda da Constituição nº 26, de 2000**. Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal. Câmara dos Deputados, Brasília, DF, 14 de fevereiro de 2000. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2000/emendaconstitucional-26-14-fevereiro-2000-374043-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em 30.jul.2020.

BRASIL, **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0601-1850.htm. Acesso em 1.ago.2020.

FERNANDES, Edésio. **A nova ordem jurídico-urbanística no Brasil**. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. Direito urbanístico: estudos brasileiros e internacionais. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 3-24.

FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. Déficit habitacional no Brasil 2015. Belo Horizonte, 2018. Disponível em <http://www.bibliotecadigital.mg.gov.br/consulta/consultaDetalheDocumento.php?iCodDocumento=76871>. Acesso em 28.set.2020.

GOMES, Francisco Donizete. **Direito Fundamental à Moradia; legislação internacional, estrutura constitucional e plano infraconstitucional**. Dissertação (mestrado em Direito- Faculdade de Direito. Universidade federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2005.

INÁCIO, Gilson Luiz. **Direito Social à Moradia e a Efetividade do Processo: Contratos do Sistema Financeiro da Habitação**. Curitiba: Juruá, 2002.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Investimento em habitação cresce 785% em 7 anos, aponta Ipea. Disponível em https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_alphacontent&ordering=3&limitstart=7600&limit=10&Itemid=1#:~:text=O%20déficit%20habitacional%20brasileiro%20%C3%A9,9%25%20do%20total%20de%20domic%C3%ADlios. Acesso em 28.set.2020.

LEIVAS, **Teoria dos direitos fundamentais sociais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. [Paris], 10 de dezembro de 1948. Disponível em <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>. Acesso em 29. jul. 2020.

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

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

SALTZ, Alexandre Sikinowski. **A (Re)conexão entre ambiente e moradia : o papel do direito à cidade**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público. Programa de Pós Graduação em Direito. Porto Alegre, 2018.

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, n. 8, outubro/dezembro de 2008, p. 55-92.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas notas sobre a eficácia e efetividade do direito à moradia como direito de defesa aos vinte anos da Constituição Federal de 1988. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betania (coord.). **Direito à moradia adequada: o que é, para quem serve, como defender e efetivar**. Belo Horizonte: Forum, 2014. p. 261-292

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24^a ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

VIOLIN, Jordão; SPINICCI, Julia. **O direito fundamental à moradia digna: conteúdos e desafios**. Revista de Direito Constitucional e Internacional. vol. 109, ano 26, p. 93-11.