XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS III

ANA CLAUDIA FARRANHA SANTANA

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

MARLI MARLENE MORAES DA COSTA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direitos sociais e políticas públicas III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF; Coordenadores: Ana Claudia Farranha Santana, Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann, Marli Marlene Moraes Da Costa – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-185-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direitos Sociais. 3. Políticas Públicas. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITOS SOCIAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS III

Apresentação

O XXV Encontro Nacional do CONPEDI – BRASILIA-DF, realizado em parceria com a Universidade de Brasília, apresentou como temática central " Direito e desigualdades: um diagnóstico e perspectivas para um Brasil justo". Esse tema suscitou intensos debates desde a abertura do evento e desdobramentos ao decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias. Particularmente, a questão da desigualdade social mereceu destaque no Grupo de Trabalho "Direitos Sociais e Políticas Públicas III", na medida em que inequivocamente são os direitos sociais aqueles que mais se acercam do princípio da dignidade da pessoa humana e da plenitude da cidadania, na medida em que propendem a redução das desigualdades entre as pessoas, que podem proporcionar os indivíduos as mais completas e dignas condições de vida.

Sob a coordenação das Profa. Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann(UNESA/UNIRIO), Profa. Dra. Ana Claudia Farranha Santana (UNB) e Profa. Dra. Marli Marlene Moraes da Costa (USCS), o GT "Direitos Sociais e Políticas Públicas III" promoveu sua contribuição, com exposições orais e debates que se caracterizaram tanto pela atualidade quanto pela profundidade das temáticas abordadas pelos expositores.

Eis uma breve síntese dos trabalhos apresentados:

Sob o título "Programa jovem aprendiz: inclusão ou inserção social através do trabalho", a autora Michelli Giacomossi investiga as atividades desempenhadas e a relação do exercício profissional com a formação oferecida pelo programa; a receptividade do empregador quanto a imposição legal da contratação; identificar se ocorre capacitação profissional, efetividade do programa e adequação à legislação.

Amanda Tavares Borges e Priscila Mara Garcia apresentaram o trabalho "Políticas ativas e passivas de mercado de trabalho: desafios para o crescimento e o emprego em que analisam o funcionamento do Sistema Público de Emprego Brasileiro, de 2004 a 2014 e de 2014 para 2015".

"Professor readaptado: perspectivas de proteção" é o titulo do trabalho apresentado por Mariana Carolina Lemes e Daniel Roxo de Paula Chiesse que propõe-se a responder de que forma um professor se torna readaptado, apresentando-se como hipótese a necessidade de políticas públicas para salvaguarda dos direitos do professorado.

Claudia Socoowski de Anello e Silva discorreu sobre "Trabalho, gênero e políticas públicas: um estudo da experiência feminina no polo naval de Rio Grande" buscando analisar de que forma se deu a ocupação de postos de trabalho gerados no Polo Naval de Rio Grande-RS pelas mulheres.

"O lugar ocupado pela educação brasileira na exclusão/inclusão das identidades trans" é o título da apresentação de Luciana Barbosa Musse e Roberto Freitas Filho. O artigo enfrenta o problema da promoção, via educação, do reconhecimento das identidades trans como sujeitos de direito que fogem às normas de gênero, através de políticas públicas que garantem seu pleno desenvolvimento.

Ana Carolina Greco Paes discorreu sobre a "Educação democrática e políticas públicas de promoção ao direito à liberdade de crença no currículo escolar do ensino religioso no estado de Minas Gerais."

"Controle judicial das políticas públicas na área da educação: disponibilização de cuidadores na rede pública de ensino para alunos portadores de necessidades especiais como efetivação do direito social à educação" é o título do artigo apresentado por Larissa Ferreira Lemos e Jéssica Oliveira Salles que analisa os aspectos de legalidade do ato administrativo, busca meios de compelir o Estado ao cumprimento forçado dos preceitos violados, efetivando o direito social à educação dos alunos portadores de necessidades especiais.

Vicente Elísio de Oliveira Neto é o autor de "O conflito estado/terceiro setor e a educação das pessoas com deficiência", artigo que trata das premissas constitucionais das relações estado/mercado/terceiro setor, direcionadoras da conjugação de forças tendentes à implementação progressiva dos direitos sociais.

"A luta pela consagração do direito de tentar à luz dos direitos fundamentais" é o título do artigo apresentado por Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann e Simone Alvarez Lima enfoca a relação entre os avanços da união ciência e tecnologia e novos direitos fundamentais. Promove uma reflexão sobre as discussões no Congresso Nacional relativas à fosfoetanolamina sintética, sem registro na Anvisa - a “pílula do câncer”, envolvendo o direito de tentar.

Meire Aparecida Furbino Marques e Simone Letícia Severo e Sousa enfocaram "O direito fundamental social à saúde e a medicina baseada em evidência – MBE como instrumento de verificação da (im)possibilidade de fornecimento de fosfoetanolamina na via judicial."

"Políticas e ações públicas: conceitos, atores e regulação diante do ordenamento jurídico brasileiro" foi apresentado por Caroline Helena Limeira Pimentel Perrusi e Annuska Macedo Santos De França Paiva. Nesse artigo as autoras buscam trabalhar com conceitos de políticas e ações públicas a partir da concretização de problemas sociais, e esclarecem quem são os atores, os quais podem variar conforme o tipo de política e seus destinatários.

Edith Maria Barbosa Ramos e Ines Alves De Sousa são as autoras do ensaio intitulado "Direito à saúde, gênero e desigualdade: uma análise inicial da (in) visibilidade da endometriose" no qual promovem análise da endometriose, patologia que acomete seis milhões de mulheres no Brasil, e que aparece, no estudo, como símbolo da invisibilidade das doenças exclusivamente femininas.

"O paradoxo da eficácia dos direitos humanos" foi apresentado por Leilane Serratine Grubba , Márcio Ricardo Staffen. O artigo tem por objeto os direitos humanos e objetiva analisar a existência de um paradoxo específico no discurso tradicional-onusiano.

Sérgio Tibiriçá Amaral e Mário Coimbra são os autores do artigo intitulado "As doenças da dengue, chikungunya e zica virus, a desobediência ao princípio da proibição da proteção deficiente e a responsabilidade civil do Estado" cujo objeto foi a discussão a respeito da culpa objetiva dos entes federativos e a cabível a reparação dos danos materiais, inclusive dano moral difuso.

"Discriminação positiva e ações afirmativas: uma necessidade no regime jurídico brasileiro para promover a inclusão dos negros", apresentado por Tacianny Mayara Silva Machado e Sandra Lúcia Aparecida Pinto trata da importância da discriminação positiva aliada as ações afirmativas para promover a inclusão social de grupos vulneráveis da sociedade brasileira, em especial, os negros, além de uma análise do conceito de ação afirmativa e discriminação positiva, verificando a forma que os institutos são aplicados no atual ordenamento jurídico brasileiro.

Luana Nunes Bandeira Alves e Girolamo Domenico Treccani são os autores do ensaio intitulado "As comunidades quilombolas e o reconhecimento territorial: a busca pela efetivação de um direito humano que analisa o direito territorial das comunidades remanescentes de quilombo enquanto um direito humano assegurado em esfera internacional,

por meio da Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho e nacional através do art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias."

Partindo do pressuposto de que as Políticas públicas são programas do governo que influenciam diretamente na vida dos cidadãos e que na formulação e implementação dessas políticas públicas, tem-se a presença dos atores políticos e privados, Diolina Rodrigues Santiago Silva apresentou o artigo "Os beneficiários finais atores pouco atuantes e influentes nas decisões em políticas públicas no Brasil."

"Reserva do possível, direitos fundamentais e auto contenção dos poderes: uma nova perspectiva", da autoria de Victor Roberto Corrêa de Souza, tem por objetivo ilustrar indagações sobre a relação entre a reserva do possível e os direitos fundamentais, respondendo-as sob a perspectiva de teorias constitucionais como autocontenção dos poderes, confiança, proporcionalidade e razoabilidade.

Em "A perspectiva jurídico-objetiva dos direitos fundamentais na elaboração de políticas públicas", Isabela Bentes De Lima analisa o conteúdo dos direitos fundamentais, por meio de uma análise histórica de seu surgimento, especificando as perspectivas jurídica-subjetiva e jurídico-objetiva.

Paulo Roberto De Souza Junior discorre sobre o tributo ambiental, chamado de ICMS - Verde ou Ecológico, destinado à remuneração dos municípios que optarem pela conservação ambiental em seu artigo intitulado "O Conselho Municipal do Meio Ambiente e sua função dentro da política ambiental do Município De Nova Iguaçu/RJ."

"O controle de políticas públicas na perspectiva do orçamento: uma análise da atuação do STF no RE n. 592.581" é o artigo que aborda um estudo de caso, correspondente ao recurso extraordinário n. 592.581, no qual o Supremo Tribunal Federal determinou a promoção de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais, para assegurar a integridade física e moral de detentos, de autoria de Ricardo Schneider Rodrigues.

Fernando Rocha Palácios analisa até que ponto as políticas de financiamento educacional FUNDEF/FUNDEB podem ser caracterizadas como cooperativas em seu ensaio intitulado "Relações intergovernamentais cooperativas no federalismo brasileiro. Uma análise da política pública FUNDEF/FUNDEB e sua repartição de receitas."

O sistema “S” é objeto de análise no artigo intitulado "A atuação dos serviços sociais autônomos como agentes de promoção de políticas públicas", objetivando a diminuição das

desigualdades sociais e o desenvolvimento econômico sustentável, de autoria de Abimael Ortiz Barros , Viviane Coêlho de Séllos Knoerr.

Ruth Maria Argueta Hernández promove uma análise dos programas de transferência condicionada, que representam o mais recente em políticas públicas na América Latina, com a sua presença em 20 países da região e um alto número de beneficiários que apresentam condições de vida marcadas pela pobrez", em seu artigo intitulado "Programas de transferências condicionadas: bolsa família no Brasil e outros na América Latina."

Por derradeiro, Ana Paula Meda e Renato Bernardi apresentaram o artigo intitulado "Direito Fundamental à moradia e a sentença T-025/2004 da Corte Constitucional da Colômbia: estado de coisas inconstitucional no Brasil", no qual promovem a análise de um julgado da Corte colombiana que trata da declaração do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) no país que se refere aos deslocados internos.

De posse destas análises, desejamos uma boa leitura ao/a leitor/a.

Profa. Dra. Ana Claudia Farranha Santana (UNB)

Profa. Dra. Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann (UNIRIO / UNESA)

Profa. Dra. Marli Marlene Moraes Da Costa (UNISC)

DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA E A SENTENÇA T-025/2004 DA CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA: ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NO BRASIL

FUNDAMENTAL RIGHT TO HOUSING AND COLOMBIAN CONSTITUTIONAL COURT'S T-025/2004 DECISION: UNCONSTITUTIONAL STATE OF AFFAIRS IN BRAZIL

Ana Paula Meda
Renato Bernardi

Resumo

O presente trabalho estuda a conceituação do direito fundamental à moradia, mas com enfoque voltado para seu entendimento a partir do Comentário Geral nº 4 sobre o Direito à Moradia Adequada, conjugando tal conhecimento com a análise de um julgado da Corte colombiana que trata da declaração do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) no país que se refere aos deslocados internos. Busca-se, dessa forma, entender se é possível e como poderia ocorrer a atuação do Judiciário e do Executivo, em comunhão de forças, para melhorar a condição de vida das pessoas, considerando o reconhecimento do ECI.

Palavras-chave: Direito fundamental, Moradia adequada, Estado de coisas inconstitucional

Abstract/Resumen/Résumé

The current paper studies the concept of housing as a fundamental right, but focusing on General Comment nº 4 of Adequate Housing Right understanding, adding such knowledge to the analysis of a Colombian Court's decision that deals with Unconstitutional State of Affairs (USA) in that country because of forced displacement. It seeks, therefore, to comprehend if it is possible and how the intervention of Judiciary and Executive could occur to improve people's life conditions, considering the acknowledgment of USA.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Fundamental right, Adequate housing, Unconstitutional state of affairs

1. INTRODUÇÃO

Este estudo tratou de conceituar o direito fundamental à moradia, primeiramente com base na doutrina nacional, mas principalmente no que concerne ao Comentário Geral nº 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em interpretação ao Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) ao trabalhar com os elementos que compõem o direito à moradia adequada, bem como traçar um paralelo entre o mencionado direito e a Sentença T-025/2004 da Corte Constitucional da Colômbia que, no caso dos deslocados internos, decretou o Estado de Coisas Inconstitucional.

A abordagem deste objeto de estudo tem como justificativa e relevância social o fato de que a moradia, enquanto direito humano, não pode ficar à mercê da atuação estatal, pois que indivisível, interdependente e inter-relacionado com a proteção e efetivação de outros direitos como a vida, a integridade psicossocial, a segurança, a saúde, a dignidade, entre outros, de maneira que carece ser operacionalizada em todos os países para que não figure somente como intenção sem correspondência na realidade do homem.

Deste modo, o problema essencial aventado consiste no seguinte: se o direito à moradia adequada, diante de todos os seus componentes, pode ser facilmente violado pelo Estado, seja por comissão ou omissão e, considerando que o caso dos deslocamentos internos é uma forma de violação do direito à moradia adequada, como o Poder Judiciário pode colaborar para proteção de referido direito em situações como essa ou em casos semelhantes?

Na continuidade do pensamento posto, objetivou-se articular o conceito de moradia adequada juntamente com a questão do deslocamento forçado como uma das formas de sua violação e para ser coerente, em sequência, trabalhar o julgado da Corte colombiana acerca dos deslocamentos internos no país que, por sua vez, não deixam de estar intrinsecamente relacionados, em esfera global, com o direito à moradia em si e com a dificuldade que os Estados têm de proteger direitos de índole prestacional.

Para que fosse viável compreender a problemática apresentada tornou-se necessário a delimitação de seu estudo que se pontuou por verificar o direito à moradia na Constituição Federal de 1988, entendê-la no plano doutrinário nacional até alcançar sua conceituação no âmbito dos documentos internacionais e analisar como a Corte Constitucional da Colômbia, por intermédio da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional, considerou a realidade dos fatos para dar aplicação conforme os parâmetros jurídicos de proteção aos direitos humanos.

Igualmente, o referencial teórico adotado partiu da consideração de que o direito à moradia pode ser percebido como direito fundamental e humano, com um núcleo básico que

precisa de proteção, mas que por vários motivos, como pelo deslocamento interno, é violado sem maiores preocupações do Estado que, ao permitir que tal situação se prolongue no tempo e na miséria de recursos financeiros destinados para sua melhoria, incorre no chamado Estado de Coisas Inconstitucional.

No sentido de solucionar a indagação outrora formulada, utilizou-se nesta pesquisa o método dedutivo, ao passo que se iniciou pela parte geral ao discorrer sobre o direito à moradia adequada, afunilando-se o tema para a análise do julgado T-025/2004 para se chegar à teoria do Estado de Coisas Inconstitucional aplicada pela Corte colombiana para os casos de deslocamentos forçados naquele país.

2. DO DIREITO À MORADIA ADEQUADA

Em âmbito nacional, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estatuiu o direito à moradia em seu art. 6º por meio da Emenda Constitucional nº 26, datada de 14 de fevereiro de 2000, especificamente no Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, Capítulo II – Dos Direitos Sociais, "São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Observa-se, contudo, que a Constituição prevê a moradia, mas não a define e não delimita seu conteúdo. O Código Civil pátrio em vigência traz o conceito de domicílio, residência e habitação, mas nada diz sobre a moradia, cabendo à doutrina e, como se verá adiante, aos documentos internacionais significar esse direito.

A doutrina nacional apresenta definições sobre o que é a moradia abordando aspectos em comum, de modo à sempre direcionar a tal direito o desenvolvimento saudável das pessoas com a salvaguarda da privacidade e da intimidade em um ambiente próprio.

Como análise primeira, o direito fundamental à moradia é compreendido, na perspectiva desta pesquisa, como um direito essencial ao ser humano. É entendido como importante vértice da dignidade da pessoa humana, vez que precede e reúne a efetivação de outros direitos fundamentais.

A moradia é então considerada um direito fundamental social de índole prestacional, sendo que precisa da atuação do Estado brasileiro para que se faça efetivar no plano da realidade. Consiste no espaço onde a pessoa humana desenvolve atividades básicas de

sobrevivência como dormir, alimentar-se, higienizar-se e se reproduzir no recôndito da intimidade, em um ambiente próprio do seu resguardo.

No entendimento de Nolasco (2008, p. 88) o espaço designado por moradia deve ser um "indicador de conforto, onde a família possa desenvolver suas relações básicas, como intimidades e vínculos pessoais, [...] em meio a um ambiente acolhedor e seguro, verificado de dignidade", a ensejar uma vida de qualidade para os indivíduos.

Ainda nesta ótica a mesma autora completa:

> [...] O direito de moradia consiste na posse exclusiva e, com duração razoável, de um espaço onde se tenha proteção contra a intempérie e, com resguardo de intimidade, as condições para a prática dos atos elementares da vida: alimentação, repouso, higiene, reprodução, comunhão. Trata-se de direito erga omnes. Nesse sentido, moradia é o lugar íntimo de sobrevivência do ser humano, é o local privilegiado que o homem normalmente escolhe para alimentar-se, descansar e perpetuar a espécie. Constitui o abrigo e a proteção para si e os seus; daí nasce o direito à sua inviolabilidade e à constitucionalidade de sua proteção (2008, p. 88).

Diante dessa definição é observado que o conceito de moradia prescinde a ideia de viver com a segurança de não ser dali despejado arbitrariamente, bem como de ser um direito *erga omnes*, ou seja, oponível contra os outros indivíduos que devem respeitá-la. Doravante a relação entre a moradia e a inviolabilidade de domicílio como objeto de proteção constitucional.

Assim, a moradia é um ambiente de recolhimento, no qual a pessoa humana descansa e nutre suas necessidades mentais e corporais. Denota-se, com isso, que a atual casa, tecnicamente denominada moradia, mas com dimensão conceitual ampliada, é estrutura material importante para existência do homem.

Nesse prisma, Odoné Serrano Júnior, em contemplação aos ensinamentos de Eliane Maria Barreiros Aina, registra:

> A moradia é, ao mesmo tempo, local de refúgio da pessoa humana, como também espaço para sua integração com a família, com a cidade e com o mundo, com as demais pessoas, de forma que o indivíduo possa encontrar condições concretas para exercer suas liberdades, sua cidadania, sua dignidade, enfim, os pressupostos indispensáveis para desenvolver plenamente as potencialidades da sua personalidade (2012, p. 60).

Trata-se de uma conveniência mínima que continuamente se fez importante na proteção da vida, de forma que seu conteúdo evoluiu, passando a ter uma nova abordagem que não se limita ao aspecto físico ou a elementos únicos para sua designação.

Para Souza (2008, p. 46) é a moradia “uma situação de direito reconhecida pelo ordenamento jurídico, [...] reconhecida como [...] direito essencial referente à personalidade humana”, estando ligada à identidade do indivíduo como “elemento essencial do ser humano e bem extrapatrimonial” (2008. p. 44).

Dessa forma, o conceito de moradia tem apoio direto na dignidade da pessoa humana (PANSIERI, 2012, p. 21), que é princípio norteador do Estado brasileiro.

Mediante esses apontamentos conceituais engajados a partir da compreensão de cada autor, absorve-se que, de plano, é comum em todas essas tentativas de definição a percepção de que o direito à moradia é um espaço que contempla as relações familiares e permite que elas aconteçam em local privativo, que acolhe e protege o ser humano.

Neste prospecto surge a importância do assunto em tratamento, vez que esse apresenta liame profundo com as carências materiais do homem e, dentro disso, mostra-se o quão vigente se faz a ideia do Estado interventivo que age promovendo a moradia digna no retrato social, ao passo que deve proporcionar às pessoas condições básicas e decentes de sobrevivência.

Diante dessa ótica, o intervencionismo estatal começa a adquirir o papel de agente propiciador da morada digna, sendo que esta é em seu todo mais ampla do que o reducionismo que o sistema capitalista pode propor com o referencial de casa própria e de patrimônio (SERRANO JÚNIOR, 2012, p. 60).

Com isso, a moradia deve ser percebida como direito fundamental previsto pelo Estado brasileiro e, ao mesmo tempo, como direito humano previsto nos tratados internacionais de direitos humanos. A Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 contempla o direito à moradia, observando-o como necessário a um padrão de vida apropriado em prol da dignidade e da saúde do indivíduo e de sua família.

Outros documentos internacionais também prevêem a proteção do direito à moradia no sistema internacional de proteção dos direitos humanos, como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (1966), a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965), Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), a Convenção Internacional de Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Sua Família (1977) e a Convenção Internacional sobre o Estatuto dos Refugiados (1951).

Neste limiar, o Comentário Geral nº 4 sobre o Direito à Moradia Adequada, da Comissão da ONU para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em interpretação ao Pacto

Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), elenca sete elementos que em simultâneo compõem a moradia adequada/digna.

Dessa forma, o entendimento atual sobre o que é o direito à moradia adequada tem melhor significação a partir da reunião dos seguintes elementos analisados por Saule Junior (2004, p. 102-105) que encontram menção no Comentário Geral citado.

A segurança jurídica da posse é o primeiro elemento. É atinente a qualquer forma de posse, sejam assentamentos informais, por aluguel, pelo proprietário, entre outras, que necessitam do mínimo de segurança contra o despejo pela força ou ameaça.

Continuamente, a disponibilidade dos serviços, materiais, benefícios e infra-estrutura também dizem respeito à moradia adequada pela composição de serviços necessários, como, por exemplo, o acesso à água potável, luz elétrica, instalações sanitárias, tratamento de esgoto e coleta de lixo, seja pela coleta direta ou indireta.

Outros elementos a serem pontuados são os gastos suportáveis, pois os custos com moradia e outras necessidades não podem ser excessivos a ponto de prejudicarem o contentamento de outras necessidades básicas do indivíduo. A habitabilidade está relacionada ao espaço físico e é outra condição da moradia. Tal componente deve ser capaz de trazer proteção ao morador, como no caso do frio e das chuvas, por exemplo. Está associada à ideia de garantia da integridade física do ser humano.

A acessibilidade guarda relação com a ideia de que todos os grupos da sociedade devem ter as condições que forem suficientes para dispor da moradia adequada. Já a localização atenta-se para o fato de que a moradia precisa estar inserida dentro do contexto urbano, oferecendo proximidade aos serviços públicos essenciais e proporcionando possibilidades de emprego aos seus moradores.

Por último, tem-se a adequação cultural como constituinte do direito à moradia adequada, haja vista que cuida da preservação da cultura, a ser afirmada na construção das moradias.

Assim, pode-se dizer que o conceito de moradia digna compreende um conjunto de requisitos e não se confunde com a simples percepção do que é uma casa. Mais vasto do que isso, a moradia não é composta apenas pelo espaço físico, mas também por outros elementos de ordem econômica e social.

Por esta conjectura apresenta-se contundente a explicação de Nelson Saule Junior sobre a definição do direito à moradia a partir dos elementos estabelecidos no plano do direito internacional:

> [...] O núcleo básico do direito à moradia é constituído, portanto, pela segurança, pela paz e pela dignidade. Situações que retratam a violência urbana [...], que resultam em fechamentos de territórios, de conflitos armados nos morros e favelas, as invasões de domicílios praticadas pelos agentes de segurança pública, com a polícia civil, são evidentes formas de violação do núcleo básico do direito à moradia da segurança e da paz. Quanto à abrangência do direito à moradia, esta deve ser compreendida com base nos preceitos do direito internacional dos direitos humanos, considerando-o indivisível, interdependente e inter-relacionado com os demais direitos humanos, como direito à vida, direito à igualdade, direito de não sofrer nenhuma forma de discriminação, de liberdade de expressão e associação, direito à inviolabilidade de domicílio, direito à saúde, à segurança e ao meio ambiente saudável (2004, p.133).

Entretanto, por vezes, a segurança enquanto elemento constituinte do núcleo básico do direito à moradia é desrespeitado de diferentes maneiras e, na consequência, a paz e a dignidade restam prejudicadas, a indicar que na relação capital e proteção da vida humana a primeira ideia minora a segunda ao averiguar a necessidade constante de recursos financeiros por parte do Estado para sua concretização, como se fosse requisito imprescindível em todas as situações nas quais o direito de morar adequadamente é violado.

De acordo com Raquel Rolnik a problemática da instabilidade possessória é algo corriqueiro no mundo todo, contudo, não se trata de uma instabilidade voluntária, mas oriunda de contextos sociais, políticos e econômicos, bem como naturais que acabam por afetar vasta população:

> Uma crise global de insegurança da posse marca a experiência de vida de milhões de habitantes do planeta. São indivíduos e famílias que tiveram suas vidas hipotecadas ou que perderam a possibilidade de permanecer nos bairros onde viviam, em função dos *booms* de preços nos mercados internacionais [...]. Além disso, milhões de pessoas foram removidas à força do local onde viviam, deslocadas por meio da usurpação de terras (land grabbing), e em função de grandes projetos de infraestrutura e renovação urbana, desastres naturais e conflitos armados (2015, p. 148-149).

Referida autora ainda acrescenta que as remoções forçadas compõem um dos contextos de insegurança da posse, sendo também uma das formas mais gritantes de violação e que, apesar de não existirem estatísticas globais sobre o assunto, há estimativas direcionadas às organizações humanitárias e à Relatoria Especial da ONU para o Direito à Moradia Adequada que informam que milhões de pessoas são afetadas por ano, de modo que o Centre on Housing Rigths and Evictions (COHRE) ou Centro pelo Direito à Moradia contra Despejos relatou que do ano de 1998 até 2008, cerca de mais de 18 milhões de pessoas tiveram tal tipo de remoção, implicando retrocessos como o enraizamento da pobreza, a

destruição de comunidades e a exposição das pessoas em situação de vulnerabilidade (ROLNIK, 2015, p. 149).

Neste contorno, como retrato explícito das remoções forçadas é possível situar os deslocamentos internos que, segundo expõe o Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), por meio de seu site oficial com enfoque na matéria "Deslocados internos", essas pessoas estão "fugindo em sua própria terra":

> Os deslocados internos, pessoas deslocadas dentro de seu próprio país, muitas vezes são erroneamente chamadas de refugiadas. Ao contrário dos refugiados, os deslocados internos (IPDs em seu acrônimo inglês) não atravessaram uma fronteira internacional para encontrar segurança mas permaneceram em seu país natal. Mesmo se fugiram por razões semelhantes às dos refugiados (conflito armado, violência generalizada, violações de direitos humanos), legalmente os deslocados internos permanecem sob a proteção de seu próprio governo, ainda que este governo possa ser a causa da fuga. Como cidadãos, elas mantêm todos os seus direitos e são protegidos pelo direito dos direitos humanos e o direito internacional humanitário.

A ACNUR ainda ressalta em tal matéria que no ano de 2014 estimavam-se cerca de 26 milhões de deslocados internos auxiliados pela agência, distribuídos por 28 países, ao passo que a Síria, a Colômbia e a República Democrática do Congo foram apontados como os três países com mais deslocados.

Assim, especificamente no que tange à Colômbia, procedeu-se à uma análise do julgado T-025/2004 da Corte Constitucional da Colômbia que declarou o Estado de Coisas Inconstitucional, tendo em conta a proporção da situação dos deslocados internos naquele país e a omissão estatal em dar respostas eficientes para ajudar e efetivar os direitos dessas pessoas.

Em meio a isso é interessante a possibilidade de paralelo que se torna viável estabelecer entre o direito fundamental à moradia e a decisão da Corte colombiana quanto aos deslocamentos no país, pois a remoção forçada vivenciada por meio de deslocamentos internos é uma forma latente de violação do direito de morar, o que coaduna para o desrespeito da segurança, da paz e da dignidade como núcleos básicos da moradia e tem como resultado o aprofundamento da situação de vulnerabilidade da população, aprofundando a desigualdade.

3. ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

Falar do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI) é tocar em um ponto central questionado por juristas e pesquisadores: o chamado ativismo judicial. Isto porque referida teoria pode pressupor a sobreposição do Judiciário em face dos demais Poderes, de modo a controlar aspectos que não estariam em seu âmbito de atuação nos termos da Constituição Federal.

Entre os fatores de impulsão ao ativismo judicial no Brasil, alguns são de ordem geral, como o modelo de Estado intervencionista, que leva juízes e tribunais a relevar, em algumas situações, a existência de limites impostos pelo próprio ordenamento cuja atuação lhes incumbe, na ilusão de poderem "queimar" etapas, concretizando, no presente, o programa que a Constituição delineou prospectivamente.

Apresenta conotação similar o fator concernente à intensificação do controle abstrato de normas, que induz ao incremento do ativismo judicial pela maior proximidade da fiscalização de constitucionalidade, assim efetuada, do exercício da função legislativa.

Por seu turno, no plano da Dogmática, a tendência teórica auto-intitulada de neoconstitucionalismo, a despeito de padecer de inúmeras fragilidades, vem se constituindo em elemento incentivador do ativismo, por haver se disseminado na doutrina brasileira, começando, agora, a influir no âmbito de nossa jurisprudência constitucional.

A principiologização do direito, característica do moralismo jurídico, desponta como a face mais visível desse pretenso "pós-positivismo" tupiniquim, abrindo as portas do sistema jurídico ao subjetivismo de decisões judiciais que, valendo-se dos contornos menos nítidos das normas-princípio e potencializando-lhes os efeitos para além do que seria lícito fazer, deixam de concretizar a Constituição para, a bem de ver, construí-la, ao sabor das preferências axiológicas de seus prolatores.

Mas é preciso salientar que uma das principais causas do recrudescimento do ativismo judiciário é, contudo, de ordem institucional, reportando-se à ineficiência dos Poderes representativos na adoção das providências normativas adequadas à concretização do projeto social-democrático desenhado pela Carta de 1988.

Observa-se que diante das mudanças vivenciadas, o conjunto de direitos sociais, por exemplo, encontra-se abalado pela chamada política neoliberal, observando-se a necessidade de limitação de poder político e econômico, devendo o jurista e intérprete questionar a deficiência da hermenêutica jurídica tradicional, bem como a valorização dos direitos humanos e sociais.

Ressalta-se Dalmo de Abreu Dallari:

> O reconhecimento da politicidade do direito nada tem a ver com opções partidárias nem tira, por si só, a autenticidade e a legitimidade das decisões judiciais. Bem ao contrário disso, o juiz consciente dessa politicidade fará um esforço a mais para conhecer e interpretar o direito, considerando sua inserção necessária num contexto social, procurando distingui-lo do direito abstrato ou do que é criado artificialmente para garantir privilégios, proporcionar vantagens injustas ou impor sofrimentos a outros com base exclusivamente numa discriminação social (2007, p. 89-90).

Destarte, é justamente neste aspecto que nasce a ideia da Corte colombiana de decretar o Estado de Coisas Inconstitucional que, por sua vez requer, conforme aponta Carlos Alexandre de Azevedo Campos (2015), três requisitos específicos, quais sejam:

> a constatação de um quadro não simplesmente de proteção deficiente, e sim de violação massiva, generalizada e sistemática de direitos fundamentais, que afeta a um número amplo de pessoas; a falta de coordenação entre medidas legislativas, administrativas, orçamentárias e até judiciais, verdadeira "falha estatal estrutural", que gera tanto a violação sistemática dos direitos, quanto a perpetuação e agravamento da situação; a superação dessas violações de direitos exige a expedição de remédios e ordens dirigidas não apenas a um órgão, e sim a uma pluralidade destes — são necessárias mudanças estruturais, novas políticas públicas ou o ajuste das existentes, alocação de recursos etc.

Veja-se que a primeira condição está relacionada a uma violação massiva, generalizada e sistemática de direitos fundamentais, o que indica um problema de extensa dimensão a atingir uma elevada quantidade de pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade quase permanente.

Não se trata somente de uma violação a determinadas pessoas que estão em idêntica realidade, mas sim da maculação constante de todo um quadro político, econômico e social que envolve muitos indivíduos de diferentes idades que se vêem atingidos por condições subumanas de vida.

Neste limiar, o segundo requisito está pautado na ineficiência estatal de conjugar medidas de ordem legislativas, administrativas, orçamentárias e judiciais para atender as necessidades da população com direitos desrespeitados. Isso demonstra a dificuldade que existe entre os Poderes e suas instituições de dialogarem entre si em prol da necessidade alheia de efetivação de direitos, nomeada por Campos como "falha estatal estrutural".

Dita falha contribui para violação sistemática de direitos, pois que um direito fundamental e humano violado, como no caso da moradia, enseja uma série de outras

violações decorrentes da primeira que podem ser exemplificadas quanto à segurança jurídica da posse e a integridade biopsicossocial das pessoas envolvidas.

Com isso, a necessidade de determinações a múltiplos órgãos componentes do Estado, a fim de que uma mudança estrutural realize-se para que um novo formato de atuação estatal seja desenhado em situações extremas de violação que exigem ações diferenciadas para seu cessar.

A aplicação de remédios jurisdicionais diferenciados visa o atendimento de dois objetivos que circundam na superação de barreiras políticas e institucionais, bem como no crescimento das decisões e das formas integradas de diálogo a respeito das razões e das viáveis soluções para o Estado de Coisas Inconstitucional (CAMPOS, 2015).

Contudo, é preciso considerar que:

> Nesse cenário de falhas estruturais e omissões legislativas e administrativas, a atuação ativista das cortes acaba sendo o único meio, ainda que longe do ideal em uma democracia, para superar os desacordos políticos e institucionais, a falta de coordenação entre órgãos públicos, temores de custos políticos, legislative blindspots, sub-representação de grupos sociais minoritários ou marginalizados (CAMPOS, 2015).

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) através de uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 347), reconheceu, liminarmente, uma violação generalizada dos direitos fundamentais dos presos e deferiu dois pedidos, dentre outros, requeridos pelo PSOL (Partido Socialista e Liberdade), que iniciou a ação.

A realização de audiências de custódia e a liberação de verbas do FUNPEN (Fundo Penitenciário Nacional) foram os dois pedidos concedidos em sede liminar. Diante de tal apreciação restou evidenciado na decisão da Corte brasileira que o caos do sistema penitenciário é responsabilidade do Poder Público em suas três funções – Legislativo, Executivo e Judiciário – o que importam "problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal" (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, p. 8).

Considera-se com o referido exemplo ocorrido no Brasil, que já houve o reconhecimento da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional em solo brasileiro no que tange à violação dos direitos dos presos. Todavia, é possível ainda tentar uma análise voltada para a Sentença T-025/2004 da Corte colombiana em relação ao direito à moradia, já que trata da população internamente deslocada, condição outrora explicada.

Mais do que isso, passa-se ao entendimento de que como é possível a defesa do direito à moradia por meio do reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional no Brasil, no que concerne às violações ao direito à moradia adequada.

4. UMA ANÁLISE DO JULGADO T-025/2004 DA CORTE CONSTITUCIONAL DA COLÔMBIA: O DIREITO À MORADIA COMO PASSÍVEL DE DEFESA PELA APLICAÇÃO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

A Corte Constitucional da Colômbia, no ano de 2004, por intermédio da sentença T-025, trouxe a lume uma teoria intitulada Estado de Coisas Inconstitucional, na qual, a partir da situação vivenciada pela população deslocada colombiana, sustentou julgamento no sentido da inconstitucionalidade do Estado em razão da sua omissão permanente frente a tal problemática, fundamentada na incapacidade estrutural do ente em arcar com a proteção dos direitos dos deslocados.

A partir de um sucinto estudo dessa decisão, no intuito de conhecer e entender as circunstâncias consideradas foi possível destacar o julgado, ainda que para fins metodológicos, em três partes. Em um primeiro momento verificou-se a situação fática vivida pela população deslocada e as consequentes respostas do Estado pela via administrativa. No segundo plano adentrou-se na teoria em si com a observação de seus requisitos e na última e terceira parte tratou-se de averiguar as consequências da aplicação da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional.

Assim, de acordo com a sentença T-025/04 a realidade do deslocamento forçado na Colômbia é uma forma de violação de direitos que se agravou no tempo e atingiu inúmeros núcleos familiares, de modo que o Poder Público, através das instituições pertinentes, não procedeu às devidas adequações para proteger e efetivar os direitos básicos da população deslocada. Por essa razão, centenas de ações de tutela em prol de tais direitos começaram a ser intentadas pelas famílias afetadas, a contar 108 registros que envolveram ações interpostas por 1.150 núcleos familiares depois de não receberem atenção estatal.

Já dentre as solicitações feitas em âmbito administrativo constavam pedidos de ajuda financeira para habitação, bem como para consecução de projetos produtivos que melhorassem a situação de vida das famílias. Entretanto, foram informados que tais reivindicações só poderiam ser alcançadas depois de ação judicial ou segundo a ordem determinada pela entidade de ajuda ou ainda pela impossibilidade de concretização, tendo em conta a insuficiência de recursos orçamentários para o cumprimento de todas as demandas.

Também se observou que referidas pessoas não foram corretamente orientadas para tentar acesso aos programas específicos dos deslocados que envolviam habitação, saúde e educação. Isso culminou por sua vez na adoção de procedimentos formais incorretos por parte dos interessados e, como resultado, prolongou-se o tempo de resposta do Estado, ainda que negatória de qualquer pleito.

Neste sentido, como as famílias se encontravam vulneráveis há um ano e meio e nada foi oferecido pelo Estado quando solicitado pela via administrativa, buscaram então o Poder Judiciário. Ocorre que, ao trazerem suas pretensões à jurisdição estatal, como, por exemplo, a proteção das terras que tiveram de abandonar e a continuação da ajuda humanitária de emergência, estas foram negadas pelos juízes de primeira instância sob alegações formais, focadas no direito como um fim em si mesmo.

Pode-se citar a título exemplificativo a alegação de que a associação dos interessados não continha legitimidade para propor citadas ações de proteção dos direitos da população deslocada; e igualmente porque a ação deveria ser dirigida, primeiramente, para a Red de Solidaridad, pois esta instituição seria responsável por incluir o peticionário no programa de ajuda pedido; e, também, no que tange à parte probatória do processo, a ausência de comprovação concreta de violação dos direitos humanos.

Diante do pequeno esboço fático e das respostas veiculadas pelo Estado apresentadas aqui é possível notar o descaso contínuo com a população vítima de deslocamento forçado na Colômbia que, na busca por ajuda para angariar a efetivação de direitos existenciais mínimos, prostaram-se invisíveis aos olhos do poder estatal enquanto garantidor dos direitos fundamentais mais básicos do indivíduo como a vida digna com saúde, liberdade, moradia, propriedade e alimentação, entre outros direitos.

Quase como um ignorar completo pelo Poder Público colombiano é interessante pontuar que a sentença T-025/04 é clara ao expor que a omissão destinada à população deslocada incidia diretamente naqueles que mais carecem de proteção, quais sejam, as crianças, os adolescentes, os idosos e as minoria étnicas, a acrescentar também que a maioria das famílias eram chefiadas por mulheres.

Com isso, vistos alguns dos motivos que ensejaram a decretação do Estado de Coisas Inconstitucional passa-se a considerar os elementos necessários que permitem sua determinação, mas antes disso faz-se importante informar que no caso colombiano a escassez de recursos foi constantemente assinalada como justificativa para as falhas de implementação das políticas públicas de atenção aos deslocados, o que envolveu a aferição de que o governo central daquele país destinava recursos financeiros inferiores às necessidades da política, a

configurar breve comentário na decisão sobre o princípio da legalidade do gasto público e da alocação de recursos para proteção dos direitos fundamentais dos deslocados.

Tal verificação indica a indiferença do Estado desde o princípio da atividade estatal que é iniciada já na destinação orçamentária para o cumprimento das políticas públicas em favor da população deslocada. Denota-se com estes apontamentos que a decretação do Estado de Coisas Inconstitucional é resultado de um processo falho de políticas públicas tendencioso a não ser realizado em sua íntegra já a partir da elaboração do plano orçamentário.

Desse modo, existem fatores que determinam o Estado de Coisas Inconstitucional, sendo estes, a vulnerabilidade massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afeta um número significativo de pessoas; a prolongada omissão das autoridades no cumprimento de suas obrigações para garantir direitos; a adoção de práticas inconstitucionais, como a incorporação das ações de tutela como parte do procedimento para garantir os direitos violados.

Outrossim, suscitou-se a pouca tomada de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias necessárias para evitar a vulnerabilidade dos direitos; a existência de um problema social, no qual, a solução compromete a intervenção de várias entidades, a requerer a adesão de um conjunto completo e coordenado de ações e um esforço orçamentário adicional importante; e o congestionamento judicial em razão do grande número de pessoas à procura da jurisdição.

Especificamente no que concerne à população deslocada a confirmação do Estado de Coisas Inconstitucional é plausível dada a gravidade da situação de vulnerabilidade de direitos que enfrentava a população, bem como o elevado volume de ações de tutela apresentadas pelos deslocados para obterem as diferentes ajudas e incrementos das mesmas.

Acrescenta-se que a vulnerabilidade de direitos afetava uma boa parte da população deslocada, em múltiplos lugares do território colombiano e que as autoridades não adotaram as correções necessárias, continuando a violação de tais direitos que não era imputada a uma única entidade, a contar que a violação dos direitos dos deslocados repousava em fatores estruturais que acarretavam a falta de correspondência entre as normas e os meios para cumpri-las, aspecto este que adquiriu uma especial dimensão quando se visou a insuficiência de recursos em meio a evolução do problema do deslocamento.

Destarte, deliberou a Corte pela declaração formal da existência de um Estado de Coisas Inconstitucional relativo às condições de vida da população internamente deslocada. Por via conexa, tanto as autoridades nacionais quanto as territoriais, dentro da esfera de suas

competências, tiveram que adotar as correções necessárias para superação de tal estado de coisas.

Continuamente, foram posicionados deveres para as autoridades e para o Estado com a intenção de ser efetuado um maior controle na gerência e na execução das políticas públicas destinadas à população deslocada. Com isso a consequência da declaração formal do Estado de Coisas Inconstitucional está consubstanciada no fato de que as autoridades deveriam ajustar suas atuações no sentido de se lograr a concordância entre os compromissos adquiridos nos mandatos constitucionais e legais e os recursos atribuídos para assegurar o gozo efetivo dos direitos dos deslocados.

Veja-se que a decisão que por ora se estuda não está a ferir a divisão dos Poderes, tanto é que há o respeito pelas prioridades já fixadas pelo Legislador e pelo Executivo e também pelo exercício das autoridades responsáveis por definirem seus próprios compromissos com a nação, porém o que se exigia era a adoção da maior celeridade possível de meios corretivos necessários para remediar o chamado Estado de Coisas Inconstitucional.

Nestes moldes, a Corte Constitucional ordenou ao Conselho Nacional para a Atenção Integral à População Deslocada pela Violência que procedesse à conferência das obrigações fixadas pelas autoridades competentes e o volume de recursos efetivamente destinados a proteger os direitos dos deslocados, sendo que a conclusão pelo não cumprimento da política estatal permitia ao Conselho a redefinição pública de tais compromissos, depois de oferecer oportunidades suficientes de participação dos representantes dos deslocados, de maneira que as prioridades de todas as vítimas fossem realmente atendidas para o gozo efetivo de seus direitos mínimos.

Por esse mínimo de proteção a ser garantido entendeu-se que ninguém poderia ameaçar o núcleo essencial dos direitos fundamentais constitucionais das pessoas deslocadas, bem como a satisfação por parte do Estado quanto aos direitos à vida, à dignidade, à integridade física, psicológica e moral, à unidade familiar, à prestação de serviço de saúde urgente e básico, à proteção frente a práticas discriminatórias baseadas na condição de deslocamento e o direito à educação.

Ainda com relação à previsão de apoio para estabilidade socioeconômica das pessoas em condição de deslocamento, o dever mínimo do Estado era o de identificar, de forma precisa e com plena participação dos interessados, as circunstâncias específicas de sua situação individual e familiar, sua proveniência imediata, e as alternativas de subsistência dignas, no intuito de definir suas possibilidades concretas de empreender um projeto razoável

de estabilidade econômica individual e o de participar de um projeto coletivo, com o objetivo de que conseguissem subsistir autonomamente com seus familiares deslocados dependentes.

É interesante também lembrar que uma das pretensões dos deslocados ao ingressarem com ações individuais de tutela era exatamente a proteção da terra que tiveram de abandonar e, na sentença T-025/04 decidiu-se acerca disso como o direito ao retorno e ao restabelecimento.

Nos termos da decisão a Corte entendeu tratar-se de um direito mínimo ao qual as autoridades estariam obrigadas, a considerar as seguintes iniciativas: não impedir os deslocados de retornarem à sua residencia habitual ou em outro local, prover a informação necessária sobre as condições de segurança existentes no lugar de retorno, assim como o compromisso em matéria de segurança e assistência socioeconômica que o Estado deveria assumir para garantir um retorno seguro e em condições dignas.

Soma-se a isso a abstenção estatal de promover o retorno e o restabelecimento quando tal decisão implicasse na exposição dos deslocados como um risco para suas vidas e integridade pessoal e a necessidade de guarnecer apoio necessário para que o retorno se efetuasse em condições de segurança, permitindo aos regressos a sobrevivencia de maneira autônoma.

Depois de tais ordens a Corte fixou prazos para execução das atividades de proteção dos direitos da população em condição de deslocamento. Dessa forma, firmou um prazo de dois meses ao Conselho Nacional de Atenção Integral da População Deslocada para definir o nível de recursos que efetivamente de destinariam a cumprir as obrigações assumidas pelo Estado, sem que os direitos mínimos anteriormente mencionados fossem deixados de ser protegidos de forma oportuna e eficaz.

Dentre as ordenações veiculadas pela sentença consta também que dentro do prazo de três meses seguintes após a comunicação da decisão, o Conselho Nacional para a Atenção Integral à População Deslocada pela Violência deveria adotar um progama de ação, com um cronograma preciso, direcionado para correção das falências e da capacidade institucional. Diante do prazo de seis meses também ordenou-se ao Conselho a conclusão das ações encaminhadas a todos os deslocados para gozarem efetivamente do mínimo de proteção dos seus direitos. Observou-se igualmente a responsabilidade das autoridades em colocar em prática tais iniciativas.

Nos casos em que fosse necessário redefinir prioridades e modificar alguns aspectos da política estatal para cumprir as ordens, se concederia ao mesmo Conselho um prazo de um

ano para este efeito, durante o qual em toda situação se havia de respeitar os direitos mínimos identificados.

Afora os direitos mínimos de toda pessoa humana, a Corte também trouxe em sua determinação uma carta de direitos básicos peculiar dos deslocados: direito a ser registrado como deslocado, sozinho ou com seu núcleo familiar; conservação de seus dirietos fundamentais, necessitando de especial proteção do Estado; direito a receber ajuda humanitária imediatamente à produção do deslocamento e pelo período de três meses prorrogável por mais três meses, sendo que tal ajuda deveria compreender, no mínimo, alimentos essenciais e água potável, alojamento e habitação básicos, vestimentas adequadas, serviços de saúde e sanitários adequados; direito que lhe fosse entregue documento que a creditar o indivíduo como inscrito em uma entidade de saúde, a fim de garantir seu acesso efetivo aos serviços médicos.

Registraram-se outros direitos como, por exemplo, o direito a retornar em condições de segurança a seu lugar de origem e sem que se precisasse obrigar o regresso para alguma parte específica do territorio nacional; direito à identificação; direito à vaga em estabelecimento educativo se menor de quinze anos, de modo que tais direitos fossem imediatamente respeitados pelas autoridades administrativas, afinal todas as pessoas têm direito à justiça, à verdade dos fatos e a obtenção de reparação quando sofrerem um dano, tudo conforme a Constitutição. Na verdade são direitos básicos que não necessitariam ser descritos e lembrados, mas dada a situação da grave condição dos deslocados precisaram ser postulados em sentença, ainda que a título de informação.

Pode-se dizer que a aplicação da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional é um compromisso integrado dos Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo que ao dialogarem entre si permitem um planejamento adequado agregador de efeitos na proteção e efetivação de direitos na realidade material.

No Brasil, a partir de uma verificação apurada da realidade, talvez seja possível utilizar o ECI como meio de defesa do direito à moradia adequada, pois em despejos forçados, na ausência de rede de esgoto e não existindo habitabilidade, como exemplos, ou na impossibilidade de concretização de qualquer dos sete componentes durante extenso lapso temporal a atingir grande número de pessoas, como ocorre nos casos dos assentamentos irregulares que por vezes podem desaguar em conflitos fundiários, há alta expectativa do Estado de Coisas Inconstitucional, tendo em conta que advém da omissão ou comissão conjunta do Legislativo, do Executivo e do Judiciário.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos argumentos trazidos é possível constatar que a moradia adequada, em relação ao Comentário Geral nº 4 sobre o Direito à Moradia Adequada, da Comitê da ONU para Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, é composta por sete elementos, quais sejam, segurança jurídica da posse, disponibilidade e infraestrutura de serviços, habitalidade, gastos razoáveis, acessibilidade, localização e adequação cultural.

Nesse viés, o direito de morar pode ser afetado de inúmeras formas, sendo que uma delas é o deslocamento interno que ocorre dentro dos próprios países. Isso, em uma visão imediata, desrespeita o primeiro requisito da moradia adequada que é a segurança jurídica da posse e logo desencadeia a completa violação do direito à moradia.

Assim, conclui-se que o Poder Judiciário não pode desconsiderar a repercussão social e política de suas decisões. Deve ocorrer uma maior aproximação entre as decisões prolatadas pelos magistrados e o Estado Social, através da superação de barreiras impostas pela hermenêutica tradicional.

Neste seguimento, depreende-se quanto à análise do julgado T-025/2004 que a questão orçamentária, vinculada à ideia de reserva do possível, quase a todo o momento é usada como justificativa para o descumprimento estatal de direitos prestacionais básicos como a saúde e a moradia. Seria talvez uma consciência cultural arraigada que acredita que os direitos de liberdade, como segurança e propriedade não exigem destinação de recursos financeiros.

Em outro momento percebe-se a oportunidade da população deslocada, interessada na solução do caso, de participar da elaboração de políticas públicas que visam seu atendimento, o que ocasiona por via reflexa um empoderamento social, de modo que os indivíduos passam a posicionarem-se diante de seus direitos e buscar respostas alternativas, junto ao Poder Público e à comunidade, perfazendo uma interação que fortalece a democracia em âmbito real.

Em que pese a aplicação da teoria do Estado de Coisas Inconstitucional possa ser vista como um ativismo judicial camuflado, não perde a validade como caminho viável a ser percorrido para a concretização de direitos que exigem investimentos progressivos, de modo que acaba por funcionar até mesmo como uma orientação e ajuda de organização ao próprio Estado na elaboração e escolha das políticas públicas que melhor atendam as necessidades da população.

No caso brasileiro, entende-se que o direito à moradia adequada acaba por ser violado desde o despejo forçado ainda que oriundo de decisão judicial que não contempla a função social da propriedade até a usurpação de estrutura que fazem das moradias ambientes precários. As pessoas que necessitam do direito de morar restam à mercê do Estado, na semelhança dos deslocados internos da Colômbia, o que inicia um pensamento voltado para a possibilidade de defesa do direito à moradia adequada no Brasil por meio do Estado de Coisas Inconstitucional.

Porém, é reconhecido que não se pretende a importação pura e simples da teoria ora apresentada, mas sua aplicação a partir da averiguação dos casos existentes no território brasileiro, de modo que o ECI se, por ventura, mostrar-se cabível, possa ser adaptado de acordo com as medidas pertinentes às peculiaridades do Brasil, tanto no que se refere às vítimas e suas condições quanto ao Poder Público.

6. REFERÊNCIAS

ALTO COMISSARIADO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA REFUGIADOS (ANHCR/ACNUR). Agência da ONU para refugiados. **Deslocados internos.** Disponível em <http://www.acnur.org/t3/portugues/quem-ajudamos/deslocados-internos/>. Acesso em: 21 mar. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:** de 8 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 15 mar. 2016.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **O Estado de Coisas Inconstitucional e o litígio estrutural.** Consultor jurídico: 1 de setembro de 2015. Disponível em < http://www.conjur.com.br/2015-set-01/carlos-campos-estado-coisas-inconstitucional-litigio-estrutural>. Acesso em: 31 mar. 2016.

CORTE CONSTITUCIONAL DA REPÚBLICA DE COLOMBIA. **Sentencia T-025/04.** Disponível em http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm. Acesso em: 18 mar. 2016.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes.** 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NOLASCO, Loreci Gottschalk. **Direito fundamental à moradia.** São Paulo: Editora Pillares, 2008.

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

ROLNIK, Raquel. **Guerra dos lugares:** a colonização da terra e da moradia na era das finanças. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2015.

SAULE JUNIOR, Nelson. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

SERRANO JÚNIOR, Odoné. **O direito fundamental à moradia digna:** exigibilidade, universalização e políticas públicas para o desenvolvimento. Curitiba: Juruá, 2012.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação:** análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Medida cautelar na argüição de descumprimento de preceito fundamental 347 Distrito Federal.** Disponível em <http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/1693_2._SBDP-Relatorio_e_Voto_Marco_Aurelio_ADPF_347.pdf>. Acesso em 03 abr. 2016.