



Universidade Católica do Salvador

Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação

Programa de Pós-Graduação em Políticas Sociais e Cidadania

Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania

GIULIANA VIEIRA DE SÁ CARDOZO

**A TUTELA DO DIREITO À MORADIA NO CONTEXTO DA
PANDEMIA DO CORONAVÍRUS**

**Salvador
2022**

GIULIANA VIEIRA DE SÁ CARDOZO

**A TUTELA DO DIREITO À MORADIA NO CONTEXTO DA
PANDEMIA DO CORONAVÍRUS**

Dissertação apresentada ao Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania da Universidade Católica do Salvador, como requisito para obtenção do Grau de Mestre.

Orientador: Prof. Dr. Dirley da Cunha Júnior

**Salvador
2022**

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha Catalográfica. UCSal. Sistema de Bibliotecas

C268 Cardozo, Giuliana Vieira de Sá
A tutela do direito à moradia no contexto da pandemia do coronavírus/
Giuliana Vieira de Sá Cardozo. – Salvador, 2022.
88 f.

Orientador: Prof. Dr. Dirley da Cunha Júnior.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania.

1. Pandemia do Coronavírus 2. Direito à moradia 3. Remoções forçadas 4. Ativismo judicial I. Cunha Júnior, Dirley da – Orientador II. Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação III. Título.

CDU 711.41:616-036.22

TERMO DE APROVAÇÃO

GIULIANA VIEIRA DE SÁ CARDOZO

**“A TUTELA DO DIREITO À MORADIA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO
CORONAVIRUS”.**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestra em
Políticas Sociais e Cidadania da Universidade Católica do Salvador.

Salvador, 27 de setembro de 2022.

Banca Examinadora:



Prof.(a). Dr.(a). Dirley da Cunha Júnior - UCSAL (orientador)

FERNANDA
RAVAZZANO LOPES
BAQUEIRO:01326769588

Assinado de forma digital por
FERNANDA RAVAZZANO LOPES
BAQUEIRO:01326769588
Dados: 2022.11.25 17:38:06
-03'00'

Prof.(a) Dr.(a) Fernanda Ravazzano Lopes Baqueiro - UCSAL



Prof.(a) Dr.(a) Adriana Nogueira Vieira Lima- UEFS

Esse trabalho é dedicado às pessoas que tiveram o seu direito sagrado à moradia violado, em decorrência de remoções forçadas durante a pandemia do coronavírus.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus.

Agradeço ao meu orientador, professor Dirley da Cunha Júnior, por aceitar conduzir o meu trabalho de pesquisa.

Aos membros da Banca, professoras Fernanda Ravazzano Lopes Baqueiro e Adriana Nogueira Vieira Lima, que contribuíram enormemente para a qualificação deste trabalho.

A todos os meus professores do Mestrado em Políticas Sociais e Cidadania da Universidade Católica do Salvador, pela excelência da qualidade técnica de cada um.

Ao Cartório de Imóveis do qual sou titular, por me possibilitar conferir a segurança jurídica ao cidadão, especialmente a de suas moradias.

Aos meus pais, Alberto José Nunes de Sá (*in memoriam*) e Núbia Maria Carneiro Vieira, pela criação com valores morais sólidos.

Ao meu esposo, Matheus Cardozo, por estar ao meu lado apoiando-me durante o período do projeto.

Aos meus filhos, Cassiano e Maria Victoria, por tantas bênçãos.

Casa arrumada é assim:

Um lugar organizado, limpo, com espaço livre pra circulação e uma boa entrada de luz.

Mas casa, pra mim, tem que ser casa e não um centro cirúrgico, um cenário de novela. Tem gente que gasta muito tempo limpando, esterilizando, ajeitando os móveis, afofando as almofadas...

Não, eu prefiro viver numa casa onde eu bato o olho e percebo logo: Aqui tem vida...

Casa com vida, pra mim, é aquela em que os livros saem das prateleiras e os enfeites brincam de trocar de lugar.

Casa com vida tem fogão gasto pelo uso, pelo abuso das refeições fartas, que chamam todo mundo pra mesa da cozinha. Sofá sem mancha?

Tapete sem fio puxado?

Mesa sem marca de copo?

Tá na cara que é casa sem festa.

E se o piso não tem arranhão, é porque ali ninguém dança.

Casa com vida, pra mim, tem banheiro com vapor perfumado no meio da tarde.

Tem gaveta de entulho, daquelas que a gente guarda barbante, passaporte e vela de aniversário, tudo junto...

Casa com vida é aquela em que a gente entra e se sente bem-vinda.

A que está sempre pronta pros amigos, filhos...

Netos, pros vizinhos...

E nos quartos, se possível, tem lençóis revirados por gente que brinca ou namora a qualquer hora do dia.

Casa com vida é aquela que a gente arruma pra ficar com a cara da gente.

Arrume a sua casa todos os dias...

Mas arrume de um jeito que lhe sobre tempo pra viver nela...

E reconhecer nela o seu lugar.

Carlos Drummond de Andrade - Casa arrumada

RESUMO

A presente dissertação analisa a violação do direito à moradia decorrente de remoções forçadas no contexto da pandemia do coronavírus. A medida de isolamento que impôs à população o “fique em casa” como a melhor solução para combater a disseminação e o contágio do vírus fez emergir, com maior nitidez, o problema estrutural da desigualdade de condições de moradia no país. Inúmeras famílias foram removidas de suas moradias com a chancela do Poder Público, aumentando a vulnerabilidade de famílias economicamente hipossuficientes e maximizando o risco do contágio. Diante desse cenário de grandes tensões, o Supremo Tribunal Federal (STF) é convocado a pronunciar-se sobre a matéria, fazendo-o através do processo e julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828. O direito à moradia adequada é reconhecido e protegido no âmbito internacional como um direito humano e está consagrado expressamente na Constituição Federal como um direito social fundamental. Entretanto, apesar da afirmação deste direito, tanto internacionalmente quanto no âmbito do direito positivo interno, persistem sérias dificuldades quanto a sua efetividade. A metodologia adotada foi a pesquisa bibliográfica e o estudo da jurisprudência nacional.

Palavras-chave: Pandemia do Coronavírus. Direito à Moradia. Remoções forçadas. Ativismo judicial.

ABSTRACT

The presentation of the analysis of the pandemic of the reduced context of the right to housing resulting from the isolation measure that imposed the population to “stay at home” as the best solution for the spread and contagion of the virus made the structural problem of the inequality of housing conditions in the country. Countless families with enough risks to their homes, increasing the vulnerability of efficient economic power and maximizing the risk of contagion. Faced with this scenario of justice, the Federal Supreme Court (STF) is summoned to rule on the matter, doing so through the process and large-scale decision of the Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828. The right to property is enshrined and protected internationally as a human right and is expressly in the Federal Constitution as a fundamental social right. However, despite the positive declaration of this domestic law, as far as possible, as far as its domestic law is concerned, difficulties persist regarding its domestic law, as much as they persist. The methodology was developed for bibliographic research and the study of national jurisprudence.

Keywords: Coronavirus Pandemic. Right to Housing. Forced removals. Judicial activism.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AJ	Assistência Judiciária
Alerj	Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro
Art.	Artigo
Caput	Cabeça
CF	Constituição Federal
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CLA	Centro de Lançamento de Alcântara
CMP	Central dos Movimentos Populares
CNDH	Conselho Nacional dos Direitos Humanos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONAM	Confederação Nacional de Associações de Moradores
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
COVID-19	Coronavirus Disease 2019
DESCA	Direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais
DOE	Diário Oficial do Estado
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
EC	Emenda Constitucional
ESPIN	Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional
ESPII	Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional
ETEP	Espaços Territoriais Especialmente Protegidos
FAB	Força Aérea Brasileira
GSI	Gabinete de Segurança Institucional
INCRA	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
LOUOS	Lei de Ordenamento do Uso e Ocupação do Solo de Salvador
MLB	Movimento de Luta dos Bairros e Favelas
MNLM	Movimento Nacional de Luta por Moradia
MTD	Movimento das Trabalhadoras e Trabalhadores por Direitos
OEA	Organização dos Estados Americanos
OMS	Organização Mundial de Saúde
ONG	Organização Não Governamental
ONU	Organização das Nações Unidas

OPAS	Organização Pan Americana da Saúde
PEC	Proposta de Emenda à Constituiçã
PDDU	Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano
PFDC	Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão
PIDCP	Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos
PIDESC	Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais
PL	Projeto de Lei
PMCMV	Programa Minha Casa, Minha Vida
PSD	Partido Social Democrático
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
Rel.	Relator
RTID	Relatório Técnico de Identificação e Delimitação
SNUC	Sistema Nacional de Unidades de Conservação
ZEIS	Zona Especial de Interesse Social

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	06
1 DIREITO À MORADIA.....	10
1.1 O DIREITO À MORADIA NO PLANO GLOBAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS.....	10
1.1.1 A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH).....	11
1.1.2 O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).....	13
1.1.3 A Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos.....	17
1.1.4 A Declaração de Istambul sobre os Assentamentos Humanos.....	20
1.1.5 A Declaração sobre Cidades e outros Assentamentos no Novo Milênio.....	22
1.1.6 Habitat III - A “Nova Agenda Urbana”.....	23
1.2 O DIREITO À MORADIA E A SUA PROTEÇÃO NO PLANO INTERAMERICANO DOS DIREITOS HUMANOS.....	24
1.2.1 A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH).....	25
1.2.2 O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ("Protocolo de San Salvador")	26
1.2.3 A Resolução nº 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	27
1.3 O DIREITO À MORADIA E SUA PROTEÇÃO NO PLANO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO.....	28
2. A POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL PARA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	32
2.1 O PODER JUDICIÁRIO VISTO COMO GARANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO NOVO ESQUEMA DE SEPARAÇÃO DOS PODERES.....	31
2.2 A INOPONIBILIDADE DA "RESERVA DO POSSÍVEL" COMO MATÉRIA DE DEFESA DO ENTE PÚBLICO PARA EXIMIR-SE DA SALVAGUARDA DOS DIREITOS PRESTACIONAIS.....	36
3. REMOÇÃO FORÇADA: CONCEITO, LIMITAÇÕES E RISCOS.....	40
3.1 REMOÇÃO EM DECORRÊNCIA DAS RELAÇÕES DE DIREITO PÚBLICO.....	46
3.2 REMOÇÃO EM DECORRÊNCIA DAS RELAÇÕES DE DIREITO PRIVADO.....	52

3.3 REMOÇÃO FORÇADA DURANTE A PANDEMIA: CONTRADIÇÃO COM O LEMA “FIQUE EM CASA”	53
4. A TUTELA JUDICIÁRIA DO DIREITO À MORADIA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO CORONAVIRUS.....	56
4.1 RECOMENDAÇÕES DE SUSPENSÃO DOS DESPEJOS E REMOÇÕES DURANTE A PANDEMIA NO PLANO INTERNACIONAL.....	56
4.2 A RECOMENDAÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA Nº 90/2021.....	58
4.3 O CLAMOR SOCIAL PELA SUSPENSÃO IMEDIATA DAS REMOÇÕES DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVIRUS.....	61
4.4 DESAFIOS DA TUTELA JUDICIAL DO DIREITO À MORADIA EM CONTEXTO DE REMOÇÃO.....	63
4.5 LEI FEDERAL Nº 14.216/2021 E A AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL - ADPF Nº 828/DF.....	65
4.6 O ATIVISMO JUDICIAL NA TUTELA PELO DIREITO À MORADIA DURANTE O PERÍODO DA PANDEMIA: UMA PROPOSTA EFETIVA DE TUTELA.....	71
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73
REFERÊNCIAS.....	76

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A insegurança habitacional no Brasil foi amplificada com a situação de calamidade de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus. A medida de isolamento que impôs à população o “fique em casa” como a melhor solução para combater a disseminação e o contágio do vírus fez emergir com maior nitidez o problema estrutural da desigualdade de condições de moradia no país.

Antes da aplicação das vacinas, as principais formas de controle do coronavírus, segundo a orientação científica das autoridades sanitárias, nacionais ou internacionais, eram o isolamento social e a necessidade de “ficar em casa”.

Em um cenário de dúvida generalizada na comunidade científica sobre as melhores formas de evitar a contaminação da população, o isolamento social sempre apresentou-se como a medida unânime destacada pelos profissionais de saúde, mesmo após a disseminação das vacinas; ficar “em casa” e evitar multidões continuam sendo importantes medidas profiláticas no combate à contaminação pelo SARS-COVID-19, especialmente diante de novas cepas ainda mais contagiosas. A velocidade com que o vírus reproduz-se e espalha-se ainda reclama o isolamento e o distanciamento social como medidas preventivas de alto relevo.

Ocorre que, se por um lado os órgãos de saúde defendem o lema do “fique em casa” como medida mais eficaz no combate ao contágio e disseminação do vírus, é importante analisar se não configuraria uma “contraditio in terminis” o próprio Poder Público promover despejos e remoções forçadas de inúmeras famílias (e, desse forma, impossibilitar que as determinações estatais de isolamento sejam cumpridas). Mesmo após a Organização Mundial de Saúde – OMS - haver declarado, em 30 de janeiro de 2020, “emergência de saúde pública de interesse internacional” e classificado a situação como pandemia em virtude de a doença ter se disseminado por vários continentes, uma situação não pode ser olvidada: milhares de famílias brasileiras continuam sendo removidas de suas casas durante essa situação de calamidade na saúde pública.¹

¹ No âmbito nacional, a Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020, expedida pelo Ministério da Saúde declarou Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência de infecção humana pelo novo coronavírus (2019-n-COV), por entender se tratar de evento complexo que demanda esforço conjunto de todo o Sistema Único de Saúde para a identificação da etiologia dessas ocorrências e adoção de medidas proporcionais e restritas ao risco.

A moradia adequada é cláusula que exerce influência direta sobre a eficácia da medida de isolamento e também sobre o resultado das políticas de enfrentamento ao coronavírus. A chance de proteger-se do coronavírus através do isolamento está sensivelmente reduzida nas condições em que vive parcela significativa da população brasileira. Como evitar o contágio em casas com adensamento excessivo e coabitação? Se essas casas forem desprovidas de serviços básicos como o abastecimento de água - o que impossibilita a higienização das mãos - a situação agrava-se ainda mais. Com efeito, diante da realidade habitacional da maioria da população brasileira - notadamente as que vivem em assentamentos informais, favelas e moradias irregulares - é imprescindível refletir como as desigualdades sociais no campo da moradia afetam diretamente as próprias medidas de prevenção.

O direito à moradia é uma garantia constitucional e é identificado como um direito fundamental social diretamente ligado ao princípio da dignidade humana, assim como a vida, a saúde, a alimentação e a educação. E por ser uma norma constitucional que versa sobre um direito fundamental social, possui aplicabilidade imediata.

No contexto pandêmico vivido na atualidade, o direito à moradia assume dimensão ainda maior, na medida em que o isolamento social é a forma mais eficaz de prevenção ao contágio e propagação da doença. Com efeito, o direito à moradia funde-se com o direito à vida, pois estar em casa é estar de alguma forma mais protegido contra o risco de contrair o vírus, o que pode levar a morte.

Por sua importância, o direito à moradia é reconhecido e tutelado tanto no âmbito internacional dos direitos humanos quanto no direito positivo interno brasileiro. As fontes normativas que versam sobre o direito à moradia em ambos os planos (internacional e doméstico) são o fundamento para a discussão do tema em destaque.

O primeiro capítulo do presente trabalho visa contextualizar o leitor em relação aos principais instrumentos internacionais de proteção do direito à moradia. No plano global de proteção dos direitos humanos, o direito de moradia é objeto de proteção insculpido nos seguintes documentos: Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH); Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC); Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos; Declaração de Istambul sobre os Assentamentos Humanos; Declaração sobre Cidades e outros Assentamentos no Novo Milênio e Habitat III - A "Nova Agenda Urbana". No plano interamericano de

tutela dos direitos humanos, o direito à moradia é objeto de proteção nos seguintes documentos: Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH); Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ("Protocolo de San Salvador") e a Resolução nº 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. No plano constitucional brasileiro, o direito à moradia exsurge de previsão expressa em excelso dispositivo da Constituição Federal (no artigo sexto), integrando o rol dos direitos fundamentais sociais (e, portanto, são também cláusulas pétreas).

O segundo capítulo cuida de demonstrar a possibilidade de intervenção judicial para concretização dos direitos fundamentais. Apresenta o novo esquema de separação dos poderes e insere o Poder Judiciário como garante dos direitos fundamentais. Esse capítulo ainda trata acerca da inoponibilidade da "reserva do possível" como matéria de defesa do ente público para eximir-se da salvaguarda dos direitos prestacionais.

No terceiro capítulo é apresentado o conceito, as limitações e os riscos da remoção forçada. Nesse oportunidade faz-se a distinção entre as espécies de remoção – as decorrentes das relações de direito público e as decorrentes das relações de direito privado. A contradição que se põe diante do lema "fique em casa" e os processos de remoção que se perpetuam mesmo durante a crise pandêmica do coronavírus também são expostos nesse capítulo.

Visto que é função institucional do Poder Judiciário resguardar os direitos fundamentais sociais em casos de violação, ver-se-á no quarto capítulo quais são as principais recomendações dos organismos internacionais para que os processos judiciais que versem sobre remoções não fragilizem ainda mais o direito à moradia dos envolvidos na lide. No caso brasileiro, será analisada também a Recomendação nº 90/2021 do Conselho Nacional de Justiça, o clamor da sociedade brasileira pela suspensão dos processos judiciais que versam sobre remoções e uma análise detida sobre o controle de constitucionalidade exercido pela via da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828. O referido capítulo ainda aborda os desafios da tutela judicial do direito à moradia em contexto de remoção; a Lei Federal nº 14.216/2021 e o ativismo judicial na tutela pelo direito à moradia durante o período da pandemia como uma proposta efetiva de tutela.

De acordo com o Balanço dos dados da Campanha “Despejo Zero”², até 31 de maio de 2022 contabilizaram-se 31.421 famílias despejadas no Brasil e 142.385 famílias ameaçadas de despejo. Esses números trazem à tona o cenário de desigualdade de condições de moradia no país e a necessidade emergente da análise da tutela judicial do direito de moradia no contexto de remoções forçadas durante o período da pandemia do coronavírus, uma vez que patente o quadro de hipervulnerabilidade das famílias deslocadas de suas casas ou colocadas em situação de rua, mesmo diante de uma pandemia de efeitos letais.

Diante da relevância do tema para toda a sociedade, justifica-se um estudo aprofundado para destacar a importância do Poder Judiciário na proteção do direito à moradia no contexto desafiador da pandemia do COVID-19.

² “A Campanha Nacional Despejo Zero – Em Defesa da Vida no Campo e na Cidade, criada por movimentos e organizações sociais, foi responsável por auxiliar dezenas de famílias pelo país durante a pandemia de coronavírus. Lançada no mês de junho de 2020, a ação busca resolver a situação de insegurança pela qual passam as famílias mais vulneráveis e também as pessoas em situação de rua” (Disponível em: <https://www.campanhadespejzero.org/>).

1 O DIREITO À MORADIA

O direito à moradia nasce da necessidade natural do ser humano de proteger-se, abrigar-se do frio, do calor, da chuva, onde possa construir seu lar, conviver, ter privacidade, crescer intelectualmente, produzir e onde possa descansar. Viver com dignidade requer a satisfação de necessidades fundamentais, dentre elas a moradia adequada.

A definição de moradia *adequada* perpassa por uma série de condições para que uma habitação seja considerada minimamente adequada para uma vida saudável. A moradia adequada requer: a segurança da posse; disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura; economicidade; habitabilidade; acessibilidade; localização e adequação cultural (UNITED NATIONS, 1991). Essas características foram apresentadas no Comentário nº 4 do Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e a sua interpretação não pode ser restritiva, haja vista tratar-se de um direito intrinsecamente relacionado à dignidade da pessoa humana.

Loreci Gottschalk Nolasco (2008) afirma que

(...) 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. Constituiu o abrigo e a proteção para si e os seus; daí nasce o direito a sua inviolabilidade e à constitucionalidade de sua proteção. (NOLASCO, 2008, p. 88).

Por sua importância, o direito à moradia é reconhecido e tutelado tanto no âmbito internacional dos direitos humanos quanto no direito positivo interno brasileiro. As fontes normativas que versam sobre o direito à moradia em ambos os planos (internacional e doméstico) serão tratadas nos tópicos a seguir.

1.1. O DIREITO À MORADIA NO PLANO GLOBAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

A análise da proteção do direito à moradia pelos diplomas internacionais da ONU será realizada em ordem cronológica, iniciando com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) até a presente data. São instrumentos que visam construir progressivamente os elementos necessários para que o direito à moradia se dê de maneira *adequada*, indo além do conceito elementar de “quatro paredes e um teto” e do direito de propriedade.

1.1.1 A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)

O direito à moradia restou reconhecido, pela primeira vez, de forma explícita, no plano internacional, segundo Ingo Wolfgang Sarlet (2009), na Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1948, integrando os intitulados direitos econômicos, sociais e culturais.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) foi aprovada pela Resolução nº 217, a (III) da Assembleia Geral da ONU em 10 de dezembro de 1948 e, desde então, pela primeira vez reconheceu-se, de forma expressa, no plano internacional, o direito à moradia como um direito humano universal, aceito por todos os povos.³

Como marco ético-legal-político para a construção de uma cultura universal de respeito aos direitos humanos, a DUDH consagrou um consenso sobre os valores – haja vista não ter havido qualquer questionamento, reserva ou voto contrário às suas disposições – a ser seguidos pelos Estados. Ao tratar da amplitude da Declaração, observa Eduardo Muylaert Antunes: “A declaração Universal dos Direitos Humanos se impõe como ‘o valor da afirmação da ética universal’ e conservará sempre seu lugar de símbolo e de ideal.”⁴

A universalidade é característica da Declaração que envolve historicamente múltiplos processos culturais e políticos e compreende direitos sem os quais o indivíduo não consegue desenvolver-se física, moral ou intelectualmente.

No campo político-institucional, a DUDH resultou em um conjunto de responsabilidades por parte dos Estados-Membros para assumir medidas internacionais e nacionais progressivas de promoção e defesa dos direitos humanos, permeadas e cruzadas por práticas culturais e educacionais e pelo reconhecimento social, cultural e ético-legal aplicável a todo ser humano de qualquer país, raça, religião ou sexo, independentemente do regime político de seus países e territórios de origem.

³ “Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e 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 fora de seu controle” (ONU, Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, artigo XXV).

⁴ Cf. Antunes, Eduardo Muylaert, Natureza jurídica da Declaração Universal dos Direitos Humanos, Revista dos Tribunais, n.446, p.35

Logo em seu preâmbulo, a dignidade da pessoa humana é afirmada: todo ser humano é titular dos direitos previstos nos instrumentos internacionais de direitos humanos e a única condição para ser sujeito de tais direitos é ostentar a condição humana. Desta forma, os direitos humanos são naturalmente indivisíveis e inalienáveis e a DUDH confere igualdade de importância aos direitos civis e políticos (art. 3º a 21), sociais, econômicos e culturais (art. 22 a 28).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), no artigo 25 (1), reconhece, como direito universal, o direito à habitação e garante expressamente que

Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, **habitação**, cuidados médicos e 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 fora de seu controle (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, artigo XXV, grifo nosso).

Vale ressaltar que, embora a DUDH tenha como propósito promover o reconhecimento universal dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, não se trata de um acordo internacional, ou seja, a Declaração Universal não é um tratado. A DUDH foi adotada pela Assembleia-Geral da ONU sob a forma de Resolução. Nesse sentido, Roosevelt, à época, afirmou que “ele não é e não pretende ser um instrumento legal ou que contenha obrigação legal.” Comunga do mesmo entendimento Nelson Saule Júnior; para este último, a Declaração não possui valor jurídico. Entretanto, o autor esclarece que a Declaração é fonte originária do direito à moradia que foi incorporado a outros tratados internacionais de direitos humanos.

Para Flávia Piovesan, a Declaração Universal dos Direitos Humanos possui força jurídica vinculante, uma vez que seu conteúdo integra os costumes e os princípios jurídicos internacionais, que também são fontes do direito internacional.

(...) a Declaração Universal de 1948, ainda que não assuma a forma de tratado internacional, apresenta força jurídica obrigatória e vinculante, na medida em que constitui a interpretação autorizada da expressão “direitos humanos” constante dos arts. 1º (3) e 55 da Carta das Nações Unidas. Ressalte-se que, à luz da Carta, os Estados assumem o compromisso de assegurar o respeito universal e efetivo aos direitos humanos (PIOVESAN, 2006, p.40).

Por fim, por mais de 50 anos de sua adoção, a Declaração consolidou-se como um parâmetro internacional para a proteção dos direitos humanos como um código de padrões éticos de conduta e aceito por um significativo número de países - dentre eles o Brasil, servindo inclusive como fonte doutrinária e jurisprudencial.⁵

1.1.2 O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC)

Embora aprovado em 16 de dezembro de 1966 pela Assembleia Geral da ONU, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais só entraram em vigor em 1976, ou seja, dez anos depois, após atingir o número necessário de ratificações.

Após a adoção da Declaração Universal em 1948, surgiu uma discussão sobre a melhor maneira de garantir a proteção e a observância dos direitos humanos nela consagrados, já que, de um ponto de vista estritamente legalista, a DUDH não tem força vinculativa. Além disso, como mencionado no tópico anterior, a Declaração Universal dos Direitos Humanos também carece de instrumental técnico-jurídico para possibilitar a aplicação prática dos direitos nela elencados. Foi neste contexto que foram criados o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. O objetivo era precisamente "[...] conferir uma dimensão técnico-jurídica à Declaração Universal de 1948, com o primeiro Pacto regulando os artigos 1 a 21 da Declaração e o segundo Pacto de artigos 22 a 28". É importante esclarecer que, embora dois pactos distintos tenham sido redigidos, cada um prevendo uma categoria diferente de direitos, a indivisibilidade e a unidade dos direitos humanos continuaram a serem afirmadas pela ONU, haja vista que são interdependentes na medida em que não subsistem os direitos civis e políticos sem os direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa.

Na verdade, a criação de dois pactos distintos deve-se ao fato de que, à época, prevalecia o entendimento segundo o qual os direitos civis e políticos e os direitos

⁵ “Assim, a Declaração, por não ser um tratado, foi vista como uma afirmação de princípios com valor moral ou, ainda, com valor político. Com o passar dos anos, ela acabou por se transformar em norma jurídica através do costume ou dos princípios gerais do direito que são fontes formais do DIP. E é considerada norma cogente” (MELLO, Celso Albuquerque. A proteção dos Direitos Humanos Sociais nas Nações Unidas. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org). Direitos Fundamentais Sociais: Estudos de Direito Constitucional, Internacional e Comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 220)

econômicos, sociais e culturais tinham diferentes formas de implementação, sendo os primeiros (civis e políticos) autoaplicáveis e vinculados à inação estatal, ao passo que os direitos econômicos, sociais e culturais eram vistos como normas programáticas, de aplicação progressiva no tempo. Assim, por terem diferentes processos de implementação, seria melhor tratá-los em documentos separados. Como as diferenças entre estes pactos são substanciais, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos será analisado primeiro, de modo que o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais será discutido em seguida.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) proclama o dever dos Estados-partes de assegurarem os direitos por nele esculpidos a todos aqueles que estiverem sob sua jurisdição. Essa obrigação inclui o dever de proteção contra violação de seus direitos por entes privados, de maneira que o Estado atua de forma negativa e positiva, na medida em que impede que se pratique atos de tortura ou garante os direitos por meio de políticas públicas prestacionais. Desta feita, o PIDCP é autoaplicável e a sua aplicação é progressiva de modo a garantir a contínua e crescente realização dos direitos neles assegurados.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos tem 53 artigos divididos em seis partes. No início, proclama que os estados partes têm o dever de garantir os direitos reconhecidos no Pacto a todos os indivíduos dentro de seu território e sob sua jurisdição, sem qualquer tipo de discriminação. Além disso, os estados partes também se comprometem a estabelecer um sistema legal para dar efeito aos direitos listados no Pacto.

Nos termos do artigo 17 do PIDCP,

1. Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra e reputação.
2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, 1966, grifo nosso).

Ao impor aos Estados a obrigação e assegurar os direitos previstos no PIDCP, destaca-se o dever de proteger os indivíduos contra a violação do seu domicílio, ou seja, o direito à moradia deve ser respeitado.

De outra parte, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), em seu artigo 11, prevê a obrigação do Estado brasileiro de proteger e promover o direito à moradia digna, que expressamente assegura a moradia adequada:

Art. 11. 1. Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e **moradia adequadas**, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados-partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 1966, artigo 11, grifo nosso).

O artigo 11 do supracitado PIDESC para Nelson Saule Júnior (1997), serve de base para o reconhecimento do direito à moradia como um direito humano. Nessa perspectiva, gera para os Estados signatários a obrigação de promover e proteger o direito à moradia.

A ordem jurídica nacional obrigou-se a proteger e promover o direito à moradia digna, em cumprimento ao que dispõe o artigo 11 do PIDESC reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

O Comentário Geral nº 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais relativo ao Direito a alojamento adequado⁶, interpreta o artigo 11.1 do PIDESC e elenca os componentes do direito à moradia adequada, definindo-a. Assim, “reconhecem o direito de todas pessoas a um nível de vida suficiente para si e para as suas famílias, incluindo alimentação, vestuário e alojamento suficientes, bem como a um melhoramento constante das suas condições de existência”. O direito humano a um alojamento adequado decorre, assim, do direito a um nível de vida suficiente e reveste-se de importância primordial para o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.

O Comitê entende que é possível identificar certos aspectos do direito, a seguir enunciados, que devem ser considerados para este fim, independentemente do contexto:

- a) Segurança legal da ocupação. Significa que todas as pessoas devem ter um certo grau de segurança, que garanta a proteção legal contra a

⁶ O Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas foi criado em 1985 pelo Conselho Econômico e Social da ONU com o objetivo, a partir do acompanhamento das implementações do PIDESC pelo Estados, pudesse formular comentários gerais objetivando a efetivação dos direitos garantidos no Pacto, dentre eles a moradia.

expulsão, a agressão e outras ameaças, independentemente do tipo de ocupação (arredamento, locação, copropriedade, propriedade, alojamento em situação de urgência e ocupação precária, incluindo habitações ou terras. Requer medidas por parte do Estado para conferir segurança das famílias;

b) Disponibilidade de serviços, materiais, equipamentos e infraestruturas. Significa que os titulares do direito a um alojamento adequado devem ter acesso permanente aos recursos naturais e comuns, água potável, energia para cozinhar, aquecimento e iluminação, instalações sanitárias e de limpeza, meios de conservação de alimentos, sistemas de recolha e tratamento de lixo, esgotos e serviços de emergência;

c) Acessibilidade. Os custos financeiros do alojamento, suportados pelas pessoas ou agregados familiares, devem situar-se a um nível que não ameace, nem comprometa, a satisfação de outras necessidades básicas;

d) Habitabilidade. Um alojamento adequado deve ser possuir espaço adequado e proteger do frio, da humidade, do calor, da chuva, do vento e outros perigos para a saúde, dos riscos devidos a problemas estruturais e de vectores de doença;

e) Facilidade de acesso. Um alojamento adequado deve ser acessível às pessoas que a ele têm direito;

f) Localização. Um alojamento adequado deve situar-se num local onde existam possibilidades de emprego, serviços de saúde, estabelecimentos escolares, centros de cuidados infantis e outras estruturas sociais;

g) Respeito pelo meio cultural. Os materiais de construção utilizados e as políticas subjacentes devem permitir exprimir, de forma adequada, a identidade e diversidade culturais (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1985).

O Comentário Geral nº 4, define o direito à moradia para todos, independentemente de renda, e a sua definição não é restrita, indo muito além do teto ou abrigo, compreendendo esse direito como a garantia de se viver em um lugar com dignidade, segurança e paz. O documento ainda reconhece as diversas formas de origem das posses – locação, arrendamento, cooperativa, ocupação informal e assegura que em qualquer dos casos deve ser garantido certo grau de segurança jurídica necessária à proteção contra ameaças ou despejos e remoções forçadas.

O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) e o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) da ONU foram incorporados ao sistema jurídico brasileiro através dos Decreto 591 e 592, respectivamente, ambos de 1992.

Estes Pactos, juntamente com a Declaração Universal de 1948, formam o que é conhecido como a Carta Internacional dos Direitos (*“International Bill of Rights”*), inaugurando assim o sistema global de proteção dos direitos humanos, que no futuro, seria ampliado com a introdução de vários tratados multilaterais de direitos humanos.

Além dos referidos tratados multilaterais adotados - que compõem o “Bill of Rights”, ou seja, a Carta de Direitos das Nações Unidas, a Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos (1976), a Agenda 21 (1992), a Declaração de

Istambul sobre Assentamentos Humanos (1996), a Agenda Habitat (1996) e a Declaração do Milênio e de Desenvolvimento do Milênio (2000) reafirmam compromissos, dentre os quais o direito à moradia, a serem cumpridos por todos os Estados-membros da ONU - inclusive o Brasil.

1.1.3 A Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos

A partir da Primeira Conferência Das Nações Unidas em 1976, em Vancouver, no Canadá, sobre Assentamentos Humanos (Habitat I), a moradia deixa de ser a "casa própria" e passa a ser concebida na perspectiva dos assentamentos humanos, compreendida como "um sistema integral que compreende também o terreno, a infraestrutura para urbanização e serviços e o equipamento social e comunitário, dentro de um contexto cultural, socioeconômico, político e físico-ambiental" (ONU, 1976).

Em decorrência do processo de urbanização e do crescimento desordenado que agravou a situação de vida de milhares de pessoas que passaram a viver sob condições desumanas e degradantes, a Primeira Conferência resultou na elaboração de dois importantes documentos: a Declaração de Vancouver e o Plano de Ação de Vancouver (com 64 recomendações).

A Declaração de Vancouver passou a exigir dos Estados uma política de desenvolvimento que proporcionasse a melhoria das condições de vida dos indivíduos nesses assentamentos, conferindo infraestrutura e acesso a serviços públicos essenciais compatíveis com a dignidade da pessoa humana. Essa Declaração, dentre outros assuntos importantes, determinou que os governos criassem políticas públicas específicas sobre urbanismo em seus países.

A Declaração relata as péssimas condições de vida nos assentamentos humanos, especialmente nos países em desenvolvimento. O processo de urbanização nesses países vem revelando as graves injustiças sociais que grassam em cada um deles. O instrumento internacional revela que os países em desenvolvimento econômico têm negligenciado os seus povos, na medida em que a população carece das necessidades básicas como alimentação, emprego, moradia, serviços de saúde, higiene, educação, recreação, dentre outros. O crescimento econômico desequilibrado aumenta a quantidade de pessoas que vivem em condições de miserabilidade, especialmente nesses assentamentos humanos, tendo

inclusive o crescimento populacional e a urbanização desordenada ocasionado fenômenos como as migrações e o êxodo rural.

Como solução, a Conferência reconhece que assentamentos humanos são parte do processo de desenvolvimento das nações e, portanto, os governos precisam destinar recursos para a promoção das políticas públicas que proporcionem a melhoria nas condições das pessoas que lá vivem. Aprovou-se o plano de ação com recomendações de ações nacionais para promover políticas adequadas nos âmbitos locais e regionais, urbanos e rurais.

Dentre os temas discutidos no Habitat I, destaca-se a distribuição populacional mais equilibrada para as cidades, com o objetivo de conter a explosão nos grandes centros urbanos - como, por exemplo, já acontecia de maneira muito marcante nas Cidade do México e no Brasil, principalmente no eixo Rio de Janeiro - São Paulo. Desta forma, busca-se evitar que a população não migre para as grandes cidades, contendo o êxodo rural e ainda estimula a ocupação em regiões menos populosas, onde os problemas decorrentes da falta de infraestrutura básica e do adensamento populacional ainda não são uma realidade marcante.

Também é valioso colacionar, nesta oportunidade, as considerações de Ingo Wolfgang Sarlet no que se refere à Agenda Habitat:

[...] além de reafirmando o reconhecimento do direito à moradia como direito fundamental de realização progressiva, com remissão expressa aos pactos internacionais anteriores (art. 13), houve minuciosa previsão quanto ao conteúdo e extensão do direito à moradia (art. 43) bem como das responsabilidades gerais e específicas dos Estados signatários para a sua realização (SARLET, 2009, p. 11).

Importantes princípios foram traçados nesta 1ª Conferência de Vancouver: 1) o direito de cada pessoa de livre circulação e de escolher o local de estabelecimento dentro das fronteiras de seu próprio país; 2) o direito e o dever de participar, individual ou coletivamente, na elaboração e implementação de políticas e programas em seus assentamentos humanos; 3) os direitos dos Estados decorrentes de sua soberania: escolher seu sistema econômico, político, social e cultural, de acordo com a vontade de seu povo, sem interferência, coerção ou ameaça externa de qualquer tipo; o direito à sua riqueza, recursos naturais e atividade econômica, respeitando o meio ambiente; administrar seus valores culturais e preservá-los; manter o controle público sobre o uso, propriedade, disposição e reserva de terras, planejar e regular o uso da terra; regular e exercer controle efetivo sobre investimentos estrangeiros, incluindo

corporações multinacionais; 4) a política de assentamento humano deve ter como objetivo principal a melhoria da qualidade de vida dos seres humanos, começando pela satisfação das necessidades básicas de alimentação, abrigo, água potável, emprego, educação, treinamento, segurança social sem discriminação de raça, cor, sexo, língua, religião, ideologia, origem nacional ou social ou outra causa; 5) prioridade para a população menos favorecida; 6) prioridade na realocação de pessoas deslocadas por desastres naturais ou agressão estrangeira; 7) participação de mulheres e jovens em atividades políticas, econômicas e sociais; 8) cooperação internacional.

Princípios de ordem econômica também foram estabelecidos: (a) o desenvolvimento econômico deve levar à satisfação das necessidades humanas e é um meio necessário para obter uma melhor qualidade de vida, desde que contribua para uma distribuição equitativa de seus benefícios entre as pessoas e nações; b) implementação da Nova Ordem Econômica Internacional com base na Declaração e no Programa de Ação adotado pela Assembleia Geral em sua 6ª sessão especial, e na Carta dos Direitos e Deveres Econômicos dos Estados.

A proteção do meio ambiente também foi uma das diretrizes da Conferência, bem como a prevenção de gastos de recursos de guerra e armamentos, sendo recomendado aos países: (a) preparar planos estratégicos especiais e adotar políticas de assentamentos humanos para orientar os esforços de desenvolvimento econômico e social. Estas políticas devem ser um componente essencial de uma estratégia de desenvolvimento global, conectada e harmonizada com as políticas de industrialização, agricultura, social e de bem-estar, preservação cultural e ambiental; b) A política de assentamentos humanos deve ser integrada com alguns componentes: crescimento e distribuição populacional, emprego, abrigo, uso da terra, infraestrutura e serviços; c) prioridade à melhoria do ambiente rural e à redução das disparidades entre as áreas urbanas e rurais; d) as políticas e programas de assentamentos humanos devem definir e buscar padrões mínimos quantitativos e qualitativos progressivos para uma qualidade de vida aceitável; e) serviços e abrigo adequados são direitos humanos básicos com a consequente obrigação dos governos de assegurar que eles estejam disponíveis para todas as pessoas, começando com a assistência direta aos desfavorecidos através de programas de autoajuda guiados e de ação comunitária; f) a saúde é um elemento essencial para o desenvolvimento do indivíduo e um dos objetivos das políticas de assentamento humano; g) participação

direta das pessoas, individual e coletivamente, no ajuste de políticas e programas que afetam suas vidas, garantindo às mulheres participação igualitária.

Dentre as 64 recomendações contidas no Plano de Ação de Vancouver, destaca-se como a principal recomendação a necessidade de um multirão de participação popular nas discussões, ou seja, os habitantes dos assentamentos devem ser ouvidos sobre as medidas que poderiam ser implementadas no local onde vivem, atendendo aos seus anseios, respeitando os seus direitos e permitindo a atuação da população no planejamento, construção e na gestão dos assentamentos humanos onde vivem.

Mesmo após a Conferência (Habitat I), os grandes problemas persistiram e inclusive muitos deles foram agravados, aumentando sobremaneira a vulnerabilidade das pessoas que vivem nesses assentamentos humanos.

1.1.4 A Declaração de Istambul sobre os Assentamentos Humanos

A 2ª Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos (Habitat II) ocorreu em Istambul, Turquia, entre os dias 3 a 14 de junho de 1996. Havia se passado 20 anos da 1ª Conferência (Habitat I); a expectativa era que o Habitat II apresentasse soluções efetivas, haja vista que os problemas urbanos continuavam a crescer. A iniciativa visava propor, em escala mundial, alternativas práticas que assegurassem a moradia adequada para todos e o desenvolvimento de assentamentos humanos sustentáveis em um mundo urbanizado.

A Declaração de Istambul sobre Assentamentos Humanos aprovou dois documentos: a Declaração de Istambul e o "Programa Habitat" (ou "Agenda Habitat").

A Declaração de Istambul trata das condições precárias dos assentamentos humanos, reassaltando a importância do desenvolvimento sustentável como alternativa para melhorar a condição de moradia dessas pessoas. O documento renova e detalha o que foi estabelecido em Vancouver, concentrando as suas atenções em dois temas principais: "Assentamentos Humanos Sustentáveis em um Mundo em Urbanização" e "Habitação Adequada para Todos".

A Conferência formulou um "Plano de Ação Global" ou "Plano de Ação Agenda Habitat" a fim de direcionar para o século XXI os esforços nacionais e internacionais que devem ser engendrados para a melhoria dos assentamentos, especialmente no

que atinge às mulheres e crianças, os grupos sociais vulneráveis e os povos indígenas - cuja cultura e identidade devem ser preservadas.

O documento detalhou o Plano em 185 dispositivos, compostos de preâmbulo, objetivos e princípios, compromissos e estratégias para a aplicação do Plano de Ação Mundial. No que se refere aos compromissos, destacam-se: moradia adequada para todos; assentamentos humanos sustentáveis; acesso; financiamento da moradia e dos assentamentos humanos; cooperação internacional e avaliação dos progressos.

A Conferência de Istambul, sua Declaração e o Programa Habitat apresentaram propostas concretas e objetivos claros para a consecução do direito à moradia adequada para todos e do desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos, representando marcos importantes para a realização do direito à moradia adequada. Sobre o tema, avalia Francisco Donizete Gomes que

[...] adquirem especial importância na compreensão e interpretação do direito à moradia na CF/88. Foram os trabalhos preparatórios da delegação brasileira à dita conferência e o papel de proeminência desempenhado pelo Brasil nos debates e nos relatórios que motivaram a retomada do tema da moradia, culminando com a proposta de EC que alterou a redação do caput do art. 6º da CF/88 para incluir a moradia entre direitos sociais (GOMES, 2005, p. 61).

Devido às mudanças decorrentes do processo mundial de industrialização, especialmente no que tange ao crescimento populacional e à tendência de concentração de recursos públicos em determinadas regiões específicas, o Habitat II teve como um dos principais objetivos distribuir equitativamente os recursos para as cidades, a fim de garantir moradia adequada para todos, seja nas metrópoles, cidades, vilas ou assentamentos.

Dentre os principais compromissos assumidos destacam-se a habitação adequada como necessidade essencial a ser progressivamente realizada - ao lado da educação, nutrição e serviços de saúde; também são mencionados o acesso à terra e ao crédito, a fim de tornar a habitação acessível aos excluídos do mercado imobiliário.

A Conferência reafirmou o direito à moradia como um direito humano fundamental; afirmou que os “despejos forçados” somente devem ocorrer em última instância; os direitos humanos são indispensáveis à consecução do desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos; houve ainda a confirmação da necessidade

de cooperação internacional no trato da matéria e o fortalecimento do Centro da ONU para assentamentos humanos em Nairobi.⁷

Coube à Declaração de Istambul sobre os Assentamentos Humanos e o “Plano de Ação do Programa Habitat “reafirmar o dever dos estados de proporcionar a “moradia adequada para todos⁸” e propor um “desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos em um mundo em processo de urbanização”. Esta segunda Conferência despertou a comunidade internacional para a gravidade dos problemas relacionados à moradia, germinando um novo olhar para os processos de urbanização. O processo de urbanização envolve vários atores, como o setor privado, juventude, autoridades locais, organizações não governamentais, mulheres, profissionais - e não somente o Estado, como antes se enxergava. A transformação da cidade, especialmente dos assentamentos humanos, requer solidariedade, sustentabilidade e cooperação internacional.

1.1.5 A Declaração sobre cidades e outros Assentamentos no Novo Milênio

No dia 09 de junho de 2001 a Assembleia-Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) adotou a Declaração sobre Cidades e Outros Assentamentos no Novo Milênio, para reafirmar os pontos abrangidos pela “Agenda Habitat” e também para firmar os novos compromissos definidos durante a Conferência “Habitat II”.

A referida Declaração deixa expresso que tanto a Declaração de Istambul quanto a Agenda Habitat continuam a ser a estrutura básica para o desenvolvimento de assentamentos humanos sustentáveis nos anos vindouros. Sua finalidade precípua, portanto, é “rever a implementação da Agenda Habitat, avaliar o progresso alcançado e identificar obstáculos e questões emergentes”.

Observamos, com grande preocupação, as condições atuais dos assentamentos humanos em todo o mundo, especialmente conforme documentado no terceiro Relatório Global sobre Assentamentos Humanos. A despeito dos esforços dos Governos e seus parceiros da Agenda Habitat para cumprir seus compromissos, a pobreza disseminada continua a ser o

7

<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4129750&ts=1594013016199&disposition=inline>

⁸ O Plano de Ação Mundial definiu moradia adequada nos seguintes termos: “Uma moradia adequada significa algo mais que ter um teto sob o qual abrigar-se. Significa dispor de um lugar privado, espaço suficiente, acessibilidade física, segurança adequada, segurança da posse, estabilidade e durabilidade estruturais, iluminação, calefação e ventilação suficientes, uma infraestrutura básica adequada que inclua serviços de abastecimento de água, saneamento e eliminação de dejetos, fatores apropriados de qualidade do meio-ambiente e relacionados com a saúde, e uma localização adequada e com acesso ao trabalho e aos serviços básicos, tudo isso a um custo razoável (ONU, 1999).

principal obstáculo, e as condições ambientais precisam ser significativamente aprimoradas em muitos países. Criticamente, a maioria das pessoas que vive em condição de pobreza ainda não tem garantia jurídica da posse de suas moradias, enquanto outras sequer possuem um teto básico. Assim, ainda perduram sérios empecilhos ao desenvolvimento de Assentamentos Humanos Sustentáveis. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Declaração sobre Cidades e Outros Assentamentos no Novo Milênio, 2003).

Pode-se dizer que o aludido documento considera que a adequação da moradia relaciona-se diretamente com a qualidade de vida nas cidades. Com efeito, vários fatores influenciam na consecução dos objetivos traçados da Declaração: as baixas condições qualitativas do meio ambiente construído e a deficiência/ineficiência do acesso a serviços públicos (como saúde e educação, por exemplo) são reflexos dos problemas históricos relacionados à rotina das camadas populares nas cidades que vivem sob a égide do modo-de-produção capitalista. Eis uma complexa realidade a ser modificada.

1.1.6 Habitat III - A “Nova Agenda Urbana”

A Conferência das Nações Unidas sobre Habitação e Desenvolvimento Urbano Sustentável adotou, em 20 de outubro de 2016, na capital equatoriana - Quito, a Nova Agenda Urbana. O instrumento foi endossado pela própria Assembleia-Geral da ONU em 23 de dezembro de 2016.

De acordo com a Nova Agenda Urbana, é necessário compreender que um futuro melhor das cidades depende do bom planejamento e gerenciamento dos programas de urbanização. Nesse contexto, o desenvolvimento sustentável das cidades deve ser incluído como objetivo central dos referidos programas de urbanização (essa lógica é aplicável tanto nos países desenvolvidos quanto nos países em desenvolvimento).

Nesse ínterim, as cidades do século XXI devem almejar certos parâmetros em seus programas de urbanização, e assim, são defendidos na Nova Agenda Urbana o fim da discriminação; a igualdade de oportunidades para todos(as); a redução dos índices de emissão de carbono; ampliação da conectividade; implementação de melhores iniciativas verdes; a relevância de cidades mais limpas; respeito (pleno) aos direitos dos refugiados e migrantes etc.

É nítido, pois, que o conceito de moradia adequada está também relacionado com a qualidade da cidade que envolve o lar familiar e, portanto, a adequação da

moradia transcende as paredes que circulam a casa em sentido estrito: a cidade também deve se adequar aos parâmetros de qualidade para que a casa esteja inserida em um ambiente saudável, justo, acessível e solidário.

Percebe-se que as diretrizes internacionais relacionadas ao direito à moradia advogam de forma inequívoca a concepção de que esse direito transcende a ideia de se ter apenas um teto para abrigar-se, defendendo a necessidade de estarem presentes outras condições que estão correlacionadas ao princípio da dignidade da pessoa humana.

1.2 O DIREITO À MORADIA E A SUA PROTEÇÃO NO PLANO INTERAMERICANO DOS DIREITOS HUMANOS

Os direitos humanos são tutelados tanto em nível *global* quanto em *regional*. Os instrumentos normativos do sistema global, como visto, pertencem ao sistema desenvolvido pela Organização das Nações Unidas (ONU); em relação à proteção aos sistemas regionais de proteção, atualmente tem-se três existentes: o europeu, o interamericano e o africano.

Importante frisar que os sistemas global e regional coexistem e se complementam - ainda quando tratem do mesmo direito, demonstrando a inequívoca unidade e indivisibilidade dos direitos humanos, reforçando a proteção necessária à dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, Mazzuoli (2014, p. 57) ensina que

Todos esses sistemas de proteção dos direitos humanos (o global e os regionais) devem ser entendidos como coexistentes e complementares uns dos outros, uma vez que direitos idênticos são protegidos por vários desses sistemas ao mesmo tempo, cabendo então ao indivíduo escolher qual o aparato mais favorável deseja utilizar a fim de vindicar, no plano internacional, seus direitos violados. Em outras palavras, tais sistemas não podem ser compreendidos de forma *estranque* ou *compartimentalizada*, mas sim *coordenadamente* (MAZZUOLI, 2014, p. 57).

Para concordar com a relação de complementariedade entre os sistemas global e regional, Piovesan (2009, p. 245) invoca o 28º Relatório produzido pela “Comission to Study the Organization Of Peace”:

Pode ser afirmado que o sistema global e o sistema regional para a promoção e proteção dos direitos humanos não são necessariamente incompatíveis; pelo contrário, são ambos úteis e complementares. As duas sistemáticas podem ser conciliadas em uma base funcional: o conteúdo normativo de ambos os instrumentos internacionais, tanto global como regional, deve ser similar em princípios e valores, refletindo a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que é proclamada como um código comum a ser alcançado por todos os povos e todas as Nações. O instrumento global deve conter o

parâmetro normativo mínimo, enquanto que o instrumento regional deve ir além, adicionando novos direitos, aperfeiçoando outros, levando em consideração as diferenças peculiares em uma mesma região ou entre uma região e outra (PIOVESAN, 2009, p. 245).

Como a República Federativa do Brasil integra o sistema interamericano de direitos humanos, torna-se relevante analisar a tutela do direito de moradia pelos instrumentos produzidos pelos órgãos que fazem parte do referido sistema regional (interamericano).

1.2.1 A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH)

A Convenção Americana sobre direitos Humanos (CADH) foi assinada na Conferência intergovernamental celebrada pela Organização dos Estados Americanos (OEA) em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, e representa o principal instrumento do sistema regional de proteção dos direitos humanos.

Nesta Convenção - também denominada de “Pacto de San Jose da Costa Rica”, os Estados-Partes comprometem-se a adotar providências, tanto no âmbito interno como mediante cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, a fim de buscarem de maneira contínua e progressivamente a plena efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou por outros meios apropriados.

A CADH protege a honra e a dignidade dos indivíduos, especialmente contra ingerência despótica no domicílio: “Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação” (artigo 11.2, grifos aditados).

Os direitos de livre circulação e de residência são expressamente reconhecidos, na medida em que “toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais.” Vale ressaltar que o exercício dos direitos supracitados não pode ser restringido, senão em virtude de lei (artigo 22, grifos aditados).

A Convenção estabelece a *Comissão* Interamericana de Direitos Humanos e a *Corte* Interamericana de Direitos Humanos. A principal função da Comissão Interamericana é promover a observância e a proteção dos direitos humanos na América, o que é realizado através das recomendações aos governos dos Estados

partes. Cabe à Comissão examinar as comunicações de denúncias de violação de direitos humanos cometidos por algum Estado parte que se submeter obrigatoriamente à competência desta Comissão.

A Corte Interamericana, por sua vez, é o órgão jurisdicional do sistema interamericano e possui competência consultiva e contenciosa. A primeira, na realização do controle da convencionalidade das leis – compatibilização da legislação doméstica em relação os instrumentos internacionais - e a segunda, na interpretação da Convenção ou outros tratados que dispõem sobre proteção dos direitos humanos e sejam aplicáveis aos Estados Americanos. As decisões da Corte possuem força jurídica vinculante e natureza jurídica de título executivo.

Em que pese a importância desse instrumento internacional, o Estado brasileiro somente aderiu à CADH em 25 de setembro de 1992 e reconheceu a competência da jurisdicional da Corte Interamericana em 1998, por meio da edição do Decreto Legislativo n. 89/1998.

Após a criação da CADH, a Assembleia Geral da OEA adotou o Protocolo Adicional à Convenção, para tratar sobre os direitos sociais, econômicos e culturais, denominado de “Protocolo de San Salvador”, que será analisado a seguir.

1.2.2 O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ("Protocolo de San Salvador")

O Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais - “Protocolo de San Salvador” - foi concluído em 17 de novembro de 1988, em San Salvador e iniciou sua vigência no plano internacional em 16 de novembro de 1999.

Nos termos do Protocolo Adicional, os Estados-Partes na Convenção Americana sobre os Direitos Humanos reafirmam seus propósitos de consolidarem, no continente americano, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social fundado no respeito dos direitos essenciais do homem.

O Protocolo Adicional reafirma, desenvolve, aperfeiçoa e protege os direitos econômicos, sociais e culturais no âmbito interamericano, permitindo a inclusão diuturna de outros direitos e liberdades no regime de proteção na América.

O Pacto de San Salvador - ratificado por 16 nações - dentre eles o Brasil, foi internalizado no ordenamento jurídico brasileiro por intermédio do Decreto nº 3.321, de 30 de dezembro de 1999.

Em que pese o direito à moradia ser um direito de segunda dimensão, o Protocolo de San Salvador não dedicou expresso dispositivo ao referido direito; entretanto, a progressividade e a busca contínua dos Estados partes pela plena efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais obviamente incluem o dever permanente de envidar esforços para materializar a moradia adequada como medida de redução das desigualdades sociais que ainda latejam pujantes na América, notadamente na América Latina.

1.2.3 A Resolução nº 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos

Aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 10 de abril de 2020, a Resolução 01/2020 - que trata da Pandemia e Direitos Humanos nas Américas - estabelece padrões e recomendações para que as medidas adotadas pelos Estados durante a pandemia do coronavírus respeitem os direitos humanos.⁹

A marcante desigualdade social das Américas, caracterizada pela pobreza extrema, saneamento básico precário, fome, desemprego e falta de moradia adequada, representa um desafio ainda maior no contexto de emergência sanitária global.

A pandemia do coronavírus provocou grandes impactos na realização dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, especialmente para os Estados da América, onde parcela significativa da população encontra-se em especial condição de vulnerabilidade.

Compõem os grupos em situação especial de vulnerabilidade os historicamente excluídos ou em especial risco, tais como: idosos e pessoas de qualquer idade que tenham doenças preexistentes, pessoas privadas de liberdade, mulheres, povos indígenas, pessoas em situação de mobilidade humana, crianças e adolescentes, pessoas LGBTQIA+, afrodescendentes, pessoas com deficiência, trabalhadores e pessoas que vivem em pobreza extrema, especialmente trabalhadores informais e

⁹ Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>. Acesso em 04 de fev. de 2022.

pessoas em situação de rua, bem como defensores de direitos humanos, líderes sociais, profissionais da saúde e jornalistas.

Nesse contexto, é necessário adotar políticas públicas que combatam eficazmente o vírus e proporcionem às populações em situação de vulnerabilidade proteção integral aos direitos humanos, especialmente o direito à vida, à saúde e à integridade pessoal, o direito ao trabalho, à segurança social, à educação, à alimentação, à água e à moradia, entre outros direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA) que são seriamente atingidos.

Em virtude do exposto, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no exercício das suas funções (art. 106 da Carta de Organização dos Estados Americanos e art. 42.b da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e o artigo 18.b de seu Estatuto) formulou diversas recomendações aos Estados membros, as quais destaca-se:

Garantir que as medidas adotadas para enfrentar a pandemia e suas consequências incorporem de maneira prioritária o conteúdo do direito humano à saúde e seus determinantes básicos e sociais, os quais se relacionam com o conteúdo de outros direitos humanos, como a vida e a integridade pessoal, e de outros DESCAs, tais como acesso a água potável, acesso a alimentação nutritiva, acesso a meios de limpeza, **moradia adequada**, cooperação comunitária, suporte em saúde mental e integração de serviços públicos de saúde, bem como respostas para a prevenção e atenção da violência, assegurando efetiva proteção social, inclusive, entre outros, a concessão de subsídios, renda básica ou outras medidas de apoio econômico. “

Garantir a inclusão das pessoas LGBTI, em particular as pessoas trans que se encontram num ciclo de pobreza, exclusão e falta de **acesso à moradia**, na formulação de políticas de assistência social durante a pandemia – inclusive **acesso a moradia** e refúgio seguro – bem como nas eventuais medidas de reativação econômica (grifos aditados). (ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS, 2020).

Por fim, a Resolução nº 01/2020 ressalta a importância da cooperação dos organismos regionais e universais, como a CIDH, a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) e agências e órgãos especializados das Nações Unidas, e a união dos esforços e ações conjuntas com os Estados na crise da pandemia da COVID-19.

1.3 O DIREITO À MORADIA E SUA PROTEÇÃO NO PLANO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

No plano nacional, a Constituição brasileira de 1988 expressamente prevê o direito social à moradia (artigo 6º, “caput”).¹⁰ Destaca-se a dimensão positiva deste direito, qual seja: obter uma moradia adequada e protegida pelo Estado que está obrigado a impedir medidas e ações que dificultem ou impossibilitem o acesso desse direito (SAULE JR.; CARDOSO, 2004)

No capítulo constitucional que trata dos direitos sociais em espécie, o direito à moradia é também garantia conferida aos trabalhadores urbanos e rurais, pois assegura que o salário mínimo deve atender as necessidades vitais básicas e das famílias (como moradia e outros direitos).¹¹

A Carta Magna dispõe ainda sobre a inviolabilidade domiciliar (art. 5º, XI).¹² Neste caso, o direito de não ser privado de sua casa destaca a dimensão negativa do direito à moradia (SILVA, 2019).

“A casa de um homem é o seu castelo”.¹³ A célebre frase do jurista, escritor e parlamentar inglês, Edward Coke, no século XVI, e que teve grande repercussão na construção da legislação e constituição britânica, realça a importância do direito à moradia, como verdadeiro direito natural do indivíduo e indispensável à proteção da vida.

O conceito de “casa” é bem definido por Dirley da Cunha Jr:

¹⁰ “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

¹¹ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...), IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim”.

¹² “Art. 5º, XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; “

¹³ “Para fundar estos derechos, los juristas filo- parlamentarios (y entre ellos, en los primeros decênios del siglo, Edward Coke) recurren no ya al derecho natural sino al derecho positivo: ellos reivindican el derecho de los ingleses, un derecho que se estima fundado sobre una tradición inmemorial, confirmada por la Magna Charta y defendida por el Parlamento que procede – en la puesta a punto de um sistema de libertades que los súbditos puedan usar de forma gradual: la libertad de los barones (garantizada por la Magna Charta) se convierte en la Brasília a. 43 n. 172 out./dez. 2006 218 libertad de los ingleses y es la libertad que el Parlamento declara tutelar frente a un poder soberano que pretende superar los límites fijados por la tradición jurídica, por el common law. La Petition of Rights de 1628, que impide el arresto arbitrario, es el primer ejemplo de una garantía procesal que defiende la libertad de los súbditos en nombre de normas que se estiman escritas en el conjunto del orden positivo” (COSTA, 2004, p. 49).

o conceito de casa deve revestir-se de *caráter amplo*, para compreender não só o domicílio ou residência, mas também (a) qualquer compartimento habitado, (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva e (c) qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce alguma profissão ou atividade. (CUNHA JR., 2019, p. 636)

No mesmo sentido, Nelson Saule Júnior destaca que

O direito à moradia derivado do direito a um nível de vida adequado configura a sua indivisibilidade e interdependência e inter-relacionamento, como direito humano, por exemplo, com o direito de liberdade de escolha de residência, o direito de liberdade de associação (como as de moradores de bairro, vila e comunidades de base), com o direito de segurança (casos de despejos e remoções forçadas ou arbitrárias ilegais), o direito de privacidade da família, casa e correspondência, com o direito a higiene ambiental e o direito de desfrutar o mais elevado nível de saúde física e mental. (SAULE JUNIOR, 1997, p. 67).

Nas palavras de José Afonso da Silva,

O direito à moradia significa ocupar um lugar como residência; ocupar uma casa, apartamento etc., para nele habitar. No “morar” encontramos a idéia básica da habitualidade no permanecer ocupando uma edificação, o que sobressai com sua correlação com o residir e o habitar, com a mesma conotação de permanecer ocupando um lugar permanentemente. O direito à moradia 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 significa demorar, ficar [...] (SILVA, 2005, p. 313).

Nos termos da CF/88, o direito à moradia, em sua dimensão positiva, ordena uma ação prestacional do Estado, especialmente através de políticas públicas habitacionais.

No artigo 182 a Carta Magna define que a política de desenvolvimento urbano tem por objetivo “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”; “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” e “as desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.”

A Carta Política de 1988 também trata do direito de propriedade imobiliária no art. 183, regulamentando que “aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural”. No §1º deste mesmo artigo a norma constitucional vaticina que “o título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil” (BRASIL, 1988).

O direito à moradia somente foi positivado de forma expressa na Constituição Federal em 2000, ou seja, doze anos após a promulgação da Carta Magna de 1988, através da Emenda Constitucional n. 26, de 14/02/2000. No entanto, este direito já era reconhecido como um direito fundamental implícito corolário da proteção à vida e da dignidade da pessoa humana. Inconteste que o direito à moradia é um direito fundamental autônomo, de conteúdo existencial, considerado, inclusive, um direito da personalidade humana.

2 A POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL PARA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Tem-se debatido muito na contemporaneidade o tema relativo ao ativismo judicial. As Constituições do pós Segunda Grande Guerra Mundial, permeadas de princípios, valores e normas abertas relativas à dignidade da pessoa humana, visam evitar que horrendos fratricídios se repitam. Para tanto, é atribuída força normativa às Constituições, rompendo-se o caráter meramente programático até então atribuído às cartas Políticas, tornando-se juridicamente exigível no âmbito judiciário o cumprimento das normas insculpidas nas cartas fundamentais dos Estados.

O pós-positivismo - reconhecidamente o marco filosófico no novo direito constitucional - busca atribuir valores éticos às normas jurídicas, a fim de que não seja mais permitido que a barbárie se repita sob o manto da legalidade.

Nesse panorama - que coincide com o surgimento e aprimoramento do Estado do Bem-Estar Social - o papel do magistrado passa por profunda revisão, pois não lhe cabe mais apenas o papel de interpretar gramaticalmente os textos legais; o juiz, doravante, tem o poder-dever de atuar ativamente no cumprimento dos objetivos e diretrizes estabelecidos nas Constituições. É sobre essa relação entre ativismo judicial e o remodelamento do clássico esquema de tripartição dos Poderes que serão dedicadas as próximas linhas.

2.1 O PODER JUDICIÁRIO VISTO COMO GARANTE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO NOVO ESQUEMA DE SEPARAÇÃO DOS PODERES

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, estabelece, ao lado de um sistema de freios e contrapesos entre os poderes constituídos, uma lista exemplificativa de direitos individuais e sociais, de garantias fundamentais ao desenvolvimento da dignidade humana e define as formas de participação do cidadão na vida política do Estado.

Para além, constitui a norma jurídica da mais alta hierarquia normativa do direito doméstico, servindo de parâmetro de validade para todos os atos - executivos, legislativos ou judiciários.

Como a Constituição é o instrumento normativo de caráter cogente e impositivo, que deve conformar a sociedade através dos seus preceitos¹⁴, sua força normativa é suficiente para confirmar ou infirmar atos jurídicos - omissivos ou comissivos - que violem seus princípios e regras.

Vale dizer: as normas constitucionais são dotadas de imperatividade, que é atributo de todas as normas jurídicas, e sua inobservância há de deflagrar os mecanismos próprios de coação, de cumprimento forçado (BARROSO, 2006, p.7).

A Constituição brasileira de 1988 prevê no §1º do seu art. 5º que “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Com efeito, considerando tratar-se de uma norma constitucional não-programática¹⁵, dotada de imperatividade e de observância obrigatória por todos os poderes constituídos, o Executivo, o Legislativo e o Judiciário possuem o poder-dever de zelar pelos direitos e garantias fundamentais constitucionais, sob pena de ser exigível o cumprimento forçado do direito lesado ou violado.

Inclusive, vale ressaltar que a *aplicação imediata* é atributo dos direitos fundamentais, sejam eles individuais ou sociais.

No caso brasileiro, é preciso levar em conta que a Constituição Federal de 88 não autoriza, em virtude de disposição expressa, nenhuma distinção de regime entre os direitos sociais e os direitos, garantias e liberdades, como acontece, por exemplo, na Constituição portuguesa. Não temos, portanto, desde o ponto de vista do texto constitucional, uma diferença de regime jurídico entre os direitos de defesa e os sociais, especialmente os prestacionais, e é por isso que a disposição que trata da eficácia imediata dos direitos fundamentais alcança, de igual modo, todos os direitos fundamentais (CLEVÉ, 2003, p. 295).

Todos os poderes têm como função institucional o respeito, a proteção e promoção dos direitos fundamentais individuais e sociais insculpidos no texto

¹⁴ “Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem” (HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 19). E prossegue o renomado autor: “A Constituição jurídica logra conferir forma e modificação à realidade. Ela logra despertar “a força que reside na natureza das coisas”, tornando-a ativa. Ela própria converte-se em força ativa que influi e determina a realidade política e social. Essa força impõe-se de forma tanto mais efetiva quanto mais ampla for a convicção sobre a inviolabilidade da Constituição, quanto mais forte for mostrar-se essa convicção entre os principais responsáveis pela vida constitucional. Portanto, a intensidade da força normativa da constituição apresenta-se, em primeiro plano, como uma questão de vontade normativa, de vontade de Constituição (Wille zur Verfassung)” (HESSE, 1991, p. 24).

¹⁵ “Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do status de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos” (BARROSO, 2006, p. 48).

constitucional. Incumbe ao Poder Executivo organizar, administrar e realizar materialmente as políticas públicas; ao Legislativo, elaborar normas jurídicas que tutelem no âmbito normativo tais direitos; ao Judiciário, por sua vez, quando provocado, resta a responsabilidade de guardião dos direitos fundamentais lesionados ou ameaçados de lesão.

Como há atividades compartilhadas (comuns) entre todos os poderes constituídos - notadamente na tutela dos direitos fundamentais individuais e sociais, o sistema de freios e contrapesos (“checks and balances”) previsto na Carta Política representa um democrático instrumento de fiscalização e correção entre os Poderes.

No caso específico da atuação do Poder Judiciário, pode parecer, “prima facie”, que a decisão judicial que adentre no campo das políticas públicas represente sempre indevida interferência no âmbito da atividade administrativa do Estado. No entanto, não se pode olvidar que não há rigidez estanque entre as funções dos poderes constituídos, ou seja,

A doutrina da separação de Poderes, concebida como uma divisão rígida entre as funções estatais, não se coaduna com o moderno Estado Constitucional Social e Democrático de Direito. Assim, o princípio da separação de Poderes deve ser compreendido como um meio a proporcionar, tanto quanto possível, não uma separação rígida de funções, mas, sim, uma coordenação, colaboração ou um entrosamento entre as distintas funções estatais, numa relação de interdependência, de modo a permitir que cada Poder, ao lado de suas funções típicas ou principais, correspondentes, correspondentes à sua natureza, possa, em caráter secundário, colaborar com os demais, ou desempenhar funções que, teoricamente, não pertencem ao seu âmbito de competência, mas ao de outro Poder, desde que, para tanto, não seja sacrificado o seu núcleo essencial (CUNHA JÚNIOR, 2016, p. 155).

Cunha Júnior, com cirúrgica precisão, ensina que esse controle recíproco é fundamental para que

(...) a Constituição, em geral, e os direitos fundamentais sobretudo os sociais, em especial, sejam observados, respeitados e efetivados, e não permaneçam mais à mercê da livre vontade e disposição do legislativo e do executivo em decidirem se e quando devem ser aplicados (CUNHA JÚNIOR, 2016, p. 160).

No esquema tripartite dos Poderes elaborado por Montesquieu, o mitológico juiz deveria “anular-se” e representar a “boca da lei”; sua função seria a de “longa manus” do Poder Legislativo. Ocorre que essa função de “inanimada boca da lei” não se coaduna com o magistrado que se espera no Estado do Bem-Estar Social.

Se o Poder Judiciário do Estado Liberal do século XIX deveria ser mecanicamente adstrito à letra da lei, o magistrado dos Estados Sociais cunhados a

partir do início do século XX têm a missão constitucional de velar pelo cumprimento fiel dos objetivos, diretrizes, princípios incorporados nos textos constitucionais e nos demais instrumentos normativos,

(...) transformando em questões jurídicas em questões de política. Qualificadas como questões jurídicas, as atividades políticas do Estado, quando não regularmente cumpridas, submetem-se ao crivo do Judiciário, aqui residindo a própria essência da judicialização da política (CUNHA JR, 2016, p. 160).

No modelo de Estado liberal desenvolvido pela burguesia após a Revolução Francesa de 1789, o Judiciário foi devidamente “engessado”, uma vez que a burguesia apropriou-se com exclusividade da produção das normas jurídicas (Poder Legislativo). Com efeito, a fim de evitar a possibilidade de interpretação criativa dos textos pelo magistrado, restou-lhes a atividade de atribuir o sentido literal das letras legais às suas decisões. Tudo isso ocorre com a finalidade de conferir a segurança jurídica e a previsibilidade necessárias ao desenvolvimento das relações civis, empresariais, mercantis, contratuais e trabalhistas no contexto histórico do nascente capitalismo. Daí surge o brocardo jurídico “a lei não contém palavras inúteis”, assim como o dogma da completude do ordenamento jurídico.

No modelo de Estado liberal, ao Legislativo era atribuída a verdadeira função de governo. O Executivo e o Judiciário eram poderes coadjuvantes do protagonismo político do Legislativo. No processo de superação do antigo regime absolutista, a tese da divisão dos poderes com o destaque conferido ao Legislativo, surge como fórmula capaz de atingir os seguintes objetivos: deslocar o centro da decisão política para uma arena na qual a burguesia tinha assento (o Parlamento); impor limites à atuação do monarca, isto é, controlar o Executivo; dotar o Judiciário de uma posição institucional protegida das interferências do sistema político e orientada por critérios decisórios transparentes e previamente conhecidos (certeza jurídica, previsibilidade e garantia de expectativas) (CAMPILONGO, 2011, p. 93).

Ocorre que o Estado liberal conduziu ao aprofundamento das desigualdades sociais, uma vez que o abstencionismo estatal nas relações civis e econômicas - a despeito de interessar aos grupos política e economicamente dominantes - não teria o condão de permitir a igualdade material de oportunidades entre possuidores e despossuídos.

As críticas ao liberalismo se centravam na percepção de que ele acabava por garantir à burguesia um domínio quase total dos bens de produção e das riquezas em geral, ao mesmo tempo em que deixava o proletariado com o mínimo necessário para uma magra subsistência (MORAES, 2014, p. 273).

A fim de mitigar as mazelas sociais causadas pelo individualismo inerente ao liberalismo e a ebulição social decorrente dos movimentos sindicais e de

trabalhadores em busca de melhores condições de vida, foi necessário admitir que o Estado deveria intervir para regular a ordem social e econômica. Esse momento histórico de transição do Estado liberal para o modelo do Estado do Bem-estar Social é marcado pela promulgação das constituições mexicana (1917) e alemã (1919).

(...) cumpre observar que, desde o início do século passado, com o advento das Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919), percebemos uma crescente judicialização da política, na medida em que as Constituições passaram a incorporar em seus textos, objetivos e diretrizes políticas, transformando em questões jurídicas as questões de política. (CUNHA JR, 2016, p.216)

Na contemporaneidade, a “politização” do magistrado resulta da sua função típica de guardião dos direitos fundamentais - que, no Brasil, possuem natureza de cláusulas pétreas. Pode-se dizer que “o Judiciário atua como uma espécie de delegado do Poder Constituinte para a defesa da Constituição” (CLEVÈ, 2006, p. 296).

No Brasil, a CF de 1934 foi a primeira carta política de feição social a introduzir como objetivo do Estado a promoção do desenvolvimento econômico e do bem-estar social, sendo que “desde a Carta de 1934 até a atual, o regime constitucional brasileiro tem se pautado por uma conjugação de democracia liberal e de democracia social” (CUNHA JÚNIOR, 2019, p. 38).

O sucesso político das exigências do Estado do Bem-Estar Social é responsabilidade dos Poderes Legislativo e Executivo; entretanto, o juiz agora também assume protagonismo nessa consecução, uma vez que lhe cabe a função irrecusável de impor aos demais Poderes a execução dos comandos previstos na Constituição.

A politização da magistratura, portanto, é consequência inexorável do novo papel do juiz no atingimento dos objetivos sociais traçados pelo Constituinte. O Judiciário, assim, torna-se agente ativo, coparticipe na construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, visando o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza, da marginalização e buscando reduzir as desigualdades sociais e regionais. Para além, incumbe-lhe também promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O defensável não é a indevida interferência do Judiciário nas esferas de atuação dos demais Poderes, em caráter substitutivo; defende-se, sim, que o Poder Judiciário atue para evitar que omissões e incapacidades do Executivo e Legislativo

impeçam a plena aplicação dos direitos fundamentais sociais¹⁶, dentre os quais está o direito à moradia.

2.2 A INOPONIBILIDADE DA "RESERVA DO POSSÍVEL" COMO MATÉRIA DE DEFESA DO ENTE PÚBLICO PARA EXIMIR-SE DA SALVAGUARDA DOS DIREITOS PRESTACIONAIS

Um dos grandes entraves apontados pelo Poder Executivo para embaraçar o controle judicial das políticas públicas reside na denominada “reserva dos cofres públicos” (ou “reserva do possível”)¹⁷.

O Poder Público - notadamente o Poder Executivo - argumenta que a prestação dos direitos de segunda dimensão pelo Estado está diretamente condicionada com a possibilidade financeira do ente público devedor da obrigação. Afirmam que os valores destinados à determinada política pública são aprovados pelo Poder Legislativo após o encaminhamento da lei orçamentária anual pelo Executivo, e, portanto, não caberia ao Judiciário determinar políticas públicas justamente pela ausência de indicação da fonte de custeio.

A argumentação dos governos consiste em afirmar que o Poder Judiciário não pode atuar de forma positiva, considerando que a definição dos valores a serem destinados a um determinado programa social depende da vontade do Poder Executivo, o qual encaminha a lei orçamentária anual, e ao Congresso Nacional, que tem a incumbência de aprová-la e mesmo de emendá-la. Ademais, o Poder Judiciário teria de indicar as fontes dos recursos destas novas despesas, o que

¹⁶ No mesmo sentido, CUNHA JÚNIOR: “É certo, por óbvio, que o Poder Judiciário não deve intervir, sem mais, em esfera reservada a outro Poder, para substituí-lo em juízos de conveniência e oportunidade, querendo controlar as opções legislativas e executivas no atendimento das demandas sociais. Todavia - e é isso que aqui defendemos - quando os Poderes Legislativo e Executivo mostrarem-se incapazes ou totalmente omissos em garantir o cumprimento adequado dos direitos fundamentais sociais, em violação evidente de seus deveres constitucionais, cabe inevitavelmente a intervenção do Judiciário, como o *terceiro gigante* no controle das omissões do poder público. Noutras palavras, quando os órgãos de direção política (Legislativo e Executivo) falham ou se omitem na implementação de políticas públicas destinadas à efetivação dos direitos sociais e dos objetivos fundamentais do art. 3º da Constituição Federal de 1988, cumpre ao Poder Judiciário - corresponsável no processo de construção da sociedade do bem-estar - adotar uma posição *ativa* e *dinâmica* na realização das finalidades do Estado Social, desenvolvendo e efetivando diretamente os preceitos constitucionais definidores desses direitos sociais. E a Constituição brasileira de 1988, marcadamente *dirigente*, esculpiu um Estado Social redefinindo a relação entre os três Poderes e adjudicando ao Poder Judiciário funções de efetivo controle dos atos - comissivos e omissivos - dos poderes públicos” (CUNHA JUNIOR, 2016).

¹⁷ “O ponto possivelmente mais polêmico em termos de exigibilidade dos direitos sociais como direitos subjetivos e fundamento para o controle jurisdicional de políticas públicas (ambas as situações, apesar de seus pontos de contato, não se confundem) diz respeito à assim chamada “reserva do possível”, ou seja, com a dimensão economicamente relevante dos direitos sociais (embora já se reconheça que tal relevância econômica não é apenas dos direitos sociais) na condição de direitos à prestações estatais, de modo especial, naquilo que guardam relação com a destinação, criação e (re)distribuição de recursos materiais e humanos, com destaque para os aspectos econômicos, financeiros e tributários que dizem respeito à efetividade dos direitos sociais” (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2019, p. 637).

esbarra na chamada “reserva do possível”, quando então os gastos do governo estão previamente limitados por suas receitas (...). No tocante a esses programas, o Poder Executivo terá de previamente analisar sua própria capacidade de financiamento de um programa social, antes de implementá-lo, pois estará sujeito à fiscalização do Poder Judiciário caso o implemente sem os recursos suficientes. A implementação das políticas públicas de natureza social é, portanto, um ato de grande responsabilidade política, razão pela qual não admite a outorga ilusória de direitos sociais, condicionados à disponibilidade do orçamento público. A prática recorrente no Brasil tem sido a ampla utilização das políticas públicas como verdadeiras peças de propaganda dos governos eleitos, mas que na prática resultam em ampla frustração popular, por conta da chamada “reserva do possível”. (APPIO, 2007, p 175).

Entretanto, não se pode esquecer que “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata” (art. 5º, §1º, da CF/88). Portanto, não se pode reduzir as normas constitucionais que veiculam os direitos sociais a normas programáticas ou de eficácia diferida. Também sob o influxo aludido §1º pode-se concluir que a Carta Política de 1988 é dotada de força normativa e imperatividade suficientes para impor a todos os Poderes constituídos o cumprimento dos direitos e garantias fundamentais.

Se o mínimo ético irreduzível não está sendo oferecido pelo Estado sob a alegação de insuficiência de recursos financeiros,

dever ser, em verdade, retirados de outras áreas menos prioritárias, tais como custeamento de gabinetes governamentais ou parlamentares, em que sua aplicação não está intimamente ligada aos direitos mais essenciais da vida digna do ser humano (SOARES, 2010, p.157).

Ainda que todas as opiniões sejam respeitáveis, enxergar a “reserva do financeiramente possível” como um verdadeiro óbice à implementação de direitos e garantias fundamentais pelo Poder Judiciário representa negar a normatividade da Constituição e diminuir a função do Judiciário no esquema tripartite de Poderes. Se o Judiciário é, em última análise, o “garante” dos direitos fundamentais em casos de lesão ou ameaça de lesão¹⁸, condicionar sua atuação à reserva financeira do Estado equivale a diminuir-lhe a função institucional para a qual foi criado.

Apesar da escassez de recursos, existe um núcleo intangível dos direitos fundamentais denominado de “mínimo ético irreduzível” que não pode jamais ser reduzido; caso não esteja assegurado esse mínimo, o conteúdo do direito restará esvaziado. Nesse ponto, Robert Alexy (2002) bem pontua que, não fosse dessa

¹⁸ José Afonso da Silva (1999, p. 4), ao discorrer sobre o dispositivo da Constituição brasileira de 1988 que determina a inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, inciso XXXV), pontua que o princípio de proteção judiciário “constitui a principal garantia dos direitos subjetivos” (SILVA, José Afonso da. Acesso à Justiça e Cidadania. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47351> Acesso em 10 setembro de 2022).

maneira, os direitos fundamentais seriam sempre preteridos em tempos de crise financeira, o que não é possível aceitar. “Sempre, pois, será possível o controle judicial das políticas públicas – mesmo diante da reserva do possível – quando se tratar de garantir direitos fundamentais mínimos” (ARENHART, 2009, p. 17).

A Suprema Corte brasileira, em inúmeros casos que lhe foram afetos, reconhece a possibilidade de tutela judicial do núcleo intangível dos direitos fundamentais (“mínimo existencial”)¹⁹.

¹⁹ : “EMENTA Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Constitucional. Educação de deficientes auditivos. Professores especializados em Libras. 3. Inadimplemento estatal de políticas públicas com previsão constitucional. Intervenção excepcional do Judiciário. Inoponibilidade. Núcleo de intangibilidade dos direitos fundamentais. 5. Constitucionalidade e convencionalidade das políticas públicas de inserção dos portadores de necessidades especiais na sociedade. Precedentes. 6. Ausência de argumentos suficientes a infirmar a decisão recorrida. 7. Agravo regimental a que se nega provimento (STF – AgR ARE: 860.979 DF – DISTRITO FEDERAL 0183034-23.2011.8.07.0001, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 14/04/2015, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe – 06/05/2015, grifo nosso); PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA, DA ISONOMIA, DA LIVRE INICIATIVA E DO DIREITO DE PROPRIEDADE, ALÉM DE AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE FONTE DE CUSTEIO (ARTS. 1º, INC. IV, 5º, INC. XXII, E 170 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA): IMPROCEDÊNCIA. 1. A Autora, associação de associação de classe, teve sua legitimidade para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade reconhecida a partir do julgamento do Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.153, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 9.9.2005. 2. Pertinência temática entre as finalidades da Autora e a matéria veiculada na lei questionada reconhecida. 3. Em 30.3.2007, o Brasil assinou, na sede das Organizações das Nações Unidas, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, bem como seu Protocolo Facultativo, comprometendo-se a implementar medidas para dar efetividade ao que foi ajustado. 4. A Lei n. 8.899/94 é parte das políticas públicas para inserir os portadores de necessidades especiais na sociedade e objetiva a igualdade de oportunidades e a humanização das relações sociais, em cumprimento aos fundamentos da República de cidadania e dignidade da pessoa humana, o que se concretiza pela definição de meios para que eles sejam alcançados. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente (ADI: 2649 DF, Relator: CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 08/05/2008, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008 EMENT VOL-02337-01 PP-00029); Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL PRESUMIDA. SISTEMA PÚBLICO DE SAÚDE LOCAL. PODER JUDICIÁRIO. DETERMINAÇÃO DE ADOÇÃO DE MEDIDAS PARA A MELHORIA DO SISTEMA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A repercussão geral é presumida quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante desta Corte (artigo 323, § 1º, do RISTF). 2. A controvérsia objeto destes autos possibilidade, ou não, de o Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo a adoção de providências administrativas visando a melhoria da qualidade da prestação do serviço de saúde por hospital da rede pública foi submetida à apreciação do Pleno do Supremo Tribunal Federal na SL 47-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 30.4.10. 3. Naquele julgamento, esta Corte, ponderando os princípios do mínimo existencial e da reserva do possível, decidiu que, em se tratando de direito à saúde, a intervenção judicial é possível em hipóteses como a dos autos, nas quais o Poder Judiciário não está inovando na ordem jurídica, mas apenas determinando que o Poder Executivo cumpra políticas públicas previamente estabelecidas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (STF - RE: 642536 AP, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 05/02/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 26-02-2013 PUBLIC 27-02-2013, grifo nosso).

Outro aspecto interessante que deve ser abordado nesse tópico é o seguinte: os direitos fundamentais individuais, assim como os sociais, também geram um alto custo financeiro ao erário.

Não é correto afirmar que apenas os direitos prestacionais (a exemplo do direito à moradia) custam altas cifras ao Estado; também os direitos de defesa exigem um alto custo de implementação.

Toda lei proibitiva, sejam quem forem seus os seus destinatários, implica tanto a concessão afirmativa de um direito pelo Estado quanto a pretensão legítima à solicitação da assistência do mesmo Estado, caso a lei seja desobedecida. Se os direitos fossem meras imunidades à intromissão do poder público, a maior virtude do governo (pelo menos no que diz respeito ao exercício dos direitos) seria a paralisia ou a debilidade. Um Estado débil, no entanto, é incapaz de proteger as liberdades pessoais, mesmo aquelas que parecem completamente “negativas”, como o direito de não ser torturado por policiais e carcereiros. (...). **Todos os direitos custam caro porque todos eles pressupõem que o contribuinte financie um mecanismo eficiente de supervisão, que monitore o exercício dos direitos e o imponha quando necessário. No quadro do Estado, as instituições mais conhecidas que monitoram as injustiças e garantem os direitos são os próprios tribunais. (...) Nenhum sistema jurisdicional é capaz de operar num vácuo orçamentário** (HOLMES; SUNSTEIN, 2019, p. 31-32, grifos adotados).

O regime das liberdades tem um alto impacto nas contas do Estado. Não basta, por exemplo, permitir textualmente o direito de ser votado: é necessário que seja criado e mantido todo um aparato público que propicie o pleno exercício desse direito (custeio dos tribunais, dos promotores de justiça, da manutenção e preparação das urnas para as eleições etc.). Portanto, se a reserva do possível não é oponível às liberdades públicas, também não deve ser em relação aos direitos prestacionais.

“Não faz sentido distinguir os direitos de propriedade e os direitos de bem-estar chamando os primeiros de negativos e os segundos de positivos” (HOLMES E SUNSTEIN, p. 39), posto que, de acordo com os mencionados filósofos norte-americanos, sob o recorte prestacional e orçamentário, tanto os direitos de defesa quanto os direitos de segunda dimensão podem ser encarados como “positivos”.

3 REMOÇÃO FORÇADA: CONCEITO, LIMITAÇÕES E RISCOS

Em 1985, o Conselho Econômico e Social da ONU criou o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas para que os Estados signatários pudessem acompanhar a implementação do PIDESC. Compete ao Comitê formular os Comentários Gerais relativos às disposições dos Pactos para debater as matérias para efetivação dos direitos dispostos no PIDESC.

Após diversos casos acompanhados pelo Comitê, em 1997 foi editado o Comentário Geral .7 para tratar especificamente das situações de despejos forçados (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comentário Geral n. 7 sobre o Direito à Moradia Adequada e Despejos Forçados, 1997).

Diante da gravidade dos casos acompanhados pelo Conselho, concluiu-se pela necessidade de definir em quais circunstâncias as remoções forçadas são permitidas e quais os tipos de proteção devem ser fornecidos para que não haja violação as convenções internacionais. Assim, o Comentário Geral n.7 definiu o conceito de “despejos forçados”:

[...] despejos forçados definem-se como o fato **de fazer indivíduos, famílias e/ou comunidades saírem das casas e/ou terras que ocupam, de forma permanente ou temporária, sem oferecer formas adequadas de proteção legal, ou de outra natureza, nem permitir o acesso a elas**. No entanto, a proibição das expulsões forçadas não se aplica às remoções efetuadas legalmente e de acordo com as disposições dos Pactos Internacionais de Direitos Humanos. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comentário Geral n. 7 sobre o Direito à Moradia Adequada e Despejos Forçados, 1997, item 3, tradução livre).

Nos termos da Ficha Informativa das Nações Unidas n. 25, as remoções forçadas, diferentemente de outras espécies de deslocamento populacional, são sempre involuntárias e decorrentes de ato de coação e força, decorrente de ordem judicial ou administrativa de desocupação. As desocupações forçadas, pela sua natureza rompe com uma rede de segurança e sobrevivência decorrente das relações humanas que haviam sido construídas na localidade que, especialmente no contexto pandêmico, afeta diretamente a possibilidade de enfrentamento do vírus, além de refletir diretamente na renda das pessoas, no aspecto psicológico e nos custos financeiros advindos da mudança para outros lugares, em regra, mais distantes.

Nessa senda, o Comentário Geral n. 7 ressalta que existem limitações as restrições aos direitos resguardados no art. 4º do PIDESC, uma vez que há de ser legítima a desocupação, sob pena de constituírem violação aos direitos humanos:

Os Estados Membros no presente Pacto reconhecem que, no exercício dos direitos assegurados em conformidade com o presente Pacto pelo Estado, este poderá submeter tais direitos unicamente às limitações estabelecidas em lei, somente na medida compatível com a natureza desses direitos e exclusivamente com o objetivo de favorecer o bem-estar geral em uma sociedade democrática.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 1966).

São sete as hipóteses consideradas excepcionais para a justificativa do despejo forçado, nos termos da Ficha Informativa das Nações Unidas:

- declarações, ataques ou tratamentos racistas ou de outro modo discriminatórios por parte de um arrendatário ou residente contra um arrendatário seu vizinho;
- a destruição injustificável da propriedade arrendada;
- o não pagamento continuado da renda, apesar de provados os meios para efetuar esse pagamento e não havendo por parte do proprietário descumprimento dos deveres para assegurar a habitabilidade do alojamento;
- um comportamento permanentemente antissocial, que ameaça, assedia ou intimida os vizinhos, ou um comportamento que continuamente ameaça à saúde ou segurança pública;
- um comportamento manifestamente criminoso, na aceção da lei, que ameaça os direitos dos outros;
- a ocupação ilegal do imóvel habitado no momento em que é ocupado;
- a ocupação por nacionais de uma potência invasora de terras ou casas das populações que se vêm invadidas (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1994, p. 12).

O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no Comentário Geral n.7 ainda explica que as causas dos despejos são diversas, podendo estar relacionadas a grandes eventos, especulação de terra, embelezamento das cidades, expansão de fronteira agrícola, reintegração de posse etc. Em qualquer dos casos, os Estados-partes têm o compromisso de assegurar o direito à moradia adequada de forma progressiva, utilizando o máximo dos recursos possíveis. De todo modo, esse compromisso inclui o dever de os Estados proporem leis contra as remoções forçadas como medida fundamental na proteção do direito à moradia.

O item n. 9 do Comentário Geral n. 7 define que a legislação deve:

- a) Proporcionar a máxima segurança de posse possível aos ocupantes de casas e terras;
- b) Estar em conformidade com o Pacto;
- c) Regulamentar, de forma precisa, em quais circunstâncias os despejos podem ser realizados.

No que tange ao processo de remoção, o Comitê ainda prescreve as garantias a serem observadas, quais sejam:

- a) Oportunidade para uma consulta autêntica às pessoas afetadas;
- b) Notificação adequada e razoável a todas as pessoas afetadas antes da data prevista para a desocupação;

- c) Prestar a todos os interessados, em um prazo razoável, informações sobre o despejo previsto e, se for o caso, sobre os fins aos quais se destinam a terra ou a habitação;
- d) Presença de funcionários do governo ou de seus representantes no despejo, especialmente quando afetar um grupo de pessoas;
- e) Identificação precisa de todas as pessoas que exercem o despejo;
- f) Não realizar despejo sob mau tempo ou à noite, a menos que as pessoas afetadas deem o seu consentimento;
- g) Oferecer recursos jurídicos;
- h) Prestar assistência jurídica, sempre que possível, às pessoas que necessitem pedir reparação aos tribunais.” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comentário Geral n. 7 sobre o Direito à Moradia Adequada e os Despejos Forçados, 1997, item 15, tradução livre).

O comitê ressalta a necessidade de, em se tratando de despejos justificados, serem observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade das medidas.

Por fim, o Comitê aborda ainda a obrigação dos Estados em promover habitação alternativa, reassentamento e acesso à terra produtiva, considerando que é vedado colocar as pessoas alvo dos despejos em situação inferior às condições em que se encontravam. (item 16 do Comentário Geral nº 07 do Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais). O reassentamento é um direito aos moradores que não tiverem condições de adquirir outro imóvel e não pode gerar custos aos removidos, portanto, não se confunde com programas habitacionais subsidiados (ONU HABITAT, 2014, p. 38). Caso as condições do reassentamento sejam inferiores às da antiga moradia, a pessoa reassentada tem direito a uma complementação em dinheiro (item 4 da Resolução 1993/77 – Comissão de Direitos Humanos/ONU). O reassentamento deve ser em local dentro ou o mais próximo possível da comunidade de origem e o reassentado tem direito à titulação do imóvel com registro no cartório de imóveis no momento do recebimento das chaves.

O Conselho Nacional dos Direitos Humanos – CNDH, no exercício das atribuições previstas no artigo 4º da Lei nº 12.986, de 02 de junho de 2014, por meio da RESOLUÇÃO Nº 10/2018 DO CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos, resolve:

(...) Os despejos e deslocamentos forçados de grupos que demandam proteção especial do Estado só podem eventualmente ocorrer mediante decisão judicial, nos termos dessa resolução, e jamais por decisão meramente administrativa.” (art. 1º, §2º da RESOLUÇÃO Nº10/2018 DO CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS) ²⁰

²⁰ A exposição de motivos da Resolução nº 10/2018 do CNDH, mostra estudo da cidade de Correntina, na Bahia, como exemplo emblemático, onde os latifúndios ocupam 75,365% da área total

A Resolução nº 10/2018 do CNDH ainda prescreve que as remoções e despejos devem ocorrer apenas em circunstâncias excepcionais, quando o deslocamento é a única medida capaz de garantir os direitos humanos e, quando inevitável, deve ser elaborado plano de remoção e reassentamento. Em todo caso, é ilegal e passível de responsabilização cível, criminal e administrativa, o uso de violência física, psicológica, simbólica, constrangimento ilegal, ameaça e qualquer apropriação dos pertences pessoais durante as remoções.²¹

Em determinadas situações, devidamente comprovadas pelo Poder Público, o reassentamento não pode ser realizado imediatamente após a remoção (modalidade chave/chave). Neste caso, o morador tem direito a um alojamento provisório que assegure uma moradia adequada, considerando a provisoriedade da medida, e o período do alojamento deve ser curto.

Há situação ainda em que o removido não opta pela reassentamento, hipótese em que fará jus a uma indenização prévia e justa:

A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição (art. 5º, XXIV, CF, 1988).

Importante discussão ocorre acerca o “quantum” indenizatório e sobre os parâmetros para a sua fixação. A justa indenização deve levar em consideração duas hipóteses: a primeira considera a soma do valor do bem no mercado informal e as perdas sociais e econômicas (ONU HABITAT, 2014, p. 38); a segunda considera as perdas sociais e econômicas e o valor da propriedade. No primeiro caso, far-se-á o cálculo dos prejuízos financeiros decorrentes do rompimento das relações com o bairro, como por exemplo a perda da freguesia para o morador que exercia comércio no local.²² No segundo caso, para que a indenização considere o valor da propriedade, é necessário que o morador tenha os requisitos legais para usucapir o imóvel ou adquiri-lo através da Concessão de Uso Especial para Fins de moradia – CUEM.²³

dos estabelecimentos agropecuários. Nesta cidade, a pobreza atinge 45% da ocupação rural e 31,8% da população geral.

²¹ [s://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/conselho-nacional-de-direitos-humanos-cndh/Resoluon10SoluoGarantidorasdeconflitosfundirioscoletivosrurais.pdf](https://www.gov.br/mdh/pt-br/aceso-a-informacao/participacao-social/conselho-nacional-de-direitos-humanos-cndh/Resoluon10SoluoGarantidorasdeconflitosfundirioscoletivosrurais.pdf)

²² **Art. 1.240, CF:** “Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.”

²³ **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.220, DE 4 DE SETEMBRO DE 2001.**

Caso não haja acordo em relação ao valor indenizatório, a remoção dependerá de ordem judicial (art. 6º, IV da Resolução 10/18 do Conselho Nacional de Direitos Humanos; e STJ, RESP 1.217.234).

Processos de remoções são recorrentes em contexto de projetos de infraestrutura e desenvolvimento urbano. Ainda que os projetos de urbanização sejam necessários à promoção do desenvolvimento e à modernização das cidades, a aquisição de áreas para fins de utilização pública deve obedecer aos limites e condições legais. A segurança da posse, o direito à restituição de moradia, o acesso à moradia adequada, a participação no plano internacional e comunitário na tomada das decisões, as proteções contra a remoção forçada são exemplos de garantias que impõem tais limites.

O Comentário Geral da ONU de número 7 (1997) sobre as remoções e despejos forçados, preleciona que estes somente possam ocorrer em “circunstâncias excepcionais” quando não existam alternativas viáveis. A legitimidade dessas remoções decorre de obra de relevante interesse público assim definida de forma participativa junto à comunidade atingida, garantindo-se às famílias atingidas imediato acesso a uma nova acomodação ou domicílio alternativo. Nesse documento a ONU critica os atos de expropriação pautados nos argumentos de “utilidade pública, ordem pública e segurança nacional dada a sua interpretação subjetiva e ampla, o que por vezes é distorcida em prejuízo dos removidos (ONU, 1997)

Com efeito, David Harvey explica que a “reurbanização” transformou-se em fenômeno global de reprodução do lucro em larga escala, justificando políticas de gentrificação em nome de projetos urbanísticos puramente capitalistas e promovendo despejos massivos e forçados da população de baixa renda para zonas distantes dos centros urbanos. (HARVEY, 2014)

A gentrificação, ao mesmo tempo que atrai para os centros das cidades as novas atividades e novos moradores, reinvestimento econômico e mudanças na imagem do ambiente, gera a expulsão dos moradores pobres das áreas do centro das cidades, caracterizando uma verdadeira “limpeza social”. (MOURAD, L.;

“Art. 1º Aquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbanas, e que o utilize para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.”

FIGUEIREDO, G. C.; BALTRUSIS, N., 2014).

Por outro lado, as ocupações urbanas constituídas a partir da ocupação coletiva não consentida de imóveis ou terrenos urbanos vazios de terceiros por famílias de baixa renda para fins de moradia são os maiores alvos dos processos de remoção forçada. Para Maricato, a ilegalidade em relação à propriedade da terra tem sido um dos principais agentes da segregação na cidade (MARICATO, 2008).

A discricionariedade e instabilidade destas permissões temporárias de uso são estratégicas porque permitem ao poder público suspendê-las a qualquer momento - sem reparações e compensações adequadas. O Estado é verdadeiramente onipresente como principal mediador dos processos de consolidação de assentamentos. O Estado primeiro permite o uso para que se formem; permite a permanência para que se consolidem as famílias naqueles locais e depois as remove quando aquelas áreas reservadas lhes forem interessantes (ROLNIK, 2015)

Nesse sentido, Milton Santos assevera que “é um equívoco pensar que problemas urbanos podem ser resolvidos sem a resolução da problemática social. É esta que comanda e não o contrário” (SANTOS, 1993). A investigação dos processos de produção do espaço-cidade, das suas origens, heranças, particularidades, conflitos, diversidades em consonância com os movimentos contra-hegemônicos constituem importantes instrumentos balizadores das escolhas das estratégias de planejamento das políticas públicas de reordenamento do solo urbano que melhor se adequa ao bairro.

O bairro é caracterizado pela dimensão territorial e política com representatividade sobre a cidade em virtude do ativismo da comunidade, dotado de pertencimento construído em um processo histórico de ocupação e vivências coletivas cujas áreas são compartilhadas de lazer, comércio, encontros e contemplações (TEIXEIRA A.; OLIVEIRA L.; CARVALHO L.; FERNANDES R., 2020). São os elos que ligam as pessoas e suas habitações ao “lugar” que, nos processos de remoção, são bruscamente rompidos.

Remoções forçadas tendem a constituir graves violações aos direitos humanos e ao direito à moradia, especialmente por ferir princípios previstos em instrumentos normativos nacionais e internacionais. Processos dessa natureza não podem, sob o manto do interesse público ou social, criar situações de vulnerabilidade como, por exemplo, desabrigar famílias ou deixá-las em qualquer situação de supina insegurança.

3.1 REMOÇÃO EM DECORRÊNCIA DAS RELAÇÕES DE DIREITO PÚBLICO

As remoções em decorrência das relações de direito público, em regra, ocorrem em três circunstâncias: situações de risco; espaços territoriais especialmente protegidos (ETEP) e para realização de obras públicas. Em qualquer das situações ou espécies de remoção forçada, antes da sua efetivação, o Poder Público deve comprovar que utilizou todos os meios apropriados para evitar a remoção.

Nas situações de áreas de risco, por exemplo, é necessário a realização de laudos técnicos e a comprovação de que não há possibilidade de reduzir ou eliminar os riscos que inviabilizam e permanência nas casas e edificações. Nesse sentido, o relatório de impacto ambiental - RIMA - refletirá as conclusões do estudo de impacto ambiental.

No ETEP, para a efetivação da remoção é necessária a demonstração, por parte do Poder Público, da sobreposição do interesse na proteção ambiental em relação a permanência dos moradores. A Constituição de 1988 impõe ao Poder Público o dever de definir os espaços socialmente protegidos:

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
(...)

III – definir, em todas as unidades da federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidos somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção (CF, art. 225, § 1º, inciso III).

Espaços territoriais especialmente protegidos

são áreas geográficas públicas ou privadas (porção do território nacional) dotadas de atributos ambientais que requeiram sua sujeição, pela lei, a um regime jurídico de interesse público que implique sua relativa imodificabilidade e sua utilização sustentada, tendo em vista a preservação e a proteção da integridade de amostras de toda a diversidade de ecossistemas, a proteção ao processo evolutivo das espécies, a preservação e a proteção dos recursos naturais” (SILVA, 2000, p. 212).

Leuzinger (2002, p. 93), por sua vez, utiliza a expressão espaços ambientais como correspondentes “à totalidade das áreas, públicas ou privadas, sujeitas a regimes especiais de proteção, ou seja, sobre as quais incidam limitações objetivando a proteção, integral ou parcial, de seus atributos naturais”.

É importante diferenciar Espaços Territoriais Especialmente Protegidos de Unidades de Conservação. Estas são espécies do gênero espaços territoriais especialmente protegidos, ou, nas palavras de Silva (2000, p. 212), “nem todo espaço territorial especialmente protegido se confunde com unidades de conservação, mas estas são também espaços especialmente protegidos”. A Lei 9.985, de 18 de julho de 2000, que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC), apresenta o rol das unidades de conservação.

São espaços territoriais especialmente protegidos: 1) unidades de conservação; 2) áreas protegidas; 3) quilombos; 4) áreas tombadas; 5) monumentos arqueológicos e pré-históricos; 6) áreas especiais e locais de interesse turístico; 7) reserva da biosfera; 8) corredores ecológicos e zonas de amortecimento; 9) Floresta Amazônica, Mata Atlântica, Serra do Mar, Pantanal Mato-grossense e Zona Costeira; 10) jardins botânicos, hortos florestais e jardins zoológicos; 11) terras devolutas e arrecadadas necessárias à proteção dos ecossistemas naturais; 12) áreas de preservação permanente e reservas legais; e 13) mega espaços ambientais (PEREIRA, 2006)

As terras indígenas são espaços territorialmente protegidos e, por isso, sofrem restrições na sua utilização. A CF dispõe que “são nulos os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras indígenas ou de suas riquezas, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar.” (artigo 231, § 6º). Ademais,

é vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, *ad referendum* do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco (artigo 231, § 5º da CF/88).

As remoções em decorrência das relações de Direito Público são aquelas motivadas, em sua maioria, por obras públicas. Em se tratando de obras públicas, é necessário verificar se a realização da obra que justifica a remoção, ou se existem alternativas técnicas e locacionais, devendo comprovar que o interesse público na obra se sobrepõe ao direito de permanência dos moradores e que os benefícios da obra superarão os danos dos removidos que serão devidamente compensados. Nesta esteira, o planejamento e os contratos públicos devem conter medidas que avaliem os impactos ao direito à moradia (Resolução 13/10, Conselho de Direitos Humanos/ONU).

Caso de remoção na Bahia com repercussão internacional ocorre no bairro do Tororó, na capital baiana, onde os moradores da Rua Monsenhor Rubens Mesquita, que vivem no local há mais de 15 anos, são alvo de remoção forçada de suas casas para que seja construído um *shopping Center* na localidade.

Em 2013, o Projeto de Lei n. 903/2013 do Poder Legislativo baiano do município de Salvador objetivou a concessão da Estação do Transbordo Clériston Andrade para gestão privada. Com a aprovação do PL, a Lei 8.545/2014 possibilitou a concessão de serviços públicos para administrar e operar a Estação e as construções nele existentes, podendo explorar as propriedades do município que integrem a Estação por trinta e cinco anos. Nesse contexto foi firmado contrato de concessão entre a Prefeitura de Salvador e a empresa Nova Lapa Empreendimentos Ltda.

A área do Tororó foi definida na LOUOS – Lei de Ordenamento do Uso e Ocupação do Solo de Salvador (Lei 9.148/2016), em consonância com as diretrizes estabelecidas pelo PDDU - Plano Diretor de Desenvolvimento Urbano (Lei 9.069/2016), como área de ZEIS – Zona Especial de Interesse Social. Por tratar-se de ZEIS – Zona Especial de Interesse Social, conforme determina a lei, deveria ser um local objeto de políticas públicas para a moradia de interesse social, onde o poder público deveria implantar infraestrutura técnica e social suficientes para proporcionar uma moradia adequada, desenvolver programas de regularização fundiária. Ao revés, o poder público retira as famílias dos seus espaços de convivência e habitação, contrariando as leis que vedam expressamente a concessão do uso da área para iniciativa privada: portanto, não seria possível, naquela região, a construção de shopping center.

Vale ressaltar que, pelo tempo de ocupação desses moradores (15, 20, 40 ou 50 anos), conferes-lhes o direito à concessão de uso especial para fins de moradia, haja vista que tratam-se de ocupações anteriores a 2016.

Em que pese a população do bairro do Tororó tenha direito a permanecer em suas casas, em 2017 a prefeitura de Salvador moveu ação de reintegração de posse para remover - inclusive durante a pandemia - a comunidade local. O poder público municipal alega que a área do Tororó foi doada à prefeitura em 1953 e que, portanto, integra os bens público municipais. Desde então, importante mobilização contra o despejo – Despejo Zero - tem intensificado as ações de combate à violação do direito humano à moradia.

Por outro lado, um empreendimento grande como a construção de um shopping center com 4 pavimentos e 66.126,66m², conforme projeto divulgado pelo município em 2015, deveria ser objeto de ampla discussão junto à sociedade, especialmente porque trata-se de Empreendimento Gerador de Impacto na Vizinhança (EGIV) e Polo Gerador de Tráfego (PGT), avaliando de maneira transparente e democrática os Relatório de Impacto de Vizinhança (RIV) e de Impacto no Trânsito (RIT), nos termos dos arts. 135 e 137 da LOUOS (9.148/2016).

O shopping center está projetado para ser construído sobre a Estação da Lapa. A Estação da Lapa foi projeto do respeitado arquiteto baiano João Filgueiras Lima (Lelé) e que constitui importante local na paisagem urbana de Salvador. A construção do shopping sobre o local representa significativa intervenção na arquitetura da Estação da Lapa, que é patrimônio cultural da cidade. A situação foi ainda mais agravada após a decisão do Tribunal de Justiça Baiano, em 2020 que, mesmo no contexto da pandemia do coronavírus, acatou o pedido de reintegração de posse proposto pelo município soteropolitano que pretende expulsar quarenta famílias, cerca de 120 moradores, para a construção do “Shopping Estação”. Desde então, as casas vêm sendo demolidas e a comunidade vem sendo retirada em plena pandemia, ampliando a vulnerabilidade dessas pessoas - quando a ordem deveria ser de ‘despejo zero’ nesse período pandêmico.

As demolições que vêm sendo realizadas pela prefeitura de Salvador, com o apoio da guarda civil metropolitana, tem causado muita aflição aos moradores. Os entulhos não estão sendo removidos e encontram-se espalhados pelas calçadas, obstruindo bueiros, ocasionando alagamentos nas chuvas, aumentando a proliferação de doenças e causando um abalo psicológico grande às pessoas envolvidas, frise-se: em plena pandemia do coronavírus.

O “Tororó resiste”. Os moradores vivem neste bairro central de Salvador enfrentando dificuldades o poder público não presta infraestrutura e serviços básicos adequados. Estes serviços são obtidos por iniciativas coletivas, através de uma rede de solidariedade local, expressando um processo de *espoliação urbana*, (KOWARIK 1993) onde, além da autoconstrução de suas casas, a comunidade trabalhou no processo de implantação de infraestrutura para garantir melhores condições de moradia e vida, produzindo seu espaço dentro da cidade de Salvador.²⁴

²⁴ Nos termos da Nota Técnica: “*Ali não atuaram técnicos do setor público, como era de se esperar, mas, sim, pessoas que, com o seu conhecimento adquirido ao longo da vida, incorporaram autonomia*”

Nesse contexto, a remoção da população do Tororó não se resume à perda da casa, do lote. Há uma série de elementos que compõem esse espaço de expulsão, que englobam o esforço coletivo para construir o espaço da comunidade, perdas das relações de vizinhança, valores construídos na vida. Daí as indenizações nos processos de remoção não corresponderem a uma justa compensação.

Casos como o do Tororó demonstram a violência nos processos de remoção forçada que ocorrem em vários lugares do Brasil e do mundo, onde empreendimentos privados que não atendem aos interesses públicos ferem frontalmente as diretrizes da política urbana (Lei Federal nº 10.257/2001). Situações como essas devem ser revistas de modo que nenhuma família possa ser removida de sua casa e que as pessoas sejam reintegradas às suas posses, especialmente nas áreas de ZEIS.

Outro caso de remoção em Salvador ocorre com a macrodrenagem dos Rios Mangabeira e Jaguaribe, provocando ansiedade e angústia às famílias que moram nas comunidades abrangidas pela obra. A falta de informação em relação à política indenizatória, bem como em relação à indicação de terrenos, no território, para construções dos removidos são as maiores queixas da população. Atualmente existem 178 processos de desapropriação em curso com 101 unidades habitacionais em decorrência da obra no entrono do Rio Jaguaribe e 652 processos de “desapropriação” dos quais 438 são de moradias populares na região do Rio Jaguaribe.²⁵

Segundo o Observatório de Remoções²⁶, em São Paulo, somente em janeiro de 2020 ao menos 250 famílias foram removidas de suas casas em decorrência de obras públicas. Moradores da Favela Boca do Rato foram parcialmente removidos em virtude das obras do Programa Marginal; e da Favela do Funchal (Favela do Coliseu), removida em sua totalidade para a construção de 272 unidades de habitação de interesse social. Nessa última parte dos moradores removidos não serão atendidos pelo projeto o que agrava ainda mais a situação de tensão nessas situações de remoção administrativa.

suficiente para se inserir no meio urbano e buscar fazer cumprir o direito à cidade através do saber fazer.”

²⁵ Essas informações foram obtidas da Ata de audiência ocorrida em 04 de fevereiro de 2020 para instrução do IC 003.9.157203/2019 promovido pelo Ministério Público do Estado da Bahia - Promotoria de Justiça de Habitação e Urbanismo da Comarca do Salvador.

²⁶ O Observatório de Remoções é um grupo de pesquisa-ação da FAU/USP e da UFABC que tem por objetivo monitorar e desenvolver ações colaborativas com territórios ameaçados de remoções que desrespeitam as condições de moradia digna nos municípios de São Paulo e do ABC

Em Minas Gerais, a Prefeitura Municipal de Belo Horizonte segue, em plena pandemia, as obras do Programa Vila Viva da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. Trata-se de uma intervenção para obras de saneamento que desde 2015 promove a remoção de famílias moradoras de 12 comunidades em diversas regiões da cidade. Somente no Aglomerado Santa Lúcia, há 3.150 domicílios, com previsão - sem a comprovada necessidade - de remoção de 1.038 famílias para que o projeto urbanístico seja executado. No entanto, somente 640 famílias serão reassentadas na área de intervenção do Programa. As outras 398 terão que sair do aglomerado para morarem em outro lugar.

Tendo em vista a excepcionalidade da medida, o Poder Público deve utilizar todos os meios apropriados para evitar a remoção, haja vista a primazia do pleno exercício dos direitos reconhecidos no PIDESC e o compromisso dos Estados-parte com a luta, promoção e observância dos mesmos. O Brasil, por meio do Decreto 591, de 6 de julho de 1992, ratificou o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos da ONU, tendo, desta forma, internalizado no ordenamento jurídico pátrio a obrigação do Poder Público de proteger e promover o direito à moradia digna, em cumprimento ao que dispõe o artigo 11 do PIDESC sobre direitos humanos, reconhecendo no âmbito do direito positivo interno o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas.

No mesmo sentido o Decreto 591/92, art. 2º, item 1:

Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas. (art. 2º, item 1 do Dec. 591/92)

A remoção deve ser objeto de um processo administrativo, onde os moradores ameaçados de remoção possam estar informados de todas as fases do planejamento da remoção, podendo contraditar e recorrer das decisões do Poder Público. O princípio do contraditório e da ampla defesa decorre do art. 5º, LV, da Constituição Federal, que determina que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Ademais, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, LIV, CF)

O Brasil ratificou o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos da ONU (Decreto 592 de 06 de julho de 1992), que, em seu artigo 17, também prevê a proteção

ao direito à moradia, ao dispor sobre a inviolabilidade do domicílio. Assim, ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais a sua honra e reputação.

Os moradores ameaçados pela remoção têm direito de informação do processo – justificativa, cronograma, prioridades, condições e indenização - e participação das decisões que lhes afetam, e a Administração Pública está adstrita aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (Item 15, “c”, Comentário Geral nº 07 do Comitê sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; e art. 37, “caput”, da CF/88).

O compromisso dos Estados-parte na realização de todos os meios apropriados para garantir o pleno exercício dos direitos à moradia adequada exige que sejam tomadas as devidas cautelas antes da realização da remoção, pois esta se configura como a *última ratio* no panorama das opções dadas ao gestor público. Assim, em qualquer das situações ou espécies de remoção forçada, a participação dos moradores deve ser garantida antes da decisão de remoção, tendo em vista que as suas vidas são diretamente impactadas pelo processo.

3.2 REMOÇÃO EM DECORRÊNCIA DAS RELAÇÕES DE DIREITO PRIVADO

As remoções em decorrência das relações de Direito Privado são aquelas motivadas, em sua maioria, por inadimplência contratual em contratos de locação.

Considerando o abalo econômico sofrido pelos impactos da pandemia do coronavírus, aliados à política sanitária que determinava o isolamento social “fique em casa”, milhares de pessoas ficaram desempregadas, fecharam suas empresas ou muitas vezes não puderam comercializar seus produtos, a exemplo dos vendedores ambulantes que foram impedidos de sair às ruas para trabalhar. Diante da escassez de recursos financeiros das famílias, muitos contratos de aluguel foram atingidos pela elevada inadimplência dos pagamentos.

Diante da necessidade de proteger o direito à moradia dessas pessoas, a Lei Federal n. 14.216/2021 foi sancionada e passou a estabelecer medidas excepcionais em razão da pandemia da Covid-19, notadamente para suspender, por prazos

determinados²⁷, o cumprimento de medidas judiciais que resultem em desocupação ou remoção forçada coletiva de imóveis urbanos, sejam privados ou públicos, bem como a concessão de liminar em ação de despejo.

O art. 4º da referida Lei define que a suspensão do despejo limita-se aos contratos cujo valor mensal do aluguel não seja superior a R\$ 600,00 para as locações de imóvel residencial, e de R\$1.200 para imóvel de uso não residencial. Os demais casos não abarcados por esta lei continuam sujeitando o contratante ao despejo na hipótese de descumprimento pactual ou inadimplência.

O art. 5º prevê ainda a dispensa do pagamento de multa pelo locatário em caso de encerramento de locação de imóvel, quando houver a comprovação da perda de capacidade econômica que justifique a impossibilidade de manutenção da avença (essa hipótese não é aplicável se o imóvel locado for a única propriedade do locador ou o aluguel for a sua única fonte de renda).

A lei fomenta a celebração de acordos nos contratos locatícios e autoriza a utilização de e-mails, aplicativos de mensagens, conferindo eficácia de título extrajudicial a esses documentos para fins da dispensa da multa, nos termos do artigo 5º da nova legislação.

3.3 REMOÇÃO FORÇADA DURANTE A PANDEMIA: CONTRADIÇÃO COM O LEMA “FIQUE EM CASA”

A rápida propagação do vírus Sars-Cov-2, responsável pelo coronavírus em diversos países, sobretudo no Brasil, requer medidas urgentes para evitar o crescimento do número de casos.

Mesmo após a Organização Mundial de Saúde – OMS - haver declarado, em 30 de janeiro de 2020, “emergência de saúde pública de interesse internacional” e classificado a situação como pandemia em virtude de a doença ter se disseminado por vários continentes verifica-se que milhares de famílias brasileiras continuam sendo removidas de suas casas durante essa situação de calamidade na saúde pública.

Adotou-se mundialmente o lema “Fique em casa” como medida de enfrentamento à proliferação do contágio da conhecida COVID-19. Por todos os

²⁷ O ministro Luís Roberto Barroso, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 828, deferiu pedido liminar, prolongando a vigência da Lei 14.216/2021 até 31 de outubro de 2022

países, permanecer em casa, representou uma redução significativa do número de contágios sendo uma medida mundialmente recomendada como a medida preventiva mais eficaz para evitar a propagação do vírus.

No âmbito nacional, a Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020, expedida pelo Ministério da Saúde, declarou Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência de infecção humana pelo novo coronavírus, por entender se tratar de evento complexo que demanda esforço conjunto de todo o Sistema Único de Saúde para a identificação da etiologia dessas ocorrências e adoção de medidas proporcionais e restritas ao risco.

Incontinenti, a Lei Federal nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019, determinou o isolamento e a quarentena, implicando na restrição de circulação das pessoas em todo o país.

No âmbito dos Estados, os Governos regulamentaram as medidas para o enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus. No Estado de Minas Gerais, *v.g.*, o Governador decretou emergência causada pela Covid-19 através do Decreto nº 13, publicado no dia 13 de março; em São Paulo, o Decreto nº 64.881, de 22 de Março de 2020, decretou a quarentena em todo o Estado Paulistano; na Bahia, o Decreto nº 19.549, publicado no Diário Oficial do Estado (DOE) no dia 19 de março de 2020, decretou situação de emergência em todo o Estado por conta da pandemia do coronavírus, em razão da necessidade urgente de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos à saúde pública, a fim de evitar a disseminação da doença. Igualmente, a maioria dos Estados brasileiros afetados pelo surto da Covid-19 adotaram medidas protetivas no combate à pandemia de espectro global.

A veloz expansão do coronavírus e a ameaça de superlotação e insuficiência de leitos disponíveis para atender o número de pacientes infectados foi a maior preocupação da população brasileira. O país está entre os mais atingidos pelo coronavírus do mundo, e o sistema de saúde em alguns Estados atingiu o colapso, levando a milhares de vítimas fatais.

Diante desse cenário pandêmico as diferenças sociais ficam mais evidentes. As desigualdades habitacionais e urbanísticas da população brasileira - sobretudo em relação à população moradora de assentamentos informais de interesse social,

onde o adensamento populacional e o reduzido espaço de habitação são fatores que dificultam o isolamento social dessas famílias - foi escancarado com clareza meridiana.

Em que pese toda a produção legislativa acautelatória para impedir a ocorrência de novos casos de infecção pelo coronavírus e a orientação para que a população ficasse em suas casas, verifica-se que milhares de famílias são diariamente removidas de suas casas durante essa situação de calamidade na saúde pública, consubstanciando verdadeira contradição com a principal medida no combate a disseminação do vírus Sars-Cov-2.

Por todo o Brasil, os processos de remoção continuam ocorrendo mesmo durante a pandemia, promovendo o deslocamento maciço de famílias e as colocando em situação de maior vulnerabilidade e exposição aos riscos de contaminação da Covid-19. Muitas destas famílias não se enquadram nos projetos de habitação de interesse social e são simplesmente alojadas em espaços de habitação compartilhada, dividindo o mesmo espaço com outras famílias em ambientes que as expõem ao maior risco de contágio. Em casos extremos as famílias são colocadas em situação de rua.

Em virtude disso, a atuação judicial é extremamente relevante para suspender despejos, reintegrações de posse e imissões na posse que possam provocar remoção enquanto durar a pandemia do coronavírus no Brasil.

4. A TUTELA JUDICIÁRIA DO DIREITO À MORADIA NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO CORONAVIRUS

Visto que é função institucional do Poder Judiciário resguardar os direitos fundamentais sociais em casos de violação, ver-se-á no presente capítulo quais são as principais recomendações dos organismos internacionais para que os processos judiciais que versem sobre remoções não fragilizem ainda mais o direito à moradia dos envolvidos na lide. No caso brasileiro, será analisado também a Recomendação nº 90/2021 do Conselho Nacional de Justiça, o clamor da sociedade brasileira pela suspensão dos processos judiciais que versam sobre remoções e uma análise detida sobre o controle de constitucionalidade exercido pela via da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828.

4.1 RECOMENDAÇÕES DE SUSPENSÃO DOS DESPEJOS E REMOÇÕES DURANTE A PANDEMIA NO PLANO INTERNACIONAL

O coronavírus, desde que foi identificado na província de Hebei em dezembro de 2019, expandiu-se pelo mundo e a OMS estima que a pandemia causou a morte de quase 15 milhões de pessoas em todo o mundo.²⁸

A ONU emitiu uma série de recomendações aos Estados, estabelecendo diretrizes e orientações a fim de que as medidas tomadas durante o período da pandemia do coronavírus estejam em consonância com a perspectiva da reservação dos direitos humanos, especialmente no que tange ao direito à moradia e à garantia desse direito durante a pandemia, especialmente em processos de remoção forçada.

No plano regional de defesa dos direitos da pessoa humana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 10 de abril de 2020, aprovou a Resolução 01/2020 - que trata da Pandemia e Direitos Humanos nas Américas, estabelece padrões e recomendações para que as medidas adotadas pelos Estados durante a pandemia do coronavírus respeitem os direitos humanos. A marcante desigualdade social das Américas, caracterizada pela pobreza extrema, saneamento básico precário, fome, desemprego, falta de moradia adequada representam um desafio ainda maior no contexto de emergência sanitária global.

²⁸ <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-61332581>.

Nos termos da Resolução nº 01/2020 da CIDH, compõe os grupos em situação especial de vulnerabilidade os historicamente excluídos ou em especial risco, tais como idosos e pessoas de qualquer idade que tenham doenças preexistentes, pessoas privadas de liberdade, mulheres, povos indígenas, pessoas em situação de mobilidade humana, crianças e adolescentes, pessoas LGBTQIA+, afrodescendentes, pessoas com deficiência, trabalhadores e pessoas que vivem em pobreza e pobreza extrema, especialmente trabalhadores informais e pessoas em situação de rua, bem como defensores de direitos humanos, líderes sociais, profissionais da saúde e jornalistas.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no exercício das suas funções (art. 106 da Carta de Organização dos Estados Americanos e art. 42.b da Convenção Americana sobre direitos Humanos e o artigo 18.b de seu Estatuto), formulou diversas recomendações aos Estados membros, dentre as quais destacam-se:

Garantir que as medidas adotadas para enfrentar a pandemia e suas consequências incorporem de maneira prioritária o conteúdo do direito humano à saúde e seus determinantes básicos e sociais, os quais se relacionam com o conteúdo de outros direitos humanos, como a vida e a integridade pessoal, e de outros DESCAs, tais como acesso a água potável, acesso a alimentação nutritiva, acesso a meios de limpeza, **moradia adequada**, cooperação comunitária, suporte em saúde mental e integração de serviços públicos de saúde, bem como respostas para a prevenção e atenção da violência, assegurando efetiva proteção social, inclusive, entre outros, a concessão de subsídios, renda básica ou outras medidas de apoio econômico.

Garantir a inclusão das pessoas LGBTI, em particular as pessoas trans que se encontram num ciclo de pobreza, exclusão e falta de **acesso à moradia**, na formulação de políticas de assistência social durante a pandemia – inclusive **acesso a moradia** e refúgio seguro – bem como nas eventuais medidas de reativação econômica.

A Resolução 01/2020 ressalta a importância da cooperação dos organismos regionais e universais, como a CIDH, a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) e agências e órgãos especializados das Nações Unidas, e a união dos esforços e ações conjuntas com os Estados na crise da pandemia da COVID-19.

Importante declaração proferida foi por Balakrishnan Rajagopal, Relator Especial sobre moradia Adequada da ONU:

O Brasil tem o dever de proteger urgentemente todos, especialmente as comunidades em risco, da ameaça do COVID-19, que afetou mais de um milhão e meio de pessoas no país e matou mais de 65.000.

O Ministério da Saúde brasileiro pediu às pessoas que fiquem em casa se tiverem sintomas, que lavem bem as mãos e mantenham um distanciamento físico para evitar o contágio", afirmou. "Ao mesmo tempo, centenas de famílias foram despejadas no estado de São Paulo sem qualquer

acomodação alternativa, impossibilitando o cumprimento das recomendações oficiais e tornando-as em alto risco de contágio.” E conclui: “Despejar as pessoas de suas casas nessa situação, independentemente do status legal de sua moradia, é uma violação de seus direitos humanos.

Diante do cenário pandêmico e da necessidade de se ficar em casa e manter o isolamento social, muitas cidades e Estados adotaram importantes medidas de suspensão dos despejos e remoções.

A Suprema Corte do Estado da Carolina do Norte nos Estados Unidos, por exemplo, suspendeu por 30 dias todos os despejos e execuções hipotecárias. O Estado de Nova York e as Cidades de San Joa Carolinse, Seattle e São Francisco regulamentaram por meio de leis a suspensão dos despejos de inquilinos que, por conta da pandemia, não estavam em condições de pagar o aluguel. Da mesma forma o Presidente Francês, Emmanuel Macron, estendeu o prazo de proibição da expulsão dos locatários de suas casas mesmo com decisão judicial²⁹. Portanto, medidas judiciais de anti-remoção apresentam-se como uma tendência dos países que adotam políticas eficazes no enfrentamento à Covid-19.

4.2 A RECOMENDAÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA Nº 90/2021

No plano doméstico brasileiro, seguindo a recomendações e resoluções internacionais, produziu-se importantes instrumentos reafirmadores das obrigações dos Estados-Parte no resguardo dos direitos humanos, notadamente, o direito à moradia.³⁰

A Organização Mundial de Saúde (OMS) e em 30 de janeiro de 2020, declarou emergência de saúde pública de importância internacional (ESPII)³¹ Em 3 de fevereiro

²⁹ <https://ponte.org/artigo-em-tempo-de-pandemia-governos-precisam-parar-de-remover-pobres-de-suas-casas/>

³⁰ Antes da pandemia do coronavírus, o Conselho Nacional de Direitos Humanos editou a Resolução nº 10/2018 – que dispõe sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos, e estabeleceu a necessidade de decisão judicial nos processos de remoção, jamais podendo ocorrer por decisão meramente administrativa (e assim garante proteção especial em processos de despejos e deslocamentos). Já com a pandemia em curso, o referido Conselho – por meio da Rede Nacional de Direitos Humanos - editou a Resolução nº 01/2020, e nela destaca-se o item 3: “3. Ao Poder Judiciário, a suspensão por tempo indeterminado do cumprimento de mandados de reintegração de posse, despejos e remoções determinadas em processos judiciais, pois os processos de remoção, além de gerar deslocamentos de famílias e pessoas que foram impactadas, também as obrigam a entrar em situações de maior precariedade e exposição ao vírus, como compartilhar habitação com outras famílias e, em casos extremos, a morarem na rua”.

³¹ Declaração da OMS, disponível em: <https://nacoesunidas.org/oms-declara-coronavirus-emergencia-de-saude-publica-internacional/> Acesso em 11 de fev. 2022

de 2020, o Ministério da Saúde, por meio da Portaria n. 188/2020, emitiu um alerta a toda a população brasileira sobre o risco da infecção pelo coronavírus.³² Em seguida, 11 de março de 2020, a OMS declarou que a covid-19 tornou-se uma pandemia³³ e, neste mesmo dia, o Ministério da Saúde publicou a Portaria n. 356³⁴, sobre as medidas de enfrentamento do vírus.

O Conselho Nacional de Justiça publicou primeiramente a Portaria n. 52, de 12 de março de 2020³⁵, para estabelecer medidas temporárias de prevenção ao contágio pelo novo coronavírus. Posteriormente decorreram outras regulamentações relativas à prevenção do contágio e demais medidas a serem seguidas pelo Poder Judiciário durante o período da pandemia, dentre as quais destaca-se a Recomendação nº 90/2021:

RECOMENDAÇÃO No 90, DE 2 DE MARÇO DE 2021. Recomenda aos órgãos do Poder Judiciário a adoção de cautelas quando da solução de conflitos que versem sobre a desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais durante o período da pandemia do Coronavírus (Covid-19). O PRESIDENTE CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ), no uso de suas atribuições legais e regimentais; CONSIDERANDO a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde (OMS), de 30 de janeiro de 2020, assim como a declaração pública de pandemia em relação à Covid-19 da OMS, de 11 de março de 2020; CONSIDERANDO que diversas entidades da federação vêm adotando medidas de prevenção ao contágio pelo novo Coronavírus causador da Covid-19, como distanciamento social e quarentena, com determinação de fechamento do comércio e atividades econômicas não essenciais; CONSIDERANDO que os mandados de desocupação coletiva de imóveis podem ter impacto indesejado sobre a manutenção das condições socioambientais e sanitárias necessárias à contenção da Covid-19; CONSIDERANDO os deveres assumidos pelo Estado brasileiro, no plano interno e externo, visando à proteção dos direitos humanos e fundamentais; CONSIDERANDO que a proteção da dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III, da CRFB) e de tratados sobre direitos humanos do qual o Brasil é signatário; CONSIDERANDO a Resolução no 10, de 17 de outubro de 2018, do Conselho Nacional de Direitos Humanos, que dispõe sobre soluções garantidoras de direitos humanos e medidas preventivas em situações de conflitos fundiários coletivos rurais e urbanos; e CONSIDERANDO a deliberação do Plenário do CNJ no Ato Normativo no 0010578-51.2020.2.00.0000, ocorrida durante a 325ª Sessão Ordinária, realizada em 23 de fevereiro de 2021; RESOLVE: Art. 1º Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário que, enquanto perdurar a situação de pandemia de Covid-19, avaliem com especial cautela o deferimento de tutela de urgência que tenha por objeto desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, sobretudo

³² Portaria MS n. 188/2020, disponível em: <http://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-188-de-3-de-fevereiro-de-2020-241408388>. Acesso em 11 de fev. 2022

³³ Declaração da OMS, disponível em: <https://news.un.org/pt/story/2020/03/1706881> Acesso em 11 de fev. 2022

³⁴ Portaria MS n. 356/2020, disponível em: <http://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-356-de-11-de-marco-de-2020-247538346> Acesso em 11 de fev. 2022

³⁵ Portaria CNJ n. 52/2020, disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3231> Acesso em 11 de fev. 2022

nas hipóteses que envolverem pessoas em estado de vulnerabilidade social e econômica. Parágrafo único. A avaliação a que se refere o caput poderá considerar, dentre outros aspectos, o grau de acesso da população afetada às vacinas ou a tratamentos disponíveis para o enfrentamento da Covid-19. Art. 2º Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário que, antes de decidir pela expedição de mandado de desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, verifiquem se estão atendidas as diretrizes estabelecidas na Resolução no 10, de 17 de outubro de 2018, do Conselho Nacional de Direitos Humanos. Art. 3º Esta Recomendação entra em vigor na data de sua publicação.

Considerando a Resolução nº10/2018 do CNDH que define a excepcionalidade da medida consistente na remoção, e com fundamento nesta normativa o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) elaborou a Recomendação nº 90/2021 que recomenda aos órgãos do Poder Judiciário a adoção de cautelas quando da solução de conflitos que versem sobre a desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais durante o período da pandemia do Coronavírus (Covid-19).

Mesmo com o sistema de saúde em colapso causado pela Covid 19, as ordens de desocupação não pararam. E o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), instituição que visa aperfeiçoar o trabalho do Judiciário brasileiro, no que tange à transparência na prestação jurisdicional, por meio da Recomendação 90/2021 passou a orientar aos magistrados que adotem especial cautela nos processos que envolvam despejos coletivos durante a pandemia.

Desde então, a Recomendação aprovada pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça em fevereiro de 2021 passou a ser importante instrumento para evitar o despejo coletivo de pessoas em situação de vulnerabilidade social e econômica. Após a recomendação, a Defensoria Pública, bem como o Ministério Público, apresentaram petições nos processos que envolvem conflitos fundiários para evitar, na prática, a remoção das famílias de suas residências.³⁶ O pedido de cautela do CNJ reflete a preocupação em comover o Judiciário para que as ordens de desocupação fossem suspensas durante a crise sanitária.

A Confederação Nacional dos Bispos Brasileiros (CNBB), por meio de seu presidente dom Walmor Oliveira de Azevedo, apresentou a proposta ao Observatório dos Direitos Humanos do CNJ, sugerindo que os juízes e juízas adotassem cautela máxima antes de ordenar despejos, considerando que no momento pandêmico, o

³⁶ Art. 1º A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

cumprimento dessas decisões significa aumentar a vulnerabilidade das famílias.³⁷ No momento da proposta, 64 mil famílias estavam sob ameaça de remoção, já tendo sido cumpridos 79 despejos coletivos, desabrigando mais de 9 mil famílias.

A cautela, sugerida na recomendação, consiste na observação da população afetada, levando em consideração as vacinas e a disponibilidade do sistema único de saúde com o potencial risco de contaminação dos despejados.

4.3 O CLAMOR SOCIAL PELA SUSPENSÃO IMEDIATA DAS REMOÇÕES DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVIRUS

Mesmo durante o período da pandemia do coronavírus, milhares de pessoas são ameaças e efetivamente transformaram-se em vítimas de despejos e remoções forçadas.

Com o crescente número de infectados mortos pela Covid-19, muitos Estados brasileiros - como o Maranhão, Pará, Rio de Janeiro e Ceará adotaram o *lockdown*, determinando a suspensão de todos os serviços não essenciais.

Como grande parte da população brasileira sobrevive em um mercado informal, a paralização desses serviços, somado ao alto índice de desemprego por conta da paralização da economia, a imensa maioria das famílias não possui condições de comprar suas casas ou pagar aluguel, ficando sem teto em até em situação de rua.

Nesse cenário, movimentos em prol da moradia digna por todo o mundo fazem pressão aos governos na tentativa de promover a suspensão imediata do cumprimento de mandados de reintegração de posse, despejos e remoções judiciais ou extrajudiciais, de qualquer natureza.

O Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico, Instituto de Arquitetos do Brasil, a Federação Nacional de Arquitetos e Urbanistas são alguns dos representantes da sociedade sensíveis à situação enfrentada por essas famílias, que emitiram nota sobre a urgência pela suspensão das remoções, tratando o assunto como uma questão humanitária e urgente para evitar a exposição dos moradores, sobretudo o das favelas, ao novo coronavírus.³⁸

³⁷ O Observatório é órgão consultivo da Presidência do CNJ e tem por objetivo fornecer subsídios para a adoção de iniciativas que promovam os direitos humanos e fundamentais no âmbito dos serviços judiciários, nos termos do art. 3º da Portaria nº 190 de 17/09/2020:

³⁸ <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/arquitetos-e-urbanistas-pedem-suspensao-de-reintegracoes-despejos-e-remocoes-para-frear-o-covid-19/>

No mesmo sentido, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), que integra o Ministério Público Federal, solicitou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) providências para a suspensão, em todo o país, do cumprimento de mandados coletivos de reintegração de posse, despejos e remoções judiciais ou extrajudiciais, em áreas urbanas ou rurais, visando coibir a propagação da infecção pelo novo coronavírus (Covid-19).

Ainda tramita, em regime de urgência, na Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro (Alerj), projeto de lei semelhante, de autoria do deputado Flávio Serafini (Psol). O referido projeto prevê adicionalmente a suspensão de aplicação e cobrança de multas para as pessoas que, em decorrência da pandemia, estão impossibilitadas de pagar de aluguel ou a prestação de quitação de imóveis residenciais enquanto perdurar o estado de emergência em razão do novo coronavírus e nos noventa dias posteriores.

Por outro lado, movimentos sociais importantes como a Central dos Movimentos Populares (CMP), a Confederação Nacional de Associações de Moradores (CONAM), o Movimento Nacional de Luta por Moradia (MNLN), o Movimento das Trabalhadoras e Trabalhadores por Direitos (MTD), o Movimento de Luta dos Bairros e Favelas (MLB) e a União Nacional por Moradia Popular (UNMP) elaboraram documento com vinte propostas de medidas a serem adotadas pelo governo, dentre as quais está o fim de todas as remoções durante a crise do coronavírus.³⁹

Os movimentos sociais em prol do direito à moradia e contra as remoções forçadas, exercem importante papel perante o Congresso Nacional. Dentre as frentes desses movimentos, destacamos o acompanhamento e pressão que os movimentos exercem para que o Projeto de Lei nº 795/20 seja aprovado. O referido projeto que tramita em caráter de urgência (Art. 155, RICD), dispõe sobre a suspensão de pagamentos das participações financeiras mensais das famílias beneficiárias do Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV) - Faixa 1, em virtude da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pela Covid-19. Com a aprovação do PL, objetiva-se que sejam suspensas as prestações das famílias moradoras em imóveis adquiridos no Programa Minha Casa

³⁹ Disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2020/03/movimentos-populares-elaboram-20-propostas-contr-a-pandemia-de-covid-19/> Acesso em 30 de mar de 2021.

Minha Vida, enquanto perdurar o período da pandemia. O projeto de Lei aguarda a apreciação pelo Senado Federal.

4.4 DESAFIOS DA TUTELA JUDICIAL DO DIREITO À MORADIA EM CONTEXTO DE REMOÇÃO

O maior desafio dos processos de remoção consiste em subsidiar um dimensionamento e configuração do que se possa mensurar a *justa compensação* como sendo devida por qualquer perda pessoal material e imaterial que foi imposta às pessoas que foram submetidas à remoção forçada de suas territorialidades/moradias e seus entornos.

Em virtude disso, são recorrentes ações judiciais para discutir os valores da compensação, que majoritariamente, não corresponderem ao valor considerado justo. Os principais argumentos normalmente utilizados pela Administração Pública para desvalorizar os imóveis desocupados e reduzir os valores da compensação são esses: a) ausência de disposição orçamentária para negociação de valores; b) por serem áreas de ocupação “irregular”, não haveria indenização pela propriedade, somente pelas benfeitorias nela existentes ou edificadas; e c) o Poder Público irá ofertar uma opção de nova moradia.

No entanto, tais argumentos são frágeis, na medida em que, nos processos de remoção de moradias em ocupações informais, o que se discute tecnicamente é valor do bem construído na vida, isto é, o direito à justa compensação pela moradia. Com efeito, a justa compensação pela remoção não se confunde com o direito à justa indenização pela propriedade nos processos de desapropriação.

Dessa forma, a insuficiência de recursos não pode ser argumento que obstaculize a política pública habitacional e relativizar o direito fundamental à moradia adequada. Por outro lado, a discussão sobre posse e propriedade em contexto de remoção é o argumento de subterfúgio do Estado para fragilizar o direito dos moradores, quando na verdade o que se mensura é o direito à moradia - e não o direito à indenização pela desapropriação. Por fim, a oferta de realocação na maioria das vezes representa uma quebra do vínculo das famílias com o local onde vivem, pois as habitações populares são construídas afastadas dos centros das cidades, e os realocados frequentemente são direcionados para locais onde os serviços públicos de saneamento básico, iluminação pública, transporte público, saúde e educação são precários, o que leva muitas famílias a recusa dessa oferta.

O magistrado no momento da análise do *quantum* da justa compensação deve incluir os custos da utilização de peritos independentes e ONG's/movimentos sociais, assessorias técnicas, para arbitrar um valor justo (ainda que se possam utilizar ferramentas alternativas). O montante justo deve abarcar inclusive os direitos, plantio e benefícios de que a pessoa usufruía quando morava no seu local de origem. Da mesma forma, se a moradia ou a terra consistirem em fonte de subsistência para os que nela habitam, o valor deverá suprir os prejuízos econômicos: comércio, equipamentos, estoques, árvores frutíferas, colheitas, bem como as perdas ou diminuição dos ganhos e das rendas. Da mesma forma serão devidas, a título de justa compensação, as despesas expandidas caso o governo não oferte o deslocamento e morada alternativa provisória.

Por fim, em casos extremos de violação dos direitos humanos em qualquer fase do processo de remoção, é justo que a compensação seja proporcional ao dano sofrido. A justa compensação deve levar em consideração as circunstâncias nas quais ocorreram os fatos, conforme preceituam as orientações do “Guia Como Atuar em Projetos que envolvem Despejos e Remoções?”⁴⁰

Diante do exposto, faz-se necessário a atuação do Poder Judiciário nos processos de remoção, visando provocar uma atuação e presença estatal reorientada sob uma ótica social e espacialmente inclusiva.

O aperfeiçoamento da tutela do direito à moradia no Brasil perpassa pelo desenvolvimento dos membros do Poder Judiciário de novos parâmetros balizadores do pagamento de justas compensações nos processos de remoções, já que a Constituição Federal de 1988 define a moradia como direito fundamental social.

Salienta-se que a prioridade será sempre que a população não seja removida. Não havendo alternativa, e em hipótese plenamente justificada, será feito o desalojamento temporário para que a família retorne para habitar no seu local original. Somente não sendo possível o reassentamento, a remoção será considerada uma

⁴⁰ “Como atuar em projetos que envolvem despejos e remoções?” é um Guia, produzido pela Relatoria Especial da ONU para a moradia adequada. Nele constam de forma sintetizada as normas internacionais aplicáveis a situações de remoções involuntárias decorrentes de projetos públicos e privados de infraestrutura e urbanização. Essa cartilha possui ainda orientações e dicas para projetistas, gestores públicos, operadores do direito, órgãos financiadores nacionais ou internacionais, populações atingidas e para todos aqueles que estão envolvidos nesse processo. O Guia tem como propósito a orientação para que os projetos sejam conduzidos de maneira a priorizar e resguardar o direito à moradia adequada das comunidades atingidas pelos processos de remoção bem como aqueles que tenham de alguma forma seu direito à moradia alvo de ameaça, turbação ou esbulho.

opção, socialmente indenizado em todos os aspectos, ou seja, busca-se a justa compensação integral no caso excepcional de remoção.

4.5 A LEI 14.216/2021 E A AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF) Nº 828/DF

No âmbito nacional, o Senador Antônio Anastasia (PSD/MG) propôs o Projeto de Lei nº 1.179/2020 que dispunha sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do Coronavírus (Covid-19). Sob a liderança do ministro do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, a elaboração do anteprojeto contou com juízes, ministros de tribunais e advogados especialistas em Direito Privado para a sua elaboração.

O PL foi transformado em lei ordinária. Em 12/06/2020, foi publicada a Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020, no Diário Oficial da União. A referida Lei dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19), institui normas transitórias para a regulação de relações jurídicas de direito privado durante a pandemia do novo coronavírus, relativas a prescrição, decadência, resilição, resolução e revisão de contratos, relações de consumo em caso de serviço adquirido por “delivery”, locação de imóveis urbanos, contratos agrários, usucapião, condomínios edifícios, sociedades, regime concorrential, família e sucessões.

Alguns artigos do PL foram vetados pelo presidente da República, dentre eles o artigo 9º, permitindo que os despejos pudessem continuar mesmo no período da pandemia.⁴¹ Dentre as razões do veto, entendeu-se que

A propositura legislativa, ao vedar a concessão de liminar nas ações de despejo, contraria o interesse público por suspender um dos instrumentos de coerção ao pagamento das obrigações pactuadas na avença de locação (o despejo), por um prazo substancialmente longo, dando-se, portanto, proteção excessiva ao devedor em detrimento do credor, além de promover o incentivo ao inadimplemento e em descon sideração da realidade de diversos locadores que dependem do recebimento de alugueis como forma complementar ou, até mesmo, exclusiva de renda para o sustento próprio.

Coube aos senadores e deputados, no prazo de trinta dias, deliberar em sessão conjunta sobre o veto diante dos os argumentos apresentados.⁴²

⁴¹ <https://www.conjur.com.br/2020-jun-11/bolsonaro-veta-artigo-depl-impedia-despejo-quarentena>

⁴² Art. 57, §5º CF:

Importante esclarecer que a referida Lei suspende temporariamente leis do direito privado enquanto perdurar a epidemia de Covid-19 no Brasil, ou seja, não abrange as situações de desapropriações e remoções forçadas decorrente de relação de direito público, notadamente nos casos de remoção para realização de obras públicas.

Recentemente, o Congresso Nacional aprovou a Lei Federal nº 14.216/2021 - que suspendeu o processamento das ações de posse e despejo até 31 de dezembro de 2021, para além de determinar que, após essa data, deve ser realizada uma inspeção judicial dos bens ocupados e uma audiência de mediação, com a participação do Ministério Público e da Defensoria Pública.

A Lei nº 14.216, de 7 de outubro de 2021, estabelece medidas excepcionais em razão da Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) decorrente da infecção humana pelo coronavírus SARS-CoV-2, para suspender o cumprimento de medida judicial, extrajudicial ou administrativa que resulte em desocupação ou remoção forçada coletiva em imóvel privado ou público, exclusivamente urbano, e a concessão de liminar em ação de despejo de que trata a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, e para estimular a celebração de acordos nas relações locatícias.⁴³

Nos termos do artigo 3º da nova lei, considera-se desocupação ou remoção forçada coletiva a retirada definitiva ou temporária de indivíduos ou de famílias, promovida de forma coletiva e contra a sua vontade, de casas ou terras que ocupam, sem que estejam disponíveis ou acessíveis as formas adequadas de proteção de seus direitos, notadamente: I - garantia de habitação, sem nova ameaça de remoção, viabilizando o cumprimento do isolamento social; II - manutenção do acesso a serviços básicos de comunicação, de energia elétrica, de água potável, de saneamento e de coleta de lixo; III - proteção contra intempéries climáticas ou contra outras ameaças à saúde e à vida; IV - acesso aos meios habituais de subsistência, inclusive acesso a terra, a seus frutos, a infraestrutura, a fontes de renda e a trabalho; V - privacidade, segurança e proteção contra a violência à pessoa e contra o dano ao seu patrimônio.

O Artigo 4º da referida lei vaticina que a suspensão do despejo limita-se aos contratos cujo valor mensal do aluguel não seja superior a R\$ 600 (para imóveis

⁴³ Diário Oficial da União - Publicado em: 08/10/2021 | Edição: 192 | Seção: 1 | Página: 3

residenciais) ou R\$ 1.200 (para imóveis de uso não residencial). Desta forma, a inadimplência de inquilinos que não se adequem ao valor determinado em lei, continua sujeita ao despejo. Ademais, o art. 5º prevê a dispensa do pagamento de multa pelo locatário na hipótese de encerramento do contrato de locação de imóvel, caso fique comprovado que houve perda da capacidade econômica que impossibilitou a manutenção do contrato - exceto se o imóvel objeto do contrato for o único bem do locador e o valor da locação for a sua única fonte de renda.

A lei em análise visa incentivar a celebração de acordos nas relações locatícias e para isso suas normas ainda possibilitam a realização de aditivo contratual por meio de correspondências eletrônicas ou de aplicativos de mensagens, conferindo-lhes natureza de título executivo extrajudicial, podendo ainda ser utilizados como meio de prova.

Em 14 de abril de 2021, o Partido Socialismo e Liberdade – PSOL propôs perante o Supremo Tribunal Federal a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) tombada sob o nº 828, com pedido de concessão de medida cautelar, contra atos do Poder Público relativos à desocupações, despejos e reintegrações de posse, a fim de evitar e reparar lesão a preceitos fundamentais relativos ao direito social à saúde (art. 6º; art. 23, inciso II; art. 24, inciso XII; art. 194; art. 196; art. 197; art. 198; art. 199 e art. 200), o direito fundamental à vida (art. 5º, caput; art. 227 e art. 230), o fundamento da República Federativa do Brasil de dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III); o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade justa e solidária (art. 3º, inciso I), e o direito fundamental à moradia (art. 6º e 23, inc. IX), motivado pelas operações em várias cidades que, com base no poder de polícia, promoveram a remoção forçada de famílias mesmo durante o estado de calamidade pública da Covid-19, causando um agravamento social e econômico em geral e mais ainda das populações sujeitas à condições de hipervulnerabilidade.

Apresentada em colaboração com a campanha nacional "Despejo Zero"[1], a ADPF nº 828 pretende proteger os direitos fundamentais à habitação, saúde e à vida das famílias vulneráveis ameaçadas de remoção das suas casas durante o estado de calamidade pública causado pela pandemia da SRA-COVID-19.

O pedido de cessação dos descumprimentos à ordem constitucional imediata e uniformemente exigiu determinação geral e coordenada do STF, com efeitos

nacionais e até que se deixem de surtir os efeitos da crise sanitária, social e de saúde do Brasil.

A situação das remoções em São Paulo, inclusive, já tinha sido objeto de denúncia junto ao Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, BRA 5/2020. O relator especial da ONU, Balakrishnan Rajagopal, expressou grave preocupação com o risco de despejos no estado paulista, fazendo um apelo ao referido ente federativo para que respeitasse o direito internacional e assegurasse que as pessoas despejadas recebam, com urgência, a assistência integral necessária, a fim de cobrir suas necessidades imediatas de abrigo, comida, roupas, água e saneamento, e para o fornecimento de uma solução permanente que irá suprir suas necessidades de habitação de longo prazo até que se investigue a denúncia.⁴⁴ Rajagopal ainda sobre o tema, alerta:

A atual crise de saúde exige medidas de emergência, incluindo uma moratória imediata em todas os despejos e remoções. Resolver a crise imobiliária no Brasil, com uma escassez estimada em mais de 7 milhões de unidades habitacionais, implicará etapas adicionais e mais transformadoras, que o país também precisa considerar sem demora.

No momento da propositura da ADPF contabilizou-se o número alarmante de 9.156 famílias despejadas e 64.546 núcleos familiares ameaçados de remoção. Diante dos fatos, de repercussão nacional de despejos durante a pandemia, incontestemente necessidade de uma providência judicial.

Por outro lado, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação nº 90, de 2 de março de 2021 a todos os órgãos do Poder Judiciário, para que haja “especial cautela” em relação às concessões de liminares para a desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, sobretudo, nos casos que envolvam pessoas em situação de vulnerabilidade social e econômica.

Nos termos da ADPF nº 828, são inúmeros direitos fundamentais violados, dentre eles: a) direito à saúde (art. 6º; art. 23, inciso II; art. 24, inciso XII; art. 194; art. 196; art. 197; art. 198; art. 199 e art. 200); b) ausência de políticas públicas de moradia à população em situação de hipervulnerabilidade - o direito fundamental à moradia

⁴⁴ <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/monicabergamo/2020/06/entidades-denunciam-a-onu-acoese-de-despejo-em-sp-durante-pandemia.shtml>

(art. 6º e 23, inc. IX); c) do direito à cidade (art. 182 e art. 183); d) o direito fundamental à vida (art. 5º, caput; art. 227 e art. 230), dentre outros.

Assim, o pedido expresso na referida ação constitucional consiste na concessão da medida cautelar, nos termos do §1º do art. 5º da Lei 9.882, *inaudita altera pars e ad referendum* do Plenário, para ordenar a suspensão imediata de: 1. todos os processos, procedimentos ou qualquer outro meio que vise a expedição de medidas judiciais, administrativas ou extrajudiciais de remoção e/ou desocupação, reintegrações de posse ou despejos enquanto perdurarem os efeitos sobre a população brasileira da crise sanitária da Covid-19; e 2. toda e qualquer medida judicial, extrajudicial ou administrativa que resulte em despejos, desocupações ou remoções forçadas que ordenam desocupações, reintegrações de posse ou despejos enquanto perdurarem os deletérios efeitos da crise sanitária da Covid-19, dentre outros.

Importantes agentes foram admitidos para participar na qualidade de “amicus curiae”, com a finalidade de auxiliar a Excelsa Corte a prover a prestação jurisdicional com a legitimidade democrática exigida pela relevância social que o tema representa, com fundamento no art. 138 Código de Processo Civil c/c art. o 5º, IX, da CF e os artigos 13 e 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

O instituto do “amicus curiae” encontra-se previsto no art. 138 do Código de Processo Civil brasileiro e possibilita a intervenção da figura desse terceiro no processo é justificável sempre que houver relevância social da matéria, especificidade do tema objeto da demanda e repercussão geral da controvérsia⁴⁵. Sobre o tema vale a pena colacionar a doutrina de Daniel Amorim Assumpção Neves: “São três as condições alternativas para justificar o ingresso de terceiro como *amicus curiae* no processo: A relevância da matéria, a especificidades do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia” (ASSUMPÇÃO NEVES, 2016 p.225).

⁴⁵ Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º. § 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do amicus curiae. § 3º O amicus curiae pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

Em que pese a Procuradoria Geral da República tenha opinado pelo não conhecimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, o Relator, Ministro Luís Roberto Barroso, na oportunidade, deferiu parcialmente o pedido de medida cautelar incidental, nos seguintes termos:

(i) Determino a extensão, para as áreas rurais, da suspensão temporária de desocupações e despejos, de acordo com os critérios previstos na Lei nº 14.216/2021, até o prazo de 31 de março de 2022. (ii) Faço apelo ao legislador, a fim de que prorrogue a vigência dos prazos previstos na Lei nº 14.216/2021 (arts. 1º; 2º; 4º e 5º), tendo em vista o cenário atual da pandemia; (iii) Caso não haja prorrogação até o período de recesso do Congresso Nacional, concedo parcialmente a medida cautelar, a fim de que os direitos assegurados pela Lei nº 14.216/2021, para as áreas urbanas e rurais, sigam vigentes até 31 de março de 2022.⁴⁶

Com o deferimento parcial do pedido de injunção pelo Relator Min. Barroso, suspendeu-se as ações que poderiam implicar o despejo de famílias de propriedades ocupadas antes da pandemia, para além de condicionar o despejo de habitações já consolidadas durante a pandemia à apresentação de um plano de realojamento por parte do governo.

O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Luís Roberto Barroso, prorrogou até 31 de outubro deste ano a suspensão de despejos e desocupações, em razão da pandemia de covid-19, de acordo com os critérios previstos na Lei 14.216/2021, inclusive para as áreas rurais.⁴⁷ A decisão foi tomada na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828. Para o Ministro, a suspensão não deve se estender de maneira indefinida.

Embora possa caber ao STF a proteção da vida e da saúde durante a pandemia, não cabe a ele traçar a política fundiária e habitacional do país”, afirmou na decisão. A prorrogação é recomendável haja vista que já havia sido deferida, pela segunda vez, em março do corrente ano (STF, 2022).⁴⁸

Na nova decisão, o Min. Barroso observou que

os fundamentos que justificaram a concessão da primeira injunção concedida em 06.03.2021 continuam presentes” e apelou ao Poder Legislativo para deliberar sobre “meios que possam minimizar os impactos habitacionais e humanitários eventualmente resultantes da reintegração de posse após a expiração da prorrogação concedida.

⁴⁶ <https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=6155697>

⁴⁷ O documento pode ser acessado pelo endereço <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp> sob o código DD76-7C9B-F189A8E3 e senha DB15-2775-F338-8CD1

⁴⁸ <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=489809&ori=1>

Ao final de mais de dois anos da crise sanitária global, a OMS sinaliza que a pandemia do coronavírus se aproxima do fim. Considerando que a decisão do ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Luís Roberto Barroso, concedeu a prorrogação da proibição de despejos e desocupações até 31 de outubro deste ano (2022), questiona-se: como se garantirá a tutela do direito à moradia pós pandemia?

4.6 O ATIVISMO JUDICIAL NA TUTELA PELO DIREITO À MORADIA DURANTE O PERÍODO DA PANDEMIA: UMA PROPOSTA EFETIVA DE TUTELA

Como visto no segundo capítulo desse trabalho, o ativismo judicial representa a participação intensa do Poder Judiciário na busca pela efetividade dos preceitos constitucionais. É preciso que o juiz atue como agente transformador da sociedade, mormente em situações emergenciais como a da pandemia do coronavírus.

Seja por meio de demanda individual movido pela defensoria pública na tutela do direito de uma família assistida em situação de hipervulnerável de remoção ou em ação civil pública movida pelo órgão ministerial, o Poder Judiciário deve primar pela tutela do direito à moradia.

Em um contexto da Covid-19, o direito à moradia toma uma dimensão ainda maior na medida em que o isolamento social é a forma mais eficaz de prevenção ao contágio e propagação da doença. Nesse patamar, o direito à moradia funde-se com o direito à vida, pois estar em casa é estar de alguma forma mais protegido contra o risco de contrair o vírus que pode levar a morte.

Destacamos como exemplo a ser seguido pelos demais membros do judiciário, a decisão no dia 12 de maio de 2020 do juiz federal Ricardo Felipe Rodrigues Macieira que suspendeu a remoção dos quilombolas de Alcântara (Maranhão) que vivem em área vizinha ao Centro de Lançamento de Alcântara (CLA) da Força Aérea Brasileira (FAB).⁴⁹

A ordem de remoção foi do ministro do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República (GSI), general Augusto Heleno Ribeiro Pereira, do dia 26 de março, em meio à pandemia do coronavírus, para determinar que as 700 famílias quilombolas fossem removidas para expansão da base espacial.

⁴⁹ Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/justica-suspende-remocao-das-comunidades-quilombolas-que-vivem-na-area-da-base-de-alcantara-no-maranhao> Acesso em 22 de dez. 2021.

A liminar foi concedida em favor da ação popular mobilizada por organizações quilombolas de Alcântara e pelo Ministério Público Federal do Estado do Maranhão, por entender que desde 2008 as comunidades quilombolas de Alcântara possuem um Relatório Técnico de Identificação e Delimitação (RTID) assinado pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) que demarca uma área de 78,1 mil hectares de território tradicional. Ainda que o processo de titulação não tenha sido concluído, o magistrado decidiu que o Brasil deve respeitar a Convenção 169 e que o governo federal precisa realizar uma consulta às comunidades tradicionais de maneira livre, prévia e informada, sobre obras que impactem em seus territórios.

São atuações dessa natureza que trazem esperança para essas famílias. Primeiro o magistrado deve atuar pela não remoção, e, somente em casos excepcionais, onde não houver nenhum outro recurso, primar pela justa e previa compensação para que as famílias não sejam, em hipótese alguma, submetidas ao risco de contágio e de morte.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crise sanitária mundial aumentou a vulnerabilidade das pessoas e intensificou os problemas estruturais relacionados à habitação, na medida em que processos de remoção continuam tramitando mesmo durante o período de isolamento social - e essas pessoas, ao serem despejadas ou removidas, passaram ainda a estarem expostas ao contágio.

A pandemia da COVID-19 ampliou as discussões sobre as remoções e despejos forçados, especialmente em decorrência da necessidade de “ficar em casa” como melhor medida de isolamento e profilaxia no combate ao contágio do vírus.

Em que pese toda a produção legislativa acautelatória para impedir a ocorrência de novos casos de infecção pelo coronavírus e a orientação para que a população “FIQUE EM CASA” verifica-se que milhares de famílias são diariamente removidas de suas casas durante essa situação de calamidade na saúde pública, consubstanciando verdadeira contradição com a principal medida no combate a disseminação do vírus Sars-Cov-2.

Por todo o Brasil, os processos de remoção continuam ocorrendo mesmo durante a pandemia, promovendo o deslocamento maciço de famílias e as colocando em situação de maior vulnerabilidade e exposição aos riscos de contaminação da Covid-19. Muitas destas famílias não se enquadram nos projetos de habitação de interesse social e são simplesmente alojadas em espaços de habitação compartilhada - dividindo o mesmo espaço com outras famílias em ambientes que expõem ao maior risco de contágio. Em casos extremos as famílias são colocadas em situação de rua.

O direito à moradia nasce da necessidade natural do ser humano de se proteger, se abrigar do frio, do calor, da chuva, onde possa construir seus lares, conviver, ter privacidade, crescer intelectualmente, produzir e onde possa descansar. Viver com dignidade requer a satisfação de necessidades fundamentais, dentre elas a moradia adequada.

A moradia adequada requer: a segurança da posse; disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura; economicidade; habitabilidade; acessibilidade; localização e adequação cultural.

Por sua importância, o direito à moradia é reconhecido e tutelado tanto no âmbito internacional dos direitos humanos quanto no direito positivo interno brasileiro.

A análise da proteção do direito à moradia pelos diplomas internacionais da ONU inicia-se com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) até a atualidade. São instrumentos que visam construir progressivamente os elementos necessários para que o direito à moradia se dê de maneira *adequada*, indo além do conceito elementar de “quatro paredes e um teto” e do direito de propriedade.

No plano nacional, a Constituição brasileira de 1988 expressamente prevê o direito social à moradia (artigo 6º, “caput”). Destaca-se a dimensão positiva deste direito, qual seja: obter uma moradia adequada e protegida pelo Estado que está obrigado a impedir medidas e ações que dificultem ou impossibilitem o acesso desse direito.

Nos termos da CF/88, o direito à moradia, em sua dimensão positiva, ordena uma ação prestacional do Estado, especialmente através de políticas públicas habitacionais.

O direito à moradia é uma garantia constitucional e é identificado como um direito fundamental e social diretamente ligado ao princípio da dignidade humana, assim como a vida, a saúde, a alimentação e a educação. E, por ser uma norma constitucional que versa sobre um direito fundamental social, possui aplicabilidade imediata, podendo ser vindicado através do Poder Judiciário.

Tem-se debatido muito na contemporaneidade o tema relativo ao ativismo judicial. As Constituições do pós Segunda Grande Guerra Mundial, permeadas de princípios, valores e normas abertas relativas à dignidade da pessoa humana, visam evitar que horrendos fratricídios se repitam. Para tanto, é atribuída força normativa às Constituições, rompendo-se o caráter meramente programático até então atribuído às cartas Políticas, tornando-se juridicamente exigível no âmbito judiciário o cumprimento das normas insculpidas nas cartas fundamentais dos Estados.

O pós-positivismo - reconhecidamente o marco filosófico no novo direito constitucional - buscar atribuir valores éticos às normas jurídicas, a fim de que não seja mais permitido que a barbárie se repita sob o manto da legalidade.

Nesse panorama - que coincide com o surgimento e aprimoramento do Estado do Bem-Estar Social - o papel do magistrado passa por profunda revisão, pois não lhe cabe mais apenas o papel de interpretar gramaticalmente os textos legais; o juiz, doravante, tem o poder-dever de atuar ativamente no cumprimento dos objetivos e diretrizes estabelecidos nas Constituições.

O sucesso político das exigências do Estado do Bem-Estar Social é responsabilidade dos Poderes Legislativo e Executivo; entretanto, o juiz agora também assume protagonismo nessa consecução, uma vez que lhe cabe a função irrecusável de impor aos demais Poderes a execução dos comandos previstos na Constituição.

A politização da magistratura, portanto, é consequência inexorável do novo papel do juiz no atingimento dos objetivos sociais traçados pelo Constituinte. O Judiciário, assim, torna-se agente ativo, coparticipe na construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, visando o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza, da marginalização e buscando reduzir as desigualdades sociais e regionais. Para além, incumbe-lhe também promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O defensável não é a indevida interferência do Judiciário nas esferas de atuação dos demais Poderes, em caráter substitutivo; defende-se, sim, que o Poder Judiciário atue para evitar que omissões e incapacidades do Executivo e Legislativo impeçam a plena aplicação dos direitos fundamentais sociais, dentre os quais está o direito à moradia.

Visto que é função institucional do Poder Judiciário resguardar os direitos fundamentais sociais em casos de violação, verificou-se quais são as principais recomendações dos organismos internacionais que podem ser aplicados para que os processos judiciais que versem sobre remoções não fragilizem ainda mais o direito à moradia dos envolvidos na lide. No caso brasileiro, foi analisado também a Recomendação nº 90/2021 do Conselho Nacional de Justiça, o clamor da sociedade brasileira pela suspensão dos processos judiciais que versam sobre remoções e uma análise detida sobre o controle de constitucionalidade exercido pela via da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828.

Neste contexto, conclui-se que as vítimas das remoções necessitam da proteção integral do seu direito à moradia digna, cabendo ao Estado implementar políticas públicas que efetivamente garantam esse direito fundamental; ao Poder Judiciário, por sua vez, incumbe suspender os processos judiciais que versem sobre remoções coletivas por todo o país. Se a família é a base da sociedade e é no âmbito do lar que ela se desenvolve, a tutela da moradia adequada se apresenta como uma missão social da mais alta estirpe.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

APPIO, Eduardo. **Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil**. 1ª ed. (ano 2005), 4ª reimp./Curitiba: Juruá, 2007.

ARAÚJO, Flávia de Sousa. HOLANDA, Synara Jane da Silva. LIMA, Suzann Flávia Cordeiro de. DIAS, Juliana Michaello Macedo. A negação do direito à moradia digna como necropolítica: pandemia, despejos e lutas cotidianas nas comunidades da favelinha e conjunto Otacílio Holanda, cidade universitária, Maceió -AL. **Revista Ímpeto**.n.10. p.101-111. Disponível em: <https://www.seer.ufal.br>. Acesso em: 23 dez. 2020.

ARENHART, Sérgio Cruz. As ações coletivas e o controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário. In: **Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**. Ano 1. N.1, 2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7177/as-acoes-coletivas-e-o-controle-das-politicas-publicas-pelo-poder-judiciario> Acesso em 12 fev de 2022.

BARROSO, Luís Roberto. O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil, **Revista da EMERJ**, v. 9, n. 33, 2006.

BAUMAN, Zygmunt. **Confiança e medo na cidade**. Trad. Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2009.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Direitos e garantias: direitos humanos e cidadania**. Brasília: Departamento de Promoção dos Direitos Humanos, 2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF n. 828 MC/DF**. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso, DJe n 107, 07/06/2021. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346615468&ext=.pdf>>. Acesso em: 29 ago. 2021

BRASIL. **Lei Federal nº 13.465/2017**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13465.htm. Acesso em: 31/01/2022.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Política, sistema jurídico e decisão judicial**. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

CANETTIERI, Thiago; PEREIRA, Thiago; LIBERATO, Rita de Cássia. Uma contribuição para o entendimento da segregação urbana: exploração, dominação e valorização. **Revista Espinhaço**, v. 4, p. 3-13, 2015.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.

CARVALHO, Inaiá Maria Moreira de; Corso-Pereira, G. **A Cidade como negócio**. EURE (Santiago. Imprensa), v. 39, p.5-26, 2013.

CLAUDE, Richard Pierre. **Direito à educação para os direitos humanos**. SUR – Revista Internacional de Direitos Humanos. São Paulo: Rede Universitária de Direitos Humanos, n. 2.p 37 -63, 2007. Disponível em: < <http://www.surjournal.org/index2.php> > Acesso em: 23 maio 2022.

CLEVÉ, Clèmerson Merlin. O desafio da efetividade dos direitos fundamentais sociais. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, n.3, 2006.

COSTA, Pietro. Derechos. In: FIORAVANTI, Maurizio. **El estado moderno em Europa**: Instituciones e derecho. Tradução de Manuel Martínez Neira. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

COULANGES, Fustel. **A Cidade Antiga**. São Paulo, SP: Edameris, 1966. 2 v. Tradução de Frederico Ozanam Pessoa de Barros.

CRETELLA JUNIOR, José. **Curso de Direito Romano**. 27. ed. Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2002

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13ª Ed., Salvador: Ed. Juspodivm, 2019.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle Judicial das Omissões do Poder Público**: em busca de uma dogmática constitucional transformadora à luz do direito fundamental à efetivação da Constituição. 2ª Ed., São Paulo: Saraiva, 2007.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. A judicialização da política, a politização da Justiça e o papel do juiz no Estado Constitucional Social e Democrático de Direito. **Revista do Programa de Pós Graduação em Direito da UFBA**. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/rppgd/article/view/18274> Acesso em 11 de janeiro de 2022.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS (DUDH). **Direitos Humanos**: documentos internacionais. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2006. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10074/1/NT_73_Disoc_Estimativa%20da%20populacao%20em%20situacao%20de%20rua%20no%20Brasil.pdf . Acesso em: 30 dez. 2020.

FARIAS, C.; NETTO, F; ROSENVALD, N. **Manual de Direito Civil**. 3ª Ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2018.

FRÚGOLI JR., Heitor. A centralidade metropolitana de São Paulo. In: **Centralidade em São Paulo** :Trajetórias, conflitos e negociações na metrópole. São Paulo: Cortes, 2000. Fórum Mundaréu da Luz. Projeto Campos Elíseos Vivo. São Paulo, 2018. Disponível em: https://mundareudaluz.files.wordpress.com/2018/03/final_caderno-plano-alternativo-luz_r1.pdf. Acesso em: 16 set. 2020.

GALDINO, Flávio. **Introdução à teoria dos custos dos direitos**: direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

GARAPON, Antoine. **O guardador de promessas**. Lisboa: Instituto Piaget, 1996

HARVEY, David. **Cidades rebeldes: do direito à cidade a revolução urbana**. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

HIERRO, Libório L. Los derechos económico-sociales y el principio de igualdad en la teoría de los derechos de Robert Alexy. DOXA. **Cuadernos de Filosofía del Derecho**, n. 30, 2007, p.249-271. ISSN 0214-8676. Disponível em <http://bib.cervantesvirtual.com>. Acesso em 28 de junho de 2012

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. **O custo dos direitos**: por que a liberdade depende dos impostos. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2019.

IACOVINI, Victor. **Economia política das remoções forçadas urbanas**: expropriação, espoliação e exploração na produção do espaço urbano (o caso da comunidade Aldaci Barbosa, Fortaleza/CE).

IPEA. **Nota técnica n. 74** – População em situação de rua em tempos de pandemia: um levantamento de medidas municipais emergenciais. 2020.

KRELL, Andreas J. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha** :os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: S.A. Fabris, 2002

LE CORBUSIER. **Planejamento urbano**. Trad. Lúcio Gomes Machado. São Paulo: Perspectiva, 2000.

MACHADO, Ana Luisa Maffini. **A segregação urbana por um viés configuracional: copresença de grupos de renda nos espaços públicos**, Santa Maria – RS. 2019. Dissertação (Mestrado em Planejamento Urbano e Regional) – Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2019.

MARICATO, E. **A produção capitalista da casa (e da cidade) no Brasil industrial**. São Paulo, Alfa-Ômega, 1979.

MARICATO, Ermínia. **Entrevista sobre estudos da cidade e educação** [12 de maio de 2017]. Entrevistadores: Dilza Côco e Priscila de Souza Chisté Leite. São Paulo, 2017.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: MÉTODO, 2014, p. 57.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil, vol. 3: Direito das Coisas**. 37ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MORAES, Ricardo Quartim de. A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 51, n. 204, out./dez. 2014.

MOURAD, L.; FIGUEIREDO, G. C.; BALTRUSIS, N. **Gentrificação no Bairro 2 de Julho**, em Salvador: modos, formas e conteúdos (2014).

OLIVEIRA, Suelen Silva de. **O direito humano e fundamental de moradia em tempos de pandemia**. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de PósGraduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.16, n.1, 1º quadrimestre de 2021, p. 382. Disponível em: . Acesso em 30.07.2021.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Brasília: Ministério das Relações Exteriores, Ministério da Justiça, 1948. Disponível em: <http://www.ohchr.org>. Acesso em: 10 dez. 2020.

ONU. UN-HABITAT **Declaração de política sobre a prevenção de despejos e remoções durante a COVID-19. 2020**. Disponível em: https://unhabitat.org/sites/default/files/2020/06/un_habitat_policy_statement_on_the_prevention_of_evictions_and_relocations_during_covid_19_ppt_br.pdf. Acesso em: 22 Dez. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Educação em Matéria de Direitos Humanos e Tratados de Direitos Humanos**. Lisboa: Comissão Nacional para as Comemorações do 50º Aniversário da Declaração Universal dos Direitos do Homem e Década das Nações Unidas para a educação em matéria de Direitos Humanos, 2002.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **A Desocupação Forçada e os Direitos Humanos**. in Ficha Informativa Sobre Direitos Humanos, nº 25, Rev. I, disponível em http://www.gddc.pt/direitos-humanos/Ficha_Informativa25.pdf. Acesso em 20 jan. 2022.

PACTO INTERNACIONAL DOS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. **Direitos humanos: documentos internacionais**. Brasília: Presidência da República, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 3 ed. São Paulo: Editora Max Limonad, 1997.

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

SANTOS, Milton. **A Urbanização Brasileira**. São Paulo: Hucitec, 1993.

SANTOS, Paulo Junio Trindade dos; MARCO, Cristhian Magnus de; Möller, Gabriela Samrsla. **Impactos da pandemia no direito à moradia e propostas para a proteção desse direito em tempos de crise**: da urgência de se repensar a moradia para além de um objeto de consumo. UERJ, Revista de Direito da Cidade. vol. 13, n. 2, p. 787, 2021. Disponível em: Disponível em < <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/52800/37533> >. Acesso em 30 jul 2021..

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SAULE JUNIOR, Nelson. **O Direito à Moradia Como Responsabilidade do Estado Brasileiro**. Cadernos de Pesquisa, n. 7, 1997.

SAULE JUNIOR, Nelson; CARDOSO, Patrícia de Menezes. **A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 42 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Verticalização, cláusula de barreira e pluralismo político: uma crítica consequencialista à decisão do STF na ADIn 3685. **Interesse Público**, Belo Horizonte, v. 8, n. 37, maio 2006. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/30652>>. Acesso em: 28 mar. 2022.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso**: constituição, hermenêutica e teorias. São Paulo: Saraiva, 2017

TEIXEIRA, Aparecida; OLIVEIRA, Liana; CARVALHO, Luis; FERNANDES, Rosali. Bairros na cidade contemporânea: **Lugares ou fragmentos da metrópole?** (2020).

TERMINSKI, Bogumil. **Development-Induced Displacement and Resettlement**, causes, Consequences and Socio-Legal Context. Stuttgart: Ibidem -Verlag, 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO (TJSP). Agravo: **Agravo Interno Cível 2044946 - 28.2020.8.26.0000**. Relator: Alfredo Attié. DJ: 13/05/2020. 2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 02 jan. 2021.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TJRS). Recurso: Recurso Inominado 71009518812 2020a. Relator: Maria Beatriz Londero Madeira. DJ: 29/09/2020. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa Acesso em: 02 jan. 2021.