A EFETIVIDADE DO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL À MORADIA

João Luiz Stefaniak
Advogado e professor das disciplinas de Direito Urbanístico, Direito Agrário e Direito Ambiental da Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG.
Mestrando em Direito pela UEPG.
E-mail: joaoluiz@stefaniak.com.br

RESUMO: O presente texto aborda inicialmente o conceito de moradia digna e o de direito à moradia a partir do direito internacional incorporadas ao ordenamento constitucional brasileiro, caracterizando o direito à moradia é considerado como um direito humano fundamental. Questiona-se então sobre os fatores que determinam a não efetividade do direito humano e fundamental à moradia destacando-se o papel do Estado na reprodução da ordem urbana vigente no sistema capitalista destacando o seu papel no processo de produção, circulação e acumulação do capital, em especial o capital imobiliário e a necessidade de uma reforma urbana radical para contrapor justamente esta ordem urbanística excludente.

Palavras-Chave: Moradia; Direito à Moradia; Reforma Urbana.

ABSTRACT: This paper addresses the concept of dignity in house holding and the right to house holding derived from the international law and incorporated into the Brazilian constitution, which is characterized as a fundamental human right. It is put into question the factors that determine the non-effectiveness of the fundamental human right to house holding, highlighting the state's role in the reproduction of urban order prevailing in the capitalist system and its role in the process of production, circulation and accumulation of capital (especially the real estate capital), and the need for a radical urban reform precisely to counter this exclusionary urban order.

Key words: House holding; House holding Rights; Urban Reform.

INTRODUÇÃO

Todo estudioso antes de iniciar seu trabalho busca escolher um objeto de estudo que seja relevante, não somente para si, mas também para o conjunto de pessoas para quem seu estudo é dirigido. É difícil imaginar alguém dispensar horas em um trabalho extenuante de pesquisa e de reflexão, sobre um tema que entenda irrelevante ou superficial.

Ao escolhermos o tema regularização fundiária urbana como objeto específico de nosso projeto de pesquisa, temos a convicção que a moradia, em especial o direito à moradia, trata-se de uma questão de suma relevância social. A moradia é o espaço íntimo da pessoa, da construção da sua identidade e da satisfação de sua necessidade de privacidade no convívio com sua família e seus amigos. Do ponto de vista da representação social, a moradia é o "Lar" que, por sua vez, para os antigos etruscos era onde habitavam os deuses particulares de cada família. Para muitos povos e civilizações, a moradia ainda guarda este sentido de espaço sagrado.

Para o nosso estudo, moradia é um bem. Bem, do ponto de vista jurídico é tudo aquilo que é suscetível a se transformar em um objeto do direito da pessoa humana. Mas do que isso, a moradia é um bem essencial reconhecido constitucionalmente como indispensável para a dignidade do homem. Portanto, o direito à moradia é um direito humano e fundamental. Embora hodiernamente a condição de direito humano e fundamental à moradia seja algo consensual e universal, consagrada em diversos tratados de direito internacional, grande parte da humanidade não tem acesso à moradia, ou pelo menos a uma moradia digna e adequada para exercer a condição de pessoa humana em sua plenitude.

O Relatório Nacional sobre o Direito à Moradia, produzido em 2002 por uma equipe coordenada por Nelson Saule Junior, sob encomenda da Organização das Nações Unidas - ONU demonstrou que no Brasil

> o déficit habitacional urbano é estimado em 5.414.944 e o rural em 1.241.582 de moradias, no ano de 2000. As necessidades de incremento e reposição do estoque de moradias ocorrem, sobretudo, nas áreas urbanas (81,3% do montante estimado de 6.656.526 novas moradias em 2000) (SAULE JR & OSÓRIO, 2002).

Já o número de brasileiros que moram em ocupações informais (favelas, cortiços, loteamentos clandestinos e irregulares, etc.) não possui uma estatística precisa, sendo que "mais da metade de nossas cidades é constituída por assentamentos irregulares, ilegais ou clandestinos, que

contrariam de alguma forma as formas legais de urbanização" (ROLNIK & SAULE JR, 2002).

Este cenário que constitui a (des)ordem urbanística em nosso país, é fruto de um sistema econômico e político profundamente injusto, de modo que qualquer mente minimamente inquieta é instigada a indagar sobre o porquê um direito social de tamanha relevância não é efetivado, apesar de nosso ordenamento jurídico no plano constitucional e infraconstitucional – Estatuto da Cidade – estabelecer o direito de todos à moradia digna.

O artigo abordará inicialmente os conceitos de duas das categorias centrais para o estudo da questão urbana, que são moradia digna e direito humano fundamental à moradia. Também entendemos importante, sob o ponto de vista semântico e conceitual, diferenciar os termos eficácia jurídica e efetividade, buscando a clareza terminológica indispensável para o bom desenvolvimento do projeto de pesquisa. Em seguida, discorreremos sobre o papel do Estado em relação à efetividade do direito humano e fundamental da moradia. Neste capítulo específico, tentaremos responder àquela indagação que nos inquieta e demonstrar que a inércia do aparelho estatal em responder às demandas populares por moradia digna não reflete apenas um descaso dos governantes, mas está imbricada no desenvolvimento das formas de produção, troca e de acumulação capitalista.

1 MORADIA: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES DE CUNHO SEMÂNTICO E CONCEITUAL

A busca por uma conceituação de moradia encontra certa dificuldade pelo fato de que existem outros termos em nossa língua que lhe são empregados, muitas vezes, como sinônimos. Relacionadas com o termo moradia encontramos habitação, residência, domicílio, entre outras palavras. Outro complicador para definirmos o conceito de moradia é que o tema é objeto de estudo de diversas ciências, porém cada uma delas ressalta os aspectos relevantes para o enfoque da disciplina. Neste contexto, é imprescindível para uma correta conceituação usar da interdisciplinaridade (LEIS, 2005), pois veremos, a seguir, que o conceito de moradia para fundamentar nosso estudo aborda aspectos inerentes à ciência jurídica, política e sociológica, sem deixar de considerar o aspecto temporal e espacial, utilizando-se portando de elementos da história e da geografia.

Assim, entendemos ser pertinente, antes de buscar a definição do conceito de moradia, distingui-lo dos demais conceitos que se confundem ou se identificam com o mesmo. Comecemos com a definição conceitual de domicílio. O domicílio é a sede jurídica da pessoa (DINIZ, 2005). Clóvis Beviláqua define domicílio da pessoa natural como "o lugar onde ela, de modo definitivo, estabelece a sua residência e o centro principal de sua atividade", de modo que, para o direito, a noção de domicílio é de grande importância, uma vez que as relações jurídicas se formam entre pessoas e "é necessário que estas tenham um local, livremente escolhido ou determinado pela lei, onde possam ser encontradas para responder por suas obrigações" (GONÇALVES, 2003).

O domicílio não se confunde com moradia, pois tanto a doutrina jurídica quanto a legislação pátria estabelecem que o domicílio possa, além do lugar onde a pessoa natural estabelece sua residência (Código Civil - CC, art. 70), ser os locais onde ela exerce suas atividades profissionais (CC, art. 72), bem como as suas diversas residências onde viva alternadamente (CC, art. 71). Ainda se admite na legislação civil hodierna que o domicílio da pessoa natural que não tenha residência habitual seja o local onde for encontrada (CC, art. 73). Portanto, podemos concluir que domicílio é uma ficção jurídica, uma abstração, enquanto que moradia é um conceito real e concreto. Então para o jurista, moradia, habitação e residência são expressões que correspondem uma relação de fato, enquanto domicílio uma relação jurídica. Os autores civilistas (PEREIRA, 1982), (GOMES, 1979), (DINIZ, 2005), (GAGLIANO & PAMLONA FILHO, 2004), (GONÇALVES, 2003) diferenciam residência de moradia e habitação, pois residência é o local onde a pessoa se estabelece habitualmente, com a intenção de permanecer, ainda quando se afaste definitivamente (GOMES, 1979). Já os termos moradia ou habitação é "o lugar onde a pessoa natural se estabelece provisoriamente" (GAGLIANO & PAMPLONA FILHO, 2004).

Embora possamos dizer que é unânime no direito privado a distinção acima explicitada entre os conceitos de domicílio, residência, moradia e habitação, com certeza tais definições não nos servem para buscarmos um conceito adequado de moradia. Quando falamos em direito à moradia, é óbvio que não estamos nos referindo ao direito da pessoa se fixar provisoriamente em um determinado local, como ensinam os juristas. Muito pelo contrário, afirmamos que "que todas as pessoas têm o direito humano a uma moradia segura e confortável, localizada em um ambiente saudável que promova a qualidade de vida dos moradores e da comunidade" (SAULE JUNIOR & OSÓRIO, 2002), sendo inerente, nesse caso, a habitualidade e a permanência para a definição do conceito.

O termo habitação, por sua vez, significa a edificação destinada à moradia, seja com caráter habitual ou provisório. Neste contexto, habitação pode ser o habitat de uma pessoa ou de sua família: um hotel, um albergue, um apartamento ou uma casa, e até um campo de refugiados. Como vimos anteriormente, o direito positivo admite até que qualquer um destes locais possa a vir a ser o domicílio da pessoa natural, mas, com certeza, ao discorrer sobre o direito à moradia como direito humano e fundamental este contexto não se admite para buscar uma melhor conceituação do termo moradia.

Todavia, podemos admitir em uma perspectiva histórica a similitude entre os termos habitação e moradia. Habitação foi o termo incluído no artigo XXV da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, embora o texto em inglês do referido artigo utiliza a expressão housing, que pode ser traduzindo para o português como moradia, já em francês o termo utilizado na redação do referido artigo, logement, em uma tradução mais literal significa alojamento, podendo de forma mais livre também ser traduzido por moradia para nossa língua. Já a expressão política habitacional passou a ser habitualmente utilizada para definir a intervenção estatal sobre a questão social da moradia, sendo o termo habitação mais usual após a criação do Banco Nacional da Habitação (BNH) em 1964.

Atualmente, podemos afirmar que persiste tal similitude entre habitação e moradia. No entanto, a partir da aprovação da Emenda Constitucional n. 26, em 2000, com a inclusão da moradia no texto do art. 6º da CF., que enumeram os chamados direitos sociais, passou-se a consagrar a expressão direito à moradia, sendo direito de habitação pouco empregado (SOUZA, 2004). No que concerne esta questão semântica que, como afirmamos anteriormente, é fundamental ser enfrentada para que evitemos qualquer equívoco conceitual, concordamos com o entendimento de Sérgio Iglesias Nunes de Souza:

> Observa-se que ambas as conceições sobre a habitação e moradia estão muito próximas e identificáveis, porém desde já alertamos que partirmos da análise de uma e outro, sob a diferença axial que assim consideramos, qual seja, a posição de que na habitação se tem o seu exercício de forma temporal, acidental, ainda que nela não se permaneça o ânimo. No caso de habitação, o enfoque é o local, o bem imóvel, ou seja, o objeto verbi gratia, porque se exerce a habitação numa hotelaria, numa casa de praia, em flats, etc. E, no caso do conceito da moradia, concebemo-la sob o enfoque subjetivo, pois pertence à pessoa o exercício

> da moradia, sendo-lhe inerente, havendo o dever de outrem possibilitar o exercício da moradia à coletividade, dever este não só do estado, mas também de quem por ele atua, facilita ou representa (SOUZA, 2004).

Feitas tais considerações sobre aos diversos termos associados à palavra moradia, resta-nos a tarefa de conceituar o que é então moradia. Primeiramente, devemos reforçar que moradia não se confunde com habitação, portanto, não constitui apenas um elemento físico e arquitetônico, ou seja, a edificação destinada à morada de pessoas e suas famílias.

O direito à moradia como direito humano e fundamental, como veremos, está associado intrinsecamente ao princípio constitucional da dignidade humana, e portando não pode se resumir apenas à estrutura física, ou seja, ao prédio com destinação habitacional, devendo contemplar outros aspectos para então definirmos o conceito de moradia digna. Desta forma, para fins de buscar um conceito mais amplo possível de moradia, capaz de adequá-lo ao princípio da dignidade humana, não é possível prescindir da conceituação incluída na Declaração de Istambul sobre Assentamentos Humanos[1] e Agenda Habitat, que estabelece os seguintes requisitos básicos para definirmos o conceito de moradia adequada:

a) Segurança jurídica para a posse, independentemente de sua natureza e origem.

b) Disponibilidade de infraestrutura básica para a garantia da saúde, segurança, conforto e nutrição dos titulares do direito (acesso à água potável, energia para o preparo da alimentação, iluminação, saneamento básico, etc).

c) As despesas com a manutenção da moradia não podem comprometer a satisfação de outras necessidades básicas.

d) A moradia deve oferecer condições efetivas de habitabilidade, notadamente assegurando a segurança física aos seus ocupantes.

e) Acesso em condições razoáveis à moradia, especialmente para os portadores de deficiência.

1 "64 - Moradia adequada significa algo mais que ter um teto sob o qual abrigar-se. Significa também dispor de um lugar privado, espaço suficiente, acessibilidade física, segurança adequada, segurança da posse, estabilidade e durabilidade das estruturais, iluminação, calefação e ventilação suficientes, uma infra-estrutura 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 – DECLARAÇÃO DE ISTAMBUL SOBRE ASSENTAMENTOS HUMANOS

f) Localização que permita o acesso ao emprego, serviços de saúde, educação e outras serviços sociais essenciais.

g) A moradia e o modo de sua construção devem respeitar e expressar a identidade e diversidade cultural da população.

A Carta de Istambul, firmada em 1996 durante a Conferência Habitat II, consagrou o direito à moradia e formatou o conceito de direito à cidade – que foi, inclusive, plenamente incorporado no Estatuto da Cidade. O Brasil tem se destacado nos Fóruns Urbanos que sucederam Istambul, de modo que sediará, em março de 2010, o 5°. Fórum Urbano Mundial na cidade do Rio de Janeiro. Portanto, não se pode questionar a legitimidade do conceito de moradia escrito na Carta de Istambul, uma vez que tal definição vem se firmando perante os órgãos internacionais, onde as delegações brasileiras, que nelas participam, vêm cada vez mais se destacando.

Resta-nos, dentro de quadro de exclusão social que caracteriza a questão urbana brasileira e a partir do conceito mais amplo de moradia acima referida, buscar dentro de uma perspectiva emancipatória da sociedade brasileira a efetividade do direito à moradia e à cidade socialmente justa. A busca da efetividade do direito à moradia é o fio condutor de nosso estudo.

2 DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À MORADIA: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O SEU CONCEITO, FUNDAMENTAÇÃO, CLASSIFICAÇÃO E CONTEÚDO

Como vimos, na seção anterior, a partir da inclusão da moradia no rol dos direitos sociais expressamente enunciados no art. 6° da Constituição Federal de 1988 – CF/88, consagrou-se no âmbito jurídico a afirmação do direito à moradia como direito humano e fundamental. No entanto, se enfatizarmos os aspectos históricos e políticos do tema moradia constatamos que a mera afirmação jurídico-formal deste direito essencial está longe de significar a sua efetividade na sociedade contemporânea. Não precisamos reforçar os dados estatísticos, citados na parte introdutória deste artigo para demonstrar o descompasso entre a legislação pertinente ao direito à moradia e a injusta e excludente estrutura social urbana brasileira.

Primeiramente, é forçoso abrir um parêntese para fazermos a necessária distinção entre os termos eficácia e efetividade. Embora muitas vezes utilizados como sinônimos, estes conceitos expressam concepções distintas que devem ser explicitadas para o melhor desenvolvimento deste artigo.

A discussão sobre a eficácia dos direitos fundamentais se dá no plano eminentemente jurídico. Conforme conceitua Ingo Wolfgang Sarlet, em sua consagrada obra dedicada ao estudo da eficácia dos direitos fundamentais, a eficácia jurídica seria "a possibilidade (no sentido de aptidão) de a norma vigente (juridicamente existente) ser aplicada aos casos concretos e de – na medida de sua aplicabilidade – gerar efeitos jurídicos" (SARLET, 2001). Portanto, para o jurista gaúcho, o objeto do estudo é a eficácia da norma em si em sua potencialidade de gerar efeitos jurídicos, independente da sua aplicabilidade concreta. Já para Luís R. Barroso, "a efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e ser da realidade social" (SARLET, 2001).

Coerente com a proposta inicial de utilizar da interdisciplinaridade para buscar a melhor compreensão do direto à moradia, preferimos utilizar o termo efetividade no sentido da aplicabilidade concreta da norma no mundo factual, pois este termo é adotado em outras ciências sociais que constituem o espeque teórico de nosso estudo. Contudo, não vamos prescindir da abordagem jurídica, pois também é um fato social concreto que o direito à moradia está minuciosamente normatizado no ordenamento jurídico pátrio e, como veremos, a eficácia jurídica destas normas guardam também importância relativa para a análise do tema.

Na busca da compreensão das múltiplas manifestações e suas determinações que envolvem o objeto deste artigo (o acesso à moradia digna como direito humano e fundamental e sua efetividade factual), devemos recorrer à dimensão histórica dos direitos humanos que é defendida, enfaticamente, por Norberto Bobbio ao afirmar que "os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes" (BOBBIO, 1992). Partindo deste pressuposto, devemos considerar que todos os direitos humanos e fundamentais incorporados no ordenamento jurídico e transformados em normas cogentes são fruto de um conflito que envolveu classes sociais antagônicas, onde as classes e grupos subalternos arrancaram gradualmente a força dos poderosos, o que atualmente viemos a chamar de direitos sociais. Assim, podemos concluir que permeando este embate histórico, a eficácia jurídica da norma construída (pela luta das classes oprimidas) dialeticamente legitima a própria luta pela efetivação deste mesmo direito (enquanto potência) na sociedade.

Outro aspecto terminológico, que merece ser enfrentado, é quanto às adjetivações associadas ao direito à moradia, que se constituem simultaneamente em direito humano e direito fundamental. Embora similares, os direitos humanos e fundamentais apresentam distinções que se relacionam com a origem da norma que os abrigam. É bastante pedagógico trazer à luz tal distinção, conforme ensinamento de Ingo Wolfgang Sarlet:

> Tal distinção – em que pese outros possíveis fundamentos – já encontra sua razão de ser na existência de diversos planos ou esferas de positivação, notadamente na constatação – chancelada por expressiva doutrina – de que o termo direitos fundamentais aplica-se para aqueles direitos da pessoa reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional de determinado Estado, ao passo que a expressão direitos humanos guarda relação com documentos de direito internacional, por referir-se 'aquelas posições jurídicas que se atribuem ao ser humano como tal (hoje já reconhecendo-se a pessoa como sujeito de direito internacional), independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, por tanto, aspiram à validade universal, revelando um inequívoco caráter supranacional (SARLET, 2002).

Desta forma, podemos afirmar, de forma categórica que, pelo menos no plano do Estado brasileiro, o direito à moradia constitui ao mesmo tempo um direito humano e fundamental. Humano porque está recepcionado em diversos diplomas internacionais, sendo que além da Carta de Istambul, anteriormente referida (onde extraímos o conceito de moradia digna que baliza nosso artigo), destacamos entre outros o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos que pela primeira vez se adotou o termo moradia, no seu art. 11: "Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e para sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como na 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".[2] Podemos destacar ainda outros diplomas internacionais sobre direitos

2 Adotada pela resolução 2.200-A (XXI) da Assembléia Geral das Nações Unidas, em 16 de fevereiro de 1966, foi ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992.

humanos, nos quais o direito à moradia foi recepcionado, tal como a Declaração Sobre Assentamentos Humanos de Vancouver, de 1976, e a Agenda 21, adotada durante a Conferência das Nações Unidas sobre o meio ambiente e Desenvolvimento do Rio de Janeiro, de 1992, em que a moradia é tratada da seguinte forma: "O acesso a uma habitação sadia e segura é essencial para o bem-estar econômico, social, psicológico e físico da pessoa humana e deve ser parte fundamental das ações no âmbito nacional e internacional".

Anteriormente à inclusão da moradia no art. 6° da CF, que elenca os chamados direitos sociais, ocorrida em 2000 através da Emenda Constitucional n. 26, Ingo Wolfgang Sarlet entende que à luz do § 2° do art. 5° da nossa Constituição, uma vez que o Brasil é signatário dos principais tratados internacionais em matéria de direitos humanos, o direito à moradia já integrava a ordem constitucional brasileira, pelo fato de o nosso país ter aderido, em 1992, ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, já citado anteriormente. Vale registrar que vários autores (SARLET, 2002; COMPARATO, 2001) sustentam que a própria Declaração Universal dos Direitos do Homem teria força vinculante de norma de direito internacional, de modo que o direito à moradia estaria incluído na ordem constitucional vigente desde a promulgação da Magna Carta. Sobre este aspecto, vale destacar a posição de Fábio Konder Comparato:

> Reconhece-se hoje, em toda a parte, que a vigência dos direitos humanos independe de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais, exatamente porque se está diante de exigências de respeito à dignidade humana, exercidas contra todos os poderes estabelecidos, oficias ou não. A doutrina jurídica contemporânea, de resto, como tem sido reiteradamente assinalado nesta obra, distingue os direitos humanos dos direitos fundamentais, na medida em que estes últimos são justamente os direitos humanos consagrados pelo Estado como regras constitucionais escrita. (...) Ora, os direitos definidos na Declaração de 1948 correspondem, integralmente, ao que o costume os princípios jurídicos internacionais reconhecem, hoje, como exigências básicas de respeito à dignidade humana (COMPARATO, 2001).

Todas estas considerações reforçam o entendimento da correção na adoção do termo direito humano e fundamental à moradia, pois, como veremos, sua efetividade é condição essencial para que o princípio da dignidade da pessoa se concretize na sociedade atual.

Quanto aos fundamentos do direito à moradia, vale sempre lembrar a lição de Norberto Bobbio que nos alerta sobre "a ilusão do fundamento absoluto" (BOBBIO, 1992) ou do argumento único e irresistível como fulcro dos direitos humanos e fundamentais. Desta forma, podemos falar em diversos fundamentos do direito à moradia, como o princípio essencial à vida, a proteção da família, bem como a função social da propriedade e a função social da cidade, todos consagrados na nossa Constituição. Todavia, embora concordemos com a inviabilidade de alcançarmos um fundamento absoluto, irresistível e categórico dos direitos humanos e fundamentais, entendemos que a dignidade humana, como princípio constitucional fundamental, é a categoria fundante e nuclear do direito à moradia.

Mesmo considerando que o princípio constitucional da dignidade humana não se restringe apenas aos aspectos econômicos e patrimoniais[3], englobando também os direitos individuais tradicionais, de matiz liberal, não podemos desconsiderar que "no sistema capitalista há uma imbricação direta, não exclusiva, entre dignidade humana e patrimônio, na perspectiva de que um fator estrutural da sociedade brasileira (capitalismo) não permite (regra geral) que as pessoas sem um patrimônio economicamente relevante, ou mínimo, possam desenvolver-se plenamente" (SILVA, 2002). Isto implica afirmar que sem as mínimas condições materiais e econômicas que permitam retirar o indivíduo de sua condição de miséria não se pode concretizar o exercício das suas liberdades fundamentais, e muito menos a efetivação da dignidade da pessoa. José Robson da Silva, ao discorrer sobre o conceito de patrimônio mínimo,[4] associa-o à concretização do princípio constitucional da dignidade humana:

> A dignidade humana não se efetiva sem este mínimo. A pessoa humana é titular de um direito subjetivo a um patrimônio mínimo que lhe promova a inserção social. Esta tese não desconhece o impacto da afirmação, nomeadamente no que se refere à capacidade do Estado

3 Entre diversos conceitos de dignidade humana destacamos o elaborada por Ingo Wolfgang Sarlet: "Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qual ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2002).

4 Sobre o tema, destacamos a obra *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo,* do iminente jurista paranaense Luiz Edson Fachin.

> em garantir este mínimo patrimonial. Ocorre que sem este mínimo descarta-se a eficácia social a norma constitucional que preconiza a dignidade humana como o centro da sociedade e do Estado (SILVA, 2002).

Também Ingo Wolfgang Sarlet enfatiza que "onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas (...) não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana" (SARLET, 2002). Antes de encerramos estas breves considerações acerca do direito à moradia, é necessário abordar, embora de forma sucinta, alguns aspectos concernentes à classificação dos direitos humanos e fundamentais.

A maioria dos autores classifica os direitos humanos e fundamentais utilizando da divisão destes por gerações (BOBBIO, 1992), (SILVA, 2002) ou por dimensões (SARLET, 2001; SIQUEIRA JR & OLIVEIRA, 2009). Estas classificações comportam três divisões: os direitos de liberdade, os direitos sociais e os direitos de solidariedade. Tal distinção guarda correspondência com a evolução histórica dos direitos humanos, sendo que os direitos de primeira geração ou dimensão surgem a partir da Revolução Francesa, tendo como marco normativo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Os direitos sociais emergem após a I Grande Guerra Mundial, e coube à Constituição de Weimar, de 1919, a consagração destes direitos.

Após a II Guerra Mundial, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1948, consagra os direitos de primeira e segunda geração ou dimensão, atribuindo-lhes o caráter universal. A partir da metade do século XX, com a emergência principalmente da questão ecológica no âmbito do direito internacional, passa-se a discutir a existência dos direitos humanos de terceira geração ou dimensão, tendo como marco normativo a Declaração de Estocolmo, em 1972. Os autores citam como os principais direitos de solidariedade o direito à paz, à autoderminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, ao patrimônio histórico e cultural e o direito à comunicação (SARLET, 2001; SIQUEIRA JR & OLIVEIRA, 2009).

O direito humano fundamental à moradia se insere nos chamados direitos sociais de segunda geração ou dimensão. No entanto, segundo Ingo Wolfgang Sarlet, o direito à moradia envolve um complexo de direitos e de deveres de cunho negativo (de defesa) e positivo (prestacional). A condição de direito de negativo ou de defesa se verifica no fato de que a "moradia, como bem jurídico fundamental, encontra-se, em princípio,

protegida contra toda e qualquer sorte de agressões de terceiros" (SARLET, 2002). Destacamos, assim, a inviolabilidade da moradia consagrada na CF, art. 5°., XI. Contudo, para nosso estudo, interessa a classificação do direito à moradia na sua dimensão positiva ou prestacional.

Neste contexto, o direito à moradia pressupõe uma postura positiva (prestacional) do Estado ao qual é imposta a execução de políticas públicas que possibilitem o acesso universal da população à moradia digna. Em face deste caráter prestacional, o direito à moradia tem sido enquadrado na categoria das normas constitucionais programáticas que, para sua efetivação, pressupõe a atuação concreta do legislador ordinário, "não conferindo ao cidadão um direito imediato a uma prestação efetiva" (SARLET, 2002).

Portanto, a efetividade do direito à moradia deve ser analisada sobre o prisma político, posto que, na esfera iminente jurídica, a eficácia da norma constitucional esbarra da necessidade da atuação positiva do Estado para a sua concretização no plano factual.

Apesar de contarmos no ordenamento jurídico pátrio, tanto no plano constitucional como infraconstitucional, normas que permitam a efetivação do direito à moradia a partir da simples aplicação da lei, constatamos que a universalização deste direito está longe de ser alcançada no Brasil, posto que o aparelho do Estado não esteja a serviço da concretização dos direitos humanos e fundamentais da população. A crítica do Estado brasileiro se confunde com a crítica do capitalismo como sistema econômico e político incapaz de garantir à grande parte das massas trabalhadoras as mínimas condições materiais, anteriormente referidas, que servem de lastro para a concretização da dignidade da pessoa humana.

Quanto ao conteúdo do direito humano e fundamental à moradia, retornamos ao critério utilizado para conceituar a moradia digna no capítulo anterior. Entendemos que as normas de direito internacional cujo teor envolve direitos humanos são construídas geralmente por consensos mediante um amplo debate entre as delegações representativas dos Estados-membros das respectivas organizações que as aprovam. E sendo estas mesmas normas incorporadas por cada Estado-membro de forma livre e soberana, sem qualquer imposição, estas guardam uma legitimidade e universalidade inquestionáveis no plano jurídico e político. Neste raciocínio, destacamos a Carta Mundial do Direito à Cidade, aprovada no Fórum Mundial Urbano, realizado em Barcelona, em Setembro 2004, que esmiuçando o conceito de moradia adequada definido na Declaração

de Istambul sobre Assentamentos Humanos, estabelece que o direito à moradia (utiliza o termo habitação como sinônimo) contém os seguintes requisitos, cuja efetivação compete ao Estado:

a) Garantia de que os custos da moradia serão proporcionais ao valor da renda das pessoas.

b) As moradias deverão ser habitáveis e localizadas em lugar adequado, adaptadas às características culturais da população.

c) Oferta adequada de moradia e equipamentos de bairro para todas as pessoas, garantindo às famílias de baixa renda planos de financiamento e de estruturas de serviços para a assistência a infância a velhice.

d) Garantia aos grupos vulneráveis prioridade nas leis e nas políticas de habitação.

e) Criação de programas de subsidio e financiamento para aquisição de terras ou imóveis, e regularização fundiária e melhoramentos de bairros precários, assentamentos e ocupações informais para fins habitacionais.

f) Inclusão das mulheres beneficiárias nos documentos de posse ou propriedade expedidos e registrados, independente de seu estado civil, em todas as políticas públicas de distribuição e titulação de que terras e de moradia que se desenvolvam.

g) Todas as pessoas, individualmente, em casais ou grupos familiares sem teto, têm o direito de exigir a provisão imediata de moradia suficiente, independente e adequada. Os albergues, os refúgios e os alojamentos com cama e café da manhã poderão ser adotados como medidas provisórias de emergência, sem prejuízo da obrigação de promover uma solução definitiva de habitação.

h) Todas as pessoas têm o direito à segurança da posse sobre sua moradia por meio de instrumentos jurídicos que garantam o direito à proteção frente aos deslocamentos, desapropriação e despejos forçados e arbitrários.

i) Combate à especulação imobiliária mediante a adoção de normas urbanas para uma justa distribuição de cargas e de benefícios gerados pelos processos de urbanização e de adequação dos instrumentos de políticas econômicas, tributária e financeira e dos gastos públicos os objetivos e desenvolvimento urbano.

j) Promulgação de legislação adequada e estabelecimento de mecanismos e sanções destinados a garantir o pleno aproveitamento de solo urbano e de imóveis públicos e privados nos edificados,

não utilizados ou sub-utilizados ou não ocupados, para o fim de cumprimento da função social da propriedade.

k) Proteção aos inquilinos dos juros e dos despejos arbitrários, regulamentando os aluguéis de imóveis para habitação de acordo com a Observação Geral nº 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas.

l) O presente artigo será aplicável para todas as pessoas, incluindo famílias, grupos, ocupantes sem títulos, sem tetos e aquelas cujas circunstâncias de habitação variam, em particular aos nômades e viajantes.

m) Instalação de albergues e habitações sociais para locação das mulheres vítimas da violência conjugal

3 O PAPEL DO ESTADO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL À MORADIA

Desnecessário se faz tecer longas considerações sobre a centralidade da atuação do Estado brasileiro na efetivação do direito à moradia. Do ponto de vista legal, o art. 182 da Constituição Federal é cristalino ao estabelecer que a execução da política de desenvolvimento urbano deverá ser executada pelo Poder Público através dos Municípios, a partir das diretrizes instituídas pela União, cuja competência exclusiva para tanto está estabelecida no art. 21, inciso XIX do mesmo diploma. Já a competência para legislar sobre direito urbanístico é de competência concorrente da União e dos Estados (CF, art. 24, I).

A Lei n. 10.257 de 10 de julho de 2001, que criou o Estatuto da Cidade, regulamenta o capítulo de política urbana da Constituição Federal, pois estabelece como diretriz primeira a "garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações" (Estatuto da Cidade - ET, art. 2º., I).

O conceito de moradia digna e o direito à cidade, conforme definido pelos tratados internacionais referidos nos capítulos anteriores do texto, foram contemplados no texto do Estatuto da Cidade, tratando-se sem dúvida de uma legislação avançada e "inovadora que a possibilidade para o desenvolvimento de uma política urbana com a aplicação de instrumentos de reforma urbana voltados para a inclusão social e territorial" (ROLNIK & SAULE JUNIOR, 2002).

No entanto, embora a legislação urbanística incorpore tais instrumentos capazes de induzir a reforma da injusta e excludente estrutura urbana brasileira, passados nove anos após a aprovação do Estatuto da Cidade, ressalvadas pontuais e esporádicas ações governamentais, constatamos que a efetividade do direito à moradia não se concretizou para milhões de famílias, que estão totalmente à margem das políticas de desenvolvimento urbano aplicadas pelo Estado. Tal situação é normalmente justificada pela crise fiscal do Estado que impede a solução desta gigantesca demanda social que atinge principalmente as classes economicamente mais frágeis. No entanto, a verdade é que esta situação não decorre da ausência de políticas públicas nas áreas sociais por falta de recursos financeiros, mais sim de uma política habitacional voltada à criação e acumulação para o capital e à intervenção nas contradições e conflitos, com a crescente segregação das populações trabalhadoras nos bairros periféricos das grandes cidades.

Antes de continuar a crítica ora esboçada acerca da atuação estatal sobre a questão social da moradia, vale a pena relembrar a lição do mestre Milton Santos:

> E o direito de morar? Confundido em boa parte da literatura especializada com o direito de ser proprietário de uma casa, é objeto de um discurso ideológico cheio, às vezes, de boas intenções e mais freqüentemente destinado a confundir os espíritos, afastando cada vez mais longe uma proposta correta que remedeie a questão. Por enquanto, o que mais se conseguiu foi consagrar o predomínio de uma visão imobiliária da cidade, que impede de exergá-la como uma totalidade. O mito do direito à propriedade da casa levou, num primeiro momento, a que se construísse apartamentos para as classes médias. Mesmo assim os preços geralmente eram (e são) exorbitantes, ainda quando os imóveis são construídos com o dinheiro público, dinheiro acumulado com a contribuição obrigatória de todos os trabalhadores (SANTOS, 1987).

Espantosa é a atualidade das considerações feitas pelo iminente geógrafo brasileiro, embora pretéritas à Constituição Cidadã de 1988 e à regulamentação do seu capítulo da política urbana pelo Estatuto da Cidade, demonstram que muito pouco mudou em relação às políticas habitacionais hodiernas. Podemos afirmar que a chamada crise habitacional brasileira continua sendo enfrentada pelo Estado com as mesmas diretrizes da política habitacional surgida no regime militar que, apesar da forte intervenção estatal, implicaram na implantação "de medidas, na

quais, em último lugar, encontra-se a destinação social, pois o objetivo precípuo é novamente o reaquecimento da economia e o avivamento de uma atividade rentável e lucrativa para empreendedores, cooperativas e agentes financeiros, em vez de propiciar e facilitar o exercício da moradia a coletividade" (SOUZA, 2002).

Para tentar explicar esta suposta inércia estatal em aplicar os instrumentos urbanísticos previstos no Estatuto da Cidade (que em tese podem criar as condições econômicas e políticas necessárias para a efetivação do direito à moradia) concebidos sob a ótica de "reconstrução da ordem urbanística, sob novos princípios" (BRASIL, 2002), não podemos ingenuamente reforçar o falso discurso da "falta de vontade política dos governantes" em aplicar a lei. Temos de entender a própria natureza do Estado brasileiro, que antes de tudo é um Estado capitalista.

Aliás, como afirma David Harvey, "é muito difícil imaginar o nascimento do capitalismo sem o exercício do poder estatal e sem a criação de instituições estatais, que preparam o terreno para a emergência das relações sociais capitalistas" (HARVEY, 2005). A concepção de Estado-nação está imbricada com a consolidação da forma de produção capitalista, da mesma forma que o fenômeno da aceleração da urbanização da sociedade se relaciona com o desenvolvimento do capitalismo em seus primórdios. Podemos afirmar que a emergência do capitalismo, do Estado e da prevalência do espaço urbano, são elementos de uma mesma etapa histórica do desenvolvimento da sociedade ocidental. O próprio surgimento do Estado nacional se dá com os primeiros grandes aglomerados urbanos, as cidades-Estado, que a partir do século XVI "começaram a conquistar cidades vizinhas, constituindo Estados territoriais, numa espécie de extensão de seu território. Assim, Veneza vira a Terra-Firme, Florença vai virar o reino de Toscana, Barcelona, o reino de Aragão, Milão, o Milanês", estas monarquias absolutas que surgem como resultado da crise política do final do sistema feudal respondem "aos interesses da classe mercantil e manufatureira na medida que unifica regiões inteiras sob uma mesma moeda, levantando barreira feudais e facilitando enormemente as atividades comerciais e manufatureiras" (ROLNIK, 1994). Portanto, "a ascensão do capitalismo foi acompanhada – em alguns aspectos, precedida – pela criação e transformação das instituições estatais, satisfazendo as necessidades específicas do capitalismo" (HARVEY, 2005).

Além do "espaço da concentração, da população, dos instrumentos de produção, do capital, dos prazeres e das necessidades" (MARX & ENGELS, 2002), que favorece os modos de troca e produção capitalista,

o próprio espaço urbano em si passa a constituir "uma mercadoria cujo preço é estabelecido em função de atributos físicos (...) e locacionais" (ROLNIK, 1994), surgindo o capital imobiliário como inerente ao sistema econômico fundado na propriedade privada dos meios de produção, sujeito à acumulação capitalista e às contradições de classe decorrentes da disputa pelo espaço urbano. Então, o Estado que cumpre a função de "manter os antagonismo de classe sob controle, mas que também se origina no meio da luta entre as classes, é, normalmente, o Estado da classe economicamente dirigente" (ENGELS, 1981), ao mesmo tempo é acionado pelas classes dominantes para garantir o pleno funcionamento do processo de acumulação capitalista. Desta forma, a ordem urbanística ditada pelo Estado visa simultaneamente garantir a acumulação do capital através da aplicação de altos investimentos públicos destinados a valorizar determinadas regiões da cidade de interesse da classe dominante e, ao mesmo tempo, criando espaços exclusivos destinados à moradia das classes trabalhadoras. Raquel Rolnik explica que a diferença entre os terrenos dos bairros destinados à habitação pelos mais ricos em face aos bairros periféricos da cidade "é antes de mais nada o super-equipamento de um a falta de infra-estrutura de outro" (ROLNIK, 1994). Friedrich Engels já descrevia este processo ao final do século XIX desta forma:

> A expansão das grandes cidades modernas dá um valor artificial, colossalmente aumentado, ao solo em certas áreas, particularmente nas de localização central; os edifícios nelas construídos, em vez de aumentarem esse valor, fazem-no antes descer, pois já não correspondem às condições alteradas; são demolidos e substituídos por outros. Isto acontece antes de tudo com habitações operárias localizadas no centro, cujos alugueres nunca ou então só com extrema lentidão ultrapassam um certo máximo, mesmo que as casas estejam superpovoadas em extremo. Elas são demolidas e em seu lugar constroem-se lojas, armazéns, edifícios públicos. (...). O resultado é que os operários vão sendo empurrados do centro das cidades para os arredores, que as habitações operárias e as habitações pequenas em geral se vão tornando raras e caras e muitas vezes é mesmo impossível encontrá-las, pois nestas condições a indústria da construção, à qual as habitações mais caras oferecem um campo de especulação muito melhor, só excepcionalmente construirá habitações operárias (ENGELS, 2009).

Portanto, além da mercantilização do espaço urbano, o capitalismo promove a segregação urbana que para "além dos territórios

específicos e separados para cada grupo social, além da separação das funções de morar e trabalhar" (ROLNIK, 1994) se evidencia pela desigualdade de tratamento dado pelo Estado, que distribuiu de forma desproporcional os serviços e os aparelhos urbanos. A cidade capitalista ainda engendra outro aspecto que lhe é peculiar e decorre naturalmente deste espaço urbano mercadoria e da segregação espacial urbana, que é a especulação imobiliária, em que "alguns terrenos vazios e algumas localizações são retidas pelos proprietários, na expectativa de valorizações futuras, que se dão através da captura do investimento em infra-estrutura, equipamentos ou grandes obras na região e nas vizinhas" (ROLNIK, 2004), e tem por consequência a extensão cada vez maior da cidade com a geração de espaços urbanos ociosos destinados a este mercado imobiliário especulativo.

O processo de urbanização brasileiro se amolda perfeitamente a esta ordem urbanística capitalista, imposta pelo Estado e ditada pelas grandes corporações imobiliárias, como descreve Milton Santos:

> O próprio poder público torna-se criador privilegiado de escassez; estimula, assim, a especulação e fomenta a produção de espaços vazios dentro das cidades, incapaz de resolver o problema da habitação, empurra a maioria da população para as periferias; e empobrece ainda mais os pobres, forçados a pagar caro pelos precários transportes coletivos e a comprar caro bens de um consumo indispensável e serviços essenciais que o poder público não é capaz de oferecer (SANTOS, 1993).

A própria política habitacional estatal destinada aos moradores de baixa renda também reproduz esta lógica urbanística capitalista. Além da questão do tamanho diminuto das habitações populares (geralmente construídas utilizando-se materiais de péssima qualidade), a localização destes assentamentos nas bordas das cidades implica altos investimentos públicos nos chamados extensores urbanos (redes viárias, elétricas, de saneamento, etc.) destinados a interligar os novos e longínquos conjuntos habitacionais aos centros urbanos. Desta forma, "a cidade aumenta desmesuradamente a sua superfície total e este aumento de área encoraja a especulação, o processo recomeçando e se repetindo em crescendo" (SANTOS, 1987).

Vale ressaltar que estas considerações acerca da ordem urbanística brasileira não se referem a um passado recente, pois são contemporâneas e se refletem na política habitacional implementada

pelo atual governo federal. O programa denominado "Minha Casa, Minha Vida" é focado exclusivamente na concessão de crédito imobiliário, tendo em vista que

> 91% da população que compõe o déficit habitacional no Brasil ganha entre zero e três salários mínimos. Essas pessoas não têm renda suficiente para ter crédito (...). No Brasil, um plano de ampliação do crédito imobiliário teria um agravante. Como não há política efetiva para o uso consciente do solo urbano, é bem possível que o crédito financie a construção de imensas e novas periferias (ROLNIK, 2009).

Portanto, o atual governo, por muitos considerado de esquerda e vinculado às organizações que defendem a reforma urbana, repete a mesma política habitacional adotada pelos governos anteriores, que sempre favoreceram os setores especulativos do mercado imobiliário, em detrimento da efetividade do direito humano e fundamental à moradia.

Diante deste cenário acima descrito, como podemos explicar a contradição decorrente da existência de uma legislação como o Estatuto da Cidade, que vai de encontro à ordem urbanística capitalista, e a execução de políticas públicas pelo Estado que reproduzem integralmente esta mesma ordem? Uma explicação estaria no paradoxo da democratização do Estado brasileiro. A transição entre o regime militar para a democracia foi marcada pela busca da igualdade política e social, que é assim descrita por Lucia Cortes da Costa:

> Nesse sentido, o processo de transição democrática expressou a busca pela igualdade dos direitos civis, políticos e sociais. A efervescência dos movimentos sociais, a articulação política da classe trabalhadora e a adesão de setores do empresariado nacional à luta pela democracia suscitaram o desejo de construir um novo patamar de relações sociais. Foi nesse clima de anseios pela igualdade que se colocaram os trabalhos de redação da nova ordem normativa para o Estado democrático no Brasil (COSTA, 2006).

No entanto, este processo de transição para o regime democrático no país coincidiu com a ascensão do chamado neoliberalismo e o fim da URSS e a derrocada dos regimes socialistas no leste europeu. Imposto pelas organizações financeiras internacionais, o receituário neoliberal (privatização dos serviços públicos, desmonte da máquina do estado e

corte nos gastos sociais) foi facilmente incorporado no discurso político das classes dominantes e aclamado como única solução possível para a crise fiscal e financeira do Estado, que marcou o governo Sarney.

Neste contexto, a processo constituinte, que ao cabo traz à luz a Constituição de 1988, batizada de "Constituição Cidadã", em que os direitos sociais encontram-se amplamente acolhidos, coincide historicamente com a ascensão de Fernando Collor à presidência do Brasil. Este fato marca o início dos diversos governos de matiz neoliberal, de forma que a eleição do metalúrgico Lula, cuja trajetória política estaria até então associadas aos movimentos populares que tentavam resistir e enfrentar o neoliberalismo, de forma alguma representou uma ruptura com este modelo econômico que continuou a vigorar. A contradição entre uma constituição que pugnava por um Estado Social e a implantação das políticas liberalizantes pelos sucessivos governos que a sucederam foi resolvida com as sucessivas emendas constitucionais que subtraíram do texto constitucional os entraves para a adequação da estrutura estatal brasileira à chamada globalização da economia. Este processo culmina com a reforma liberal do Estado levada a cabo por FHC e que expressa "uma composição das forças sociais, a concretização de um movimento conservador que buscou suprimir os avanços construídos a partir do modelo do Estado de Bem-estar Social" (COSTA, 2006).

A política de desenvolvimento urbana estabelecida na "Constituição Cidadã" apesar de permanecer intacta em sua redação original é enquadrada pela ideologia jurídica dominante como norma constitucional de natureza programática, cuja eficácia jurídica dependeria de regulamentação por lei ordinária. Por sua vez, a ordem urbanística vigente encontrava a legitimidade política na ideologia neoliberal, pois as grandes corporações imobiliárias justificavam suas práticas especulativas como decorrentes da "modernização" imposta inexoravelmente pela globalização da economia.

Neste quadro, o direito humano e fundamental à moradia, bem como outras demandas sociais, que dependiam diretamente da atuação estatal, foram relegadas na reforma liberal do Estado de FHC. Sob a batuta do Banco Mundial, a universalização ao acesso aos serviços públicos essenciais previstos na Constituição Federal de 1988 foi substituída por políticas sociais compensatórias focalizadas na população de baixa renda, enquanto "o poder público se retira da operacionalização dos serviços e criar instrumentos de parcerias com o setor privado" (COSTA, 2006).

Em relação à política habitacional, Lucia Cortes da Costa descreve, ao discorrer sobre a reforma do Estado de FHC e os serviços sociais, que

> Quanto à habitação, o modelo de financiamento criado durante a ditadura militar, por meio do Banco Nacional de Habitação, direcionou recursos para as camadas médias, sendo que a avaliação do nível de renda era um critério para o acesso ao crédito. Assim, os mais pobres, com rendas abaixo de três salários mínimos, e especialmente os trabalhadores do setor informal, não tinham acesso ao crédito para habitação. O mercado imobiliário favoreceu a especulação com a terra urbana e a concentração de riqueza também se deu no caso da propriedade urbana, fazendo que haja déficit habitacional para a população de baixa renda ao mesmo tempo em que existem unidades domiciliares urbanas desocupadas. Na década de 1990 a ação do governo federal quando ao acesso a moradia foi bastante reduzida. Com a extinção do BNH, a Caixa Econômica Federal assumiu o financiamento da habitação também para os seguimentos populares, mantendo, no entanto, a avaliação da renda como critério de acesso ao crédito" (COSTA, 2006).

A hodierna crise cíclica, longe de representar a derrocada final do modelo atual de acumulação capitalista, ao menos serviu para desnudar a ideologia neoliberal (esta sim, foi totalmente desacredita enquanto discurso hegemônico do capital), pondo em evidência a farsa das virtudes da capacidade autorregulatória do mercado em detrimento dos malefícios da intervenção estatal na economia. De fato, o Estado foi mínimo ao atender as demandas sociais das classes trabalhadoras, mas foi máximo ao prontamente socorrer as grandes corporações em face ao "derretimento" do sistema financeiro internacional. A verdade é que o Estado formatado a partir do "Consenso de Washington" jamais deixou de intervir da economia, assumindo o papel regulador das relações de troca e produção, cumprindo o seu papel de garantidor do processo de acumulação capitalista, pois, "de um modo ou outro, o Estado capitalista precisa desempenhar suas funções básicas. Se não conseguir fazer isso, então esse Estado deve ou ser reformado, ou então o capitalismo dever dar lugar a algum outro método de organizar a produção material e a vida cotidiana" (HARVEY, 2005).

Passados mais de 150 anos, a assertiva marxiana de que "o Executivo do Estado moderno é apenas um comitê para gerenciar os negócios comuns do conjunto da burguesia" (MARX E ENGELS, 1986) se mostrou verdadeira, ao constatarmos que a burguesia e seus representantes encastelados no aparelho do Estado não tiveram menor pudor de injetar trilhões de dólares para tentar salvar o combalido sistema

financeiro internacional, sacando esta fortuna dos orçamentos estatais, que afinal é constituindo pelos impostos arrecadados de toda a população, inclusive (e principalmente no caso brasileiro) das classes trabalhadoras.

Neste artigo, propomos-nos a tentar responder a indagação: por que o Estado brasileiro não torna efetivo o direito humano e fundamental à moradia, mesmo tendo a disposição uma legislação urbanística avançada, como o Estatuto da Cidade? Não vamos neste momento responder a outro questionamento sempre premente quando analisada a questão social da moradia: como tornar efetivo o direito humano e fundamental à moradia? Talvez a estratégia daqueles que conseguiram incluir no ordenamento jurídico do Estado brasileiro o Estatuto da Cidade seja o caminho a trilhar. A batalha travada pelo Fórum Nacional da Reforma Urbana, que ao longo de mais de 10 anos, através de um loby incansável e determinado, conseguiu arrancar do legislativo uma legislação tão avançada do ponto de vista das demandas populares é exemplo a ser seguido. Mas não nos iludamos. O legislativo é o poder do Estado mais sensível às pressões políticas das classes trabalhadoras. Já o executivo e o judiciário sempre moveram suas orelhas na direção dos poderosos. Uma coisa é conquistar a aprovação de uma lei, outra é efetivar os direitos nelas escritos, numa sociedade onde a cultura jurídica admite que existam "leis que pegam e outras que não pegam". A efetivação do direito humano e fundamental à moradia não pode prescindir do envolvimento daqueles que justamente mais necessitam de um teto digno em uma cidade justa e sustentável. É importante sempre recordar a lição do filósofo da cidade Henry Lefebvre:

> Só o proletariado pode investir sua atividade social e política na realização da sociedade urbana. Só ele também pode renovar o sentido da atividade produtora e criadora ao destruir a ideologia do consumo. Ele tem portanto a capacidade de produzir um novo humanismo, diferente do velho humanismo liberal que está terminando sua existência: o humanismo do homem urbano para o qual e pelo qual a cidade e sua própria vida cotidiana na cidade se tornam obra, apropriação, valor de uso (e não valor de troca) servido-se de todos os meios da ciência, da arte, da técnica, do domínio sobre a natureza material (LEFEBVRE, 2001).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A busca por definições e conceitos para as diversas categorias envolvidas em determinada pesquisa é sempre tarefa difícil. Diversos

caminhos podem ser trilhados pelo estudioso. O critério utilizado neste artigo de buscar os conceitos consagrados nas normas do direito internacional está relacionado ao caráter consensual destas definições. Fruto de um processo amplo de discussão, envolvendo delegações de nações e povos de diferentes culturas, estas normas refletem a síntese universal dos direitos da pessoa humana no plano internacional. A incorporação pelos Países-membros destas normas a cada ordenamento jurídico nacional não é impositiva, mas possui uma ilegitimidade irrefutável quando livre, e soberanamente são reconhecidos pelo país, incorporando-se automaticamente ao conjunto de direito humanos e, no caso brasileiro, também dos direitos fundamentais do cidadão.

Desta forma, ao classificarmos o direito à moradia na categoria dos direitos humanos e fundamentais, estamos conferindo-lhe um status de direito superior, que deve ser respeitado por todos e, por se tratar de um direito prestacional, sua efetivação deve ser buscada junto ao Estado.

A efetividade do direito à moradia não se confunde com a eficácia jurídica da norma em que está prevista. Trata-se de uma categoria mais afeita à ciência política do que ao direito, com as suas consequentes repercussões de natureza econômica, histórica e social. A efetividade de um determinado direito escrito no ordenamento jurídico, que depende de uma atitude positiva do Estado, não pode ser considerada apenas sob a ótica da vontade do dirigente político do aparelho estatal. Neste sentido, constatamos que o direito humano e fundamental à moradia não se consubstancia no acesso à moradia digna por parte da parcela mais pobre da população em virtude das características inerentes ao próprio sistema capitalista, sendo que o Estado capitalista tem como fim imediato garantir a acumulação do capital. Tanto a inscrição dos direitos sociais no ordenamento jurídico de cada país, como a efetivação destes direito no plano factual dependem da correlação de forças envolvendo classes antagônicas em um determinado momento histórico.

A política habitacional implantada em nosso país desde o regime militar até os dias de hoje está voltada ao desenvolvimento do modo de produção capitalista, privilegiando as classes médias que têm o poder aquisitivo exigido pelo mercado imobiliário. Aos trabalhadores são destinados conjuntos habitacionais localizados na periferia das grandes cidades e mesmo assim prevalecem, nesse caso, os interesses especulativos das corporações imobiliárias, pois o Estado é obrigado a construir extensores para permitir a interligação destes assentamentos populares ao centro das cidades.

A superação desta ordem urbanística capitalista somente será possível através de uma ampla e radical Reforma Urbana, porém para isso o envolvimento direto das classes trabalhadoras é fundamental para a concretização deste processo de transformação da realidade urbana.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Estatuto da cidade: guia para implementação pelos municípios e cidadãos. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2001.

COSTA, Lucia Cortes da. Os impasses do estado capitalista: uma análise sobre a reforma do Estado no Brasil. Ponta Grossa: UEPG; São Paulo; Cortez, 2006.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil. 1°. Volume. São Paulo: Saraiva, 2005.

ENGELS, Friedrich. A origem da família, da propriedade privada e do Estado. Rio de Janeiro: Civilização brasileira. 1981.

ENGELS, Friedrich. Para a questão da habitação. http://www.marxists.org/portugues/marx/1873/habita/index.htm. Acessado em 23 de julho de 2009.

FACHIN, Luiz Edson. Estatuto jurídico do patrimônio mínimo. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2004.

GOMES, Orlando. Introdução ao direito civil. Volume 1, Rio de Janeiro: Forense, 1971.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: parte geral. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

HARVEY, David. A produção capitalista do espaço. São Paulo: Annablume, 2005. (Coleção Geografia e Adjacências).

LEFEBVRE, Henri. O direito à cidade. São Paulo: Centauro, 2001.

LEIS, Hector Ricardo Leis. Sobre o conceito de interdisciplinaridade. Cadernos de pesquisa interdisciplinar em ciências humanas. Florianópolis. UFSC: 2005.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. A ideologia alemã. São Paulo: Martins Fontes, 1998. (Coleção clássicos).

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. Manifesto do Partido Comunista. São Paulo: Novos Rumos, 1986.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. Volume 1. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

ROLNIK, Raquel. O que é cidade. São Paulo: Brasiliense, 2004 (Coleção primeiros passos; 203).

ROLNIK, Raquel. Só crédito não resolve habitação. Entrevista para João Loes. http://www.terra.com.br/istoe/edicoes/2053/artigo128346-1.htm. Acessado em 23 de julho de 2009.

ROLNIK, Raquel; SAULE JUNIOR, Nelson. Estatuto da Cidade: novas perspectivas para a reforma urbana. http://www.polis.org.br/publicacoes_interno.asp?codigo=92. Acessado em 23 de julho de 2009.

SANTOS, Milton. A urbanização brasileira. São Paulo: Editora Hucitec, 1993 (Coleção estudos urbanos).

SANTOS, Milton. O espaço cidadão. São Paulo: Nobel, 1987. (Coleção espaços)

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais: na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia na Constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. In http://www.webartigos.com/articles/11869/1/breves-comentarios-sobre-o-direito-a-moradia-no-brasil/pagina1.html. Acessado em 23 de julho de 2009.

SAULE JUNIOR, Nelson; OSÓRIO, Letícia Marques. Direito à moradia no

Brasil. http://www.unhabitat.org/content.asp?cid=2649&catid=491&typeid=3&subMenuId=0&AllContent=1. Acessado em 23 de julho de 2009.

SILVA, José Robson da. Paradigma biocêntrico: do patrimônio privado ao patrimônio ambiental. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. Direitos humanos e cidadania. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

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

Data Recebimento: 29 de outubro

Data Aceite: 26 de novembro