

HUM@NÆ

Questões controversas do mundo contemporâneo

n. 17, n. 2

CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO À MORADIA: do valor de uso ao valor de troca e sua aplicação pelos Tribunais Superiores brasileiros

Mariane Paes Gonçalves de SOUZA¹

Resumo

Partindo pressuposto de que o direito à moradia consiste em um direito social e fundamental mínimo da pessoa humana, devidamente consagrado nacional e internacionalmente, analisamos o direito à moradia e seus desdobramentos, enfatizando as decisões de Tribunais Superiores acerca da temática, em especial quanto à forma de concretização deste direito através de aluguéis residenciais. Entretanto, tal direito não pode ser confundido com o direito à propriedade. O trabalho também enfatiza o cenário paradoxal em que se encontra a habitação atualmente, desde o seu valor de uso até o valor de troca, enfrentando as transformações operadas pelo capitalismo e como elas impactam no acesso e na produção de moradia digna. A base metodológica empregada na investigação é o método hipotético-dedutivo, sendo trabalhada a hipótese de que os múltiplos problemas relacionados à concretização do direito à moradia demandam ações urgentes no âmbito jurídico-urbano e nas esferas ambiental, social e econômica.

Palavras-chave: Direito à moradia. Propriedade. Capitalismo. Tribunais Superiores.

Abstract

Based on the assumption that the right to housing is a minimum social and fundamental right of the human person, duly enshrined nationally and internationally, we analyze the right to housing and its consequences, emphasizing the decisions of the Supreme Courts on the subject, especially with regard to how this right can be realized through residential rents. It is b. However, it cannot be confused with the right to property. The work also emphasizes the paradoxical scenario in which housing currently finds itself, from its use value to its exchange value, confronting the transformations wrought by capitalism and how they impact on access to and production of decent housing. The methodological basis used in the investigation is

¹ Tabeliã e Oficiala de Registros da Serventia Registral e Notarial da cidade de Lagoa do Carro/PE. Mestranda em História pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestra em História do Pensamento Jurídico pela Faculdade Damas da Instrução Cristã (FADIC). Especialista em Direito e Mercado Imobiliário pelo Instituto Luiz Mário Moutinho em parceria com a Faculdade de Integração do Sertão (FIS). Especialista em Direito Notarial e Registral pela Faculdade Arthur Thomas. Bacharela em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). E-mail: marianepaesg@hotmail.com

the hypothetical-deductive method, working on the hypothesis that the multiple problems related to the realization of the right to housing demand urgent action in the legal-urban sphere and in the environmental, social and economic spheres.

Keywords: Right to housing. Property. Capitalism. Supreme Courts.

INTRODUÇÃO

A moradia é um dos artefatos físicos mais importantes para a vida, pois desempenha um papel estratégico na organização social, proporcionando a efetivação do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. Neste tom, observa-se que o direito à moradia consiste em um direito social e fundamental mínimo da pessoa humana, devidamente consagrado pelo direito brasileiro e internacional. Entretanto, tal direito não pode ser confundido com o direito à propriedade. Apesar de ambos possuírem objeto semelhante, a moradia se associa a um lar adequado e digno, que pode ser concretizado através da propriedade ou não.

Tanto no plano individual quanto no coletivo, a habitação virou um produto de grande relevância econômica. Vários são os fatores que afetam a produção da habitação urbana e o seu acesso pela população, com ampla repercussão na dinâmica do desenvolvimento urbano. Entre tais fatores, podem ser citados o tamanho da população, a renda das famílias, seus gostos, seus perfis e necessidades, a localização, a atuação do governo na provisão de infraestrutura e serviços urbanos, a legislação sobre uso e ocupação do solo e as condições de financiamento à produção e aquisição de moradias.

Assim, o presente trabalho busca contextualizar o cenário paradoxal em que se encontra a habitação hodiernamente: enquanto uma casa é geralmente vista como um lugar de residência, ela também pode servir ao papel de armazenar riqueza. No caso da classe média, a moradia serve particularmente como forma de construir riqueza. No entanto, com a evolução dos mercados econômicos e as transformações operadas pelo capitalismo, vê-se que este aspecto gerador de riqueza pela habitação adquire novos mecanismos para se extrair ainda mais lucros.

Isto posto, o presente artigo pretende analisar o direito à moradia e seus desdobramentos frente ao cenário nacional e internacional. Os objetivos específicos são: 1) trazer à luz algumas noções acerca da moradia e da propriedade; 2) estudar

a moradia desde a Declaração Internacional dos Direitos do Homem, em 1948, até o seu reconhecimento como direito fundamental com a Emenda Constitucional nº 26/2000; 3) apresentar a visão dos Tribunais Superiores brasileiros com o direito à moradia, em especial a forma de concretização deste direito através de aluguéis residenciais.

A base metodológica empregada nesta investigação é o método hipotético-dedutivo, sendo trabalhada a hipótese de que os múltiplos problemas relacionados à concretização do direito à moradia demandam ações urgentes no âmbito jurídico-urbano e nas esferas ambiental, social e econômica.

Tenciona-se tal estudo na realização de análise crítica da temática com base em referências doutrinárias indicadas tanto em obras nacionais quanto em obras estrangeiras, utilizando a técnica da revisão bibliográfica. Por fim, busca-se auxílio em relevantes decisões de Tribunais, bem como nos regramentos de direito urbanístico.

DO DIREITO À PROPRIEDADE AO DIREITO À MORADIA E DO SEU VALOR DE USO AO VALOR DE TROCA

Deve-se estabelecer uma distinção sobre os conceitos de direito à propriedade e direito à moradia, pois tais direitos, muitas vezes, são confundidos por entrelaçarem seu objeto de tutela e por possuírem *status* de direito fundamental, igualmente consagrados pela Carta Magna de 1988. Salienta-se, contudo, que esta pesquisa não tem o condão de exaurir a temática da diferenciação histórica, conceitual e até dos efeitos decorrentes do direito à moradia e do direito à propriedade.

O *status* de ser proprietário acompanha a própria história da humanidade como símbolo de poder e riqueza. Assim, “o modelo proprietário da modernidade tem profunda ligação com a visão atomística da sociedade, na qual o homem, enquanto indivíduo senhor de si e de seus atos, ocupa especial lugar” (Cortiano Júnior, 2002, p. 91).

Hodiernamente, no cenário brasileiro, o direito de propriedade é objeto de normas constitucionais densificadoras e integra o catálogo de direitos fundamentais (Marques, 2016), porém ainda continua com traços marcantes do direito romano, quando reconheceu ao titular desse direito a faculdade de uso, gozo e disposição da

coisa, além do direito de reivindicação e sequela (Rodrigues Júnior, 2012).

A professora Clarissa Marques (2012, p. 553) estabelece que o direito à propriedade acaba sendo o foco central das lutas urbanas em prol de espaços para atender a coletividade, oportunizando a promoção de direitos fundamentais pautados no ideal da solidariedade.

Por outro lado, o conceito de direito à moradia está intimamente ligado ao aspecto social e “inclui o direito de ocupar um lugar no espaço, assim como o direito às condições que tornam este espaço um local de moradia, de tal sorte que morar [...] constitui um existencial humano” (Sarlet, 2003, p. 196).

Compreende-se que o direito à moradia pode ou não abarcar um direito à propriedade, não podendo, desta forma, classificar aquele que tem a posse sobre determinado imóvel como uma propriedade, pois ele pode deter a posse por meio do exercício de um contrato – locação – ou até pelo exercício de outro direito real – legitimação de posse.

A comparação entre o direito à moradia e o direito à propriedade não escapa aos doutrinadores. Cita-se, neste ponto, Pagani (2007), para quem o direito à moradia pode ser conferido pela concretização de outros direitos fundamentais que não necessariamente seja a propriedade:

Em relação ao direito de propriedade e o direito à moradia existem distinções específicas para cada um dos institutos jurídicos. Logo, a efetivação do direito social à moradia não pressupõe a coexistência do direito de propriedade. A efetivação do direito à moradia pode ocorrer por meio de outros direitos que não o de propriedade. O Estado pode efetivar o direito social à moradia por meio da criação e execução de políticas públicas para a concessão de uso especial para fins de moradia sobre imóveis públicos ou particulares. Entre os sujeitos particulares podem-se exemplificar as prestações de cunho obrigacional, como a locação ou o comodato. Por outro lado, nem todo aquele que tem propriedade necessariamente vai utilizá-la para fins de moradia (Pagani, 2007, p. 17).

Assim, pode-se concretizar o direito à moradia com outros instrumentos que não sejam o direito real à propriedade, como, por exemplo, a concessão de uso especial para fins de moradia ou até os aluguéis. É de salientar, por outra banda, que a posse não é necessariamente subsidiária à propriedade, possuindo tanto o direito de propriedade quanto o direito à moradia *status* de direito fundamental, sendo ambos estampados na Carta Magna.

Assim, o direito à moradia é inerente à própria condição humana, que necessita de um espaço físico mínimo para exercer com dignidade outros direitos

existenciais, como a saúde (inclusive psicológica), a privacidade e a intimidade, entre outros. Já Singer (2000) lembra que a propriedade é um fenômeno complexo que, muitas vezes, acarreta vínculos e significados especiais; vínculos com a determinação de *status* ou prestígio social e considerações morais sobre sua distribuição e gestão; ou dinâmicas que levam ao aumento dos conflitos – mostrando também a relação entre propriedade privada e mercado.

Sobre esta relação, Harvey (2014) desenvolveu e aprofundou o conceito de natureza contraditória inerente da habitação sob o capitalismo, apontando que o valor de troca da habitação é geralmente ditado pelo custo da terra e da produção mais a margem de preço especulativa ditada pelo desenvolvedor e o mercado. Em essência, na maioria das sociedades capitalistas, a habitação é criada com o objetivo de adquirir o maior valor de troca possível e o valor de uso que ela fornece é simplesmente um subproduto da busca de lucro.

No âmbito do processo de produção da habitação, algumas formas expressivas de sua constituição para troca podem ser obtidas. Percebe-se uma tendência que faz da habitação um valor de uso que só se estabelece para a reprodução da força de trabalho, ou seja, a família nuclear; também como local de pernoite, especificando o uso físico funcional dentro dos parâmetros estabelecidos. Mais do que uma entidade física com quatro paredes, é um elemento que vai além do seu aspecto de forma. Neste sentido, pode-se observar que a produção de habitação nas atuais condições do modo de produção capitalista é fundamentalmente baseada no mercado, na especulação e na sua revalorização (Bazzoli, 2019).

A partir dos fundamentos levantados, considera-se que, além de compreender a essência da propriedade à moradia, seus diferentes processos, suas determinações e formas de produção, também é importante especificar suas contradições específicas no consumo e na apropriação, ou seja, na fase de aquisição como fator de reprodução. Aqui nos referimos à capacidade de renda econômica de uma parte essencial da sociedade: o setor menos protegido.

Em suma, o valor de uso da habitação é constantemente assediado pelas diferentes frentes de capital que buscam obter o retorno de seus investimentos. Da mesma forma, um setor da sociedade é subsumido pela precariedade de seus salários, de tal forma que, no processo das atuais condições capitalistas de

produção, será sempre uma função da reprodução do capital.

Sob essas formas de produção privada e especulativa, não será possível resolver verdadeiramente a carência de moradia em condições socialmente necessárias para a reprodução da sociedade. O uso que pode ser dado à habitação dependerá das formas de sua produção e/ou aquisição (Bazzoli, 2019). Por outro lado, na esfera objetiva, os direitos de propriedade e sua proteção eficiente pelo ordenamento jurídico criam incentivos para o uso eficiente e responsável dos recursos, em um contexto de escassez no sistema econômico.

DIREITO À MORADIA COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL: DA DECLARAÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DO HOMEM DE 1948 À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 26/2000

Spink *et al.* (2020) constrói um pensamento discorrendo sobre a necessidade de criação das Nações Unidas após a Segunda Guerra Mundial para que seja possível compreender a proteção e a promoção dos direitos e das liberdades fundamentais em um cenário internacional e, posteriormente, nacional (Marques, 2016).

Com a criação das Nações Unidas, foram elaborados três documentos essenciais para compreender os direitos fundamentais, quais sejam: a Declaração Universal dos Direitos Humanos (Nações Unidas, 1948); o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, de 1966; e o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas, de 1966 (Spink *et al.*, 2020).

A Declaração Internacional dos Direitos do Homem, de 1948, acabou se tornando a principal baliza para a formação de um direito à moradia,

haja vista que foi a primeira norma que reconheceu e dispôs acerca da necessidade do indivíduo ter assegurada a sua dignidade em todas as searas da sua vida, inclusive no ambiente que entende como seu. [...] tendo o direito de ter assegurado o mínimo devido (Alfonsin; Lanfredi, 2021, p. 91).

O direito à moradia visa satisfazer a necessidade de que todos tenham um lugar adequado para viver. É considerado como um direito inalienável da pessoa. Também é concebido como a proteção do ser humano e de sua família que atua como plataforma para seu desenvolvimento e influencia seu progresso individual e

coletivo. Tem sido considerado um direito composto, ou seja, seu exercício é necessário para a realização de outros direitos, cuja finalidade não se esgota com um espaço para dormir ou estar, mas, ao contrário, sua violação afeta a violação de outros Direitos Humanos (Carmona, 2015).

A violação do direito à moradia ameaça, por exemplo, o direito à integridade física e mental, como quando se vive diante da impossibilidade de cobrir a renda; também viola o direito ao trabalho; põe em perigo o direito à saúde, à educação e ao livre desenvolvimento das pessoas, que são impossíveis de se exercitar em espaços lotados sem condições mínimas de habitabilidade (João, 2019).

É neste sentido que a Estratégia Mundial para a Habitação preparada pela Organização das Nações Unidas (ONU) define moradia digna como “um lugar para se isolar, se deseja, espaço adequado, segurança adequada, iluminação e ventilação, infra-estrutura básica adequada e uma situação adequada em relação ao trabalho e aos serviços básicos, tudo a um custo razoável” (Pansieri, 2008, p. 112).

De acordo com as considerações do Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, para que um lar seja adequado, ele deve atender a pelo menos sete critérios, tais como: i) segurança de sua posse, ou seja, que seus ocupantes tenham a proteção legal contra despejo forçado, assédio e outras ameaças; ii) disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura ou que tenha água potável, instalações sanitárias, energia adequada para cozinhar, aquecer e iluminar e conservação de alimentos ou eliminação de resíduos; iii) acessibilidade, no entendimento de que permite o gozo de outros Direitos Humanos; iv) a habitabilidade, que garante a segurança física, oferece espaço suficiente, bem como proteção contra frio, umidade, calor, chuva, vento ou outros riscos para a saúde e riscos estruturais; v) acessibilidade, ou melhor, considerar as necessidades específicas de grupos desfavorecidos e marginalizados; vi) localização, oferecendo acesso a oportunidades de emprego, serviços, saúde, escolas, creches e outros serviços e instalações sociais e não se localizar em áreas poluídas ou perigosas; e vii) adaptação cultural, pois deve respeitar a expressão da identidade cultural (ONU, 1991).

O direito à moradia adequada é um direito humano reconhecido nas disposições internacionais sobre os direitos humanos como um elemento-parte do direito a um nível de vida adequado, tanto na Declaração dos Direitos Humanos

Universais, bem como no Pacto Internacional de Direitos Humanos Econômico, Social e Cultural e em diversos instrumentos internacionais dos quais o Brasil faz parte (Mendonça Filho, 2022).

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6º, reconhece-se os direitos fundamentais que são basilares para a criação dos demais e para todo o ordenamento jurídico brasileiro. Dentre tais direitos, tem-se que o indivíduo usufrua de uma habitação digna e remete para o direito derivado em estabelecer os instrumentos e apoios necessários para atingir este objetivo.

Todavia, insta pontuar que as discussões sobre direito à moradia principiaram no governo Fernando Henrique Cardoso – FHC (1995-2002), com a promulgação da Emenda Constitucional nº 26/2000, porém a incorporação plena do direito à moradia é proposta do governo petista de Luiz Inácio Lula da Silva (2003-2010) (Spink *et al.*, 2020).

Tal direito encontra amparo no artigo 6º da Constituição Federal, cuja redação foi alterada pela Emenda Constitucional nº 26 de 2000, alcançando o preceito de direito fundamental.

O direito à moradia adequada estabelece e inclui as medidas necessárias para prevenir os sem-abrigo, proibir os despejos forçados, combater a discriminação, visar os grupos mais vulneráveis e marginalizados, garantir a segurança da posse para todos e garantir que a habitação para todas as pessoas seja adequada.

Essas medidas podem exigir a intervenção do governo em diferentes níveis: legislativo, administrativo, político ou prioridades de gastos. Podem ser aplicadas através de um critério conducente à habitação em que o governo, em vez de desempenhar o papel de provedor de habitação, se torna um facilitador das atividades de todos os participantes da produção e melhoria habitacional (Spink *et al.*, 2020).

Por tudo isso, há de se pensar com certa sensibilidade na questão da moradia a partir de sua concepção como um direito humano de todos os brasileiros, pois embora seja verdade que a lei estabeleça os mecanismos e instrumentos para torná-la possível, sua redação no texto constitucional se reduz a normas jurídicas enunciativas de ideais sociais ou, em melhor dos casos, a normas meramente programáticas, mas com certa distância de qualificar como um direito humano (Spink

et al., 2020).

Conforme já apresentado, o exercício do direito à moradia adequada ou digna é um reconhecimento do fato de que os tratados internacionais sobre os direitos humanos ratificados pelo Brasil e que estão em vigor são efetivamente aplicáveis por meio do artigo 6º da Constituição Federal de 1988. Logo, o direito à habitação condigna pode ser enquadrado como direito social e está estabelecido em diversos tratados internacionais.

Por sua vez, a legislação nacional olhou para a habitação focando em sua estrutura e não em sua funcionalidade, o que é consistente com a abordagem que tem sido dada à habitação na política habitacional brasileira, dando importância à superfície de forma eficazmente construída. Isso se constitui como a base a partir da qual se planejam os programas que articulam o acesso à moradia no Brasil (Scuassante, 2021).

É oportuno destacar a importância do direito à moradia, determinando que a existência e as formas de associação relacionadas com os comitês de habitação constituem o caminho pelo qual hoje é possível ter acesso à habitação pela população em necessidade urgente, com a caracterização dos programas habitacionais (Scuassante, 2021).

Como se sabe, o direito à moradia adequada está expressamente consagrado no artigo 6º, mesmo assim não deixa de levantar o problema de sua justiciabilidade, pois quando indica que na medida em que se nega o acesso à justiça para a defesa de direito à moradia, os Estados perpetuam uma hierarquia de direitos humanos, acaba revelando uma situação de discriminação, no sentido de que alguns direitos são mais importantes que outros (Ribeiro; Cafrune, 2020).

A justiciabilidade dos direitos econômicos, sociais e culturais não é uma questão pacífica na doutrina, mas tem sido seriamente analisada por diversos autores, como Comment, Abramovich e Courtis (2002), quando abordam objeções sobre se esses direitos são exigíveis antes dos Tribunais de Justiça. Eles indicam que a linha entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais não é tão clara quanto parece, então é possível entender que, em ambos os casos, existe o direito de recurso judicial e de não ser discriminado no seu exercício. Fica também entendido que, em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais, os Estados têm a obrigação de adotar medidas imediatas e garantir

níveis essenciais de direitos, de progressividade e proibição de regressividade.

TRIBUNAIS SUPERIORES E O DIREITO À MORADIA APLICADO

Neste ponto, insta apresentar o conceito do direito à moradia aplicado nos Tribunais Superiores brasileiros, ou seja, serão consideradas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca do tema “moradia”, sua correlação com a dignidade da pessoa humana e a sua forma de concretização.

Na esfera da proteção da dignidade humana, frisa-se evidenciar um julgado do Agravo em Recurso Especial nº 1.582.202 - SP (2019/0272308-7) do STJ, no qual está em causa a decisão acerca de atribuição de um benefício imobiliário.

Da ementa, tem-se o seguinte trecho:

Não se ignora que a apelante não vivencia, nem de longe, situação confortável. Mas os elementos coligidos não fazem prova robusta da situação de extrema vulnerabilidade narrada *initio litis*, já que há, ao que consta, suporte familiar mínimo, ao menos no que tange à habitação. Não se pode ignorar que, em tese, há núcleos familiares em situação de penúria igual ou maior que a descrita neste feito, e favorecer a apelante em detrimento dos demais desborda de qualquer conceito de igualdade e isonomia (Brasil, 2019).

Vê-se que o julgado apresenta uma questão concernente no que diz respeito ao direito à moradia digna. Pondera-se, portanto, sobre qual seria o limiar da vulnerabilidade, ao ponto de ser obrigação do Estado conceder a fruição de um imóvel para moradia. No trecho em questão, a decisão dos Ministros foi de não atribuir à agravante o direito à moradia, haja vista que consideraram que ela já o possuía. Apesar disso, em suas alegações iniciais, a agravante declara ter perdido seu imóvel no ano de 2013.

Por um lado, a decisão com eixo basilar no princípio da igualdade se apresenta justa, haja vista que se coloca em causa que outras famílias estão em condições ainda mais difíceis, necessitando, portanto, de tutela do Estado. Por outro lado, há o ponto da dignidade humana, uma vez que mesmo a agravante não estando em situação de extrema vulnerabilidade, ela também não vive em situação de conforto.

Dessarte, é válido frisar o Agravo em Recurso Especial nº 1516411 - DF (2019/0158586-2). Confere-se a uma situação em que está em pauta um conflito entre direitos fundamentais: de um lado, uma agência de fiscalização do Distrito

Federal e do outro, os interesses de um indivíduo. O autor viu como violado seu direito à moradia digna frente a uma decisão do Poder Público em demolir sua residência. Nesse caso, o Tribunal optou por considerar que a demolição foi justificável, sob a alegação de que a decisão não poderia ser outra:

i) em virtude de não estar comprovada a propriedade da edificação; ii) porque afastada a alegação do exercício de legítimo direito à moradia e da inviolabilidade residencial, tendo em vista que a construção ainda estava sendo erigida e; iii) em razão de a Lei Distrital n. 2.105/98 autorizar a demolição de construção irregular em área pública ou privada (Brasil, 2019).

Na esfera da dignidade humana, percebe-se que esse julgado não considera que a moradia em questão constituía elemento essencial. Desta forma, nota-se que essa relação entre direito à moradia e dignidade humana tem bastante proximidade, de modo que é impossível que um julgado ou norma defenda a moradia sem que também faça referência à dignidade.

Já para o STF, há vários julgados que se referem ao direito à moradia que mantêm uma relação umbilical com os princípios da dignidade humana e igualdade. Uma decisão que chama a atenção está no Recurso Extraordinário nº 605.709 - SP frente à defesa dos direitos de dois indivíduos, na medida em que se objetiva penhorar o imóvel de residência de um fiador. Vê-se que o contrato que deu origem à execução e confere à locação de um imóvel finalidade comercial tem na fiança a única forma de garantia.

Neste caso, foi requerido que o imóvel, que servia de residência para o fiador, fosse considerado impenhorável ao abrigo do regime do bem de família. Entretanto, o artigo 3º, VII, da Lei nº 8.009/90 determina que a impenhorabilidade não se aplica para dívidas constituídas em caso de fiança de locação, ainda que para fins comerciais.

Segue trecho da ementa da decisão e é possível inferir que

1. A dignidade da pessoa humana e a proteção à família exigem que ponham 27 ao abrigo da constrição e da alienação forçada determinados bens. É o que ocorre com o bem de família do fiador, destinado à sua moradia, cujo sacrifício não pode ser exigido a pretexto de satisfazer o crédito de locador de imóvel comercial ou de estimular a livre iniciativa. Interpretação do art. 3º, VII, da Lei nº 8.009/1990 não recepcionada pela EC nº 26/2000 (Brasil, 2018).

Neste caso, observa-se que o direito à moradia do fiador é colocado em causa, na proporção em que sua residência poderá ser alvo de penhora. Contudo, a questão basilar está na ponderação de que não está em jogo sequer o direito à

moradia do devedor originário, mas somente uma locação para fins comerciais. Segue o voto favorável do Ministro Luiz Fux para o provimento do recurso:

Hoje em dia, não se aluga se não tiver um fiador. No meu modo de ver, representa uma injustiça que o devedor possa ter preservado o bem de família e a fiança - que, na sua *ratio* histórica, era um contrato gratuito - possa sacrificar o patrimônio do devedor. Eu nunca consegui entender isso, máxime quando a fiança, nesses casos, não é uma fiança prestada pelo banco, é uma fiança *intuitu personae*, são pessoas que se prestam a ajudar as outras para que elas possam alugar um imóvel. Eu tive experiência nesse setor durante muito tempo e, realmente, o contrato é lavrado diretamente com o fiador. Ele não é obrigado a aceitar, mas aceita por razões que não são econômicas, ele aceita para viabilizar que outrem possa alugar um imóvel (Brasil, 2018).

Entende-se, portanto, que é de fundamental importância à consolidação da igualdade e dignidade da pessoa humana que o Estado assegure políticas públicas de acesso à moradia associadas ao desenvolvimento sustentável e integradas à cidade (Campos; Marques, 2017).

Por outra banda, insta pontuar o caráter inquestionável de direito social e fundamental do direito à moradia devidamente reconhecido pelo STF perante Recurso Extraordinário com Agravo nº 878.074 - MG. Nele, o STF asseverou a necessidade da municipalidade arcar com o pagamento de aluguel social a fim de prover aos seus cidadãos condições dignas e seguras de moradia, uma vez que os imóveis anteriormente ocupados corriam risco de desabamento.

Aliás, o STF já reconheceu que, em situações excepcionais, o Poder Judiciário pode

determinar que a Administração Pública adote medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, como é o caso do direito à integridade física e à moradia digna dos administrados, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes (AI 708667 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, publicado em 10/04/2012).

Tal possibilidade de concretização do direito à moradia através de aluguel social ou auxílio-moradia também foi sedimentada no bojo do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 909.644 - RJ, Relator Min. Gilmar Mendes, julgado em 29/09/2015; Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 889.971 - RJ, Relator Min. Rosa Weber, julgado em 30/06/2015; Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 1.347.970 - SP, Relator Min. Luiz Fux (Presidente), julgado em 21/02/2022; e em outros tantos julgados, sendo consolidado o entendimento na Corte Suprema de tal possibilidade.

Urge apontar que, em conclusão ao exposto, observa-se que o direito à moradia constitui um direito fundamental mínimo a ser garantido pelo Estado e que pode ser concretizado não apenas com o exercício do direito à propriedade, mas através de outro direito real, como legitimação de posse, por exemplo, ou até através de um direito contratual, como a locação de imóvel.

Correlaciona-se, neste soar, que o exercício do aluguel residencial constitui uma importante ferramenta para aqueles que possuem condição de vulnerabilidade e não conseguem arcar com a concretização do direito a uma moradia digna.

Todavia, “o aluguel social ainda é utilizado apenas como forma de provisão habitacional provisória, enquanto as casas construídas para serem transferidas por meio do direito de propriedade não ficam prontas” (Santos; Medeiros; Luft, 2016, p. 225).

Ademais, apenas em meados de 2010, foi observada a materialização do direito social à moradia através do pagamento do aluguel social às famílias desabrigadas, com a conseqüente condenação judicial do Poder Público para tal fim, restando, por conseqüência, quebrado o paradigma de que o Poder Público se eximiria da prestação de outras formas de tutela antecipada em caso de emergência, como são as remoções forçadas (Santos; Medeiros; Luft, 2016).

Outro ponto sobre o aluguel residencial é levantado por Isadora Guerreiro (2020), que analisou o mercado imobiliário do aluguel na cidade de São Paulo. De acordo com esta pesquisa, a “porcentagem de domicílios alugados na Região Metropolitana de São Paulo (RMSP), em 2001, era de 16% e sobe, em 2018, para 23%, um aumento de 7% de participação, o que corresponde a um crescimento de cerca de 43% no período” (Guerreiro, 2020, p. 735). E ainda complementa afirmando que o cenário de aumento da procura pelo aluguel foi acompanhado pelo aumento do preço, em um ritmo de variação acima da inflação entre os anos de 2010 e 2015 (Guerreiro, 2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os novos modelos e contornos que a habitação atingiu nas sociedades modernas ocasionaram diversas formas de concretização dos direitos fundamentais. Isto posto, surgiram ponderações que envolvem o exercício do indivíduo frente ao direito fundamental à cidade sem uma moradia, sem a comprovação de *habitat* naquela sociedade.

Mesmo sendo um direito fundamental consagrado, a moradia sofreu (e ainda sofre) forte influência do sistema capitalista, que, com as transformações ocasionadas pela modernidade, esmaga o direito a uma moradia digna daqueles que não detêm condições financeiras de arcar, transformando a moradia em um produto à disposição do mercado.

Ou seja, as transformações nos modelos e formas de moradia sentidas de uma forma geral em todas as sociedades modernas, sejam em países desenvolvidos ou naqueles em desenvolvimento, ocasionadas, em grande parte, pelo processo de formação e transformação da moradia em “produto”, provocaram mutações nos espaços das cidades.

O direito à moradia, distinto do título de propriedade, está interligado ao direito à igualdade e não discriminação e ao direito à vida; enquanto a ausência de sistemas eficazes de monitoramento dos direitos humanos e de sistemas de responsabilização na esfera dos mercados financeiros e do sistema habitacional é um problema importante que sinaliza como o papel do direito à moradia é subestimado e conflituoso.

Observa-se uma lacuna crescente que expõe certas falhas do Poder Público em tomar medidas para devolver a habitação à sua função central de bem social. Mesmo em âmbitos determinados por mercados e (interesses de) grandes empresas, a tarefa do Estado não deve se limitar a garantir que as corporações façam o possível para cumprir os direitos humanos.

É necessária uma ampla gama de medidas, também transformando os mercados, bem como a relação entre Estado e mercado. Os Estados devem estabelecer leis e políticas para garantir que as esferas relacionadas ao direito à moradia sejam conservadas, sem serem ameaçadas.

Estruturas legais devem ser criadas para garantir a segurança da posse, embora seja necessário que os Estados revisem as leis e políticas existentes para garantir o cumprimento do direito à moradia adequada. Já os Tribunais brasileiros e demais instituições competentes devem reconhecer, interpretar e aplicar a legislação concernente à moradia integrada ao direito urbanístico.

A integração entre direito à moradia e direito à cidade, ambos alçados à categoria de direitos humanos, revela a tentativa genuína de transformar o sujeito por

meio das mudanças na comunidade, oportunizando que as políticas públicas não sejam discriminatórias, mas emancipatórias e sustentáveis.

REFERÊNCIAS

ALFONSIN, Betânia de Moraes; LANFREDI, Eduarda Schilling. O direito à moradia digna: de direito fundamental à transformação em ativo financeiro. **Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU**, Belo Horizonte, ano 7, n. 12, p. 85-104, jan./jun. 2021.

BAZZOLI, Rodrigo de Sousa. **Habitação como mercadoria**: urbanização, financeirização e reificação da moradia em Palmas (TO). 2019. 199 f. Dissertação (Mestrado em Geografia) –Universidade Federal do Tocantins, Palmas, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 21 mai. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8009.htm. Acesso em 10 jun. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial nº 1516411 - DF (2019/0158586-2)**. Relator: Ministro Francisco Falcão. Distrito Federal, 2019. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=MORADIA&b=ACOR&thesaurus= JURIDICO&p=true>. Acesso em 10 mai. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial nº 1.582.202 - SP (2019/0272308-7)**. Relator: Ministro Herman Benjamin. São Paulo, 2019. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=MORADIA&b=ACOR&thesaurus= JURIDICO&p=true>. Acesso em 10 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 605.709 - SP**. Relator: Ministro Dias Toffoli. São Paulo, 2018. Disponível em [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=dir e%20e%20%20C3%A0%20moradia%20&sort=date&sortBy=desc](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=dir%20e%20%20C3%A0%20moradia%20&sort=date&sortBy=desc). Acesso em 10 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo 878.074 - MG**. Relator: Ministro Dias Toffoli. 2015. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho515046/false>. Acesso em 10 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 708.667 - SP**. Relator: Ministro Dias Toffoli. 2012. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur207128/false>. Acesso em 12 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo 909.644 - RJ**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 2015. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur324738/false>. Acesso em 12 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário com Agravo 889.971 - RJ**. Relator: Ministro Rosa Weber. 2015. Disponível em <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur315041/false>. Acesso em 12 mai. 2022.

CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade; MARQUES, Clarissa. A análise histórica internacional do princípio do desenvolvimento sustentável. **Caderno de Relações Internacionais**, v. 8, p. 143-180, 2017.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. A tutela do direito de moradia e o ativismo judicial. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 5, n. 2, 2015.

COMMENT, Const; ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Los derechos sociales como derechos exigibles**. Barcelona: Editorial Trotta, 2002.

CORTIANO JÚNIOR, Eroulths. **O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas**: uma análise do ensino do direito de propriedade. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

GUERREIRO, Isadora de Andrade. O aluguel como gestão da insegurança habitacional: possibilidades de securitização do direito à moradia. **Cadernos MetrÓpole**, v. 22, p. 729-756, 2020.

HARVEY, David. **Seventeen Contradictions and The End of Capitalism**. United Kingdom: Oxford University Press (UK), 2014.

JOÃO, Catharine Black Lipp. O direito de laje como medida jurídica de regularização fundiária para promoção do direito à moradia adequada. **Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU**, Belo Horizonte, ano 5, n. 9, p. 35-50, jul./dez. 2019.

MARQUES, Clarissa. Propriedade e função social: uma hipótese de não-colisão? **Duc In Altum - Cadernos de Direito**, v. 3, n. 4, p. 173-191, set. 2016.

MARQUES, Clarissa. Problemática dimensional da liberdade de iniciativa e a concepção material dos direitos fundamentais. **Duc In Altum - Cadernos de Direito**, v. 8, n. 15, p. 215-237, out. 2016.

MARQUES, Clarissa. Uma abordagem da historicidade dos direitos fundamentais: da subjetividade ao paradoxo do porvir. *In*: BRANDÃO, Cláudio; SALDANHA, Nelson; FREITAS, Ricardo (Coords.). **História do direito e do pensamento jurídico em perspectiva**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 553-569.

MENDONÇA FILHO, Josailton Fernandes. Direito à moradia no Brasil: superação da desigualdade nas cidades. **Revista Acadêmica Lampiar**, v. 1, n. 1, 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Comentário Geral nº 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – CDESC**. 1991. Disponível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/moradia/trabalhohabitacaopronto.html#8>. Acesso em 20 mai. 2022.

PAGANI, Elaine Adelina. **O direito de propriedade e o direito à moradia**: um diálogo comparativo entre o direito de propriedade urbana imóvel e o direito à moradia. 2009. 191 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade

Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

PANSIERI, Flávio. Do conteúdo à fundamentalidade da moradia. *In*: OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de (Org.). **Constituição e estado social**: os obstáculos à concretização da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 112.

RIBEIRO, Tarcyla Fidalgo; CAFRUNE, Marcelo Eibs. Direito à moradia e pandemia: análise preliminar de decisões judiciais sobre remoções e despejos. **Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU**, Belo Horizonte, ano 6, n. 10, p. 111-128, jan./jun. 2020.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luís. Propriedade e função social: exame crítico de um caso de “constitucionalização” do Direito Civil. **Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda**, Coimbra, v. 3, p. 61-90, 2012.

SANTOS, Angela Moulin Simões Penalva; MEDEIROS, Mariana Gomes Peixoto; LUFT, Rosangela Marina. Direito à moradia: um direito social em construção no Brasil – a experiência do aluguel social no Rio de Janeiro. **Planejamento e Políticas Públicas**, n. 46, jan./jun. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia na Constituição: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 46, p. 193-244, 2003.

SCUASSANTE, Priscyla. A regularização fundiária de interesse social como instrumento do direito à moradia digna. **Verum: Revista de Iniciação Científica**, v. 1, n. 1, p. 121-131, 2021.

SINGER, Paul Israel. Economia solidária: um modo de produção e distribuição. *In*: SINGER, Paul Israel; SOUZA, André Ricardo de (Orgs.). **A economia solidária no Brasil**: a autogestão como resposta ao desemprego. São Paulo: Contexto, 2000. 360 p.

SPINK, Mary Jane Paris *et al.* O direito à moradia: reflexões sobre habitabilidade e dignidade. **Psicologia: ciência e profissão**, v. 40, p. 1-14, 2020.