

## DEMOCRATIZAÇÃO. ACESSO À PROPRIEDADE URBANA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO \*

Jônathas Silva \*\*

### RESUMO

Nessa tese o mestre examina minuciosamente o assunto propondo, ao final, para que o direito à habitação seja democratizado: a) a convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte; b) a reforma da legislação privada brasileira; c) a utilização de mecanismos visando impedir a migração do homem do campo para a cidade; d) a reformulação do sistema de financiamento de habitação.

Indiscutivelmente, a escolha do tema "Democratização" para estudos, debates, reflexões e conclusões nesta Conferência Nacional de Advogados foi uma opção oportuna e feliz. Essa excepcional oportunidade não só decorre do angustiante momento político, econômico e social por que passa o país, mas também da própria natureza do exercício da advocacia. Já em 1960, na II Conferência Nacional, realizada em São Paulo, concluía o eminente professor Miguel Reale, em sua tese "A Missão Liberal do Advogado": "O advogado deve atuar no mundo contemporâneo com a plena consciência de que só há um regime político compatível com a sua profissão: o que assegura aos indivíduos e aos grupos as liberdades civis e políticas". Percebe-se, portanto, que advocacia e democracia se co-implicam dialeticamente. O princípio do contraditório, pressuposto fundamental para o exercício da advocacia, não dispõe de espaço cultural ou político nas ditaduras. Em virtude disso, os regimes fortes abominam a figura do advogado.

A democratização constitui-se num processo cuja antítese é o retrocesso. Para melhor compreender esse processo, faz-se oportuno lembrar que atualmente o vocábulo "democracia" é passível de farta qualificação, explicitada por numerosos adjetivos. Segundo José Joaquim Gomes Canotilho, discorrendo sobre o princípio democrático como princípio constitucional, pode-se falar em democracia material, formal, liberal, social, de estado de direito, livre, direta, representativa, parlamentar, partidária, coletiva, qualitativa, confrontativa, plebiscitária, radical, autoritária,

---

\* Comunicação à "X Conferência Nacional dos Advogados Brasileiros", realizada na cidade do Recife (Pe), de 30 de setembro a 4 de outubro de 1984, em nome da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de Goiás.

\*\* Professor de Introdução ao Estudo do Direito nas Universidades Federal e Católica de Goiás.

multipartidária, referendária, concordante, tecnocrática, participativa, popular, autogestionária, de tipo ocidental.<sup>2</sup> No Brasil, em certo período histórico, com o objetivo de justificar a abertura política como uma dádiva dos detentores do poder, falou-se insistentemente em "democracia relativa", discurso ideológico em boa hora rechaçado pela sociedade civil, porquanto consistia numa tentativa de legitimar a política de desenvolvimento e segurança nacional, cujo sustentáculo era uma concepção de Estado autoritário, burocrático e militar.

Por conseqüência, um legítimo processo de democratização deve articular-se a todos os problemas da sociedade brasileira. Não pode ser concebido setorialmente, visto que a verdadeira democracia não é apenas um meio ou uma técnica de os governados escolherem seus governantes. Razão assiste ao conspícuo Gomes Canotilho, quando averba:

*O principio democrático não se compadece com uma compreensão estática de democracia. Antes de mais, é um processo de continuidade transpessoal, irredutível a qualquer vinculação do processo político a determinadas pessoas. Mas, acima de tudo, a democracia é um processo dinâmico que pressupõe uma sociedade aberta e ativa, no sentido de que, no decorrer do processo histórico, vai oferecendo aos cidadãos possibilidades de desenvolvimento integral, liberdade de participação crítica no processo político, condições de igualdade econômica, política e social.*<sup>3</sup>

Inegavelmente, um autêntico processo de democratização exige como um de seus fundamentos legitimadores a consagração dos direitos econômicos, sociais e culturais. Esses direitos constituem a nota dominante no movimento constitucional do século XX. Consagraram-nos a princípio as constituições mexicana de 1917 e a de Weimar de 1919. A propósito, pondera o preclaro Celso Antônio Bandeira de Mello:

*Nelas está plasmada a concepção de que não basta assegurar os chamados direitos individuais para alcançar-se a proteção do indivíduo. Impende considerá-lo para além de sua dimensão unitária, defendendo-o também em sua condição comunitária, social, sem o que lhe faltará o necessário resguardo. Isto é, cumpre ampará-lo contra as distorções geradas pelo desequilíbrio econômico da própria sociedade, pois estas igualmente geram sujeições, opressões e esmagamento do indivíduo. Não são apenas os eventuais descomedimentos do Estado que abatem, aniquilam ou oprimem os homens. Tais ofensas resultam, outrossim, da ação dos próprios membros do corpo social, pois podem prevalecer-se e se prevalecem de suas condições sócio-econômicas poderosas em detrimento dos economicamente mais frágeis.*<sup>4</sup>

No plano internacional, esses direitos estão previstos no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais adotado pela Assembléia das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966.<sup>5</sup> Logo, há de se concluir, endossando a lição inolvidável de Elías Díaz, quando afirma que cada vez mais se percebe que a democracia política pressupõe uma democracia sócio-econômica. Não havendo uma democracia econômica, as decisões serão anti-democráticas, nos dois sentidos: serão adotadas pela oligarquia capitalista e responderão aos interesses predominantes dessa oligarquia.<sup>6</sup>

No contexto de uma democracia econômica e social, o direito à habitação é concebido como um dos direitos fundamentais do homem. Nessa ordem de idéias, democratização implica criação de alternativas concretas de acesso a esse direito para todas as camadas sociais. Essa concepção do direito à moradia como um direito humano fundamental foi proclamada para todo o mundo na Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Em seu artigo 25 preceitua:

*Todo homem tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.*<sup>7</sup>

Em 1966 a Organização das Nações Unidas volta a manifestar-se sobre a matéria através do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Nesse documento, valendo-se quase dos mesmos termos do anterior, reitera sua posição em defesa dos direitos fundamentais da pessoa — incluindo-se entre eles o direito à habitação — e conclama os “Estados Partes” a tomarem “medidas apropriadas para assegurarem a efetividade deste direito, reconhecendo para esse fim a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento”.<sup>8</sup>

Lamentavelmente, o humanismo integral encarnado nessas propostas das Nações Unidas não foi bem compreendido pelos juristas tradicionais. As discussões suscitadas foram em torno da significação jurídica dos aludidos documentos, versando sobre o seu valor obrigatório. Diante do assunto duas posições se firmaram: Uma posicionou-se pela ausência de valor jurídico e a outra pela obrigatoriedade, asseverando que os Estados estão obrigados a observar o que preceituam os referidos documentos. Sem dúvida, essas discussões contribuíram para vitalizar uma postura dicotômica entre o positivismo e o jusnaturalismo. Ficou relegada a segundo plano a noção de que os direitos humanos constituem um critério de legitimidade do próprio poder político. Ou, como bem disse Elías Díaz, os direitos humanos formam o conteúdo concreto, histórico dos grandes valores éticos e políticos que são a liberdade, a igualdade, a justiça e a paz.<sup>9</sup>

No contexto do direito constitucional, é interessante observar que dois países europeus saídos de regimes ditatoriais e em franco processo de democratização tiveram o cuidado de explicitar em suas constituições como seria assegurado ao cidadão o direito à habitação, em consonância com o que preceitua a Declaração Universal dos Direitos do Homem. Referimo-nos às constituições da Espanha e de Portugal. A Constituição da República Portuguesa, bem mais detalhada do que a espanhola neste particular, dispõe, no artigo 65 do Capítulo dos Direitos e Deveres Sociais:

1. *Todos têm direito, para si e para a sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar;*
2. *Para assegurar o direito à habitação, incumbe ao Estado:*
  - a) *Programar e executar uma política de habitação inserida em planos de*

*reordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social;*

*b) Incentivar e apoiar as iniciativas das comunidades locais e das populações tendentes a resolver os respectivos problemas habitacionais e fomentar a autoconstrução e a criação de cooperativas de habitação;*

*c) Estimular a construção privada, com subordinação aos interesses gerais.*

*3. O Estado adotará uma política tendente a estabelecer um sistema de renda compatível com o rendimento familiar e de acesso à habitação própria.*

*4. O Estado e as autarquias locais exercerão efectivo controle do parque imobiliário, procederão à necessária nacionalização ou municipalização dos solos urbanos e definirão o respectivo direito de utilização.<sup>10</sup>*

Para dirimir qualquer dúvida sobre a exequibilidade de normas constitucionais como a citada, o legislador português instituiu a inconstitucionalidade por omissão, concedendo ao Tribunal Constitucional poderes para apreciar e verificar o não cumprimento de preceitos constitucionais por omissão das medidas legislativas a fim de tornar efetivas as normas da lei maior. Se o Tribunal verificar a ocorrência de tal inconstitucionalidade, deverá dar conhecimento ao órgão do Legislativo competente.<sup>11</sup> Sem dúvida, tal opção é a consequência de uma lúcida reflexão sobre a natureza das normas programáticas, cuja eficácia jurídica é questionada por alguns juristas. Além do mais, constitui-se num instrumento para elaborar-se paulatinamente uma constituição real, substantiva, viva e que expresse um verdadeiro pacto entre o Estado e a sociedade, aspiração máxima do constitucionalismo social de nosso século.

No Brasil, por razões óbvias, a Constituição vigente não deu semelhante tratamento aos direitos econômicos, sociais e culturais. Ao contrário, contribuiu vigorosamente para distanciar o Estado da sociedade civil, negando todas as conquistas históricas do constitucionalismo contemporâneo. Por isso, todas as vezes que se fala em uma reforma urbana e, por consequência, em uso e posse do solo urbano, surgem, além dos obstáculos de natureza sócio-jurídica, os de natureza sócio-cultural, econômica e política.<sup>12</sup> A Constituição Brasileira assim se manifesta:

*Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios:*

*I - liberdade de iniciativa;*

*II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;*

*III - função social da propriedade;*

*IV - harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção;*

*V - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros; e*

*VI - expansão das oportunidades de emprego produtivo.*

Apesar dessa disposição constitucional, a maioria dos juristas brasileiros concebem o direito de propriedade como um direito absoluto, sem qualquer limitação de ordem social. É a proposta prevista no Artigo 524 do Código Civil Brasileiro. A esse respeito, pondera o professor José Afonso da Silva:

*Os juristas brasileiros, privatistas como publicistas, ainda concebem o regime jurídico da propriedade como subordinado ao Direito Civil. Olvidam as regras de Direito Público, especialmente de Direito Constitucional, que igualmente disciplinam a propriedade. Só invocam as normas constitucionais para lembrar que a Constituição garante o direito de propriedade, que assim, se torna, em princípio, intocável, salvo as exceções estritamente estabelecidas, e, quando mencionam o princípio também constitucional, da função social da propriedade só o fazem para justificar aquelas exceções limitativas, confundindo-o, ainda com o poder de polícia, tanto que é corrente ler que a função social da propriedade consiste simplesmente no "conjunto de condições que se impõem ao direito de propriedade a fim de que seu exercício não prejudique o interesse social", ou seja, mero conjunto de condições limitativas desse direito.*<sup>13</sup>

Não é mais possível permanecer com esse entendimento, sob pena de se ignorar a evolução por que passa o direito de propriedade. A Igreja Católica, melhor do que ninguém, colocou essa problemática nas sucessivas encíclicas papais de teor social. Na "Populorum Progressio", de Paulo VI, e na "Laborem Exercens", de João Paulo II, reconhece que o direito de propriedade privada não constitui para ninguém um direito incondicional e absoluto. Sobre toda propriedade particular pesa uma hipoteca social. No documento "Solo Urbano e Ação Pastoral", a CNBB, atenta aos extremos a que a situação habitacional chegou no Brasil, conclui "que o direito natural à moradia tem primazia sobre a lei positiva que preside à apropriação do solo. Apenas um título jurídico sobre uma propriedade não pode ser um valor absoluto, acima das necessidades humanas de pessoas que não têm onde instalar seu lar."<sup>14</sup>

Inquestionavelmente, no Brasil a concepção da propriedade como um direito absoluto tem-se defrontado com o direito fundamental de moradia. Comprova essa assertiva, entre outras, uma pesquisa intitulada "Conflitos de Propriedade no Grande Recife", realizada pela Universidade Federal de Pernambuco e, posteriormente, pela Fundação Joaquim Nabuco. Esse levantamento foi relatado parcialmente na tese "Justiça Social e Justiça Legal", do professor Joaquim Arruda Falcão, na 9ª Conferência Nacional dos Advogados do Brasil, em Florianópolis. Após historiar alguns casos de invasão, objeto da pesquisa mencionada, analisando a situação dos invasores, afirma:

*A visão radical ingênua acredita que os invasores são contra o direito de propriedade. Não são não. Em nenhuma das entrevistas, os invasores defenderam direta ou indiretamente a abolição do sistema de propriedade privada. Ao contrário. Sempre a defenderam. Apenas que sua concepção de direito de propriedade é diferente da concepção legalizada no Código Civil.*

*Os invasores querem ser proprietários. Justificam a invasão de propriedade alheia porque sobre o direito de usar e dispor segundo a livre vontade do proprietário, deve prevalecer direito de moradia de todos. "As leis nunca disseram que os pobres têm que ter mocambo para viver, só diz que a terra tem proprietário e que ninguém pode tomar de ninguém. . . E eu sem ter onde morar." "É errado ter terra aí aos montes e nós sem casa." "Por uma parte (sic) não sou contra os donos da imo-*

*biliária. Ninguém quer ter o seu, para ser invadido assim. Nem sou contra as pessoas que tiveram a necessidade de fazer isso: ninguém tendo do que viver ia se apossar de uma coisa impossível.*"<sup>15</sup>

Nesses conflitos percebe-se a existência, portanto, de dois ordenamentos jurídicos: um oficial, estatal e normativo; outro inoficial, paraestatal e social. Chega mesmo a vislumbrar-se o surgimento de uma proposta de direito alternativo como forma de denunciar que o legal não constitui critério objetivo de justiça, mas expressão de poder.<sup>16</sup> Em outras palavras, equivale a dizer que sua interpretação não goza de neutralidade científica, apresentando antes natureza ideológica e política.

Numa análise do problema habitacional, dois dados são de grande relevância: o crescimento demográfico e a ocupação do solo urbano. De 1940 para cá, ao lado de um aumento populacional vertiginoso, instaurou-se um progressivo êxodo rural, fatores que intensificaram a níveis insuportáveis o problema habitacional urbano. Observe-se o gráfico<sup>17</sup>:

ANO	TOTAL POPUL.	POPULAÇÃO URBANA	%	POPULAÇÃO RURAL	%
1940	41.236.000	12.880.000	31,2	28.356.000	68,6
1950	51.945.000	18.783.000	36,1	33.162.000	63,9
1960	70.993.000	32.005.000	45,1	38.988.000	54,9
1970	94.509.000	52.905.000	55,8	41.604.000	44,2
1980	123.032.000	78.153.000	63,5	44.879.000	36,5

O quadro nos mostra que o crescimento populacional se processou em ritmo lento no meio rural e vertiginoso nas cidades (vd. colunas referentes à população urbana e rural), levando a uma inversão nos percentuais representativos de um e outro contingente populacional. Em 1980, a população urbana ultrapassou a rural quase na mesma proporção em que por ela era ultrapassada em 1940.

A ocupação do solo urbano para fins habitacionais nas grandes cidades é precária e desordenada, com tendências a piorar em virtude do próprio crescimento demográfico e de outros fatores, tais como a migração de grandes contingentes populacionais para as cidades e a conseqüente supervalorização do solo urbano. A disputa pela posse de lotes bem situados numa cidade eleva o custo dos terrenos e propicia uma política de estocagem de espaços para fins de especulação imobiliária. Isso tudo torna o acesso à propriedade urbana privilégio de uma minoria cada vez mais reduzida, alijando da maioria da população o direito à moradia, direito esse transformado em letra morta, em meras palavras. A "função social da propriedade", ditada pela Constituição, não se cumprirá enquanto não se fizer uma opção sócio-jurídica na regulamentação desse preceito e não se proceder a uma mudança radical em todo o sistema econômico e político que norteia o país.

Preocupados com o aspecto trágico dessa questão, os advogados brasileiros reunidos no Congresso "Pontes de Miranda", realizado em Porto Alegre em dezembro de 1981, sob os auspícios da Ordem e do Instituto dos Advogados do Rio

Grande do Sul, propondo a regulamentação do capítulo sobre Economia e Justiça Social em uma nova Constituição Democrática, assim se expressaram:

*Artigo 46. A Economia Nacional, baseada no primado do trabalho sobre o capital, objetivará a realização da Justiça Social, obedecendo aos princípios seguintes, sem prejuízo de outros que assegurem:*

*(... ) VI – o uso do solo urbano vinculado prioritariamente às necessidades da moradia popular, cabendo à União, Estados e Municípios a realização de uma política integrada de estabilização das populações trabalhadoras em conjuntos residenciais dotados de condições de habitabilidade.*<sup>18</sup>

Nessa mesma linha de preocupação, foi apresentada à IX Conferência Nacional dos Advogados, realizada em Florianópolis em 1982, a tese “Justiça Social e Uso do Solo Urbano”, cujo relator foi o eminente advogado Hélio Saboya Ribeiro dos Santos, postulando que “a solução do difícil problema habitacional no Brasil, como nos outros países que sofrem o mesmo processo de concentração urbana, pressupõe a opção por uma política que enfatize a questão da Justiça Social, com a decisiva interferência do Poder Público em todos os seus níveis e com a participação de todos os segmentos da sociedade civil interessados, direta ou indiretamente (técnicos, juristas, empresários e destinatários, representados por suas entidades de classe ou comunitárias).”<sup>19</sup>

Evidencia-se, assim, que os advogados brasileiros têm dado a sua contribuição visando à solução do impasse habitacional, seja através de estudos, pareceres e pronunciamentos, seja pelo encaminhamento de alternativas legislativas para a matéria.

A partir de 1964, com a mudança da política e da ordem econômica e social, nos termos do binômio “Desenvolvimento e Segurança Nacional”, o Governo, através da Lei 4.380, de 21 de agosto de 1964, criou o Banco Nacional de Habitação e o sistema financeiro para aquisição de casa própria. Preceitua a supramencionada lei:

*Artigo 8º O sistema financeiro da habitação, destinado a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população será integrado:*

*I – pelo Banco Nacional da Habitação;*

*II – pelos órgãos federais; estaduais e municipais, inclusive sociedade de economia mista em que haja participação majoritária do Poder Público, que opere, de acordo com o disposto nesta lei, no financiamento de habitações e obras conexas;*

*III – pelas sociedades de crédito imobiliário;*

*IV – pelas fundações, cooperativas, mútuas e outras formas associativas para construção ou aquisição da casa própria, sem finalidade de lucro, que se constituirão de acordo com as diretrizes desta lei, as normas que forem baixadas pelo Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação e serão registradas, autorizadas a funcionar e fiscalizadas pelo Banco Nacional da Habitação.*<sup>20</sup>

De acordo com essa lei, além de principal integrante do sistema financeiro da habitação, o BNH orienta, disciplina e controla o referido sistema com o objetivo de "promover a construção e a aquisição da casa própria, especialmente para as classes de menor renda." No mesmo ano de sua criação o BNH inicia suas atividades com um capital inicial de um bilhão de cruzeiros, pertencente integralmente à União, com receita originária de 1% da folha de pagamento dos salários de todos os empregados sujeitos ao regime de trabalho da CLT. Portanto, vê-se que o BNH foi a alternativa escolhida para substituir as políticas habitacionais subsidiadas, tais como a Fundação da Casa Popular e a de alguns órgãos previdenciários.

Sérgio de Azevedo e Luís Aureliano Gama de Andrade, em sua obra *Habitação e poder*, comentam a respeito da criação do BNH ser ele uma inovação na política habitacional em pelo menos três aspectos: primeiramente, por ser um banco, ao contrário das soluções anteriores, fundadas em caixas de pecúlio e afins; segundo, por prever um mecanismo compensatório diante da inflação, a correção monetária; finalmente, por buscar uma articulação entre o setor público e o privado.<sup>21</sup> De fato, a opção do governo ao criar o BNH foi dispensar um tratamento empresarial à problemática da habitação, daí por que a preocupação em introduzir o mecanismo da correção monetária nas operações do sistema financeiro habitacional. A mesma justificativa se encontra na criação das sociedades de crédito imobiliário e nas letras imobiliárias. Como principal suporte financeiro para gerir os sistemas financeiros da habitação, de saneamento e de poupança e empréstimo, o BNH passou a administrar os recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Atividade Complementar de Seguros e Garantias.

Nesse contexto político, administrativo e econômico, ao conceber a correção monetária como um recurso que permite reajustar, periódica e automaticamente, valores afetados pela inflação, em razão de modificações verificadas no poder aquisitivo da moeda, o governo rechaçou a alternativa do subsídio para financiar o programa habitacional. Com justeza observa Gabriel Bolaffi: "O Estado no Brasil elaborou uma ideologia nos anos imediatos a 64 que passou a atribuir uma conotação pejorativa ao conceito de subsídio, somente para substituí-lo, eufemisticamente, mas com sentido social invertido, pela palavra incentivo."<sup>22</sup> Realmente, quando a lei, em seu texto, falou em "habitações de interesse social" ou em "aquisição da casa própria pelas classes de menor renda", cumpriu apenas um papel ideológico, engodando as classes menos privilegiadas com a possibilidade ilusória de possuírem habitação condigna, sonho tornado impossível por uma opção político-econômica do governo.

Essa configuração empresarial é evidente não só pelas alterações no sistema de correção monetária dos débitos para com o banco (com aumentos de início anuais, depois semestrais, finalmente trimestrais) mas também pela forma extrajudicial de execução hipotecária para venda dos imóveis dos devedores via agente fiduciário e leiloeiro, e, ainda, pelo marcante autoritarismo que a lei nº 5.741 de 19 de dezembro de 1971 trata o devedor inadimplente.<sup>23</sup> A propósito, em palestra proferida na Escola Superior de Guerra, em 7 de julho de 1970, o então Presidente do BNH, Márcio Trindade, assim se expressava:

*O BNH foi implementado utilizando-se das técnicas da Engenharia de Sistemas. Analisada a habitação inicialmente, montou-se um sistema de planejamento,*



programação, acompanhamento e controle, que fosse capaz de permitir: a) reativar a indústria da construção civil; b) reativar a indústria de materiais de construção, para aumentar o ritmo de produção de habitações e c) gerar empregos com o objetivo final de aumentar a renda familiar, e d) reduzir o custo final das habitações.<sup>24</sup>

Percebe-se com meridiana clareza que o BNH nunca esteve política ou socialmente comprometido com o direito fundamental do cidadão à moradia. Ao contrário, todo o sistema financeiro da habitação vem caracterizando-se como mais uma peça em um contexto sistêmico para impulsionar os princípios básicos da ordem econômica brasileira, imposta pelo movimento militar de 1964.<sup>25</sup>

Como decorrência dessa postura tecnocrática e economicista, o mercado habitacional foi arbitrariamente dividido em faixas distintas. Assim, o BNH instituiu as companhias habitacionais como agente financiadores do mercado denominado popular, visando a atingir as famílias cuja renda mensal se situa entre um e três salários mínimos, limite posteriormente ampliado para cinco salários. Os mutuários com renda de três a seis salários mínimos (limite também dilatado mais tarde) são atendidos pelas cooperativas habitacionais, constituídas por categorias de profissão – essa faixa da população constitui o chamado mercado econômico. Por fim, o mercado médio, compreendendo as famílias de renda mensal mínima de seis salários, onde atuam os agentes privados, representados pelas associações de poupança e empréstimos, sociedade de crédito imobiliário e as caixas econômicas. Observe-se a esse respeito o seguinte quadro:<sup>26</sup>

#### FINANCIAMENTOS HABITACIONAIS CONCEDIDOS ATRAVÉS DO SFH ATÉ 31.12.80

Clientela	Unidades Financiadas	%
Mercado popular	1.004.884	35,0
Mercado econômico	627.824	21,8
Mercado médio	1.241.175	43,2
Total	2.873.883	100,0

Sérgio de Azevedo e Luís Aureliano de Andrade, em sua já mencionada obra, analisando os dados acima, inferem que o BNH não cumpriu seu propalado objetivo social, visto como das unidades financiadas com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, até dezembro de 1980, 65% destinaram-se às camadas de renda média e alta da população. Apenas 35% das unidades destinaram-se formalmente às famílias com rendimentos mensais abaixo de cinco salários mínimos. Acentuam, ademais, que a distorção é ainda maior se atentarmos para o fato de que o investimento por unidade habitacional na faixa popular é muitas vezes menor do que nos demais extratos de renda. Examinando um outro quadro constante de um Relatório Reserva-do<sup>27</sup>, constatam os autores que os mutuários com rendimentos mensais até 5,85

salários mínimos captam apenas 23,68% dos recursos do SFH. Observam ainda que dentro desse setor popular os extratos mais pobres, com renda de até 3,10 salários mínimos, não chegam a usufruir de 10% das aplicações. Concluem, dizendo: "Pode-se afirmar que o BNH vem utilizando não só os recursos captados através da caderneta e letras imobiliárias, mas também a poupança compulsória (FGTS) para financiar os extratos de maior renda. Embora, em meados de 1979, o FGTS representasse 42% das disponibilidades do BNH, aos setores populares couberam, como se viu, minguados recursos."<sup>28</sup>

Nota-se, pois, que a solução alvitrada pelo BNH agride todos os princípios de justiça distributiva, vez que se utiliza dos recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, para o qual contribuem todos os assalariados brasileiros, com a finalidade de iníqua de construir e vender casas para as classes de renda mais alta da sociedade. É um mecanismo a mais de concentração de renda e de fortalecimento da concepção tradicional de propriedade privada, sem qualquer preocupação com o político e o social.

Hoje é público e notório que o BNH fracassou em seus objetivos ditos sociais e, como empresa, também está à beira da falência.<sup>29</sup> O número de inadimplentes cresce a cada dia, segundo comprovam os noticiários, assim como o número daqueles mutuários que, inconformados com os exorbitantes reajustes no valor de suas prestações, recorrem ao Poder Judiciário contra o abuso e a ilegalidade dessas correções. Os burocratas, em pânico, buscam soluções apressadas para sair do impasse, tirando da cartola novidades como o "POC", Plano de Opção de Compra de Moradia, uma espécie de "leasing" do imóvel, com direito a compra ao final de até cinco anos. A oferta, como as anteriores, parece atraente, porém não resiste ao cálculo frio dos juros e correções monetárias que se avolumam durante esse prazo inicial. Como bem observou Luís Nassif, em recente coluna no jornal Folha de S. Paulo, "novidade do BNH é uma emenda pior que o soneto".<sup>30</sup>

Percebe-se então que a camada maior da população brasileira, aquela que compreende as famílias de baixa renda (zero a três salários mínimos), fica totalmente marginalizada, vez que nem mesmo formalmente são contempladas pelos financiamentos das COHABs. Para essa grande maioria, o acesso à casa própria não passa de sonho utópico, irrealizável. Em Goiás, como parte de um programa de governo democrático, iniciou-se em outubro de 1983, um projeto de construção de moradias de baixo custo destinadas às famílias mais carentes, cuja renda se situa na faixa acima mencionada. É o chamado "mutirão da moradia", que construiu em Goiânia mil casas num só dia, mais 3.031 em cidades do interior do estado. A tônica desse projeto, traduzida em sua denominação, é o trabalho de todo o povo em benefício dos necessitados. Evidentemente, não é esta a solução ideal para se resolver o problema da moradia no país, mas foi uma resposta emergencial que o governo de Goiás encontrou para redimir junto à população o dever não cumprido pelo Estado de assegurar à toda população o direito de morar, direito fundamental de todo homem.

## CONCLUSÕES

Diante do exposto, resultam as conclusões seguintes:

1. Um autêntico processo de democratização concebe os direitos fundamentais – entre os quais se inclui o direito à habitação – como uma opção legitimadora do poder político. A nível constitucional, o primeiro passo para que esses direitos possam se positivar, em termos económicos, sociais e culturais, é o imperativo da convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte a fim de que se elabore uma Constituição que realmente expresse um pacto social, político e económico entre o Estado e a sociedade civil brasileira.

2. A fim de que se cumpra o velho preceito constitucional de que a propriedade deva ter função social, impõe-se uma reforma da legislação privada brasileira e, especialmente, do Código Civil. Recomenda-se para tanto a ratificação nesta Conferência da conclusão da tese nº 18, de autoria do prof. Joaquim Arruda Falcão, na IX Conferência Nacional dos Advogados (Florianópolis, 1982), aprovada nos seguintes termos: "Reforma do Código Civil que estabeleça a prioridade do direito à moradia sobre os abusos do direito de propriedade é exigência de justiça social."

3. Considerando que a problemática habitacional urbana decorre, entre outros fatores, do êxodo rural, cumpre deter a migração do homem do campo para a cidade, concedendo-lhe meios de fixar-se no ambiente rural. Isso só será possível definindo-se uma política agrícola cujo instrumento principal seja uma reforma agrária visando a transferir a posse útil da terra para aqueles que nela trabalham.

4. Reformulação do sistema de financiamento da habitação, voltando a adotar-se o subsídio de seu custo pelo Estado como única forma de tornar viável o acesso à moradia para as camadas populacionais de baixa renda.

## NOTAS

- (01) REALE, Miguel. *Pluralismo e liberdade*. São Paulo, Saraiva, 1963, p. 272.
- (02) CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 3 ed. Coimbra, Almedina, 1983. p. 318.
- (03) *Op. cit.* p. 330.
- (04) MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social*. Tese nº 8, in: *Anais da IX conferência nacional dos advogados do Brasil*. Florianópolis, 1982, p. 176-7.
- (05) GARCÍA, Matías Gomez. *Derechos humanos y constitución española*. Madrid, Alhambra, 1980. p. 13.
- (06) DÍAZ, Elías. *Estado de derecho y sociedad democrática*. Madrid, Edicusa, 1975. p. 128.
- (07) "Declaração Universal dos Direitos Humanos", 4 ed., São Paulo, Paulinas/CESE, p. 22.

- (08) GARCÍA, Matías Gómez. op. cit. p. 77.
- (09) DÍAS, Elías. Legalidad-legitimidad en el socialismo democrático. Madrid, Civitas. p.124.
- (10) Constituição da República Portuguesa, art. 16. A Constituição Espanhola, art.47, preceitua:
- "Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación.
- La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos."
- (11) Constituição da República Portuguesa. Artigo 283, a.1. e 2.
- (12) CNBB, Solo Urbano e Ação Pastoral. Revista da arquidiocese. Goiânia, 24 (4): 201-22.
- (13) SILVA, José Afonso da. Disciplina jurídico-urbanística da propriedade urbana. Revista de direito público. nº 53-4. São Paulo. p. 77.
- (14) CNBB, Solo Urbano e Ação Pastoral, p.213.
- (15) FALCÃO, Joaquim de Arruda. "Justiça Social e Justiça Legal". Tese nº 18, in: Anais da IX Conferência Nacional dos Advogados do Brasil. Florianópolis, 1982. p. 440. 1.
- (16) O uso alternativo do direito é desenvolvido em diversas obras, às quais remeto os interessados. Citam-se, entre elas: BARCELONA, Pietro & COTTURRI, Giuseppe.  
El estado y los juristas. Barcelona, Fontanella, 1976, e CALERA, Nicolás et alii. Sobre el uso alternativo del derecho. Valencia, Fernando Torres, 1978.
- (17) Gráfico transcrito de "Recurso Instrucional", organizado por Serafim Rodrigues et alii para o curso de Introdução ao Sistema Financeiro de Habitação, da EN-HAP, p.12.
- (18) "Proposta de uma Constituição Democrática para o Brasil" (Ante-Projeto). Congresso "Pontes de Miranda", patrocinado pela OAB, Secção do Rio Grande do Sul e Instituto dos Advogados do RS, p. 17-8.
- (19) SANTOS, Hélio Saboya Ribeiro dos. "Justiça Social e Uso do Solo Urbano", Tese nº 16, in: Anais, op. cit. p. 393.
- (20) Lei nº 4.380 de 21 de agosto de 1964, citada em Sistema brasileiro de poupança e empréstimo, legislação compilada e anotada por Álvaro Sinésio de Lima e publicada pela ABECIP, p.5.
- (21) AZEVEDO, Sérgio & ANDRADE, Luís Aureliano Gama de. Habitação e poder. Rio de Janeiro, Zahar, 1982. p. 61.
- (22) BOLAFFI, Gabriel. Habitação em questão. Rio de Janeiro, Zahar, 1981. p.175.
- (23) Concede-se o prazo de 30 dias ao devedor inadimplente do SFH para desocupar o imóvel e a sua defesa só poderá ser feita mediante a prova de que pagou o total do débito ou resgatou a dívida.

- (24) Palestra proferida na ESG em 7.7.1970, apud PESSOA, Álvaro. O uso do solo em conflito – a visão institucional. Xerox de trabalho apresentado à UFPe. p. 11.
- (25) “O problema da habitação popular e o da posse da terra foram falsamente formulados. Foram formulados não a partir das características intrínsecas ao problema, mas a partir das necessidades da estratégia do poder e das ideologias que foram elaboradas para sustentar o modelo.” PESSOA, Álvaro, *ibidem*, p. 10.
- (26) Quadro estatístico cedido pelo BNH, Departamento de Planejamento e Coordenação. Rio. 1981. Transcrito de AZEVEDO, Sérgio & ANDRADE, Luís Aureliano Gama de, *op. cit.* p. 121.
- (27) AZEVEDO & ANDRADE, *op. cit.* p. 122. Citando a fonte, diz o texto: Fonte: Dantas, M. – O maior desvio do sistema financeiro da habitação; só quem é pobre mantém as prestações em dia, in *Relatório Reservado*. Rio 13 (680), p. 1, novembro de 1979.”
- (28) *Idem*, *ibidem*, p. 121.
- (29) A coluna Painei, do dia 29.07.84, na Folha de S. Paulo, p. 3 do 1º caderno registra: “Sinal vermelho: Um assessor do Ministro Delfim Neto confirma a nota publicada há tempos no “Painei” e que despertou a irritação de altos escalões da área econômica governamental: o BNH ainda não fechou os números definitivos de julho, mas sabe que ultrapassa a 50% o atual índice de inadimplência entre os mutuários do Sistema Financeiro Habitacional. O que significa dizer que, se não forem tomadas medidas urgentes, dentro de pouco tempo o sistema vai quebrar mesmo. Apenas a título de esclarecimento: a inadimplência (mais de três meses em atraso nas prestações) já era de 50% antes do recente aumento astronômico nas prestações.”
- (30) Em “Dinheiro Vivo”, Folha de S. Paulo de 29.07.84, p. 37 do 4º caderno.