

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
JÚLIA PEREIRA BRAGA**

Direito à moradia adequada: análise do “Programa Minha Casa, Minha Vida” e a resolução dos contratos em razão do inadimplemento

**Juiz de Fora - MG
2018**

JÚLIA PEREIRA BRAGA

Direito à moradia adequada: análise do “Programa minha casa, minha vida” e a resolução dos contratos em razão do inadimplemento

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Na área de concentração Direito Civil sob orientação do Prof. Dr. Sérgio Marcos Carvalho de Ávila Negri.

**Juiz de Fora - MG
2018**

JÚLIA PEREIRA BRAGA

Direito à moradia adequada: análise do “Programa minha casa, minha vida” e a resolução dos contratos em razão do inadimplemento

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como pré-requisito parcial a obtenção do grau de Bacharel em Direito. Na área de concentração Direito Civil submetido à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Marcos Carvalho de Ávila Negri
Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)

Profa. Dra. Raquel Bellini De Oliveira Salles
Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)

Mestranda Elora Raad Fernandes
Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)

Parecer da Banca

() Aprovado

() Reprovado

Juiz de Fora, 22 de Novembro de 2018

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, por iluminar meus pensamentos e me dar força nos momentos de angústia e desespero.

À Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (*campus* Governador Valadares e Juiz de Fora), pelo ensino de qualidade.

Ao Professor Sérgio Negri, pela oportunidade de ter sido sua monitora durante um ano da graduação e por ter aceitado este desafio final comigo.

À Professora Raquel Bellini, uma referência para mim como pessoa e como docente, por me conceder a honra da sua presença na minha banca.

Aos meus pais, Júlio César e Eugênia, pelo amor incondicional e por terem possibilitado a realização deste sonho, que é nosso. Obrigada por colocarem minha felicidade e meu bem-estar como prioridades e me concederem o privilégio de uma moradia com conforto. Obrigada pelo colo nas situações mais difíceis e pelos inúmeros brindes após as vitórias. Tudo que sou é graças a vocês e tudo que eu conquistar será por vocês.

À minha irmã, Bárbara, por todo apoio e por estar sempre de plantão para me ouvir. A certeza de que posso contar com você é meu alicerce.

Aos Nunes Pereira, por serem a família mais incrível do mundo.

Aos amigos de Juiz de Fora, Governador Valadares e Mutum, por torcerem por mim.

Ao Mateus, por trazer alegria e paz aos meus dias.

À Defensoria Pública da União, por me permitir vivenciar a experiência mais enriquecedora da minha vida até aqui. De maneira especial, à Dra. Otávia, por me ensinar a ser, acima de tudo, humana. E, principalmente, aos assistidos do núcleo da DPU de Juiz de Fora, por mudarem a minha forma de enxergar o mundo e me tornarem uma pessoa melhor.

RESUMO

O presente artigo científico consiste em estudo incipiente acerca do “Programa Minha Casa, Minha Vida” (PMCMV). Trata-se de um trabalho interdisciplinar elaborado através de dados estatísticos e obras de autores das áreas da arquitetura e urbanismo, ciências sociais, direito e economia. Busca-se avaliar se o programa contribuiu efetivamente para a concretização do direito à moradia adequada, principalmente à população de baixa renda, e se cumpriu as metas traçadas quando do seu lançamento, quais sejam, a redução do déficit habitacional e o crescimento da economia. Ademais, através da análise das cláusulas dos contratos do PMCMV e abordagem acerca dos princípios que lhe são aplicáveis, sob a ótica do direito civil constitucional, pretende-se propor uma nova interpretação dos referidos negócios e uma atuação diferenciada do Poder Judiciário de maneira que contemple mais os interesses sociais.

Palavras-chave: Moradia. Programa Minha Casa, Minha Vida. Contratos. Resolução. Inadimplemento.

ABSTRACT

The present manuscript is a preliminary study about the Public Program called *Minha Casa, Minha Vida*. It is an interdisciplinary work elaborated through statistical data and literature review in areas such as architecture and urbanism, social sciences, law and economics. The aim of this article is to assess whether the program effectively contributes to the concretization of the right to adequate habitation, especially to the low-income population. The program's goals were reviewed, especially the proposed reduction of the housing deficit and the growth of the economy. In addition, through the analysis of the clauses of the Program *Minha Casa, Minha Vida* contracts and approach about its applying principles, from the point of view of constitutional civil law, we propose a new interpretation of these businesses and a differentiated performance of the Judiciary Power , in order to better contemplate the social interests.

Keywords: Right to housing. *Minha Casa, Minha Vida* Program. Contracts. Resolution. Default.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	7
2. METODOLOGIA	8
3. DIREITO À MORADIA ADEQUADA: PARA ALÉM DO CONCRETO	10
3.1 Políticas públicas para a concretização do direito à moradia adequada	12
4. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA: O IDEÁRIO E O REAL	14
4.1 Análise do Déficit Habitacional Brasileiro antes e depois da implantação do PMCMV	16
4.2 MCMV, um programa (também) voltado para o mercado imobiliário	17
5. “MINHA CASA, MINHA DÍVIDA”	19
5.1 A alienação fiduciária	20
5.2 Os contratos do Programa Minha Casa, Minha Vida	21
5.2.1 Incidência do Código de Defesa do Consumidor	23
5.3 A visão contemporânea da relação obrigacional e do inadimplemento	25
5.3.1 Teoria do Adimplemento Substancial e os contratos do PMCMV	27
6. CONCLUSÃO	30
7. REFERÊNCIAS	32

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo científico consiste em um estudo sobre o direito à moradia adequada e o “Programa Minha Casa, Minha Vida” (PMCMV), a maior política pública habitacional vigente no Brasil, desde a sua concepção até o cenário pátrio atual de crise econômica, política e social.

Inicialmente, analisar-se-á o conceito de moradia adequada, à luz da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) e do entendimento do Comitê da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, com o fito de demonstrar que uma moradia digna é muito mais do que um imóvel próprio.

Em seguida, abordar-se-á como o governo pode atuar para concretizar esse direito, isto é, as políticas públicas que podem ser implantadas para que brasileiros tenham uma moradia adequada. Demonstrar-se-á que a construção de conjuntos habitacionais não é única forma de atuação, muito pelo contrário, que o foco exclusivamente na aquisição da propriedade tem levado ao fracasso da política habitacional nacional.

Será abordado o contexto histórico em que foi desenvolvido o PMCMV, os reais ideais envolvidos e analisar-se-á se o referido programa cumpriu os objetivos traçados quando da sua instituição, quais sejam, a redução do déficit habitacional e o crescimento da economia brasileira.

Por meio de uma abordagem interdisciplinar, busca-se demonstrar o quanto o PMCMV favorece o mercado imobiliário em detrimento da população de baixa renda e perpetua a segregação socioespacial nas cidades brasileiras.

Após uma explicação introdutória sobre a alienação fiduciária, serão analisados os contratos do PMCMV- faixas um e dois, em especial as cláusulas que dispõem sobre o inadimplemento, a fim de compreender porque inúmeras famílias perdem seu único imóvel em razão do não pagamento de parcelas do financiamento habitacional.

Sob a visão contemporânea da relação obrigacional e do inadimplemento, defender-se-á a aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial aos referidos contratos, de maneira que se proteja o direito fundamental à moradia digna.

A questão habitacional sempre foi, e ainda é, um grande problema no Brasil. A análise crítica do PMCMV infelizmente demonstra que o país está longe de concretizar o direito à moradia adequada a todos os cidadãos. O presente trabalho consiste em uma avaliação de política pública que desconstrói o imaginário que se tem sobre o PMCMV por aqueles que não

conhecem, a fundo, os seus supostos beneficiários. Trata-se de uma pequena contribuição, sendo uma semente para que os operadores do direito, em suas interpretações, levem em consideração as consequências sociais de suas decisões.

2. METODOLOGIA

A idealização do presente trabalho se deu a partir da experiência como estagiária no núcleo da Defensoria Pública da União (DPU) localizado em Juiz de Fora, Minas Gerais. A DPU assiste centenas de pessoas que enfrentam problemas com imóveis do “Programa Minha Casa, Minha Vida” (PMCMV). São muitos casos de imóveis invadidos por terceiros – geralmente ligados ao tráfico de drogas –, tantos outros de vícios de construção e diversos envolvendo ação de reintegração de posse intentada pela Caixa Econômica Federal contra os arrendatários.

Rotineiramente, cidadãos procuram a Defensoria Pública relatando que não conseguiram adimplir algumas parcelas do contrato de arrendamento do PMCMV, bem como as taxas condominiais, em razão da perda do emprego ou corte de benefício por incapacidade pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), e, por isso, a CEF ingressou com ação reintegratória e estão na iminência de perder a posse do imóvel. Ocorre que a única possibilidade de manter a posse do imóvel é adimplindo as parcelas em atraso. Em juízo, a CEF e/ou o magistrado costumeiramente concedem prazo aos arrendatários, mas os assistidos não possuem condições financeiras, diante da diminuição da renda, e acabam sendo obrigados a deixarem os imóveis, moradias de famílias inteiras.

Este cenário, totalmente distinto do que é divulgado pelos canais abertos de televisão e propagandas do governo, motivou o interesse na pesquisa sobre o tema. Com a pretensão de ser um estudo incipiente, busca-se revelar as reais consequências sociais do PMCMV, analisando se consiste, de fato, em uma política pública que possibilita a concretização do direito à moradia adequada.

A elaboração deste artigo se iniciou com a leitura e seleção de obras de autores de diversas áreas do conhecimento, tais como arquitetura e urbanismo, ciências sociais, direito e economia, com vistas à construção da base teórica de um trabalho interdisciplinar. Em seguida, foram analisados dados estatísticos, de pesquisas feitas por órgãos governamentais, para confirmar as teses defendidas. Através do estágio na DPU, que contempla, dentre as suas atividades, o atendimento ao público, foi possível o acesso aos contratos do PMCMV – faixas

um e dois, e o diálogo com os arrendatários, que foi de suma relevância para a compreensão dos impactos sociais da política pública ora em análise. Ademais, foi realizada pesquisa jurisprudencial sobre o tema.

Trata-se, portanto, de uma pesquisa exploratória “qualiquanti”, na medida em que se utiliza da descrição de fatos, explicação de conceitos, apresentação de dados estatísticos, mas também é realizada a interpretação conjunta de todos os elementos, construindo uma avaliação crítica sobre o tema. É o tipo de pesquisa que, nos dizeres de (MICHEL, 2009, p. 39), “permite identificar falhas, erros, descrever procedimentos, descobrir tendências, reconhecer interesses, identificar e explicar comportamentos”.

3. DIREITO À MORADIA ADEQUADA: PARA ALÉM DO CONCRETO

A Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), promulgada pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1948, foi o primeiro diploma legal internacional a reconhecer expressamente o direito à moradia, em seu artigo 25.1:

Toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar, principalmente quanto à alimentação, ao vestuário, ao alojamento, à assistência médica e ainda quanto aos serviços sociais necessários, e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade (Assembleia Geral da ONU, 1948).¹

Entretanto, no ordenamento jurídico brasileiro, o direito à moradia somente se tornou expresso com a promulgação da Emenda Constitucional (EC) nº 26 em 14 de fevereiro de 2000, quando foi inserido no artigo 6º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) dentre os direitos sociais. Todavia, antes da referida EC, já havia menção à moradia na Carta Magna no art. 7º, IV, como direito dos trabalhadores, no art. 23, IX, como competência da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a “promoção de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico” e nos artigos 183 e 191, como requisito para a aquisição da usucapião especial urbana e rural, respectivamente.

Mas, independentemente da referência expressa, o direito à moradia já era considerado um direito fundamental, eis que decorre do princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da nossa República, conforme dispõe o artigo 1º, III da CRFB/88. Apesar do texto legal não fazer menção à “moradia adequada”, trata-se de entendimento implícito, na medida em que, para que a moradia seja digna ao cidadão, deve ser dotada de atributos que não se restringem à mera edificação em concreto.

O Comitê da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais emitiu o Comentário nº 4, em 1991, definindo os elementos que compõem uma moradia adequada:

Segurança da posse: a moradia não é adequada se os seus ocupantes não têm um grau de segurança de posse que garanta a proteção legal contra despejos forçados, perseguição e outras ameaças;

¹ Grifos nossos.

Disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura: a moradia não é adequada, se os seus ocupantes não têm água potável, saneamento básico, energia para cozinhar, aquecimento, iluminação, armazenamento de alimentos ou coleta de lixo;

Economicidade: a moradia não é adequada, se o seu custo ameaça ou compromete o exercício de outros direitos humanos dos ocupantes;

Habitabilidade: a moradia não é adequada se não garantir a segurança física e estrutural proporcionando um espaço adequado, bem como proteção contra o frio, umidade, calor, chuva, vento, outras ameaças à saúde;

Acessibilidade: a moradia não é adequada se as necessidades específicas dos grupos desfavorecidos e marginalizados não são levados em conta;

Localização: a moradia não é adequada se for isolada de oportunidades de emprego, serviços de saúde, escolas, creches e outras instalações sociais ou, se localizados em áreas poluídas ou perigosas;

Adequação cultural: a moradia não é adequada se não respeitar e levar em conta a expressão da identidade cultural (ONU, 1991).

Assim, o presente trabalho será desenvolvido sob este conceito de moradia, que, nas palavras de ROLNIK (2011), “não é apenas a moradia enquanto um objeto físico de quatro paredes, um teto, mas a moradia como possibilidade de acesso aos meios de vida, à água, a toda infraestrutura, à educação, à saúde”.

Nesse sentido, é preciso compreender a moradia para além da materialidade, considerando a perspectiva social, na medida em que o lar é o local de desenvolvimento do indivíduo e é a porta de acesso aos demais direitos. Conferir à população moradia digna- que, conforme será explorado, não se resume em conferir casa própria- é possibilitar que o núcleo familiar tenha um espaço de convivência, em condições salubres, com segurança, próximo a postos de trabalho e com acesso a serviços públicos de qualidade.

Com o fito de regulamentar a política urbana, foi promulgado em 10 de julho de 2001 o chamado Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257), que estabelece como uma de suas diretrizes a “garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 2001). A referida legislação foi um avanço na questão da regularização fundiária no Brasil, bem como a criação do Ministério das Cidades, em 2003, com a seguinte missão:

melhorar as cidades, tornando-as mais humanas, social e economicamente justas e ambientalmente sustentáveis, por meio de gestão democrática e integração das políticas públicas de planejamento urbano, habitação, saneamento, mobilidade urbana, acessibilidade e trânsito de forma articulada com os entes federados e a sociedade (BRASIL, 2015).

Entretanto, demonstrar-se-á a seguir que a política habitacional brasileira, apesar de, em seus projetos, conceber o direito à moradia em sua concepção mais abrangente, como

moradia adequada, não tem atuado de forma a concretizar tal direito, se limitando à tentativa de garantir o direito de propriedade, em dissonância com o que preconiza a cartilha elaborada pela Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República:

O direito à moradia adequada é mais amplo do que o direito à propriedade, já que aborda direitos não relacionados à propriedade, visando a garantir que todos tenham um lugar seguro para viver em paz e dignidade, incluindo os não proprietários do imóvel. Segurança da posse, um dos pilares do direito à moradia adequada, pode tomar uma variedade de formas, incluindo alojamento de aluguel, cooperativa de habitação, arrendamento, ocupação pelo dono, habitação de emergência ou assentamentos informais. Como tal, não se limita à atribuição de títulos formais (BRASIL, 2013, p. 18).

3.1 Políticas públicas para a concretização do direito à moradia adequada

O direito à moradia, conforme visto, é um direito social. Na classificação dos direitos fundamentais, trata-se de um direito de segunda dimensão. Conforme leciona SARLET:

A nota distintiva destes direitos é a sua dimensão positiva, uma vez que, uma vez que se cuida de não mais evitar a intervenção do Estado na esfera da liberdade individual, mas, sim, na lapidar formulação de C. Lafer, de propiciar um ‘direito de participar do bem-estar social (SARLET, 2015, p. 49).

Nesse sentido, cabe ao Estado atuar para concretizar o referido direito, o que é feito através das chamadas políticas públicas, assim conceituadas por BUCCI (2006, p. 39):

Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados — processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial — visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados.

Entretanto, com o “sonho da casa própria” vivo no imaginário popular, as políticas públicas habitacionais vigentes no Brasil se resumem na construção de moradias e criação de formas de financiamento/arrendamento para que seja possível a aquisição da propriedade. Ocorre que esse modelo é muito criticável.

Primeiramente, porque o direito à moradia adequada não se concretiza somente com a construção do espaço físico no qual a família vive. É preciso que haja infraestrutura para que

a população de desenvolva na proximidade de seus lares, isto é, deve haver transporte público, escolas, creches e hospitais de qualidade. Em segundo lugar, porque o título de propriedade não é o único meio de se garantir a segurança da moradia à população e, conforme veremos no decorrer deste trabalho, a dificuldade de conseguir pagar o financiamento tem sido um dos grandes problemas que levam ao fracasso da política habitacional vigente no Brasil. Conforme salienta Raquel Rolnik, na Relatoria Especial da ONU Para o Direito à Moradia Adequada (2014), “a efetivação do direito à moradia adequada não se resume à construção de conjuntos habitacionais, na medida em que a propriedade privada individual não é a única e, em diversas situações, não é a melhor forma de se dar segurança à posse”.

Assim, passar-se-á à análise do Programa Minha Casa, Minha Vida, a maior política pública nacional no que tange à moradia, com o fito de demonstrar que “os moradores dos conjuntos habitacionais do PMCMV podem até ter casa própria, mas não detêm os elementos que compõem o direito à moradia adequada” (MASTRODI, ZACCARA, 2016, p. 868) e, além disso, que o modelo no qual se sustenta o programa é mais benéfico ao setor empresarial, mais especificamente empresas do ramo da construção civil e incorporadoras, do que à população de baixa renda.

4. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA: O IDEÁRIO E O REAL

O Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV) foi instituído pelo governo de Luís Inácio Lula da Silva através da Medida Provisória (MP) nº 459/2009, convertida na Lei 11.977 de 2009, com a pretensão de construir um milhão de moradias.

Na campanha eleitoral para as eleições de 2002, o candidato Luiz Inácio Lula da Silva deixava claro que a política habitacional seria priorizada em seu governo. No ano de 2000, o Instituto Cidadania, popularmente conhecido como Instituto Lula, já havia concluído o chamado Projeto Moradia, com o objetivo de melhorar o problema do déficit habitacional e, ao mesmo tempo, promover o crescimento da economia e gerar empregos. Esse projeto, que se pautou no conceito de “moradia digna”, previa a criação do Ministério das Cidades e do Fundo Nacional de Habitação (FNH). A ideia era unir recursos do Governo Federal e do FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço) com o fito de possibilitar o acesso ao crédito e à moradia pela população mais pobre.

A questão habitacional era (como ainda é) um dos grandes problemas no Brasil e o governo precisava implementar medidas para alavancar a economia. O aumento da oferta de crédito para o setor imobiliário, impulsionando assim o setor da construção civil, gerando empregos e permitindo a aquisição de unidades pela população mais carente, através de subsídio de bancos públicos, parecia ser uma boa saída.

Para abarcar famílias com rendas diversas, o PMCMV foi dividido em faixas. Na Faixa 1, núcleos familiares com renda de até R\$ 1.800,00, cujo financiamento pode ser em até 120 meses, com prestações menores, de R\$80,00 a R\$270,00. Na Faixa 1,5, famílias com renda de até R\$ 2.600,00 e financiamento de até 30 anos com subsídio de, no máximo, 47,5 mil reais. Na Faixa 2, núcleos familiares que auferem até R\$4.000,00, tendo como limite o subsídio de R\$ 29.000,00. Por fim, na Faixa 3, famílias com renda máxima de R\$7.000,00, com taxas de juros diferenciadas.

Nos dizeres do sítio eletrônico da Caixa Econômica Federal (2018), o PMCMV:

É uma iniciativa do Governo Federal que oferece condições atrativas para o financiamento de moradias nas áreas urbanas para famílias de baixa renda. Em parceria com estados, municípios, empresas e entidades sem fins lucrativos, o programa vem mudando a vida de milhares de famílias brasileiras. É oportunidade para quem precisa e mais desenvolvimento para o Brasil.

Veja-se que o PCMV foi concebido para garantir a aquisição da propriedade de um imóvel pela população de baixa renda. Diversificando as faixas de renda contempladas pelo

programa e possibilitando o financiamento através de parcelas pequenas durante muitos anos, pretendia-se reduzir o déficit habitacional. Mas, acima de tudo, o programa foi elaborado com vistas ao crescimento da economia, através de incentivos ao setor da construção civil e geração de empregos.

Desde o seu início, o MCMV foi pensado pelos agentes do Governo Federal como uma medida para enfrentar dois problemas: o habitacional e, principalmente, o econômico, tendo em vista a crise mundial do final da primeira década dos anos 2000. Um indício da prevalência do objetivo econômico sobre o habitacional, assinalado por Amore (2015), foi o papel primordial que tiveram o Ministério da Fazenda e a Casa Civil, em conjunto com os setores imobiliário e da construção civil, na elaboração das diretrizes do Programa, em detrimento do Ministério das Cidades. A ideia do Governo Federal era enfrentar a crise partindo de setores que teriam maior possibilidade de criar mais empregos diretos e indiretos.” (OLIVEIRA JUNIOR, 2017, p. 87)

Da forma como foi implantado, o referido programa favoreceu enormemente a economia. Por outro lado, não resolveu o problema da falta de moradia. O déficit habitacional brasileiro não foi significativamente reduzido e a ausência de cláusulas de proteção aos mutuários do PMCMV nos contratos transformaram o sonho da casa própria de milhares de brasileiros em verdadeiro pesadelo.

O programa atual de financiamento habitacional se mostra satisfatório muito mais a quem o produz, ou seja, aos detentores dos meios de produção determinantes do mercado, os construtores, assim como às incorporadoras e aos bancos financiadores, ou seja, aos responsáveis por preparar os projetos, escolher os locais de onde será sua implementação e os que subsidiarão os gastos (MASTRODI, ZACCARA, 2016, p. 870).

Os conjuntos habitacionais do Programa Minha Casa Minha Vida possuem problemas de ordem estrutural, na medida em que a construção é feita com materiais de custo inferior e, com frequência, os imóveis apresentam danos que inclusive geram risco à vida dos moradores. A moradia, na referida política habitacional, é tratada como mera mercadoria, não sendo desenvolvida em conformidade com a acepção de moradia adequada. Como bem pontuam ARANTES e FIX (2009, p.8), em trabalho publicado no primeiro ano do PMCMV:

Não se encontra no pacote qualquer preocupação com a qualidade do produto e seu impacto ambiental, a não ser a que é posta pelo próprio capital da construção e suas pífias certificações de qualidade, que garantem na verdade sua viabilidade como mercadoria, ou seja, a ratificação da prevalência do valor de troca sobre o valor de uso.

Ademais, vê-se que o programa promove a construção de moradias sem cidade. Isso porque os imóveis são construídos em áreas periféricas, onde os terrenos são mais baratos,

perpetuando a segregação socioespacial. A população mais pobre sai da favela, do barraco, da casa de aluguel, para morar em um apartamento que é (na verdade, pode vir a ser) próprio, porém continua à margem da sociedade, em localidades sem oportunidades de emprego, com educação, transporte público e saúde precários e alto índice de violência. Conforme bem pontua ROLNIK (2015, p. 312), “se o programa passou a atingir uma camada da população que historicamente não era atendida pelas iniciativas federais na área habitacional, não chegou a interferir no lugar tradicionalmente ocupado por ela nas cidades, reproduzindo o padrão periférico.” Assim, conclui-se que o PMCMV, ao contrário do seu projeto inicial, está longe de conseguir atingir o objetivo de conferir moradia digna à população brasileira de baixa renda. A análise de dados acerca do déficit habitacional, a seguir, evidenciará os aspectos ora abordados.

4.1 Análise do Déficit Habitacional Brasileiro antes e depois da implantação do PMCMV

Os dados estatísticos acerca do Déficit Habitacional Brasileiro são elaborados pela Fundação João Pinheiro (FJP), instituição vinculada ao Governo de Minas Gerais, por meio de parceria com o Ministério das Cidades, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID).

Antes de analisar os resultados das pesquisas, é necessário compreender o conceito de déficit habitacional adotado pelo estudo, qual seja:

Como déficit habitacional entende-se a noção mais imediata e intuitiva da necessidade de construção de novas moradias para a solução de problemas sociais e específicos de habitação detectados em certo momento. A inadequação de moradias, por outro lado, reflete problemas na qualidade de vida dos moradores: não está relacionada ao dimensionamento do estoque de habitações e sim às suas especificidades internas. Seu dimensionamento visa o delineamento de políticas complementares à construção de moradias, voltadas para a melhoria dos domicílios (MINAS GERAIS, 2017).

O déficit habitacional é calculado através da somatória entre domicílios precários, coabitação familiar, ônus excessivo com aluguel urbano e adensamento excessivo de domicílios alugados.

Em 2008, ano anterior à promulgação da MP instituidora do Programa Minha Casa Minha Vida, o déficit habitacional correspondia a 5,546 milhões de domicílios (FJP, 2009, p.29). Em 2015, segundo o último estudo publicado pela FJP, em 2017, este número passou a

ser 6.186.503 milhões de domicílios (FJP, 2017, p. 13). Ou seja, houve aumento do déficit habitacional após a implementação do PMCMV.

Os dados evidenciam que a referida política pública habitacional é deficitária na medida em que não se presta a resolver a questão da falta de moradia. Outrossim, é importante ressaltar que o fato de ter a casa construída, disponibilizada para ser arrendada pelo indivíduo e habitada por sua família, não significa que foi concretizado o direito à moradia adequada, na medida em que este conceito envolve os inúmeros atributos já explicitados.

Na Avaliação de Políticas Públicas-Programa Minha Casa Minha Vida, elaborada pela Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle, do Senado Federal, juntamente com a Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira, da Câmara dos Deputados, divulgada em outubro de 2017, salienta-se que “o PMCMV visa à redução do déficit quantitativo por meio da aquisição de imóvel novo. Não focaliza, portanto, estratégias alternativas, como aluguel ou aquisição de imóveis já disponíveis.” E ao final da avaliação, foi delineada, dentre as “oportunidades de melhoria”, a “discussão de alternativas na estratégia de enfrentamento do déficit habitacional” (CONGRESSO NACIONAL, 2017). Ou seja, a própria avaliação do governo reconhece que a política pública habitacional pautada somente na aquisição da propriedade não tem sido suficiente para a concretização do direito à moradia adequada aos brasileiros.

4.2 MCMV, um programa (também) voltado para o mercado imobiliário

Conforme exposto no início deste capítulo, o PMCMV surgiu como resposta ao setor econômico diante de uma grave crise financeira. A crise de 2008, considerada como a pior desde “a grande depressão” de 1929, iniciou-se com o colapso do mercado imobiliário americano diante da falência do sistema de hipotecas, principalmente as *subprimes*, isto é, aquelas concedidas a pessoas que não tinham condições favoráveis para pagamento, mas mesmo assim tinham seu crédito aprovado. Nas palavras de AMORE, SHIMBO e RUFINO, (2015, p. 15): “O programa foi concebido “como uma forma declarada de enfrentamento da chamada crise dos *subprimes* americanos que recentemente tinha provocado a quebra de bancos e impactado a economia financeirizada mundial”.

Neste cenário, em que dívidas, disseminadas em bancos dos EUA e fundos de investimentos por todo o mundo, se agigantavam, empresários brasileiros do setor da

construção civil iniciaram um *lobby* junto ao Ministério da Fazenda para a criação de um “pacote habitacional” que pudesse contornar a crise. Percebe-se que o diálogo para o desenvolvimento de um programa habitacional não se deu com o Ministério das Cidades, o que indica que se tratava, primordialmente, de uma proposta voltada ao setor econômico, mais especificamente ao mercado imobiliário. Conforme pontua ROLNIK (2015, p. 301), funcionaria “como uma medida contracíclica para garantir empregos e crescimento num cenário internacional desfavorável.”

Nas lição de MARTINS (2015, p. 87), geógrafo e economista:

O PMCMV foi editado de última hora no gabinete da Casa Civil, sem a participação de movimentos populares nem uma consulta ao Conselho Nacional de Cidades do Ministério das Cidades, sendo apresentado ao mesmo tempo como programa de crescimento econômico e de atendimento à demanda social. Mas, o que se oculta é justamente a função primordial à qual o projeto pretendeu atender, trazer de volta o capital internacional para as incorporadoras após terem fugido para seus mercados de segurança depois da crise de 2008, com a promessa de estabilidade e de alta remuneração.

No tópico anterior, vimos que o PMCMV não cumpriu com seu objetivo de reduzir o déficit habitacional brasileiro. Por outro lado, o referido programa possibilitou avanços no campo da economia. De acordo com o balanço parcial de 2018, divulgado pela ABRAINC (Associação Brasileira de Incorporadora Imobiliárias) em setembro, o Programa Minha Casa Minha Vida foi responsável por 74,7% dos lançamentos e 69,0% das vendas residenciais nos últimos 12 meses.

Vê-se, portanto, que as verdadeira beneficiárias do PMCMV são as construtoras e incorporadoras, na medida em que a população de baixa renda adquire imóveis construídos com materiais de qualidade inferior, localizados em regiões periféricas e à mercê da violência. A CEF também não se beneficia com o programa posto que responde pelos danos materiais e morais sofridos pelos mutuários, estando o Judiciário abarrotado de causas envolvendo vícios de construção e invasões nos referidos conjuntos habitacionais.

5. “MINHA CASA, MINHA DÍVIDA”

O Programa Minha Casa, Minha Vida, se tornou popularmente conhecido no Brasil como “Minha Casa, Minha Dívida”. O presente capítulo demonstrará que a referida nomenclatura se coaduna com a realidade da referida política pública.

Inicialmente, insta explicar mais detidamente como funciona o PMCMV. O Ministério das Cidades é o órgão responsável pela coordenação do programa, na medida em que elabora suas regras e regula a forma como os recursos públicos serão utilizados e também realiza avaliações periódicas acerca dos seus resultados. O Ministério da Fazenda e o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão atuam conjuntamente, principalmente no que tange a estipulação das faixas de renda do PMCMV. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios participam assinando termo de adesão ao programa e identificando, na sua localidade, as necessidades da população e os possíveis locais para a construção das moradias. As empresas que integram o setor da construção civil executam os projetos de acordo com as regras do programa. A Caixa Econômica Federal (CEF) possui papel relevantíssimo nesse sistema, atuando não só como financiadora mas também como entidade responsável pela fiscalização de todo o programa. Na forma do artigo 9º da Lei 11.977/09, alterado pela Lei nº 12.424 de 2011: “A gestão operacional dos recursos destinados à concessão da subvenção do PNHU [Programa Nacional de Habitação Urbana] de que trata o inciso I do art. 2º desta Lei será efetuada pela Caixa Econômica Federal - CEF.”

A gestão do programa, portanto, é realizada pela CEF, incluindo a publicidade dos empreendimentos, feita através do seu sítio eletrônico. A empresa pública assume a obrigação, assim, de fiscalizar as obras e, conforme entendimento da jurisprudência, responde solidariamente com a empresa seguradora pelos vícios de construção do imóvel e outros danos aos mutuários.

O subsídio da União se dá através dos recursos do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) e Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). As taxas de juros e o valor do subsídio variam conforme as faixas do programa, explicadas no item 3.

O PMCMV foi concebido com o fito de garantir o direito à moradia à população de baixa renda. Com o slogan “a grande chance de o trabalhador urbano morar no que é seu”, presente no sítio eletrônico da CEF, e a oferta de inúmeras vantagens para pagamento do imóvel, milhões de brasileiros assinam contratos com o desejo de realizar o sonho da casa própria.

Entretanto, os contratantes, em sua maioria hipossuficientes, não sabem a natureza do contrato e desconhecem suas cláusulas de maneira que, ludibriados pela publicidade, adentram no “pesadelo da casa própria” do “Minha Casa, Minha Dívida”. Contratos com cláusulas abusivas e desconhecidas pelos mutuários, quantias altas referentes à taxa de condomínio, somados ao cenário de crise econômica em que o número de desempregados se agiganta a cada ano, milhares de brasileiros perdem as suas moradias diante da dificuldade de adimplir as prestações avençadas.

5.1 A alienação fiduciária

A Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, consideravelmente alterada pela Lei nº 13.465 de 11 de julho de 2017, dispõe sobre a alienação fiduciária, assim definida no artigo 22 “é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.”

A redação do dispositivo não é muito elucidativa. A alienação fiduciária é o contrato no qual se transfere a propriedade do imóvel ao credor e o devedor permanece com a posse direta do imóvel. Adimplido o contrato, isto é, pagas todas as prestações avençadas, o devedor se torna o proprietário do imóvel. Mas, caso seja inadimplente, o credor pode reaver a posse do imóvel que foi dado em garantia.

A possibilidade de celebração de contratos de alienação fiduciária de bens imóveis permitiu um avanço no mercado imobiliário brasileiro. Isso porque a população de baixa renda passou a ser capaz, em tese, de adquirir um imóvel, na medida em que as parcelas do arrendamento são baixas devido ao subsídio governamental. E, por outro lado, as empresas construtoras e incorporadoras puderam ter maior segurança nos empreendimentos, eis que existe a possibilidade de retomada da posse do imóvel em caso de descumprimento contratual.

Dessa maneira, vê-se que aquele que contrata com a CEF com vistas a adquirir uma moradia através do PMCMV não é proprietário do imóvel enquanto não pagar todas as parcelas do arrendamento. E, ademais, corre o risco de perder a posse do imóvel –mesmo se for o único da família- se deixar de cumprir sua obrigação.

A lógica do contrato de alienação fiduciária é muito mais vantajosa às construtoras e instituições financeiras do que o sistema de hipotecas, por exemplo. Devido à maior facilidade de recuperar seus créditos, é possível a redução das taxas de juros. Com essa redução, é possível atingir maior número de pessoas, incluindo as pessoas de baixa renda. Entretanto,

esses contratantes podem, muito mais facilmente, perder a sua moradia. Trata-se de uma operação muito mais proveitosa ao mercado imobiliário do que aos devedores. Nesse sentido, aponta ROLNIK (2015, p. 288):

Para proteger a segurança da posse dos moradores, a lei brasileira não permite a penhora do bem de família em caso de dívida, quando ele representa a única propriedade da família e quando é efetivamente utilizado para fins de moradia. Do ponto de vista dos investidores, essa proibição representava um obstáculo para o desenvolvimento do financiamento imobiliário no setor habitacional. Essa restrição foi superada com o advento da possibilidade da venda de unidades habitacionais por meio de contratos de alienação fiduciária, que mantêm a propriedade jurídica da unidade habitacional com o credor até o pagamento total da dívida, momento em que o tomador do empréstimo obtém o título de propriedade. Essa mudança específica no direito privado brasileiro destravou a possibilidade de mobilizar casas como garantia de operações financeiras. Foi um passo importante na direção de um ambiente regulatório orientado para o mercado, ao mesmo tempo que expôs os moradores à perda da casa em caso de não pagamento de prestações –mesmo que se trate da única moradia da família.

5.2 Os contratos do Programa Minha Casa, Minha Vida

A Lei 13.465, de 11 de julho de 2017, promoveu alterações na Lei 11.977 de 2009, que dispõe sobre o PMCMV. Dentre, as mudanças, ressalta-se o acréscimo dos artigos 7º-B e 7º C, a seguir transcritos:

Art. 7º-B. Acarretam o vencimento antecipado da dívida decorrente de contrato de compra e venda com cláusula de alienação fiduciária em garantia firmado, no âmbito do PMCMV, com o FAR:

(...)

III - o atraso superior a noventa dias no pagamento das obrigações objeto de contrato firmado, no âmbito do PMCMV, com o FAR, incluindo os encargos contratuais e os encargos legais, inclusive os tributos e as contribuições condominiais que recaírem sobre o imóvel.

Art. 7º-C. Vencida antecipadamente a dívida, o FAR, na condição de credor fiduciário, munido de certidão comprobatória de processo administrativo que ateste a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 7º-B desta Lei, deverá requerer, ao oficial do registro de imóveis competente, que intime o beneficiário, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, para satisfazer, no prazo previsto no § 1º do art. 26 da Lei no 9.514, de 20 de novembro de 1997, a integralidade da dívida, compreendendo a devolução da subvenção devidamente corrigida nos termos do art. 7º desta Lei.

§ 1º. Decorrido o prazo de que trata o caput deste artigo sem o pagamento da dívida antecipadamente vencida, o contrato será reputado automaticamente resolvido de pleno direito, e o oficial do registro de imóveis competente, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade fiduciária em nome do FAR, respeitada a Lei no 9.514, de 20 de novembro de 1997.

§ 2º. Uma vez consolidada a propriedade fiduciária em nome do FAR, proceder-se-á em conformidade com o disposto no § 9º do art. 6º-A desta Lei, e o imóvel deve ser-lhe imediatamente restituído, sob pena de esbulho possessório.

Por outro lado, dispõe o “Instrumento Particular de Venda e Compra Direta de Imóvel Residencial com Parcelamento e Alienação Fiduciária – PMCMV – FAR”, disponível no sítio eletrônico da CEF, em sua cláusula 10, item “e”, que “a dívida será considerada antecipadamente vencida na hipótese de atraso a partir de 30 (trinta) dias no pagamento das obrigações.”

Outrossim, na “Cartilha de direitos e deveres”, elaborada pela CEF para os contratantes do PMCMV, consta:

VOCÊ PODE PERDER O IMÓVEL ADQUIRIDO NO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA: Isso pode acontecer quando você atrasa o pagamento de duas ou mais prestações. Nesse caso, a dívida é cobrada toda de uma vez e você não pode comprar outro imóvel com os descontos e vantagens do Programa Minha Casa Minha Vida. Por isso, quando tiver qualquer problema para pagar as prestações, procure a CAIXA imediatamente.

Veja-se que o contrato estipula prazo muito menor para o vencimento antecipado da dívida (atraso a partir de 30 dias) do que o fixado na lei que regulamenta o tema (atraso superior a 90 dias).

As cláusulas seguintes do contrato estabelecem as consequências diante do atraso do pagamento das prestações, vejamos:

10.1. A ocorrência das situações previstas nesta cláusula implicará na imediata notificação ao(s) DEVEDOR(ES) para que proceda(m) ao pagamento à vista, em dinheiro e no prazo de 72 (setenta e duas) horas, do valor total da compra e venda, indicado no campo “C”.

10.2. O não pagamento do preço nas condições estipuladas neste instrumento implicará na constituição do DEVEDOR em mora, ensejando a execução da garantia, nos termos da Lei 9.514/97, c/c a Lei 11.977/09.

11. RESCISÃO DE PLENO DIREITO - O descumprimento de quaisquer das cláusulas previstas neste Instrumento autorizará a rescisão de pleno direito do Contrato.

11.1. Os valores pagos pelo beneficiário serão revertidos em favor do FAR a título de indenização pela ocupação do imóvel.

12. PRAZO DE CARÊNCIA PARA EXPEDIÇÃO DA INTIMAÇÃO – A carência para expedição da intimação é de 30 (trinta) dias, contados a partir do vencimento do primeiro encargo mensal vencido e não pago ou da decretação do vencimento antecipado da dívida, sem prejuízo de o credor adotar prazo superior.

13. INTIMAÇÃO – A mora do(s) DEVEDOR(ES) será ratificada mediante intimação pessoal ou a seu representante legal ou procurador regularmente constituído com prazo de 15 (quinze) dias para purgação. 13.1. Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá a alienação fiduciária, cabendo ao(s) DEVEDOR(ES) o pagamento das despesas de cobrança e intimação. 13.2. Eventual diferença entre o valor pago a título da purgação da mora e o devido no dia da purgação deverá ser paga pelo(s) DEVEDOR(ES) juntamente com o encargo vincendo.

14. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE – Decorrido o prazo de que trata o item 13, sem purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do FAR mediante o pagamento de tributos devidos pela transmissão. 14.1

Consolidada a propriedade em nome do FAR, o(s) DEVEDOR(ES) lhe entregará(ão) o imóvel, livre e desimpedido, sob pena de pagamento à CAIXA, a título de taxa de ocupação do imóvel, por mês ou fração, o valor correspondente a 1% (um por cento) do valor do imóvel, atualizado na forma definida neste contrato. 14.2 Não se aplica ao imóvel objeto do presente contrato o direito de preferência em favor do locatário, estabelecido pelo art. 27 da Lei 8.245/91.

Resta evidente que as cláusulas acima descritas visam assegurar a Caixa Econômica Federal em caso de não pagamento das prestações avençadas pelos mutuários do PMCMV. Ocorre que a interpretação deste contrato não pode ser realizada de maneira rasa e acrítica, posto que se trata de um negócio jurídico entre uma empresa pública e pessoas hipossuficientes. Principalmente no que tange às famílias que se inserem nas faixas um e dois do programa, são indivíduos de parca instrução que contratam impulsionados pelo slogan da “conquista da casa própria” e celebram o negócio jurídico sem conhecer suas cláusulas, só tomando conhecimento destas, muitas das vezes, quando não conseguem pagar as prestações e a CEF ingressa com ação de reintegração de posse. Assim, serão analisados a seguir os princípios que devem ser utilizados na interpretação dos referidos contratos de maneira a proteger a população, principalmente de baixa renda, que visa adquirir um imóvel do PMCMV.

5.2.1 Incidência do Código de Defesa do Consumidor

O “Instrumento Particular de Venda e Compra Direta de Imóvel Residencial com Parcelamento e Alienação Fiduciária – PMCMV – FAR” é um típico contrato de adesão. O contrato de adesão é definido pelo artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor (CDC- Lei 8.078 de 1990-) como “aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.”

Os beneficiários do PMCMV não dispõem da faculdade de discutir o conteúdo das obrigações, sendo todo o contrato já previamente elaborado pela CEF, cabendo ao mutuário tão somente a subordinação às condições nele estabelecidas para a aquisição da moradia.

Sem dúvidas, a relação contratual ora em apreço é de natureza consumerista, incidindo, dessa forma, suas regras e princípios. É esse o entendimento dos tribunais pátrios (precedente: RESP 615553 / BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 28.02.2005).

A Súmula 297 do STJ dispõe que “o Código de Defesa do Consumidor é aplicável as instituições financeiras.” No que tange ao PMCMV, a Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira na qualidade de financiadora, mas não somente, sendo responsável pelo controle de todo o programa, envolvendo gestão, publicidade, escolha das construtoras e apoio aos arrendatários.

Dentre os princípios que regem a Política Nacional das Relações de Consumo, está o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo (art. 4º, I, CDC). Reconhecer essa vulnerabilidade implica no tratamento diferenciado às partes contratantes, considerando que o consumidor ocupa o polo mais fraco dessa relação eis dotado de menor poder aquisitivo e menor conhecimento técnico. As normas do Código de Defesa do Consumidor visam equilibrar a relação consumerista, diante dessa disparidade entre os contratantes.

Outrossim, aplicam-se às relações de consumo os princípios gerais do Direito Privado, encampados no Código Civil (Lei nº 10.406/02). No que tange à temática do presente trabalho, impende salientar os princípios da boa-fé objetiva e da função social dos contratos.

O princípio da boa-fé objetiva está expresso no artigo 113 do Código Civil, nos seguintes termos: “Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”, art. 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes” e artigo 422, *in verbis*, “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Trata-se de verdadeira norma de conduta em concreto que impõe aos contratantes o dever de agir com probidade, honestidade e lealdade. Não se confunde com a boa-fé subjetiva, que está relacionada ao íntimo do agente, trata-se de “um verdadeiro *standard* jurídico ou regra de conduta” (FARIAS, ROSENVALD, 2015, p. 127).

O cláusula geral da boa-fé objetiva possui três funções. A primeira delas é servir de instrumento de interpretação dos contratos, nos moldes do art. 113 acima transcrito, de modo que o magistrado deve analisar a relação obrigacional à luz das convenções sociais. A segunda é limitar o exercício de direitos subjetivos, na forma do art. 187 do Código Civil. Nesse ponto, ensina Nicolau (2007, p. 118):

A boa-fé impõe aos proprietários de direitos subjetivos o dever de exercê-los de modo razoável, não podendo ser exercidos de modo abusivo, ilimitado, como se vivessem numa ilha, sem pares e sem cidadãos possuidores de outros direitos. O

direito subjetivo sempre deve ser exercido de uma forma equânime, de acordo com o seu contexto e mais tecnicamente de acordo com sua função social.

A terceira função é ser fonte de deveres jurídicos, os chamados deveres laterais ou anexos. São deveres dissociáveis da prestação principal de uma relação obrigacional. Portanto, existem antes e também depois do cumprimento da prestação principal, podendo gerar responsabilidade pré e pós-contratual, se violados. São exemplos: deveres de informação, proteção e cooperação.

O art. 421 do Código Civil expressa o princípio da função social dos contratos, estabelecendo que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

Sobre a função social do contrato, aponta TEPEDINO (2009, p. 150)

A função social do contrato, inserida no artigo 421 do Código Civil, passou a exigir dos contratantes o dever de perseguir, além da satisfação de seus interesses particulares, a promoção de interesses extracontratuais socialmente relevantes dignos de tutela e relacionados ao contrato.

Tal princípio reconhece que o contrato não gera efeitos somente entre as partes, sendo necessário interpretá-lo considerando as suas consequências para toda a sociedade. Dentro do estudo do PMCMV, a abordagem acerca do princípio da função social dos contratos possui extrema relevância, considerando que milhares de pessoas fazem parte do programa e toda a população nacional é atingida pelos seus efeitos sociais e econômicos.

Conforme visto, os contratos da CEF com os “beneficiários” do PMCMV são contratos de adesão eis que os mutuários não têm a possibilidade de discutir as cláusulas contratuais. Mais do que isso, os contratantes celebram o negócio jurídico sem a ciência dos seus termos e das consequências em caso de descumprimento das obrigações. Claramente, os referidos contratos são celebrados e se desenvolvem em total desconformidade com os princípios ora explicitados. E, o mais grave, o Poder Judiciário, conforme será abordado em tópico específico, não tem realizado a interpretação adequada destes contratos, desconsiderando as particularidades desta política pública para pessoas de baixa renda em relação aos demais contratos imobiliários.

5.3 A visão contemporânea da relação obrigacional e do inadimplemento

A doutrina clássica civilista conceitua obrigação como “vínculo jurídico em virtude do qual uma pessoa pode exigir de outra prestação economicamente apreciável” (PEREIRA, 2004, p. 5). Entretanto, em uma leitura civil-constitucional, tal conceito não se sustenta. Diante dos princípios da boa-fé objetiva e função social dos contratos, não é possível conceber que, em uma relação obrigacional, há direitos para o credor e deveres para o devedor, em uma relação de sujeição em que apenas uma parte é responsável pelo cumprimento da obrigação principal. Diante da existência de deveres recíprocos, ambas as partes devem agir em cooperação para atingirem o fim almejado pelo contrato.

Nesse sentido, apontam FARIAS e ROSENVALD (2015, p. 15):

Em cada relação obrigacional há uma série de direitos e deveres recíprocos entre as partes, tornando a obrigação muito mais dinâmica e funcional e afastando-se da estática ideia de direitos para o credor e responsabilidades para o devedor, isoladamente. Vivenciamos a passagem da obrigação para um verdadeiro processo obrigacional.

A compreensão contemporânea das obrigações se coaduna com o princípio da dignidade da pessoa humana, sustentáculo de nosso ordenamento jurídico, na medida em que privilegia a solidariedade entre os contratantes e a função concreta do negócio na sociedade.

Outro pilar de sustentação desta visão seria, portanto, a consideração da relação obrigacional para além da sua abstração conceitual e, a partir de uma leitura civil-constitucional, no reconhecimento de que por trás do Direito, e também em sua base, está a tutela da pessoa humana em sua dignidade: “o processo de constitucionalização do direito civil implica a substituição do seu centro valorativo – em lugar do indivíduo, surge a pessoa (NEGREIROS, 1998, p. 11).

Percebe-se que, portanto, a autonomia da vontade, que rege os contratos, deixa de ser um dogma inabalável. Os princípios da função social e da boa-fé objetiva são limites positivos à liberdade negocial na medida em que a valorizam, “no sentido de que a liberdade contratual não se prenda apenas à liberdade do mais forte em detrimento do contratante débil e/ou da própria sociedade.” (FARIAS; ROSENVALD. 2015, p. 7). Nos dizeres de TERRA (2017, p. 23), “não se está diante, evidentemente, de processo de erosão da autonomia privada, mas de readequação de seus contornos em razão da alteração qualitativa promovida pelos princípios constitucionais.”

A compreensão das obrigações como relações complexas modifica substancialmente a definição de adimplemento, eis que, tratando-se de uma relação jurídica dinâmica em que as partes não são antagônicas e os deveres anexos emanados da cláusula geral da boa-fé objetiva devem ser observados, a obrigação não se resolve com o mero cumprimento da prestação

principal pelo devedor e, a contrário senso, o inadimplemento não se verifica somente no caso de descumprimento desta. Na lição de SCHREIBER (2007, p. 15), “é o atendimento a esta função concreta do negócio, e não mais o cumprimento meramente estrutural da prestação principal contratada, que define o adimplemento, em sua visão contemporânea.”

Diante desta compreensão acerca do conceito de inadimplemento, foi desenvolvida a Teoria do Adimplemento Substancial. Passar-se-á ao estudo da referida teoria e a sua aplicação aos contratos do PMCMV.

5.3.1 Teoria do Adimplemento Substancial e os contratos do PMCMV

A realidade enfrentada pelos arrendatários de imóveis através do Programa Minha Casa, Minha Vida, que se reflete no Poder Judiciário, é o ingresso da CEF em juízo, através de ação de reintegração de posse, caso haja atraso no pagamento de duas ou mais prestações. Entretanto, se, ao receber a citação ou a decisão concedendo a antecipação de tutela para a desocupação do imóvel, o arrendatário procurar a administradora e efetuar o pagamento das parcelas em atraso, referentes ao arrendamento e condomínio, a CEF pede desistência da ação. Veja-se, portanto, que a única forma do arrendatário manter a posse do imóvel –ressalta-se, o único que dispõe para a moradia de sua família- é realizando o pagamento das prestações atrasadas. Ocorre que isso é praticamente impossível diante do cenário social econômico pátrio.

Segundo a pesquisa divulgada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (BRASIL, 2008) em 16 de agosto, 27,6 milhões de brasileiros estão desempregados. De acordo com o Ministério do Desenvolvimento Social (BRASIL, 2018), 450 mil benefícios previdenciários por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez) foram cortados nos últimos dois anos, sendo a previsão do governo o corte de 20% desses benefícios até o fim de 2018.

Conforme visto, é preciso interpretar o contrato levando em consideração a sua repercussão social. Assim, não é possível que os contratos do PMCMV-faixas um e dois, sejam tratados como um arrendamento de imóvel qualquer. Trata-se de uma política pública. Trata-se de população carente. Trata-se do único imóvel da família. Tudo isso precisa ser levado em conta. Nesse sentido, defende-se a aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial nos referidos casos.

A Teoria do Adimplemento Substancial consiste em construção doutrinária cujo objetivo é resguardar o contratante que adimpliu grande parte do contrato, impedindo a

resolução do contrato. “Inspirada na *substantial performance* do direito anglo-saxônico, tal construção surge com o propósito de autorizar a avaliação da gravidade do inadimplemento antes de deflagrar a consequência drástica consubstanciada na resolução da relação obrigacional” (SCHREIBER, 2007, p. 115)

Aponta o Enunciado 361 CJF/STJ, aprovado na IV Jornada de Direito Civil: “O adimplemento Substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do art. 475”.

Ocorre que a jurisprudência brasileira, mormente o STJ, não tem avançado no sentido de aplicar tal entendimento. Como bem pontua TERRA (20017, p. 115):

Essa faceta do adimplemento substancial permanece pouco explorada pela doutrina e jurisprudência, apesar do seu amplo potencial de aplicação e flagrante conformação à contemporânea teoria do inadimplemento, voltada a proteger o interesse do credor na obtenção do resultado útil programado sem, todavia, descuidar da necessária proteção aos legítimos interesses do devedor (TERRA, 2017, p. 115).

No julgamento do REsp 1622555/MG, realizado pela Segunda Seção do STJ em 22/02/2017, restou sedimentado o entendimento de que a teoria do adimplemento substancial não é aplicável aos contratos de alienação fiduciária de bens móveis. Segundo o Ministro Marco Aurélio Bellizze, “a propriedade fiduciária, concebida pelo legislador para conferir segurança jurídica às concessões de crédito, essencial ao desenvolvimento da economia nacional, resta comprometida pela aplicação deturpada da teoria do adimplemento substancial”.

Vê-se o enfoque na proteção da economia, em detrimento da proteção do consumidor. Por outro lado, o Ministro Marco Buzzi, em seu voto, que restou vencido, salientou que “o adimplemento substancial atua, portanto, como instrumento de equidade diante da situação fático-jurídica subjacente, permitindo soluções razoáveis e sensatas, conforme as peculiaridades do caso.” Apesar do caso se tratar de bem móvel, veículo automotor, o referido julgado demonstra a tendência conservadora do STJ e a dificuldade em aceitar a teoria do adimplemento substancial.

Tratando-se de bem imóvel, mais especificamente imóvel arrendado através do PMCMV, a questão se torna ainda mais relevante, na medida em que a aplicação da referida teoria poderia evitar a perda da moradia de inúmeras famílias. Nesse sentido, preceitua SILVEIRA (2015):

Parece surpreendente que, em tempos de programas governamentais vigorosos, como o "Minha Casa, Minha Vida", o Judiciário ignore o direito insculpido no art. 6º., caput, da Constituição Federal, que expressa, claramente, ser o direito à habitação um direito social. E, mais: não é à toa que o direito à propriedade também encontra limitações na noção de função social da propriedade (e, portanto, dos contratos). A relação que os adquirentes possuem com os bens objeto dos contratos, do ponto de vista jurídico, é próxima, mas não idêntica. Muito embora se tratem, tanto no caso da compra de um imóvel para moradia quanto, na aquisição de uma moto, de direito de propriedade, a finalidade de tais aquisições é diversa. (...) Destaca-se as implicações sociais que sobrevêm sobre a perda desse bem, os investimentos de anos e anos posto fora, o sonho da casa própria que deixou de existir em razão de uma decisão que não levou em conta a destinação que o bem exerce na sociedade.

A aplicação da referida teoria não significa a remissão da dívida pela CEF. Defende-se que a resolução do contrato é uma consequência muito drástica ao arrendatário que adimpliu grande parte das prestações avençadas e só deixou de cumprir o contrato por questão superveniente, de ordem social, fruto da crise política e econômica que se instaurou no Brasil. No tocante ao direito à moradia adequada, a perda do único imóvel da família, nessas circunstâncias, consiste em grave dano à dignidade da pessoa humana. A interpretação do direito civil, à luz dos preceitos constitucionais, impõe que os magistrados exerçam a atividade jurisdicional com o fim precípua de respeitar aos direitos fundamentais.

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho, com a pretensão de ser apenas uma pesquisa introdutória, buscou demonstrar o lado negativo do Programa Minha Casa, Minha Vida. É inegável a importância de construção de conjuntos habitacionais para que a população de baixa renda possa residir com sua família. Ocorre que, da forma como foi pensado e colocado em prática, o PMCMV beneficia muito mais as construtoras e incorporadoras do que os cidadãos mais pobres. Isso porque os imóveis são construídos, em sua imensa maioria, em regiões periféricas, de forma que a população de baixa renda não deixa de estar à margem da sociedade. Sem infraestrutura adequada, eis que falta transporte público, creches, hospitais e locais para lazer nas proximidades da habitação, a moradia não pode ser considerada adequada. Por outro lado, as construtoras conseguem terrenos com preços menores, realizam as obras com materiais também de baixo custo e executam os empreendimentos com a segurança de que haverá o repasse de subsídios públicos.

A política habitacional pautada somente na aquisição da propriedade, sob o ideário popular da “conquista da casa própria”, é fadada ao fracasso. A partir da análise dos contratos com cláusula de alienação fiduciária do PMCMV, viu-se que os arrendatários, que são considerados consumidores, são colocados em enorme desvantagem em relação a Caixa Econômica Federal. O atraso de duas ou mais parcelas do arrendamento e das taxas condominiais já permite o ingresso de ação de reintegração de posse pela CEF. Os consumidores, mormente das faixas um e dois do programa, muitas vezes assinam os contratos sem saberem o inteiro teor de suas cláusulas, acreditando que se trata de um financiamento. Entretanto, tratando-se de alienação fiduciária e com as disposições contratuais impostas pela CEF, em um verdadeiro contrato de adesão, milhares de pessoas acabam perdendo a posse dos imóveis em razão do inadimplemento de poucas prestações.

Há inúmeras alternativas que podem ser utilizadas pelo governo de maneira que o cidadão tenha uma moradia adequada, sem se onerar tanto financeiramente e com estabilidade, como projetos de locação social, bolsa aluguel, reforma de imóveis públicos para construção de moradias compartilhadas, programas para regularizar a documentação de imóveis cedidos e ocupados, entre outros.

No que tange à atuação do Poder Judiciário nas ações reintegratórias intentadas pela CEF em razão do inadimplemento, propõe-se a aplicação da teoria do adimplemento

substancial de maneira que seja afastada a resolução contratual quando o arrendatário já tiver adimplido grande parte do contrato, sendo esta uma solução que se coaduna com os princípios da função social dos contratos e da boa-fé objetiva, que norteiam a leitura civil constitucional das obrigações.

Infelizmente, a jurisprudência pátria pouco avança nesse sentido. Assim, é de suma importância a discussão acadêmica sobre o tema. A moradia não pode continuar sendo tratada como uma mercadoria, devendo os contratos do PMCMV ser interpretados considerando-se a sua repercussão social e a vulnerabilidade dos arrendatários, de modo que haja a efetiva proteção ao direito fundamental à moradia digna.

7. REFERÊNCIAS

ABRAIN. **Informe de setembro de 2018**. Disponível em: <https://www.abrainc.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Release-Indicadores_SETEMBRO-2018.pdf>. Acesso em: 25 setembro 2018.

AMORE, Caio; SHIMBO, Lúcia; RUFINO, Beatriz. **Minha casa... e a cidade?** Avaliação do programa minha casa minha vida em seis estados brasileiros. 1. ed. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2015.

BRASIL. Caixa Econômica Federal. (2018) **Habitação: o que é o Programa Minha Casa Minha Vida**. Disponível em: <<http://www.caixa.gov.br/voce/habitacao/minha-casa-minha-vida/urbana/Paginas/default.aspx>> Acesso em: 22 agosto 2018.

_____. Congresso Nacional. **Avaliação de políticas públicas: Programa Minha Casa Minha Vida**. Brasília, 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/orcamento/documentos/estudos/tipos-de-estudos/informativos/avaliacao-de-politicas-publicas-programa-minha-casa-minha-vida-feff>> Acesso em: 19 setembro 2018.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 25 agosto 2018.

_____. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Síntese de indicadores 2008** (2008). Disponível em: <<https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/trabalhoerendimento/pnad2008/>> Acesso em: 29 agosto 2018.

_____. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. **Estatuto da Cidade**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 14 setembro 2018.

_____. Lei nº 10.406/02. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 25 agosto 2018.

_____. Lei nº 11.977/2009. **Programa Minha Casa Minha Vida**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11977.htm> Acesso em: 26 agosto 2018.

_____. Lei nº 13.465/2017. **Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm> Acesso em 26 agosto 2018.

_____. Lei nº 8.078/1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm> Acesso em 10 setembro 2018.

_____. Lei nº 9.514. **Alienação fiduciária**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm>. Acesso em 26 agosto 2018.

_____. Ministério das Cidades. **O ministério**. Disponível em: <<http://www.cidades.gov.br/index.php/institucional/o-ministerio>>. Acesso em: 20 agosto 2018.

_____. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Direito à moradia adequada**. Brasília: Coordenação Geral de Educação em SDH/PR, 2013. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002254/225430POR.pdf>>. Acesso em: 20 agosto 2018.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari. **Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: obrigações**. 9. ed. rev., ampl e atual. São Paulo: Atlas, 2015.

FIX, Mariana; ARANTES, Pedro Fiori. Como o governo Lula pretende resolver o problema da habitação: Alguns comentários sobre o pacote habitacional Minha Casa, Minha Vida. In: Correio da Cidadania. Disponível em: <<http://www.correiocidadania.com.br/especiais/66-pacote-habitacional/3580-31-07-2009-minha-casa-minha-vida-o-pacote-habitacional-de-lula>> Acesso em: 30 julho 2009.

MARTINS, Bruno Xavier. Modelo crítico de expansão do setor imobiliário brasileiro ao Programa Minha Casa Minha Vida. In: **GEOgraphia**. São Pualo: USP, 18(36), 2016.

MASTRODI, Josué e ZACCARA, Suzana. O que é o objeto “moradia” do Programa Minha Casa Minha Vida. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 08, nº 3, 2016, p. 859-885. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/22506/17877>> Acesso em: 15 agosto 2018.

MICHEL, Maria Helena. **Metodologia e pesquisa científica em ciências sociais**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MINAS GERAIS. **Déficit habitacional no Brasil em 2015: resultados preliminares**. Belo Horizonte: FJP, 2017. Disponível em: <<http://www.fjp.mg.gov.br/index.php/docman/direi-2018/estatistica-e-informacoes/794-3-estatisticas-a-informacoes-deficit-habitacional-no-brasil-site/file>>. Acesso em: 01 setembro 2018.

_____. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Habitação. **Déficit habitacional no Brasil 2008**. Belo horizonte: Fundação João Pinheiro, 2011. <<http://www.fjp.mg.gov.br/index.php/docman/cei/deficit-habitacional/110-deficit-habitacional-no-brasil-2008/file>>. Acesso em 01 setembro 2018.

NEGREIROS, Teresa. **Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998;

NICOLAU, Gustavo. Implicações práticas da boa-fé objetiva. In: **Direito Contratual: temas atuais**. São Paulo: Método, 2007.

OLIVEIRA JUNIOR, Ricardo César Gadelha. Uma análise da relação entre o déficit habitacional e o programa o programa em cinco Coredes do Rio Grande do Sul. In: **Indic. Econ.** FEE, Porto Alegre, v. 44, n. 4, p. 81-98, 2017.

ONU. Assembleia Geral das Nações Unidas (1948). **Declaração universal dos direitos humanos**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm> Acesso em: 14 setembro 2018.

_____. **Comentário geral n° 4**: artigo 11, número 1 (relativo ao direito a alojamento adequado). Disponível em: <<http://acnudh.org/wp-content/uploads/2011/06/Compilation-of-HR-instruments-and-general-comments-2009-PDHJTimor-Leste-portugues.pdf>> Acesso em: 12 setembro 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Atualizado por Luiz Roldão de Freitas Gomes. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. II.

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

_____. Moradia é mais que um objeto físico de quatro paredes. In: **e-metropolis**. vol. 05, 2011. Disponível em: <http://emetropolis.net/system/edicoes/arquivo_pdfs/000/000/005/original/emetropolis_n05.pdf?1447896287>. Acesso em: 16 agosto 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12ª ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015.

SCHREIBER, Anderson. A tríplice transformação do adimplemento substancial, inadimplemento antecipado e outras figuras. In: **Revista Trimestral de Direito Civil**, 8(32), 2007.

SILVEIRA, Marcos Vinícios Jardim da. A aplicabilidade da teoria do adimplemento substancial nos contratos de alienação fiduciária de bens imóveis. In: **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, 15(1257), 17 junho 2015. Disponível em: <<https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/306-artigos-jun-2015/7218-a-aplicabilidade-da-teoria-do-adimplemento-substancial-nos-contratos-de-alienacao-fiduciaria-de-bens-imoveis-the-applicability-of-the-substantial-due-performance-theory-of-property-sale-of-fiduciary-contracts>> Acesso em: 22 agosto 2018.

STJ. RECURSO ESPECIAL: **REsp 1622555 MG 2015/0279732-8**. Relator: Ministro Marco Buzzi. Relator p/ Acórdão: Marco Aurélio Bellizze. DJe 16/03/2017. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271622555%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%271622555%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%271622555%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%271622555%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO)>. Acesso em 29 agosto 2018.

TEPEDINO, Gustavo. Notas sobre a função social do contrato. In: **Temas de direito civil**, t. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TERRA, Aline de Miranda Valverde. **Cláusula resolutiva expressa**. Belo Horizonte: Fórum, 2017.