3. O território da perspectiva jurídico-institucional e jurídico-urbanística

A litigiosidade na proteção ao direito fundamental à moradia: o case do município do Rio de Janeiro

Vanice Regina Lírio do Valle
Paula do Espírito Santo de Oliveira Dias

SciELO Books / SciELO Livros / SciELO Libros

VALLE, V.R.L., and DIAS, P.E.S.O. A litigiosidade na proteção ao direito fundamental à moradia: o case do município do Rio de Janeiro. In: PENALVA, A., CORREIA, A.F., MARAFON, G.J., and SANT'ANNA, M.J.G., eds. *Rio de Janeiro: uma abordagem dialógica sobre o território fluminense* [online]. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2018, pp. 233-253. ISBN 978-85-7511-476-6.
<https://doi.org/10.7476/9788575115169.0010>.

All the contents of this work, except where otherwise noted, is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0 International license](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo o conteúdo deste trabalho, exceto quando houver ressalva, é publicado sob a licença [Creative Commons Atribuição 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo el contenido de esta obra, excepto donde se indique lo contrario, está bajo licencia de la licencia [Creative Commons Reconocimiento 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

A litigiosidade na proteção ao direito fundamental à moradia: o *case* do município do Rio de Janeiro

Vanice Regina Lírio do Valle
Paula do Espírito Santo de Oliveira Dias

1. Introdução

Avizinhando-se o final da terceira década de vigência da Carta de 1988, tem-se já transcorrido tempo suficiente a permitir uma avaliação acerca dos desafios para a concretização de direitos fundamentais a partir de uma perspectiva empírica que tenha por objeto os termos em que a insatisfação relacionada ao seu grau de efetividade venha se manifestando em sede judicial.

O presente capítulo tem por objeto o perfil de litigiosidade em relação ao direito à moradia, previsto no rol dos direitos socioeconômicos do art. 6º da Constituição Federal. Tudo isso a partir de uma amostra extraída da casuística na matéria envolvendo o município do Rio de Janeiro. O objetivo é identificar em que termos o conflito se vê articulado em juízo, de modo a tematizar problemas que essa intercessão entre direitos sociais de baixa densidade normativa e controle judicial possa trazer no plano da concretização do projeto de transformação veiculado pela Carta de Outubro.

O problema se põe e ganha relevância a partir da constatação de que a simples afirmação teórica da aplicabilidade imediata e eficácia horizontal dos direitos fundamentais não é suficiente para garantir a concretização das metas de transformação constitucional – especialmente no campo dos direitos sociais. Isso não ocorre pela boa ou má vontade da Administração Pública, mas pelo fato de ser necessário a alocação de recursos a todas as políticas públicas voltadas a essa implementação, o que impõe a formulação de escolhas alocativas e *trade-offs*, que quando não resultarem em inclusões ou exclusões, ao menos o farão em fixação de prioridades (Valle, 2013, p. 16).

A consagração constitucional dos direitos socioeconômicos constituiu estratégia de avanço do projeto dos direitos humanos, enquanto a abertura à sua judicialização representava uma alternativa de solução ao bloqueio de efetivi-

dade especialmente no campo do Poder Executivo (Williams, 2010, p. 187), que, por suas próprias funções institucionais, estará mais próximo do plano operacional da execução das políticas públicas. Todavia, subsiste o debate se a consagração constitucional, a judicialização e até mesmo a adjudicação são mecanismos reais de efetividade desses direitos.

O debate não é novo nem localizado em terra *brasilis*. Scheingold (2004, pp. XIX-XX) já observava que a afirmação pela Suprema Corte Norte-Americana sobre direitos constitucionais em diversos momentos históricos eram por si só ineficazes, pois a via judicial nem sempre é capaz de proporcionar resultados que só podem ser obtidos por meio de um processo político. Nesse contexto, o litígio contribuiu tão só de maneira indireta para o sucesso dos direitos civis, a partir do momento em que a validação judicial de um direito fomentou os esforços da sociedade em desestabilizar o apoio político que era contrário ao seu reconhecimento.

Variadas são as aproximações que se pode utilizar no enfrentamento dessa *quaestio*, originando expressiva teorização em torno da legitimidade da intervenção judicial no campo das políticas públicas (Valle, 2016; Bucci, 2006). Em que pese a relevância dessa discussão, a judicialização se põe como uma realidade presente, reclamando análise quanto ao seu efetivo resultado concreto na implementação social de um direito, a partir do enfrentamento de suas complexidades e da eventual superação dos limites postos pela resolução de conflitos predominantemente individuais (Valle, 2014, p. 15).

A questão que se coloca no presente texto é o papel do conflito judicializado não só na sua projeção imediata na esfera subjetiva do litigante, mas também na implementação em caráter mais amplo desse mesmo direito social, a fim de efetivamente cumprir os compromissos constitucionais.

A hipótese de que parte o texto é de que a adjudicação como mecanismo possível para superar eventuais bloqueios existentes no sistema político gera distorções, que vão da seleção artificial do juízo processante, passando pela preferência pelo litígio individual (com os prejuízos que isso possa trazer à perspectiva macro do problema), até o risco máximo da jurisdição regressiva. A resolução desse conflito individual não concede eficácia real à cláusula constitucional que objetiva o desenvolvimento de uma política pública abrangente capaz de conceder o direito de forma igual, consistente e permanente.

Sabendo-se que o controle judicial é um dos componentes de proteção aos direitos fundamentais, a perquirição sobre o potencial efeito progressivo ou regressivo desse controle já justifica a presente pesquisa. A premissa para essa análise será compreender não só os termos em que o conflito de moradia se judicializa, mas também explorar as respostas jurisdicionais que dele decorrem. Esse cenário de diálogo direto com a realidade da aplicação da Carta de 1988 permitirá, quando menos, a construção de uma pauta investigativa que se emancipe do debate teórico, comprometida com a oferta de caminhos de solução aos conflitos reais.

O texto se desenvolverá em quatro partes. Na primeira delas, tem-se a problematização, identificação de objeto e objetivo e a delimitação metodológica. Na segunda, empreende-se, como é próprio do estudo empírico que propõe análise quantitativa, à delimitação da amostra e seus critérios de composição, tudo de modo a permitir a perfeita compreensão da fonte dos dados empíricos e da porção de realidade que eles retratam. Na terceira, tem-se a análise do perfil de litigiosidade das demandas, com a apresentação dos seus elementos identificadores relevantes à compreensão de como o litígio se coloca. Na última parte, empreende-se a análise das sentenças, no âmbito do primeiro grau de jurisdição, como dado identificador da receptividade do judiciário aos conflitos referidos.

A proclamação da “justiciabilidade” dos direitos sociais viabiliza outra alternativa de consolidação do projeto de transformação social que eles encerram. Importante, todavia, ter em conta que ser uma alternativa não importa necessariamente em ser a melhor delas. No campo da interseção entre efetividade de direitos e modelagem de políticas públicas, por vezes, o melhor caminho é o dialógico; da intervenção judicial minimalista, é o do resgate da dimensão política que se tem nesse debate.

2. Universo empírico trabalhado: amostra e formulário

O presente estudo compreende 830 processos administrativos de acompanhamento das respectivas demandas aforadas em face do município do Rio de Janeiro, em primeiro ou segundo grau de jurisdição, compreendendo a Justiça Federal e Estadual (Juizado Especial e Varas de Fazenda Pública), cuja existência tenha sido formalmente comunicada à Procuradoria Geral do município por via de mandado de citação ou intimação devidamente autuado como pro-

cesso administrativo virtual até 2 de março de 2017.¹ Este recorte temporal define inclusive o momento em que se afere o estágio processual retratado pelos processos na presente pesquisa – significa dizer, as alterações feitas a partir desse momento não estão incorporadas nas tabulações respectivas.

Importante esclarecer que tais feitos envolvem tão-somente aqueles de competência da Procuradoria de Urbanismo e se relacionam a demandas que tenham por objeto a proteção à moradia afetada por alguma medida de polícia administrativa ou urbanística. Compreende-se igualmente na amostra, como será comprovado a seguir, demandas cujo reclamo de moradia decorre de iniciativa de proprietário privado no sentido da reintegração de posse de imóvel invadido. Em hipóteses tais, a lógica apresentada nas demandas é aquela de que o município figure como garantidor universal do direito à moradia, qualquer que seja a causa do desalijo. Não integram a amostra os feitos cadastrados no mesmo tema sob o patrocínio da Procuradoria de Serviços Públicos, em um total, no mesmo período retratado, de 84 incidências.²

Os dados tabulados nos referidos formulários foram extraídos das operações de acompanhamento administrativo de processos judiciais (PAV's), com eventual informação complementar a partir do *site* do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro.

Buscou-se evitar uma abertura incontrolável na formulação de respostas, característica das pesquisas do tipo *survey*; dessa forma, há a apuração de dados em caráter eminentemente objetivo, tendo-se optado pela adoção de ocorrências em lista fechada. Vale ressaltar que os resultados da pesquisa se apresentam a partir da perspectiva integral da amostra acima descrita.

O *input* dos dados indicados no formulário eletrônico gera por resultado uma planilha de Excel com o conjunto de informações. Esta planilha é o fundamento para as sínteses apresentadas no presente relatório, e permite a combinação de variáveis de molde a embasar inferências.

Considerando o espectro de análise que se pretendia empreender para essa primeira apresentação, as tabulações contemplam o seguinte conjunto de dados:

1. A fixação da data limite para a definição da amostra foi aleatória, objetivando tão somente viabilizar o início das tabulações. Já no que toca à data inicial, tem-se aquela do ajuizamento da primeira demanda na matéria, a saber, 18 de dezembro de 2009, data de intimação do processo judicial mais antigo da amostra.

2. As informações sobre esses feitos também foram extraídas do sistema institucional de processos administrativos de acompanhamento de litígios.

- Dados indicadores do processo (número do administrativo e judicial);
- Dados identificadores do juízo processante;
- Dados identificadores da representação processual;
- Dados indicadores da causa factual determinante da demanda;
- Dados indicadores dos pedidos formulados na demanda;
- Dados indicadores do valor da causa;
- Dados da decisão de primeiro grau;
- Dados da decisão de segundo grau.

À produção de um formulário de pesquisa empírica que tenha por amostra 830 incidências, é de considerar algumas limitações inerentes à dimensão operacional mesmo da tarefa. Dessa forma, embora a abundância de situações retratadas nas demandas que compõe a amostra pudesse ser detalhada quase que ao infinito, disso resultaria a consequência da dispersão de informações em detrimento da síntese dos dados.

O objetivo de alcançar o equilíbrio entre a riqueza de detalhes fáticos e a viabilidade operacional do seu tratamento determinou a opção muitas vezes em favor da agregação das informações e não do seu detalhamento. Circunstâncias peculiares referentes a PAV's específicos foram objeto de anotação livre, com indicação em notas de rodapé.

2.1. Apresentação de dados sumariados

O propósito precípuo da pesquisa empírica quantitativa apresentada é sumariar as informações extraídas de uma base de dados construída nos limites do nível de acesso que se tem franqueado às pesquisadoras. Os resultados são apresentados a partir de uma aproximação com uma única variável (v.g., distribuição de processos ajuizados por ano) ou ainda com multivariáveis (v.g., distribuição de feitos por juízo tendo como variante a evolução no tempo). Assim, a par do dado absoluto materializado em determinado momento no tempo, é possível a análise do comportamento desse mesmo elemento em um determinado interstício temporal. A síntese das variáveis sob análise se apresenta sob a forma de tabela ou de histogramas – os últimos deles aplicáveis especialmente quando a evidenciação de uma tendência traduzida pela configuração de uma determinada curva se revelava especialmente significativa (v.g., a curva de distribuição de processos ajuizados por ano).

No que se refere às inferências deduzidas no presente trabalho, estas serão de caráter predominantemente descritivo. Eventuais inferências causais, quando relacionadas a dados igualmente fáticos envolvendo o modo de atuação da Prefeitura da cidade do Rio de Janeiro ou o contexto em que se deram as decisões serão igualmente assinaladas nesse mesmo relato (v.g., o conhecido acréscimo nas ações de polícia administrativa no curso do ano de 2010, por ocasião das chuvas de abril).³

2.2. Metodologia de análise dos dados coletados

O estudo se alinha entre aqueles que apresentam os dados descritivamente, dispensando eventual interseção com a estatística ou outras áreas de conhecimento estranha à *expertise* se suas autoras. De outro giro, a familiaridade das autoras no trato das referidas demandas, por força da representação judicial do município, permite sugerir não só a combinação de dados específicos, noticiada como desenvolvida no subitem 2.1, como também a formulação de algumas inferências que serão descritas.

Destaca-se que a análise puramente descritiva do fenômeno permite, quando menos, a desconstrução de versões subjetivas em relação aos termos em que se ponha o conflito judicializado no tema da proteção ao direito fundamental à moradia. Construir terreno mais sólido em relação a essa fenomenologia é ponto de partida para uma análise mais profunda acerca do conflito social que efetivamente se põe por trás das referidas demandas, subsidiando eventualmente a própria ação da Administração Pública.

3. Descrição do perfil das demandas

A fim de se ter um delineamento geral do perfil de litígio submetido à análise judicial, a presente pesquisa aponta dados consolidados referentes ao total de demandas integrantes da amostra já descrita.

3. O Decreto Municipal n.º 32.080, de 7 de abril de 2010, refletiu o caráter excepcional da referida ocorrência climática ao declarar a ocorrência de situação imprevisível na cidade do Rio de Janeiro.

3.1. Distribuição do número de demandas por ano

A amostra de 830 processos examinados apresenta a seguinte distribuição por ano:

Gráfico 1 – Distribuição de ações por ano

É perceptível o crescimento de demandas a partir do ano de 2010 em busca de prestações positivas de diversas naturezas – não obstante a previsão constitucional em si do referido direito exista desde a EC n.º 26/2000. Duas explicações se apresentam possíveis em relação a esse dado concreto. De um lado, tem-se a indeterminação do conteúdo em si de um direito fundamental à moradia,⁴ que dificulta a judicialização. De outro, os efeitos das fortes chuvas ocorridas no município do Rio de Janeiro no dia 5 de abril de 2010. Na ocasião, o índice pluviométrico alcançou 288 milímetros, circunstância que determinou inclusive a edição do já referido Decreto n.º 32.080, de 7 de abril de 2010. Embora à época não se tenha vítimas fatais, a ação vigorosa da Defesa Civil na identificação de edificações que apresentassem comprometimento estrutural ou estivessem situadas em área de risco resultou na expedição de inúmeros autos de interdição, o que se constitui fundamento de expressiva parte das demandas.

4. Embora a Lei Orgânica do município do Rio de Janeiro aluda a temas correlatos como o reassentamento e a regularização fundiária, sua promulgação é anterior à consagração constitucional de um direito social à moradia, e, portanto, nela não se tem qualquer preceito dispondo sobre o conteúdo em si do referido direito, tampouco quanto aos seus destinatários.

Não obstante o distanciamento daquela ocorrência no tempo, o fato é que a curva de ajuizamento de demandas se manteve ascendente até o ano de 2016,⁵ evidenciando o fenômeno já cogitado pela doutrina de que a judicialização culmina por determinar um efeito dominó, em que situações diversas da originalmente determinante da busca da prestação jurisdicional vão encontrando o mesmo locus para o debate.

3.2. Relação demandas individuais vis-à-vis demandas coletivas

Configura igualmente aspecto relevante da análise do perfil das demandas, a preferência inequívoca do uso das individuais em detrimento das coletivas.

Tabela 1 – Distribuição feitos/espécie ação

Distribuição feitos/espécie ação	
Ação	Incidências
ACP	9
Ordinária	518
Proc. Juizado Especial	303
Total	830

Essa preferência estratégica pelo uso de demandas individuais reflete uma percepção por parte da representação processual dos autores, de uma tendência à autocontenção por parte dos órgãos julgadores na apreciação de demandas coletivas.⁶ A par disso, especialmente no campo dos litígios em torno de moradia, o caráter normalmente fluído de ocupações de maior monta torna em alguma medida menos atraente o ajuizamento da demanda coletiva, pois no curso do feito se terá inúmeras modificações no contorno fático, com ocupantes ingressando e saindo da área ou edificação do objeto de interdição ou qualquer outra medida deflagrada pela Administração.

5. Até o dia 09 de outubro de 2017, por meio de consulta ao sistema institucional de processos administrativos de acompanhamento de litígios, constatou-se o número de 185 demandas autuadas no ano de 2017, inferior ao das 299 ajuizadas em 2016. Embora o decréscimo seja sugestivo, não se tem ainda volume suficiente na casuística que permita afirmar uma efetiva reversão na tendência de incremento da judicialização.

6. Associando a preferência pelo manejo das demandas individuais ao caráter ainda conservador e formalista dos profissionais do direito na sociedade brasileira – por isso que as Cortes se revelarão mais receptivas a adjudicar demandas individuais de claras violações a direitos que permitam a edição de um provimento jurisdicional também individual –, consultar Hoffmann e Bentes, 2008, p. 106.

Destaca-se ainda que oito das nove ações civis públicas contidas na amostra foram aforadas pela Defensoria Pública Geral do Estado. A única demanda de ação civil pública veiculada pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro não retrata, a rigor, demanda coletiva – trata-se de demanda aforada envolvendo a defesa de interesse individual indisponível de quatro menores.

Analisando as causas que dão ensejo às referidas demandas coletivas, tem-se:

Tabela 2: Descritivo das situações fáticas envolvidas nas ACP's em análise

Processo Judicial	Evento
0008227-20.2013.8.19.0001	R. Correa Dias, 95 (reintegração de posse por particular – 40 famílias)
0298931-66.2011.8.19.0001	R. do Resende, 50 (reintegração de posse por particular – 22 famílias)
0195916-47.2012.8.19.0001	Comunidade Solar da Montanha (editais de embargos devido à irregularidade das construções – 76 famílias)
0066730-34.2013.8.19.0001	R. General Caldweel, 212 (interdição de prédio por péssimo estado de conservação – 19 famílias)
0402292-65.2012.8.19.0001	Comunidade Indiana (reassentamento – 446 famílias)
0017977-20.2016.8.19.0001	Proteção de interesse de menores (quatro menores)
0338730-48.2013.8.19.0001	R. Dois de Dezembro, 65 (interdição devido à ocorrência de incêndio – 35 famílias)
0353755-33.2015.8.19.0001	Comunidade Metrô-Mangueira (reassentamento – mais de novecentas famílias)
0394066-66.2015.8.19.0001	Rua João Álvares, nº 10, 16, 18, 20 e 22, Gamboa (invasão de bem público – trinta famílias)

Pela análise do conjunto de demandas acima indicado, percebe-se dois conjuntos distintos de situações: reintegração de posse de imóvel privado e reassentamentos reclamados por intervenção direta da municipalidade onde o Poder Público almeja a desocupação.

Não é ocioso registrar que não obstante o apontamento acima de pelo menos duas ações coletivas relacionadas à reintegração de posse de imóveis privados,⁷ há um conjunto de outras situações de fato de mesmo jaez que foram judicializadas por demandas individuais. Assim, tem-se as conhecidas invasões ao prédio da Oi-Telemar, ao Edifício Hilton no Flamengo e ainda ao prédio

7. Interessante consignar, a título de ampliar o quadro de análise, recente decisão havida no âmbito do STJ no REsp 1.302.736 – MG, restringindo a possibilidade de empreender-se à reintegração de posse tendo por objeto imóvel privado fruto de ocupação já consolidada, ao argumento de que o direito à propriedade haveria de ser cotejado na espécie, com o imperativo também constitucional de proteção à moradia (REsp 1302736/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12 de abril de 2016, DJe 23 de maio de 2016).

da Companhia Docas – todas elas com expressiva presença na amostra, onde a proteção ao direito fundamental à moradia se busca alcançar por demandas individuais.

Os dados anteriormente coligidos permitem igualmente apontar que as demandas coletivas que têm por objeto as ações de reassentamento compreendem, certamente, um número mais expressivo de núcleos familiares. Este, todavia, há de ser tomado com ponderação, uma vez que sua indicação na inicial normalmente se dá a partir das famílias integrantes da comunidade alcançada – sendo certo que muitas vezes já se empreendeu à negociação em relação à parte delas, com oferta de indenizações, unidades do Programa Minha Casa, Minha Vida ou outras medidas.

A terceira observação que se pode extrair do quadro geral é de que em diversos dos casos há um universo identificável e numericamente controlável de indivíduos cujo direito fundamental à moradia se tenha por atingido, o que estaria a sugerir não a demanda coletiva – mas o litisconsórcio ativo. A relação entre demanda coletiva e o empoderamento – ou não – do direito fundamental em debate será analisada no subitem 5 abaixo.

Sugestiva também é a análise da distribuição das referidas ações coletivas por ano:

Gráfico 2 – Distribuição de ACP's/ano

Da análise do gráfico de distribuição das ações coletivas por ano, podem ser extraídas algumas inferências. O declínio do uso de ações coletivas sugere ou a percepção de inadequação dessa via judicial ou a adoção de litígio estratégico na escolha da via judicial a ser usada.

A percepção da inadequação do uso dessa via judicial se dá por três razões: 1) dificuldade na execução dos provimentos jurisdicionais inclusive pelo distanciamento que pode se verificar entre a instituição promotora da demanda coletiva e a coletividade por ela processualmente substituída; 2) a reocupação da edificação por pessoas que desejam obter alguma vantagem proveniente da desocupação, que são os *free riders*; 3) o manejo da civil pública não obsta, como se sabe (firme na jurisprudência construída pelo STJ acerca do microsistema das ações coletivas), o aforamento da demanda individual,⁸ o que propõe por sua vez problemas relacionados à conexão e outros fenômenos processuais.

O fato é que a opção estratégica se afastou do enfrentamento do tema pelo viés coletivo, com a larga predominância das demandas individuais – com todos os riscos de incongruência entre as decisões que o cenário permite antecipar.

3.3. Distribuição dos feitos por órgão jurisdicional oficiante

A amostra examinada compreende feitos distribuídos às Varas de Fazenda Pública, Justiça Federal e Juizado Especial Fazendário. Três ocorrências diferem desse quadro geral: 1) 11.506.853/2016 – processo n.º 0006790-95.2014.8.19.0004, em curso na 6ª Vara Cível; 2) 11.512.762/2016 – processo n.º 0017977-20.2016.8.19.0202, em tramitação junto à 3ª Vara Regional da Infância, da Juventude e do Idoso – Cascadura; e 3) 11.517.610/2015 – processo n.º 0353755-33.2015.8.19.0001, em curso na 1ª Vara da Infância, da Juventude e do Idoso.⁹ Para fins da tabulação ora apresentada, essas demandas foram incluídas na categoria de processamento pela Justiça Estadual ordinária.

8. Ilustra essa concorrência entre demandas coletiva e individual a desocupação da área conhecida como Comunidade Serra do Sol. A hipótese envolvia uma ocupação irregular com implicações ambientais, e a demanda coletiva foi aforada pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (Proc. Jud. 0293762-35.2010.8.19.0001) para fins de desocupação, não sem que se procedesse ao cadastramento dos então ocupantes, que foram reassentados. Tal circunstância não impediu o ajuizamento de diversas ações individuais nas quais os autores normalmente afirmam terem sido excluídos por qualquer razão, da listagem original dos beneficiários do reassentamento, como se verifica, v.g., nos PAV's 11.512.042/2014 e 11507.138/2014.

9. Reafirma-se a circunstância de que os feitos judiciais que venham a empreender a interseção entre o direito à moradia e a proteção a vulneráveis constitucionalmente qualificados (criança ou idoso) não são confiados ao patrocínio da Procuradoria de Urbanismo, portanto, não integram a amostra trabalhada.

A massa de feitos postulando proteção ao direito fundamental à moradia se tem por direcionada, como já indicado, à Justiça Estadual,¹⁰ compreendendo Varas de Fazenda Pública e Juizados Especiais Fazendários. Vejamos o quadro geral, compreendendo todos os anos em que se tem incidência de demanda buscando efetivação de proteção à moradia:

Tabela 3 – Distribuição de feitos por braço de justiça especializada

Órgão jurisdicional	Processos
VFP	524
JEF	303
Justiça Federal	3

Ao se considerar um número absoluto indicando uma maioria de incidências de distribuição às Varas de Fazenda Pública, o desdobramento das incidências por ano revela curioso padrão.

Gráfico 3 – Distribuição de feitos por juízo

Verifica-se, da análise dos números, que, associado a um incremento do número total de distribuições, tem-se um inequívoco direcionamento das demandas, especialmente a partir de 2012, em favor dos Juizados Especiais Fazendários. A análise do gráfico abaixo indica que, a partir de 2013, incessantemente, o aumento percentual de feitos distribuídos aos Juizados Especiais

10. É conhecida a aproximação diferenciada da Justiça Federal, como braço especializado em conflitos de direito público em demandas relacionadas à proteção a direitos sociais, com a importante contribuição ao debate, da dimensão “consequencialista” no plano macro das políticas públicas.

Fazendários foi sempre superior, não só àquele verificado em relação às Varas de Fazenda Pública, mas também quando se tem em conta o total de feitos distribuídos.

Gráfico 4 – N.º/juízo/ano com distribuição total

O quadro parece sinalizar uma possível reversão já a contar do ano de 2017, no qual, na amostra trabalhada, compreendendo o período até 2 de março, tinha-se um total de 17 feitos distribuídos ao Juizado Especial Fazendário e 15 direcionados à Vara de Fazenda Pública. Algumas questões já se podem suscitar a partir desse dado.

O critério predominante, como se sabe, para a atração da competência em favor do Juizado Especial Fazendário é o do valor,¹¹ e a competência, *in casu*, é de natureza absoluta. A fixação do valor da causa em demandas como essa revela-se, portanto, um importante elemento de delimitação da competência – e esta não parece se materializar a partir de critério muito claro.

Se o objeto da demanda é a proteção ao direito fundamental à moradia, o pedido normalmente se veiculará em torno de “inscrição no Programa Minha Casa, Minha Vida”,¹² e/ou ainda de inclusão em auxílio habitacional temporário, vulgarmente conhecido como “aluguel social”.¹³ A cumulação destes pe-

11. Art. 2º da Lei n.º 12.153/2009: “É de competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública processar, conciliar e julgar causas cíveis de interesse dos estados, do Distrito Federal, dos territórios e dos municípios, até o valor de sessenta salários mínimos”.

12. Embora o pedido normalmente veicule a expressão “inscrição”, o que se pretende, na verdade, é a entrega de uma unidade imobiliária, normalmente com o signo de prioridade, e muitas vezes com a delimitação de elementos característicos, como número de cômodos, ou em especial, localização.

13. Trata-se de verba pecuniária mensal prevista no Decreto n.º 38.197/2013, denominado no âmbito do município do Rio de Janeiro, Auxílio Habitacional Temporário. Tal prestação, de acordo com a normatividade vigente, há de ser paga em hipóteses de realocação compulsória promovida pelo município do Rio de Janeiro para o desenvolvimen-

didos conduziria, em princípio, a valor da causa superior aos já referidos R\$ 60 mil, o que em tese descaracterizaria a competência do Juizado Especial Fazenda. O que se vê, todavia, nos gráficos acima, é uma preferência em favor deste mesmo Juizado. Este direcionamento preferencial pode encontrar, por explicação, a maior celeridade no processamento. Inequivocadamente, incluindo a fase de apreciação pelo segundo grau, a tramitação dos processos judiciais se dá com maior rapidez no Juizado (isso se terá demonstrado no subitem 4, adiante) – e esse pode ser um elemento de atratividade em favor da imputação da competência a esses órgãos jurisdicionais.

O tema do valor da causa, em verdade, parece não se apresentar – como seria intuitivo – como uma variável determinante desse quadro de distribuição. Vejamos:

Gráfico 5 – Feitos em VFP valor da causa maior/menor que R\$ 60 mil

Assim é que se verifica, nos anos de 2009 a 2013, distribuição de feitos às Varas de Fazenda Pública, cujo valor de alçada é inferior a R\$ 60 mil em número maior do que aqueles que ultrapassam esse limite, estes sim, de competência típica das Varas de Fazenda. Ainda no ano de 2014, o número é quase idêntico (de processos contidos no valor de alçada de Juizado Especial e aqueles que o ultrapassam), e o ajustamento entre valor da causa e justiça especializada só se começa a verificar a partir de 2015 – ainda com um remanescente em 2016.

to de projetos de urbanização ou de interesse público. Não se trata, portanto, de prestação pecuniária a ser ordinariamente conferida quando da violação ou risco à moradia, mas como parcela substitutiva e temporária a ser paga quando o reassentamento que se está a promover não dispõe ainda das unidades imobiliárias para entrega.

Esses números apontam uma clara seletividade em relação ao órgão julgador, desconsiderando-se o parâmetro do juiz natural.

Uma das explicações é o direcionamento de feitos em valor inferior a R\$ 60 mil às Varas de Fazenda por força da pretensão de prova técnica ou testemunhal. A dúvida está na pertinência da pretensão probatória, eis que as causas determinantes do desalijo (interdição, desconstituição, reassentamento) é matéria não infirmada pela municipalidade.¹⁴

A explicação mais plausível para a hipótese parece repousar na manifestação de litígio estratégico *client-oriented*, com o direcionamento dos feitos àquele segmento do Judiciário que pareça, por alguma razão, mais conveniente – seja pelo tempo de processamento, pela receptividade para com as demandas ou ainda pela familiaridade de parte do agente que promove o litígio. A hipótese do litígio estratégico ganha maior força quando se tem em conta a distribuição da representação nos feitos sob análise.

3.4. Representação processual dos litigantes

Último aspecto do perfil das demandas a ser analisado refere-se à representação processual dos litigantes, cuja distribuição apresenta a esmagadora maioria dos feitos patrocinada pela Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Gráfico 6 – Distribuição do patrocínio do polo ativo

14. As razões de inconformismo para com a pretensão de inclusão em programas habitacionais, ou ainda em auxílio habitacional temporário, normalmente se relacionam ao não atendimento pelo litigante, das condições de elegibilidade que são próprias a cada programa habitacional em curso no município. Esse é um tema que normalmente dispensa instrução probatória distinta daquela que se pode alcançar pela via documental.

O quadro se explica, em boa parte, pela presença institucional de uma Defensoria Pública estruturada no estado do Rio de Janeiro, que conta inclusive com núcleo especializado na matéria. A par disso, o conteúdo do pedido na demanda não estimula a ação de advogados privados, que não têm sequer a perspectiva de honorários de êxito pelo conteúdo em si do pedido que se formula.

Combinada a presença maciça da DPGE como agente a empreender o patrocínio judicial das demandas, com os dados atinentes à distribuição dos feitos por Juízo (Especial ou Fazenda Pública), tem-se robustecida a hipótese do litígio estratégico. Eis que uma parcela significativa da amostra é direcionada por uma mesma estrutura de representação judicial, que se revelaria apta, portanto, a uma condução metodicamente orientada dos feitos judicializados. Em verdade, a concentração do patrocínio permitiria (em tese) uma visão geral do tema judicializado, e uma percepção quanto à rapidez e receptividade do Juízo em relação aos pleitos aforados – e a partir disso, a formulação de uma opção estratégica em favor dos Juizados Especiais, ainda que não se tenha classicamente desenhada a sua competência.

Concorre ainda para avaliar a tese de que se tenha, no aforamento das demandas atinentes à proteção ao direito fundamental à moradia algo de litígio estratégico, a constatação – que se demonstrará a seguir – de que os feitos encontram uma solução com maior rapidez no Juizado Especial.

4. Descrição geral do conteúdo das decisões

Uma primeira aproximação ao tema das decisões existentes na amostra examinada diz respeito aos feitos que já encontraram resposta jurisdicional em primeiro grau – o que permite, em alguma medida, uma análise do real potencial de resolutividade dos conflitos.¹⁵

4.1. Conteúdo de sentença: dispositivo

Em relação ao conteúdo da sentença, em uma abordagem mais ampla, nos processos julgados até 02 de março de 2017, tem-se:

15. O presente subitem contempla decisões terminativas ou extintivas em sede de primeiro grau, sem que se tenha aferido a incidência de medidas de antecipação de tutela.

Gráfico 7 – Distribuição por tipo de sentença (JEF+VFP)

Os números evidenciam a existência de resposta jurisdicional em 345 casos, correspondente a 41,56% das demandas – o que sugere um índice de resolutividade dos conflitos que não se afigura desprezível. Esse percentual há de ser compreendido ainda a partir da circunstância já narrada no subitem 3.1, de que o número de feitos distribuídos se incrementa mesmo a partir de 2014. Decerto, o dado mereceria aprofundamento com a análise do efetivo tempo de processamento associado a cada qual das demandas – mas, ainda assim, o relatório analítico da justiça em números em 2017, referente ao ano de 2016, elaborado pelo CNJ,¹⁶ mostra que o tempo médio de processamento na justiça estadual é de três anos e um mês na justiça comum e dois anos e três meses nos juizados especiais. Tenha-se em conta que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro apresenta, segundo o mesmo estudo, uma taxa de congestionamento de 80,06%, o que conduz o tempo de processamento, em uma abordagem macro, aos níveis de normalidade.

O quadro vai se clarificando quando se examina o total de sentenças proferidas por tipo, distinguindo a atuação de cada um dos braços especializados:

16. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em números, 2017, Ano-Base 2016*.

Gráfico 8 – Comparativo % distribuição por tipo de sentença (JEF + VFP)

Na perspectiva comparativa, tem-se já alguns profundos elementos de diferenciação que merecem apontamento.

Primeiro, inequivocamente, tem-se mais expressivo grau de resolutividade dos Juizados Especiais (independentemente do conteúdo da decisão). Eis que o percentual de feitos não decididos é menor do que nas Varas de Fazenda Pública – 47,19% de demandas não decididas no Juizado, vis-à-vis 64,87% nas Varas de Fazenda. Sob a perspectiva específica da oferta de resposta jurisdicional, a opção em favor dos primeiros induz efetivamente uma resposta mais rápida.

A análise do conteúdo das decisões se afigura igualmente reveladora, com uma tendência acentuada à denegação à pretensão autoral no âmbito dos Juizados Especiais – o quadro acima aponta em termos percentuais, o dobro de decisão de primeiro grau desfavorável no Juizado, em comparação com as Varas de Fazenda Pública.¹⁷

Algumas circunstâncias podem contribuir para o quadro que ora se apresenta.

De início, no âmbito das Varas de Fazenda Pública, tem-se uma pulverização maior no número de agentes decisores – o que aumenta a possibilidade de variações no conteúdo das decisões.¹⁸ Pela mesma circunstância, o controle do grau de coerência interna entre as decisões no âmbito dos Juizados Especiais é

17. O presente estudo não apresenta os dados empíricos correspondentes, mas o comportamento nas turmas recursais têm sido de reiterada confirmação das decisões de primeiro grau.

18. Não se pode ignorar, ainda no campo das demandas processadas junto às Varas de Fazenda Pública, a atuação do grupo de sentença, que amplia a gama de possíveis formuladores de decisão, acrescentando agentes que não necessa-

maior – três juízes preservam essa harmonia interna nas decisões com mais facilidade do que as quase duas dezenas de juízes de Fazenda Pública.

O domínio do fato é outro elemento que pode explicar o índice mais alto de resolutividade, e ainda o percentual mais alto de decisões desfavoráveis à pretensão autoral. Isso porque os grandes grupos de demandas, aquelas associadas a uma mesma circunstância de fato que tenha alcançado várias edificações ou vários jurisdicionados, envolvem um conhecimento de determinada circunstância fática que, uma vez formado, tende a se repetir para o equacionamento das demandas restantes.¹⁹ Assim é que, nos grandes grupos de demandas associadas a invasões a propriedades privadas no âmbito do município do Rio de Janeiro, a pronta identificação de que ali se reclama proteção em decorrência da reintegração de posse do prédio “x” ou “y” remete o magistrado a um quadro fático que ele já domina, facilitando o equacionamento da matéria – que, com um número mais reduzido de decisores, tende a se repetir. Já no universo de juízes de Fazenda Pública, o domínio dessa narrativa fática e a consolidação de uma matriz de construção da resposta judicial àquele grupamento de demandas tende a ser mais difícil ou demorada.

Vale retomar a tendência identificada ainda que de forma incipiente no subitem 3.3, de redirecionamento das demandas no ano de 2017 às Varas de Fazenda Pública, variável que, a se confirmar, pode uma vez mais corroborar a lógica do desenvolvimento de litígio estratégico no tema da proteção ao direito fundamental à moradia no município do Rio de Janeiro.

5. Conclusão

O deslocamento da demanda social em matéria de moradia para o Judiciário não resulta em um incremento conclusivo no grau de efetividade do direito fundamental em discussão. Isso se sustenta por algumas razões.

Primeiro, a preferência em favor das demandas individuais aqui demonstrada incrementa o risco de respostas jurisdicionais não isonômicas, justamente em um segmento de atuação do Estado destinado justamente à restauração da igualdade (Gloppen, 2008, p. 24).

riamente tem familiaridade com o debate em si – como quando a demanda é decidida por um juiz titular de Vara de Fazenda Pública.

19. As hipóteses de invasões de propriedades privadas que deram ensejo a dezenas de ações individuais, já noticiadas no subitem 3.2, bem caracterizam esse quadro.

A natureza casuística das demandas, associadas a episódios específicos em relação ao autor “a” ou “b”, também suscita o problema do redirecionamento da ação pública, que se afasta da busca a longo prazo do estabelecimento de prioridades racionais nas políticas públicas, enfraquecendo o sistema coletivo de acesso ao mesmo. Ademais, a judicialização excessiva de políticas sociais pode ameaçar o controle democrático pelo enfraquecimento das instituições de mesmo cariz, tornando-as irrelevantes em questões políticas fundamentais.

Finalmente, no que diz respeito à aproximação entre o modo de aforamento das demandas e a prática do litígio estratégico, o que se verifica é a proximidade da opção de uma modalidade típica da América Latina, a saber, aquela concentrada na defesa de direitos humanos concreta e individualmente afetada (Coral Díaz et al., 2010, pp. 49-76). Essa opção, ao revés do *public interest litigation* ou outra via de ação coletiva, secundariza a busca de respostas jurisdicionais de alto impacto, e aposta na reiteração de uma matriz de solução que se tenha construída a partir da qualificação desse debate como demanda de massa.

Findas as tabulações expostas na presente pesquisa, observa-se que há um desafio de superação de uma abordagem simplificadora do tema para o desenvolvimento de uma matriz teórica que esteja em consonância com a sistemática da justiça distributiva e que atue de forma a promover uma verdadeira transformação social, enfrentando de maneira mais ampla o tema do conteúdo em si e das possíveis medidas de concretização do direito fundamental à moradia.

A lógica segundo a qual a simples extensão das políticas públicas já existentes a um autor que por ela não se vê contemplado seja suficiente a promover a efetividade do direito fundamental à moradia oculta, em verdade, significa que a concretização das promessas constitucionais não se dá no plano micro. Importante recuperar essa percepção e, ainda que sem abrir mão da intervenção jurisdicional em situações extremas, reconhecer a verdadeira complexidade que reside na efetividade não oportunista de uma intrincada rede de direitos sociais.

Referências

- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1302736/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12 abr. 2016, DJe 23 mai. 2016.
- _____. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em números, 2017, ano-base 2016*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/09/1904f097f215cf19a2838166729516b79.pdf>. Acesso em: 4 out. 2017.

- BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Editora Saraiva, 2006, 310p.
- CORAL-DÍAZ, Ana Milena et al. “El concepto de litigio estratégico en América Latina: 1990-2010”. *Universitas*, n. 121, pp. 49-76, Bogotá, jul.-dez. 2010.
- GLOPPEN, Siri. “Litigation as a strategy to hold governments accountable for implementing the right to health”. *Health and human rights*, v. 10, n. 2, pp. 21-36, 2008.
- HOFFMANN, Florian F. e BENTES, Fernando R. N. M. “Accountability for social and economic rights in Brazil”. In GAURI, Varun e BRINKS, Daniel M. *Courting Social Justice: judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, pp. 100-45.
- LIEBENBERG, Sandra. *Socio-economic rights: adjudication under a transformative constitution*. Claremont: Juta & Co., 2010, pp. 39-42.
- SCHEINGOLD, Stuart A. *The politics of rights: lawyers, public policy and political change*. 2 ed. Michigan: The University of Michigan Press, 2004, pp. 3-221.
- VALLE, Vanice Regina Lírio do. “Transição política e construtivismo constitucional: uma análise empírica das emendas constitucionais brasileiras”. In CAMARGO, Margarida Maria Lacombe et al (orgs.). *Democracia e jurisdição: novas configurações brasileiras*. Rio de Janeiro: Imo’s Graf. e Ed., 2013, pp. 331-60.
- _____. “Judicialization of socioeconomic rights in Brazil: mercantilization of the fundamental rights as a deviance in rights protection”. In *3rd YCC Conference – American Society of Comparative law, 2014*. Portland: Lewis & Clark University, p. 15. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2511648>. Acesso em: 1º out. 2017.
- _____. *Políticas públicas, direitos fundamentais e controle judicial*. 2 ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.
- WILLIAMS, Lucy A. “The role of courts in the quantitative-implementation of social and economic rights: a comparative study”. *Constitutional Court Review*, v. 3, pp. 141-99, Boston, 2010.