

**A PROTEÇÃO DO DIREITO À HABITAÇÃO NA CARTA SOCIAL
EUROPEIA E NO DIREITO PORTUGUÊS**

***THE RECOGNITION OF HOUSING RIGHTS IN THE EUROPEAN SOCIAL
CHARTER AND IN THE PORTUGUESE LAW***

ANA AFONSO

*Professora Auxiliar na Universidade Católica Portuguesa
Faculdade de Direito¹*

RESUMO

O art. 31.º da Carta Social Europeia reconhece o direito à habitação, vinculando as Partes signatárias a adotar as medidas necessárias para assegurar a sua realização. O Comité Europeu dos Direitos Sociais tem desempenhado um papel de grande relevância na concretização efetiva do direito à habitação, quer pela densificação dos objetivos definidos na Carta, quer pelo processo de reclamações coletivas. Na sequência de um destes processos, foi proferida contra Portugal uma decisão de não conformidade por discriminação de comunidades ciganas no acesso à habitação.

O direito à habitação encontra acolhimento no diploma fundamental do ordenamento jurídico português, no art. 65.º da Constituição da República Portuguesa. Múltiplas disposições legislativas ordinárias denotam claramente o objetivo de acautelar o acesso, a estabilidade e a qualidade da habitação.

¹ Escola do Porto. Membro da *Academic Network on the European Social Charter and Social Rights* (ANESC).

PALAVRAS-CHAVE: Direito à habitação; art. 31.º da Carta Social Europeia; Comité Europeu dos Direitos Sociais; Portugal

ABSTRACT

This paper addresses the recognition of housing rights in the European Social Charter, considering, in particular the extent up to what do the legal measures and practices taken by the Portuguese State meet the European Social Charter requirements.

Abstract: Este artigo analisa o direito à habitação reconhecido na Carta Social Europeia, considerando, em particular, até que ponto as políticas legislativas e medidas adotadas pelo Estado português cumprem os requisitos da Carta Social Europeia.

KEYWORDS: Housing rights; European Social Charter, art. 31; European Committee of Social Rights; Portugal

SUMÁRIO

I. O DIREITO À HABITAÇÃO NA CARTA SOCIAL EUROPEIA.

1. ABORDAGEM PRELIMINAR.

2. DENSIFICAÇÃO DO ART. 31.º PELO COMITÉ EUROPEU DOS DIREITOS SOCIAIS.

3. A FALTA DE CONFORMIDADE DA SITUAÇÃO NACIONAL COM A DEFESA DO DIREITO À HABITAÇÃO CONFORME PREVISTO NA CSER.

3.1. DECISÃO DO COMITÉ EUROPEU DOS DIREITOS SOCIAIS SOBRE A RECLAMAÇÃO APRESENTADA PELO CEDR (CENTRE EUROPÉEN DES DROITS DES ROMS) CONTRA PORTUGAL.

3.2. CONCLUSÕES DO COMITÉ SOBRE O RELATÓRIO APRESENTADO POR PORTUGAL RELATIVAMENTE AO DIREITO À HABITAÇÃO.

II. A PROTEÇÃO DO DIREITO À HABITAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS.

1. A CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO À HABITAÇÃO NO ART. 65.º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA.

2. *A PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO NO ACESSO À HABITAÇÃO.*

3. *AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROMOÇÃO DO ACESSO À HABITAÇÃO.*

3.1. *PER, PROHABITA E ARRENDAMENTO SOCIAL.*

3.2. *ESTRATÉGIA NACIONAL PARA A INTEGRAÇÃO DE PESSOAS SEM-ABRIGO – PREVENÇÃO, INTERVENÇÃO E ACOMPANHAMENTO, 2009-2015.*

3.3. *ESTRATÉGIA NACIONAL PARA A HABITAÇÃO – RESOLUÇÃO DO CONSELHO DE MINISTROS N.º 48/2015, DE 15 DE JULHO DE 2015.*

4. *O CONTROLO DO CONTEÚDO DOS CONTRATOS NO MERCADO PRIVADO DE HABITAÇÃO.*

5. *O PAPEL DA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL.*

I. O DIREITO À HABITAÇÃO NA CARTA SOCIAL EUROPEIA

1. Abordagem preliminar

O art. 31.º da CSER² vincula as Partes signatárias ao compromisso de adotar medidas destinadas a: «1) favorecer o acesso à habitação de nível suficiente; 2) prevenir e reduzir o estado de sem-abrigo, com vista à sua eliminação progressiva; 3) tornar o preço da habitação acessível às pessoas que não disponham de recursos suficientes», tendo em vista «assegurar o exercício efectivo do direito à habitação».

Além do art. 31.º, que visa especialmente realizar o direito à habitação, outros artigos da Carta Social Europeia, contemplam o acesso à habitação por certas categorias de pessoas. Assim, o art. 15.º, respeitante ao direito das pessoas com deficiência à autonomia, à integração social e à participação na vida da comunidade, propugna, no seu n.º 3, o estabelecimento de medidas que ultrapassem os obstáculos à comunicação e à mobilidade suscetíveis de permitirem o acesso à habitação (além de aos transportes e às atividades culturais e de tempos livres). O art. 16.º prevê que as Partes signatárias se comprometem a promover a proteção jurídica, económica e social da vida de família designadamente através de encorajamento à construção de habitações adaptadas às

² A CSER (Carta Social Europeia Revista) foi aberta à assinatura dos Estados-membros do Conselho da Europa em Estrasburgo, em 3 de Maio de 1996, e foi assinada nesta mesma data pelo Estado português e aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 64-A/2001 (Diário da República, I série A, n.º 241, de 17 de Outubro de 2001).

necessidades das famílias. O art. 19.º, n.º 4, c), promove um tratamento não discriminatório dos trabalhadores migrantes e suas famílias no que diz respeito à habitação. O art. 23.º, §2.º, a), protege o direito dos mais velhos a terem uma existência independente, no ambiente que lhes seja familiar, devendo ter uma casa adaptada às suas necessidades. No âmbito do art. 30.º, que visa assegurar o exercício efetivo do direito à proteção contra a pobreza e a exclusão social, as Partes signatárias comprometem-se a tomar medidas para promover o acesso efetivo à habitação.

Indiscutivelmente, dispor de uma habitação é indispensável para assegurar uma existência humana digna, de modo a permitir a realização das mais básicas necessidades de higiene, repouso e privacidade³. Uma vez que o funcionamento do mercado se revela insensível à necessidade de habitação e inapto para corrigir as desigualdades que cria, é imperioso adotar políticas ativas de habitação⁴. Estas políticas podem passar por promover um mercado de habitação privado e/ou por manter casas para arrendamento social. No mercado de propriedade privada da habitação, a intervenção pública traduz-se na definição de um regime de proteção do consumidor, procurando defender o comprador contra cláusulas contratuais injustas ou de conteúdo desproporcionado e contra taxas de juro ou hipotecas de valor excessivo. Dentro da política de defesa do mercado privado de habitação, os entes públicos cuidam também de prevenir a falta ou inadequação da habitação, aliviar os impostos (por exemplo, na compra da primeira habitação) e apoiar projetos de reconstrução. No que diz respeito ao mercado de arrendamento, a intervenção pública passa pelo controlo do clausulado contratual com o objetivo de prevenir um conteúdo desequilibrado e injusto para o arrendatário, nomeadamente, aumentos de renda excessivos ou extinções arbitrárias do contrato, quanto ao mercado privado, e pela disponibilização de casas para arrendamento social⁵.

Uma política de habitação eficiente deve assegurar um mercado de habitação justo, o acesso sem discriminação à habitação, o respeito de um mínimo padrão de qualidade da habitação e a prevenção da existência de sem-abrigo. Uma habitação condigna deve estar equipada com as comodidades básicas de higiene e de segurança, ser acessível financeiramente, permitir o acesso a serviços públicos e a postos de trabalho, e ser adequada ao tamanho da família. Ora, é exatamente à prossecução destes objetivos que se dirige o vínculo assumido pelas partes signatárias da CSER sob a égide do art. 31.º. Assim, o compromisso de favorecer o acesso à habitação coenvolve a proteção da parte mais fraca do contrato (de modo a prevenir a estipulação de um conteúdo contratual injusto ou desequilibrado e, concretamente, quanto ao contrato de arrendamento, impedir a extinção arbitrária do contrato e o despejo forçado), a disponibilização de

³ A habitação constitui uma necessidade primária satisfeita através do gozo de um bem, pelo que o direito à habitação traduz uma mistura peculiar entre um direito sobre uma coisa e um direito pessoal (combinação de uma categoria típica do «ter» com uma categoria típica do «ser»). Cfr. MARIA CECILIA PAGLIETTI, *The right to adequate housing, family home and the protection of family investments*, EBLR, 2010, p. 817.

⁴ Conforme sublinha MATTI MIKKOLA, *Social Human Rights of Europe*, Finlândia, Legisactio Ltd, 2010, p. 339.

⁵ Cfr. *idem, ibidem*, pp. 339-340.

habitação social para quem não consiga aceder ao mercado, determinando tempos de espera para acesso não discriminatórios e controlados. A exigência de que a habitação tenha um «nível suficiente» refere-se a aspetos qualitativos do alojamento que terá portanto de ser seguro e salubre, com água, luz e aquecimento; ajustado para o ocupante e número de membros da família e com equipamentos sociais situados nas imediações. Considera-se «sem-abrigo» não só o sujeito que vive sem teto ou abrigo, como também aquele que habite um local com risco para a sua vida ou saúde ou sem as necessárias comodidades básicas (água, luz, aquecimento), dirigindo-se o segundo compromisso do art. 31.º a prevenir e reduzir este estado com vista à sua eliminação progressiva⁶. A acessibilidade da habitação implica que o preço desta não constitua um fardo insuportável no orçamento familiar. Este terceiro objetivo a que as partes se comprometem – «tornar o preço da habitação acessível» – está relacionado com outros direitos definidos em distintos artigos da CSER, tais como o art. 13.º, que prevê a exigência de um salário mínimo, e o art. 30.º, relativo à proteção contra a pobreza e a exclusão social: o preço da habitação não pode ser tão elevado que conduza à situação de pobreza.

O uso da expressão «favorecer» (ou, em inglês, «to promote») parece indicar um compromisso mais ténue ou menos sério para as Partes signatárias, conferindo suporte a uma tendencial incoerência entre assumir o compromisso para respeitar certos direitos humanos e adiar a aplicação de práticas e normas que permitam dotá-los de consistência efetiva⁷.

Contudo, além de garantir expressamente o direito à habitação, a CSER prevê um mecanismo de tutela deste direito, através do sistema de reclamações coletivas para o

⁶ Não há uma definição universalmente aceite para o estado de «sem-abrigo», pelo que a FEANTSA (*Fédération Européenne des Associations Nationales de Travail avec les sans-abri*) desenvolveu o ETHOS (European Typology of Homelessness and Housing Exclusion) a que se recorre no espaço europeu bem como em outros contextos internacionais. O ETHOS abrange quatro categorias de sem-abrigo: ausência de um teto (pessoas que vivem em espaço público ou que pernoitam em albergue noturno); 2) ausência de uma casa (pessoas que beneficiam de acomodação para sem-abrigo e pessoas que estão prestes a ter permissão para deixar instituições penais, médicas ou para crianças); habitação insegura (por exemplo, a que consiste em ocupação ilegal de terrenos ou está sob ameaça de evicção, ou sob ameaça de violência); e inadequada (que será o caso de habitação sobrepovoada, imprópria ou feita em estruturas temporárias, não convencionais). Cfr. o relatório FEANTSA – *Confronting homelessness in the framework of the european semester 2014*, in <http://www.feantsa.org>.

⁷ Refere-se a esta inconsistência, NELIANA RODEAN, «Social rights and economic crisis across the continent», in AAVV. *European Social Charter and the challenges of the XXI century*, Nápoles, Edizioni Scientifiche Italiane, 2014, pp. 48-49. PIERRE LAMBERT, «Le droit au logement dans la Convention Européenne des droits de l’homme», in AAVV. *Le droit au logement: vers la reconnaissance d’un droit fondamental de l’être humain*, Bruxelas, Bruylant, 2008, p. 14, acusa o carácter proclamatório dos textos internacionais que se contentam em constituírem convites solenes dirigidos aos Estados, mas destituídos de força jurídica injuntiva. No que especificamente diz respeito ao direito à habitação, GIOVANNI GUIGLIA, *El derecho a la vivienda en la Carta Social Europea: a propósito de una reciente condena a Italia del Comité Europeo de Derechos Sociales*, Revista de Derecho Político, UNED, Madrid, n.º 82, 2011, pp. 545-547, sublinha que apesar de um sólido reconhecimento jurídico (no plano internacional e, frequentemente, no plano nacional), o direito à habitação está, na realidade, escassamente tutelado.

Comité Europeu dos Direitos Sociais⁸. Ora, a atividade «jurisprudencial» deste órgão vem dotar de consistência prática os direitos sociais salvaguardados na Carta e, concretamente, o direito à habitação, quer porque as sentenças do Comité não se baseiam apenas na análise das leis nacionais, mas também no exame das práticas e políticas desenvolvidas, quer em virtude do «dinamismo interpretativo» do Comité na fixação do sentido e alcance dos artigos da Carta⁹.

2. Densificação do art. 31.º pelo Comité Europeu dos Direitos Sociais

Assim, conforme a interpretação do art. 31.º, a que procede o Comité Europeu dos Direitos Sociais, os Estados devem adoptar as medidas jurídicas e práticas que se afigurem necessárias para proteger eficazmente o direito à habitação. Ainda que não se trate de uma obrigação de resultado e os Estados disponham de uma margem de apreciação para determinarem o que deve ser feito de modo a assegurar o respeito dos compromissos assumidos (nomeadamente, definindo prioridades entre os recursos de que dispõem), o Comité sublinha que os direitos da Carta devem assumir uma forma concreta e efetiva e não apenas teórica¹⁰. Deste modo, para que a situação nacional possa ser considerada conforme à Carta, os Estados signatários comprometem-se a alcançar concretamente certos resultados, a saber: a) disponibilizar meios normativos, financeiros e operacionais para a realização dos objetivos; b) ter estatísticas que permitam confrontar necessidades, meios e resultados; c) proceder a uma verificação regular da efetividade das estratégias; d) definir etapas para a realização dos objetivos, de modo a evitar um adiamento indefinido; e) prestar particular atenção ao impacto das escolhas sobre as categorias de pessoas visadas, especialmente em relação às mais vulneráveis. Quanto à disponibilização de meios para a realização dos objetivos, o Comité salienta que não basta adoptar iniciativas no plano legal, sendo igualmente necessário afetar recursos e organizar os procedimentos necessários para uma defesa eficaz do direito à habitação. O Comité sublinha igualmente que, tratando-se de direitos cuja realização se revele particularmente complexa ou onerosa, os Estados partes devem definir prazos razoáveis para a realização dos objetivos por via de progressos mensuráveis, utilizando da melhor maneira os recursos disponíveis. A obrigação de ter estatísticas – destaca também o Comité – reveste um alcance particularmente importante

⁸ A apresentação de reclamações coletivas constitui um processo flexível e acessível para o reconhecimento dos direitos da Carta posto que não faz recair o ónus probatório sobre os reclamantes e não exige o prévio esgotamento das vias de recurso nacionais.

⁹ A expressão é de GIOVANNI GUIGLIA, *op. cit.*, p. 549.

¹⁰ A tradicional obrigação de meios – destaca N. BERNARD, «Le droit au logement dans la Charte sociale révisée: à propos de la condamnation de la France par le Comité européen des droits sociaux», *Revue trimestrielle des droits humains*, n.º 80, 2009, pp. 1073 – deve, neste contexto, ser concebida como uma obrigação de resultado de realização gradual: os Estados têm a obrigação positiva de realizar os direitos da Carta, para o que devem adotar um plano detalhado, público e avaliável.

no domínio do direito à habitação em virtude da multiplicidade de meios de ação e da interação entre estes¹¹.

O Comité salienta ainda que o acesso à habitação deve ser promovido particularmente em relação às categorias de pessoas vulneráveis (pessoas com recursos modestos, desempregados, famílias monoparentais, jovens, e pessoas deficientes). O direito à habitação é um veículo para assegurar a inclusão social e contribuir para a diminuição das desigualdades sócio económicas¹². As Partes signatárias devem pois assegurar a igualdade de tratamento na defesa do direito à habitação, com fundamento no artigo E da CSER¹³. Ademais, o art. 31.º deve ser interpretado à luz dos instrumentos internacionais pertinentes e que serviram de fonte de inspiração aos seus redatores¹⁴.

Nas sentenças que tem vindo a proferir, o Comité densifica a previsão do art. 31.º, fixando o sentido e alcance das expressões utilizadas. Assim, no que diz respeito ao §1 decidiu que por «habitação de nível suficiente» deve entender-se: uma habitação salubre, isto é, higiénica e saudável, que disponha de todos os elementos de conforto essenciais (água, aquecimento, instalações sanitárias, eletricidade); não sobrepovoadas (tamanho adaptado ao número de membros); e assistida de garantia legal de permanência nos locais¹⁵. Os poderes públicos devem assegurar-se de que a habitação tem um nível suficiente, recorrendo a diversos meios: aprovação de regulamentos de urbanismo; imposição do dever de conservação ou manutenção dos locais arrendados a cargo dos senhorios; responsabilização dos proprietários imobiliários que violem as obrigações de construir e conservar sem defeito; evitar a interrupção de serviços essenciais, como água, telefone e eletricidade. O direito a uma habitação de nível suficiente deve ser juridicamente protegido por garantias processuais adequadas (o que passa pela existência de recursos judiciais imparciais e de custo suportável). Segundo entendimento do Comité, para que uma habitação possa ser considerada de nível suficiente, deve, além do mais, estar situada num local que permita o acesso aos serviços públicos (saúde, estabelecimentos de ensino, serviços sociais), assim como a possíveis lugares de emprego¹⁶.

¹¹ Cfr. §§57 e ss. da Decisão sobre a Reclamação n.º 33/2006, apresentada contra a França pelo *Mouvement international ATD Quart Monde*, e §§ 53 e ss. da Decisão da Reclamação n.º 39/2006 apresentada pela FEANTSA (*Fédération Européenne des Associations Nationales de Travail avec les sans-abri*) contra a França. Ver também §§ 95 e 96 da Decisão da Reclamação n.º 64/2011, *European Roma and Travellers Forum* contra a França.

¹² Assim, § 18 da Decisão da Reclamação n.º 27/2004, apresentada pelo *Centre européen des droits des Roms* contra Itália. Este objetivo encontra forte obstáculo – conforme destaca o Comité na Decisão da Reclamação n.º 39/2006, apresentada pela FEANTSA contra a França, § 133 – nas políticas protecionistas das municipalidades, que são pressionadas pelas populações já estabelecidas para preservar a identidade dos bairros e não aceitar pedidos de habitação social para os mais desfavorecidos.

¹³ Cfr., nomeadamente, Conclusões Suécia, 2003, art. 31.º, § 1.

¹⁴ Cfr. § 68 da Decisão sobre a Reclamação n.º 33/2006, apresentada contra a França pelo *Mouvement international ATD Quart Monde*.

¹⁵ Cfr. §§ 74-75 da Decisão da Reclamação n.º 39/2006, apresentada pela FEANTSA contra a França e § 54 da Decisão da Reclamação n.º 58/2009, do COHRE (*Centre sur les droits au logement et les expulsions*) contra Itália.

¹⁶ Cfr. § 61 da Decisão da Reclamação n.º 67/2011 de *Médecins du Monde - International* contra França.

O § 2 do art. 31.º vincula as Partes signatárias a adotar as medidas necessárias para prevenir e reduzir o estado de sem-abrigo, em vista da sua eliminação progressiva¹⁷. Segundo o entendimento desenvolvido pelo Comité nas suas Decisões, este preceito significa que o Estado parte deve impedir que pessoas vulneráveis sejam privadas de abrigo, nomeadamente, adotando procedimentos para limitar os riscos de expulsão, e permitindo a categorias desfavorecidas aceder a habitações sociais. Por «expulsão» entende-se a privação de alojamento que era ocupado, por motivos relacionados com insolvência ou ocupação ilegal. A expulsão de ocupantes ilegais é justificada, mas os critérios de ocupação ilegal não devem ser compreendidos de modo demasiado amplo. Conforme apreciação do Comité, às pessoas sobre as quais impende uma ameaça de expulsão tem de ser conferida proteção jurídica, procurando-se soluções alternativas¹⁸ e fixando-se um prazo de pré-aviso. O processo de evicção não pode ser conduzido de modo atentatório da dignidade das pessoas visadas, que terão de ser realojadas ou receber ajuda financeira e devem poder dispor de assistência e recursos jurídicos^{19/20}. Para diminuir o número de sem-abrigo, e como medida de urgência, haverá de ser imediatamente concedido um abrigo. Estas estruturas de acolhimento devem ter um número suficiente de lugares e condições de vida que respeitem a dignidade das pessoas (os requisitos exigidos não são, todavia, os mesmos das formas permanentes de habitação quanto a privacidade e possibilidade de vida familiar). O fornecimento temporário de um albergue não é considerado solução satisfatória e às pessoas que

¹⁷ Conforme notam DAVID HARRIS/JOHN DARCY, *The European Social Charter*, New York, Transnational Publishers, 1994, p. 283, trata-se de uma medida dinâmica, cabendo ao Comité apreciar o progresso ciclicamente feito pelos Estados para reduzir o número de sem-abrigo.

¹⁸ A jurisprudência do Comité Europeu define a obrigação de consultar as partes afetadas de modo a encontrar soluções alternativas à expulsão. Cfr. § 78 da Reclamação n.º 33/2006 e da Reclamação n.º 39/2006.

¹⁹ Mais concretamente, o Comité tem entendido a este respeito que a proteção jurídica das pessoas visadas por uma ameaça de expulsão deve estar prevista na lei e incluir: uma obrigação de concertação com os interessados para encontrar soluções alternativas à expulsão; a obrigação de fixar um prazo de pré-aviso razoável antes da data da expulsão; a proibição de proceder a expulsão durante a noite ou durante o Inverno; a possibilidade de acesso a vias de recurso judiciárias; o acesso a assistência jurídica; o pagamento de uma indemnização em caso de expulsão ilegal. Quando ocorra, a expulsão terá de ser feita de modo a respeitar a dignidade das pessoas e deve ser acompanhada de solução de realojamento. Cfr. § 41 da Decisão da Reclamação n.º 27/2004, apresentada pelo CEDR (*Centre Européen des Droits des Roms*) contra a França; §§ 85-86 e 101-102 da Decisão da Reclamação n.º 39/2006 apresentada pela FEANTSA contra a França; §§67-68 da Decisão da Reclamação n.º 51/2008, apresentada pelo CEDR contra a França; § 75 da Decisão da Reclamação n.º 67/2011, de *Médecins du Monde – International* contra França. Ver também §§ 119 e 120 da Decisão da Reclamação n.º 64/2011 de *European Roma and Travellers Forum* contra França.

²⁰ Conforme destaca NICOLAS BERNARD, «Expulsions de logement, relogement et dignité humaine», in AAVV. *Le droit au logement: vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humaine*, Bruxelas, Bruylant, 2008, p. 97, o domínio que melhor cristaliza o problema habitacional é o das expulsões que, constituindo um verdadeiro drama para os ocupantes desalojados, traduzem um triplo fracasso: para o ocupante expulso; para o senhorio; e para os entes públicos, cujas políticas sociais se revelam insuficientes ou ineficazes. O problema das expulsões requer pois uma gestão preventiva e um tratamento global e integrado.

vivem em tais condições deve ser-lhes proposta uma habitação de um nível suficiente²¹. Incumbe aos Estados favorecer a construção de habitações sociais e reduzir os prazos de atribuição de um alojamento que, de um modo geral, se revelam demasiado longos²².

No que diz respeito ao âmbito de aplicação do art. 31.º, § 2, o Comité já veio determinar que os estrangeiros em situação irregular não podem ser privados da proteção conferida pela norma, e que a expulsão dos lugares em que se encontrem abrigados é interdita por ser contrária ao respeito da dignidade da pessoa humana. Em contrapartida, os Estados não ficam obrigados a disponibilizar aos migrantes em situação irregular uma habitação nos termos previstos no §1 deste mesmo artigo²³.

Conforme previsto no art. 31.º, §3, as Partes comprometem-se a tomar medidas destinadas a tornar o custo do alojamento acessível a pessoas que não dispõem de recursos suficientes. O Comité considera que o custo da habitação é acessível quando quem o ocupa pode suportar os custos iniciais, a renda corrente e os outros encargos, conservando um nível de vida mínimo (tal como definido pela coletividade em que a habitação se situa)²⁴. As Partes signatárias ficam obrigadas a introduzir sistemas de benefícios para permitir o acesso à habitação dos setores da população mais desfavorecidos ou de baixo rendimento²⁵, que se traduzirão, nomeadamente, em concessão de apoio financeiro (empréstimos ou subsídios) para a compra da primeira casa, ou em descontos na prestação de serviços como eletricidade, água e comunicações. Além disso, fica proibida qualquer discriminação no acesso ao crédito para habitação.

Em suma, ainda que a obrigação de promover o acesso à habitação não constitua uma obrigação de resultado, mas antes o compromisso de os Estados partes disponibilizarem meios legais, financeiros e operacionais para a consecução desse desiderato, o Comité entende que constituem verdadeiras obrigações de resultado: *i*) a definição de um tempo de espera razoável para aceder a habitação de nível suficiente; *ii*) a observância de um

²¹ Cfr. §§105 a 108 da decisão da Reclamação n.º 86/2012, apresentada pela FEANTSA (*Fédération européenne des Associations nationales travaillant avec les sans-abri*) contra a Holanda. Ver também §§ 135 e ss. da Decisão da Reclamação n.º 90/2013 da CEC (*Conférence des Eglises européennes*) contra Holanda.

²² A alocação de habitação social pelos poderes públicos é feita de acordo com o rendimento do agregado familiar ou respetiva situação patrimonial. Para MATTI MIKKOLA, *op. cit.*, p. 351, o critério de seleção deveria, contudo, basear-se na urgência da necessidade de habitação. Assim, por exemplo, deveria ser dada prioridade a uma família privada de habitação que, por esse motivo, corresse o risco de lhe serem retiradas as crianças. Tem-se entendido que o período máximo de espera não deve exceder entre seis meses (para as situações mais urgentes e para famílias com crianças) a um ano (para outras situações).

²³ Assim, cfr. §§ 58 a 60 da decisão da Reclamação n.º 86/2012, apresentada pela FEANTSA (*Fédération européenne des Associations nationales travaillant avec les sans-abri*) contra a Holanda. No sentido de que as pessoas que se encontrem em situação irregular, no território de um Estado parte, não cabem no âmbito de aplicação do art. 31.º, § 1, cfr, também o § 53 da Decisão da Reclamação n.º 67/2011, *Médecins du monde – International* contra França.

²⁴ Este entendimento pode consultar-se no §94 da Decisão da Reclamação n.º 33/2006; §§ 122-123 da Decisão da Reclamação Coletiva n.º 39/2006, apresentada pela FEANTSA contra a França.

²⁵ Cfr., nomeadamente, § 136 da Decisão da Reclamação n.º 64/2011, de *European Roma and Travellers Forum* contra França.

conjunto mínimo de condições de habitabilidade, ainda que se trate de alojamento temporário; *iii*) a disponibilização de alojamento temporário para quem quer que deste careça; *iv*) a possibilidade de acesso a habitação para quem não tenha um rendimento adequado; *v*) o respeito de um princípio de igualdade de tratamento (art. 19.º, §4, c)) ou de não discriminação (E) no cumprimento destas obrigações.

3. A falta de conformidade da situação nacional com a defesa do direito à habitação conforme previsto na CSER

3.1. Decisão do Comité Europeu dos Direitos Sociais sobre a Reclamação apresentada pelo CEDR (*Centre européen des droits des roms*) contra Portugal

Na sequência da reclamação coletiva, n.º 61/2010, apresentada pelo CEDR contra Portugal, o Comité Europeu dos Direitos Sociais declarou que a situação de Portugal não é conforme aos artigos 16.º (direito da família à proteção social, jurídica e económica), 30.º (direito à proteção contra a pobreza e a exclusão social), 31.º (direito à habitação) e E (não discriminação) da Carta Social Europeia Revista²⁶.

O CEDR veio alegar que o tratamento dos ciganos pelo Estado português em matéria de direito à habitação é injusto, violando os artigos 16.º, 30.º e 31.º da Carta Social Europeia Revista, lidos isoladamente ou em conjugação com o artigo E. Em particular, o CEDR considera que os programas de realojamento das comunidades ciganas caracterizam-se por graves insuficiências, que se traduzem sobretudo na falta de vontade das autoridades locais para a sua realização, além de na inadaptação do financiamento alocado, e em falhas no acesso universal aos programas. Acresce que as políticas de realojamento desenvolvidas contribuem para incrementar (em lugar de diminuir) a exclusão social, mantendo as comunidades ciganas acantonadas em guetos. Com efeito, as zonas de reinstalação situam-se nas periferias das cidades, onde falta acesso aos serviços públicos, e com infraestruturas insuficientes (água potável, eletricidade, instalações sanitárias), não tendo as autoridades nacionais logrado melhorar as deploráveis condições de vida nos acampamentos. O CEDR conclui que as políticas de alojamento das comunidades ciganas constituem uma prática discriminatória indireta, que visa a exclusão social e a marginalização destas comunidades. O Governo português contestou, alegando que as autoridades portuguesas nacionais e locais desenvolveram programas de habitação social para todas as pessoas afetadas pela pobreza e exclusão social dos quais as comunidades ciganas beneficiaram amplamente.

Na sua Decisão, o Comité começa por sublinhar que a Carta tem por objetivo reforçar a solidariedade e favorecer a coesão social e lembra que o artigo E proíbe não só a discriminação direta, mas também todas as formas de discriminação indireta. É preciso, pois, assegurar que os direitos e vantagens concedidos a todos são, efetivamente,

²⁶ Cfr. Decisão do Comité de 17 de Setembro de 2010, *in* <http://hudoc.esc.coe.int>.

acessíveis por todos, além de se dever tomar em consideração todas as diferenças relevantes ou pertinentes, ou seja, haverá discriminação proibida pela Carta quando não são tomadas em conta as diferenças ou se disponibilizam vantagens coletivas a que nem todos têm a possibilidade de aceder. Assim, o Comité considera que deve ser concedida uma atenção especial às necessidades e modo de vida próprio das comunidades de ciganos, que constituem um tipo particular de minoria desfavorecida e vulnerável. Comparando a percentagem de ciganos que vivem em alojamento precário com a percentagem da restante população nas mesmas condições, o Comité conclui que a média de ciganos mal alojados é muito superior à média nacional, o que implica a obrigação positiva de o Governo português levar em consideração esta diferença e de lhe dar uma resposta adequada. Tendo em conta as condições de alojamento precárias das comunidades ciganas e que o Governo português não conseguiu adotar as medidas necessárias para assegurar uma habitação de nível suficiente, o Comité decidiu que a situação viola o artigo E da Carta Social Europeia em combinação com o art. 31.º, § 1. Problemático é, sobretudo, o isolamento geográfico e social a que são votadas as comunidades ciganas. O Comité nota que os guetos onde vivem os ciganos foram em grande medida criados pelos municípios, que procederam aos programas de realojamento de modo discriminatório, tendo concluído que, na falta de uma orientação nacional sobre habitação dos ciganos, este problema tem sido instrumentalizado pelos candidatos às eleições locais. Segundo o entendimento do Comité, as soluções de habitação social propostas aos ciganos deveriam, tanto quanto possível, ser adaptadas à sua especificidade cultural, levando, nomeadamente, em linha de conta, no realojamento, a dimensão das famílias. O Governo português contrapõe que o acesso à habitação social respeita um princípio de igualdade, sendo o principal critério de seleção a situação sócio económica; definir programas de alojamento com base em critérios étnicos, isso sim, constituiria discriminação e violação do princípio constitucional de igualdade. O Governo menciona, em contrapartida, medidas adotadas pela Alta Autoridade para a imigração e o diálogo intercultural, para favorecer a inserção social das comunidades ciganas.

3.2. Conclusões do Comité sobre o relatório apresentado por Portugal relativamente ao direito à habitação

Nas suas conclusões sobre o relatório de análise da conformidade da situação do Estado português em relação às obrigações assumidas pela ratificação da Carta Social Europeia Revista, o Comité Europeu dos Direitos Sociais concluiu que havia importantes medidas em curso, mas que faltava informação sobre vários elementos. Com efeito, o Comité considerou que apesar de existir um conjunto variado de programas para responder a situações de carência habitacional, faltavam os respetivos dados contabilísticos, assim como informação sobre o impacto das medidas adotadas em relação aos grupos populacionais mais vulneráveis. Tendo notado que existiam listas de espera para atribuição de habitação, ponderou igualmente que faltava informação sobre

o tempo de espera para habitação social e sobre os remédios disponíveis no caso de este tempo ser excessivo. O Comité concluiu ainda que conquanto o Estado garanta várias formas de apoio financeiro para compra ou construção de habitação, há falha de informação sobre o número dos beneficiários de apoio à habitação. Este apoio não pode ser sujeito a nenhum tipo de discriminação, o que, segundo o Comité, também não era devidamente evidenciado no relatório português²⁷.

II. A PROTEÇÃO DO DIREITO À HABITAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS

1. A consagração constitucional do direito à habitação no art. 65.º da Constituição da República Portuguesa

O direito a habitação adequada é proclamado no texto legislativo fundamental da ordem jurídica portuguesa, constituindo incumbência do Estado desenvolver políticas para dotar de efetividade prática este direito. Sob a epígrafe habitação e urbanismo, o art. 65.º CRP começa, no seu número 1, por reconhecer a todos o direito a uma morada digna – «de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar». Para assegurar o direito à habitação, fixa o número 2 como incumbências do Estado: «a) programar e executar uma política de habitação inserida em planos de ordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social; b) promover (...) a construção de habitações económicas e sociais; c) estimular a construção privada, com subordinação ao interesse geral, e o acesso à habitação própria ou arrendada; d) incentivar e apoiar as iniciativas das comunidades locais e das populações, tendentes a resolver os respectivos problemas habitacionais e a fomentar a criação de cooperativas de habitação e a autoconstrução». O n.º 3 prevê que o Estado adopte «uma política tendente a estabelecer um sistema de renda compatível com o rendimento familiar e de acesso à habitação própria». Os n.º 4 e 5 são referentes ao ordenamento do território e urbanismo, prevendo a definição de regras pelo Estado, regiões autónomas e autarquias locais e a participação dos interessados na elaboração dos correspondentes instrumentos.

O direito à habitação é configurado como um direito de natureza social que pressupõe a necessária mediação do legislador ordinário de forma a concretizar o respetivo conteúdo. Definir como incumbência do Estado a programação e execução de uma política de habitação não significa conceder um direito imediato a uma prestação efetiva. A plena efetividade do direito à habitação está dependente da «reserva do possível» em termos políticos, económicos e sociais, e fica sempre condicionada pelas opções que o Estado decida seguir em matéria de política da habitação²⁸. No entanto,

²⁷ Cfr. *Conclusions* 2011, Portugal, in <http://hudoc.esc.coe.int>

²⁸ Cfr. JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição portuguesa anotada*, tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, anotação ao art. 65.º, IV, pp. 1328 a 1330. Ver também, entre outros, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 29/2000, in www.tribunalconstitucional.pt/tc. Sobre os efeitos jurídicos do art. 23, 3.º da Constituição belga, que consagra o direito a uma habitação decente, consultar, MATTHIEU LYS

conexionado como está com a preservação da dignidade da pessoa humana, o Estado não poderá deixar de satisfazer um conteúdo mínimo do direito à habitação, tendo de assegurar a observância de critérios objetivos e não discriminatórios no acesso à habitação e benefícios disponibilizados pelo sector público. Ademais, a execução de uma política de habitação que obedeça à Constituição não pode consistir apenas na construção de habitações económicas e sociais, incumbindo igualmente ao Estado adotar medidas para estimular a construção ou aquisição privada de habitação e o acesso ao mercado de arrendamento, além de incentivar e apoiar iniciativas coletivas das comunidades locais ou de cooperativas²⁹.

Além do acesso a uma morada condigna, o direito à habitação engloba igualmente um direito à disponibilização dos equipamentos sociais adequados (água, saneamento, eletricidade, transportes) de modo a permitir a sua plena fruição. Uma política adequada de urbanismo (planeamento, ordenamento do território, ambiente e qualidade de vida) é pois instrumental à realização do direito à habitação, o que explica a articulação de habitação e urbanismo no mesmo preceito constitucional³⁰.

Destinatários do direito à habitação são o Estado, as regiões autónomas, as autarquias locais, e não, ao menos em princípio, os proprietários de habitações ou os senhorios. A lei não deve obrigar os particulares à realização de prestações sociais – como sucedeu com a lei do congelamento das rendas combinada com a inflação – o que contende com a garantia constitucional da propriedade privada. Os direitos sociais devem ser concretizados através do «estado fiscal» e não por via do «estado dirigista»³¹. Contudo,

/CÉLINE ROMAINVILLE, «Le droit au logement dans la Constitution belge», in AAVV. *Le droit au logement: vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humain*, Bruxelas, Bruylant, 2008, pp. 23 e ss. Conforme sublinham estes Autores, se a consagração constitucional do direito à habitação não o dota, propriamente, de um efeito imediato, é possível reconhecer-lhe os três tipos de efeitos jurídicos, habitualmente assinalados à categoria de direitos económicos, sociais e culturais, a saber: um efeito de orientação, que vincula o juiz a aplicar a lei de modo mais adequado ao objetivo do texto constitucional; um efeito de irradiação, que obriga o legislador à realização efetiva do direito; um efeito de estabilização, que proíbe o legislador de reduzir o nível de proteção oferecido pela legislação aplicável, sem que o justifiquem motivos de interesse geral. Quanto ao efeito de estabilização, os juízes do Tribunal Constitucional vieram sustentar, no Acórdão n.º 590/2004, in www.tribunalconstitucional.pt, que a conjugação da estabilidade da concretização legislativa já alcançada na tutela do direito à habitação com a liberdade de conformação que assiste ao legislador neste direito, passa apenas pela manutenção da proteção do seu núcleo essencial.

²⁹ Como medidas de acesso à habitação própria considere-se, nomeadamente, a concessão de crédito bonificado à habitação, o fomento da criação de cooperativas de construção, a criação de mecanismos de incentivo à poupança para aquisição de cas própria, concessão de benefícios fiscais (dedutibilidade de despesas com aquisição de habitação), Cfr. o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 590/2004, cit., destacando que o art. 65.º, n.º 3 impõe, cumulativamente (e não alternativamente), a concessão de incentivos ao arrendamento e a promoção de aquisição de habitação própria.

³⁰ Ver GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República portuguesa anotada*, tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, anotação ao art. 65.º, II, pp. 834 a 835.

³¹ Neste sentido, JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *ibidem*, V, pp. 1330 a 1331. Em concordância, no Acórdão n.º 151/92 (in www.tribunalconstitucional.pt/tc/), os juízes do Tribunal Constitucional sublinham que não são os particulares, mas sim os órgãos legislativos, os destinatários do art. 65.º da CRP, norma programática que não confere um direito subjetivo público ou privado. Ver também o Acórdão TC n.º 346/93, *ibidem*. Referem-se a um progressivo efeito horizontal do direito à habitação,

na sua dimensão de direito de defesa (dever de abstenção do Estado e de terceiros), o direito à habitação postula medidas de salvaguarda contra a privação da habitação (e assim, designadamente, a definição pela lei ordinária de limites à penhora da morada de família, e de limites ao despejo do arrendatário habitacional). Deste modo, para GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, é inconstitucional a submissão do arrendamento, das rendas e dos despejos inteiramente à liberdade contratual e à pura lógica de mercado de habitação³².

2. A proibição de discriminação no acesso à habitação

Conforme atrás referido, o Comité Europeu dos Direitos Sociais, na sequência de uma reclamação apresentada pelo CEDR, concluiu que as comunidades ciganas eram alvo de práticas discriminatórias no acesso à habitação, em Portugal. Com efeito, ainda que as comunidades ciganas tenham beneficiado das políticas nacionais de realojamento, não se logrou quebrar o ciclo de exclusão económica e social que já estava na origem das condições precárias de alojamento suportadas por estas comunidades. O problema não reside na falta de legislação ou de políticas destinadas a promover o acesso à habitação – ainda que para o Comité devessem ser definidas políticas de habitação vocacionadas a satisfazerem a específica identidade desta faixa da população – mas antes na hostilidade patente em muitas áreas geográficas em relação à comunidade cigana que os eleitores (a quem os dirigentes locais procuram agradar) não querem ver instaladas na sua área de residência.

A legislação e as políticas nacionais e locais não se dirigem a grupos específicos (o que seria considerado discriminatório) nem tão pouco se tem permitido a ordenação de dados estatísticos sobre comunidades especiais. Não há, na legislação portuguesa, uma definição de minorias nacionais ou étnicas. Não existem, pois, políticas de habitação particularmente vocacionadas para a população cigana do mesmo modo que não são promovidas políticas ou executadas práticas específicas em relação a qualquer outro grupo étnico ou cultural³³.

MATTHIEU LYS / CÉLINE ROMAINVILLE, *op. cit.*, pp. 43 e ss., e concluem que o direito à habitação só poderá ser efetivamente realizado se criar igualmente obrigações para os privados.

³²*Ibidem*, IV, p. 836. Em sentido contrário, não vendo no art. 65.º CRP «a menor condenação da liberdade contratual arrendatícia», cfr. PINTO FURTADO, «Valor e eficiência do direito à habitação à luz da análise económica do direito», in *O Direito*, 124, (4), Outubro-Dezembro 1992, pp. 534-535. Para este Autor, a matriz autonómica é conatural ao arrendamento privado, e não se vislumbra no texto constitucional fundamento para considerar constitucionalmente excluída «a lógica de rendibilidade capitalística». Ao invés, inconstitucional, por violar o direito de propriedade privada, seria o «vinculismo temporalmente indefinido e institucionalizado».

³³Foi criado um Gabinete de Apoio à comunidade cigana, com um *website* que disponibiliza informação e apoio a edições (<http://www.ciga-nos.pt/>), mas cuja atividade não é muito relevante. Não há qualquer previsão legal com respeito a acampamentos. Sobre as condições de habitação dos ciganos e nómadas em Portugal, ver o estudo do Centro de Investigação em Ciências Sociais e Humanas – Numena, in <http://fra.europa.eu>.

Embora já resultasse do art. 13.º da CRP, estando dotado de dignidade constitucional³⁴, o princípio da não discriminação foi densificado pela legislação nacional, e, mais concretamente: pela Lei n.º 18/2004, de 11 de Maio, que veio estabelecer um quadro jurídico para o combate à discriminação baseada em motivos de origem racial ou étnica; pela Lei n.º 46/2006, de 28 de Agosto, que proíbe a discriminação das pessoas com deficiência ou risco agravado de saúde, e pela Lei 14/2008, de 12 de Março, que proíbe a discriminação com base no género.

A Lei n.º 18/2004 veio transpor a Diretiva 2000/43/CE, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica, no âmbito de uma política de luta contra o racismo na União Europeia³⁵. Para dar cumprimento ao disposto no art. 13.º da Diretiva (os Estados-membros designarão um ou mais órgãos para a promoção da igualdade de tratamento e não discriminação por motivos raciais ou étnicos), foi criada a Comissão para a Imigração e Minorias Étnicas (art. 8.º³⁶). A igualdade de tratamento assenta na ausência de qualquer discriminação, tendo sido introduzido o relevante conceito de discriminação indireta (cfr., artigo 3.º, n.º 3, b)). Assim, além de ficar proibida qualquer forma direta de discriminação (quando uma pessoa seja objeto de tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou possa ser dado a outra pessoa em situação comparável) ficam também proibidas as disposições legais, critérios ou práticas que, apesar da sua aparência de neutralidade coloquem indivíduos de certa origem racial ou étnica em situação de desvantagem em relação a outros indivíduos. Uma das críticas feitas à transposição da Diretiva pelos órgãos legiferantes nacionais prende-se com uma alegada falta de capacidade das associações para defender as vítimas de discriminação (apesar da legitimidade que lhes é conferida no art. 5.º, para intervir em representação ou apoio dos interessados, nos processos jurisdicionais).

O artigo 2.º, n.º 1, d), inclui no âmbito de aplicação da lei o fornecimento de bens e prestação de serviços postos à disposição do público, quer pelo sector público, quer pelo sector privado, relativos à habitação. Mais concretamente, o artigo 3.º, n.º 2, c), considera discriminação a recusa ou a colocação de obstáculos – «condicionamento» – à venda, arrendamento ou subarrendamento de imóvel, com base na raça, cor ou

³⁴ Art. 13.º (princípio da igualdade) «1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. 2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual».

³⁵ Conforme notam DULCE LOPES/LUCINDA SILVA, «Xadrez policromo: a Directiva 2000/43/CE do Conselho e o princípio da não discriminação em razão da raça e origem étnica», in *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2002, p. 437, se a luta contra o racismo não foi erigida em objetivo transversal no Tratado que instituiu a Comunidade Europeia, tal tarefa tem vindo a ser levada a cabo pelo direito derivado.

³⁶ Refere-se ao Alto-Comissariado que depois foi transformado em Comissão.

nacionalidade. A prática de atos discriminatórios terá por consequência a aplicação das contraordenações e sanções acessórias predispostas nos arts. 10.º e 11.º³⁷.

A Diretiva é alvo da crítica de HEINRICH HÖRSTER, na medida em que, pela sua redação demasiado ampla, «mina os fundamentos do princípio da autonomia privada»³⁸.

No art. 4.º, c), da Lei n.º 46/2006, de 28 de Agosto, é considerada prática discriminatória, e como tal proibida, a recusa ou o condicionamento de venda, arrendamento ou subarrendamento de imóveis, bem como o acesso ao crédito bancário para compra de habitação, a pessoas com deficiência ou afetadas por risco agravado de saúde.

3. As políticas públicas de promoção do acesso à habitação

3.1. PER, PROHABITA e arrendamento social

Em 1993, foi criado um Programa Especial de Realojamento (PER) com o objetivo específico de erradicar as «barracas» das áreas metropolitanas de Lisboa e do Porto. Para a consecução deste desiderato, o Decreto-Lei n.º 163/93, de 7 de Maio, vinha prever a concessão de apoio financeiro para a construção ou aquisição de habitações destinadas ao realojamento dos agregados familiares residentes em barracas ou em espaços similares. O Decreto-Lei n.º 271/2003, de 28 de Outubro, veio rever o PER, por motivo da dissociação entre o programa de apoio à construção e aquisição de fogos novos e a realidade do sector da habitação, caracterizada pela existência de um elevado número de fogos devolutos e fogos a necessitar de obras de recuperação. A política no sector da habitação veio portanto centrar-se em favorecer e estimular a reconstrução e manutenção das habitações existentes, potenciando o aproveitamento adequado do património existente³⁹.

³⁷ Há exemplo de aplicação das contra-ordenações e sanções acessórias, previstas nos arts. 10.º e 11.º, contra o titular de uma empresa, por discriminação de família cigana na aquisição de habitação.

³⁸ «A Directiva 2000/43/CE e os princípios do Direito Privado – Esboço de algumas reflexões», in AAVV. *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, pp. 159 e ss. A aplicação do princípio da igualdade às relações entre particulares requer, efetivamente, quanto a nós, uma ponderação diferenciada consoante se trate de exploração de atividade com interesse público ou estabelecimento aberto ao público, ou de uma atuação na esfera de vida privada ou familiar. Estando em causa a atuação de um particular na sua esfera privada, o princípio da igualdade não pode ser invocado para impor a escolha de um contraente com quem não existe vontade de contratar. Cfr. também BENEDITA MACCRORIE, *A vinculação dos particulares aos Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 52.

³⁹ Pelo Decreto-Lei n.º 76/96, de 20 de Junho, foi criado um PER – Famílias, com a finalidade de financiar e apoiar a aquisição e reabilitação da habitação para agregados familiares.

Se o PER tinha uma vocação essencialmente urbana ou metropolitana, o PROHABITA – programa de financiamento para o acesso à habitação, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 135/2004, de 3 de Junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 54/2007, de 12 de Março – foi desenhado e implementado com a tarefa mais vasta de fazer face a quaisquer situações de grave carência habitacional de agregados familiares residentes no território nacional. O PROHABITA é concretizado mediante a celebração de acordos de colaboração entre os municípios e o Instituto Nacional de Habitação de forma a repartir encargos, responsabilidades e benefícios entre os municípios e a administração central na identificação de situações de grave carência habitacional e respetiva resolução⁴⁰. A execução deste programa deparou-se com dificuldades associadas aos custos muito elevados e à ineficiência derivada de toda a burocracia exigida. Por força da crise financeira e do desequilíbrio orçamental que levou à contenção das despesas, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 163/2013, de 6 de Dezembro, para redefinir as condições para a concessão de empréstimos pelo Instituto da Habitação e da Reabilitação Urbana (IHRU) ao abrigo de acordos de colaboração no âmbito do PROHABITA. «Com o objetivo de permitir a manutenção do financiamento, com verbas provenientes do Banco Europeu de Investimento, às soluções que visam promover a melhoria das condições dos bairros sociais degradados e o acesso à habitação por parte de agregados familiares em situação de grave carência habitacional, o presente Decreto-Lei consagra um modelo que permite compatibilizar tal financiamento com as atuais restrições financeiras e orçamentais», esclarece o preâmbulo do diploma. Os acordos de colaboração a celebrar entre o IHRU e as entidades beneficiárias conducentes à contratação dos empréstimos visam o financiamento da requalificação de bairros sociais degradados, cujos fogos estejam atribuídos no regime de renda apoiada, assim como o financiamento da aquisição e/ou reabilitação de edifícios ou de frações habitacionais devolutas. Estas ações abarcam os agregados familiares em situação de grave carência habitacional e os agregados familiares em que o titular ou titulares de mais de dois terços do rendimento total do agregado tenham sido declarados insolventes (cfr. art. 3.º, n.º 1, DL n.º 163/2013).

No que diz respeito ao arrendamento habitacional, cumpre destacar, por um lado, as medidas legais previstas na Lei n.º 80/2014 e na Lei n.º 81/2014, de 19 de Dezembro, que se referem respetivamente, ao regime da renda condicionada e ao regime de arrendamento apoiado para habitação e regulamentação da atribuição de habitações neste regime⁴¹ e, por outro lado, a criação de um «mercado social de arrendamento».

⁴⁰ Considera-se «situação de grave carência habitacional», segundo o art. 3.º, a), do Decreto-Lei n.º 135/2004, de 3 de Junho, «a situação de residência permanente de agregados familiares em edificações, partes de edificações ou estruturas provisórias caracterizadas por graves deficiências de solidez, segurança e ou salubridade, e ou em casos de manifesta exiguidade da área habitável para o número de pessoas do agregado familiar, bem como as situações de necessidade urgente de alojamento no âmbito de operações municipais de reabilitação urbana».

⁴¹ O regime do arrendamento apoiado para habitação foi objeto de uma recente alteração, introduzida pela Lei n.º 32/2016, de 24 de Agosto, de forma a considerar o rendimento líquido do agregado (em vez do rendimento bruto) e aumentar o âmbito dos destinatários da proteção. O arrendamento apoiado é o regime

Este foi lançado no dia 26 de Junho de 2012, no âmbito do programa de emergência social, e veio concretizar a ideia de uma bolsa nacional de arrendamento, prevendo a disponibilização de 2 000 habitações em arrendamento com valores 30% inferiores aos praticados no mercado livre. Atualmente, já tem 4 000 imóveis para arrendar com rendas que estão, em média, 50% abaixo dos valores de mercado. Estes imóveis destinam-se naturalmente à habitação de famílias que não reúnam condições de acesso ao mercado livre da habitação.

3.2. Estratégia nacional para a integração de pessoas sem-abrigo – prevenção, intervenção e acompanhamento, 2009-2015

Em 2009, foi lançada a Estratégia Nacional para a integração das pessoas sem-abrigo⁴². A par de um objetivo geral de reunir e monitorizar informação de modo a melhorar a qualidade das respostas ao problema, a Estratégia definia como objetivos específicos: que ninguém deveria permanecer na rua por mais de 24 horas por falta de abrigo, sendo necessário encontrar soluções para acolhimento temporário em situações de emergência; que ninguém deveria deixar uma instituição sem ajuda para encontrar um local para habitar, para o que seria necessário assegurar adequado apoio técnico por via de equipas constituídas por «gestores de caso», capazes de desenvolver um acompanhamento pessoal; que se assegurasse a existência de condições suscetíveis de garantirem a promoção de autonomia, através da mobilização e contratualização de todos os recursos disponíveis de acordo com o diagnóstico e as necessidades individuais (por exemplo, acesso a cuidados médicos, emprego, formação profissional). Num contexto de crise económica, a Estratégia acabou por ficar votada ao fracasso. No entanto, a Assembleia da República aprovou recentemente a Resolução n.º 45/2016, em que recomenda ao Governo que proceda a uma avaliação participada da estratégia nacional para a

aplicável aos contratos de arrendamento ou subarrendamento celebrados sobre habitações detidas pelos entes públicos (ou habitações financiadas com apoio do Estado) e cuja renda é calculada em função dos rendimentos dos agregados familiares a que se destinam (cfr. art. 2.º). A especial consideração de categorias de pessoas mais frágeis ou desfavorecidas é acautelada no art. 11.º que prevê a possibilidade de se definirem critérios de preferência para «famílias monoparentais ou que integrem menores, pessoas com deficiência ou com idade igual ou superior a 65 anos, ou para vítimas de violência doméstica». A preocupação de que a habitação atribuída seja de «nível suficiente» é considerada no art. 15.º onde é dito que o local deva ser «de tipologia adequada à composição do agregado familiar, por forma a evitar situações de sobreocupação ou de subocupação». O objetivo visado no art. 15.º da CSER – superar os obstáculos à mobilidade e acessibilidade das pessoas com deficiência – encontra acolhimento no art. 15.º, n.º 3, do regime do arrendamento apoiado (preceito introduzido pela recente alteração de Agosto de 2016) que predispõe a garantia de acessibilidade da habitação atribuída a pessoas com mobilidade reduzida. De notar ainda que a preocupação de prevenir o estado de sem-abrigo está patente no art. 28.º, n.º 6 (do regime de arrendamento apoiado, tal como alterado pela Lei n.º 32/2016), que dita o prévio encaminhamento dos agregados alvo de despejo com efetiva carência habitacional para soluções legais de acesso à habitação ou para prestação de apoios habitacionais.

⁴² In http://www.seg-social.pt/documents/10152/13334/enipsa_2009_2015. O conceito de pessoa sem-abrigo considerado no âmbito da Estratégia abrange toda a pessoa que se encontre sem-teto, vivendo no espaço público, alojada em abrigo de emergência ou com paradeiro em local precário, ou sem casa, encontrando-se em alojamento temporário destinado para o efeito.

integração de pessoas sem-abrigo, e crie, a partir desse balanço, uma nova estratégia nacional para a integração dessas pessoas, destinando recursos à concretização da estratégia, que garantam o cumprimento dos seus objetivos, tendo o Governo dado início a estas tarefas⁴³.

3.3. Estratégia nacional para a habitação – Resolução do Conselho de Ministros n.º 48/2015, de 15 de Julho de 2015

Tendo sido identificada pelo Governo português a necessidade de aprovação e implementação de uma estratégia para a habitação em articulação com objetivos de desenvolvimento dos aglomerados urbanos, de reabilitação urbana e de revitalização demográfica e económica, enquanto partes integrantes do universo da política de cidades, foi elaborada uma proposta de Estratégia Nacional para a Habitação para o período de 2015-2031, que o Conselho de Ministros aprovou pela Resolução n.º 48/2015⁴⁴. Considerando que a necessidade de alargar o acesso à habitação e de melhorar a qualidade de vida dos cidadãos requer «medidas transversais perspetivadas a longo prazo e articuladas com soluções urbanas sustentáveis», a «Estratégia» está estruturada em três pilares: a reabilitação urbana, o arrendamento habitacional e a qualificação dos alojamentos. É criada a Comissão Nacional de Habitação responsável por implementar a Estratégia Nacional de Habitação.

Feito o diagnóstico da situação paradoxal do sector da habitação em Portugal⁴⁵: «de um lado, o elevado número de fogos devolutos, de outro a dificuldade de acesso das famílias a uma habitação adequada às suas posses e necessidades», conclui-se que é imperioso reduzir o endividamento do país e das famílias, em resultado do crédito à aquisição de casa própria, bem como melhorar as condições de alojamento, reduzindo a sua precariedade. O Governo propõe-se oito desafios sustentados nos referidos três pilares, a saber: incentivar a conservação duradoura e regular do edificado; reduzir custos e simplificar o licenciamento na reabilitação de edifícios; atrair investimento para a reabilitação do parque habitacional; dinamizar o mercado de arrendamento; integrar e valorizar os bairros e a habitação social; contribuir para a inclusão social e a proteção dos mais desfavorecidos; corresponder às novas realidades sociais e demográficas; promover a melhoria das condições de alojamento.

4. O controlo do conteúdo dos contratos no mercado privado de habitação

Ao lado da implementação de políticas públicas, um dos vetores essenciais de atuação para garantia do direito a habitação «de nível suficiente» liga-se à restrição da liberdade de modelação do conteúdo do contrato, tendo em vista assegurar a justiça do mercado

⁴³ A Resolução está publicada na 1.ª série do Diário da República, n.º 50, 11 de Março de 2016.

⁴⁴ Publicada na 1.ª série do Diário da República, n.º 136, de 15 de Julho de 2015.

⁴⁵Paradoxo que se pode traduzir na vulgarizada expressão: «tanta gente sem casa e tanta casa sem gente». Com efeito, em Portugal, não existe um défice habitacional, mas antes dificuldades no acesso à habitação.

habitacional e atenuar as desigualdades sócio económicas que o seu livre funcionamento possa acentuar. A definição de regras legais imperativas que restrinjam a livre fixação do conteúdo contratual, no âmbito do mercado privado de habitação, é demasiado vasta para que a possamos conter neste texto, pelo que limitar-nos-emos a algumas indicações que nos parecem as mais relevantes.

Assim, começando pela proteção dos direitos dos consumidores (tidos como parte contratual mais débil) na aquisição de prédio urbano para habitação, cumpre referir o regime predisposto no Decreto-Lei n.º 68/2004, de 25 de Março, que veio estabelecer um conjunto de mecanismos destinados a acautelar o direito à informação e à proteção dos interesses económicos do comprador de prédio urbano para habitação⁴⁶.

No que diz respeito ao recurso ao crédito habitacional, constatou-se a necessidade de definir um regime extraordinário de proteção dos devedores em virtude da alarmante situação de endividamento e de insolvência das famílias por força da assunção de débitos relacionados com a compra, construção ou reconstrução de habitação. O desempenho desta tarefa coube a um grupo de diplomas de que podemos destacar: *i)* o Decreto-Lei n.º 227/2012, de 25 de Outubro, que veio definir regras a observar pelas instituições de crédito no acompanhamento e gestão de situações de risco de incumprimento, e que se aplica aos contratos de crédito para aquisição, realização de obras, e construção para habitação; *ii)* a Lei n.º 58/2012, de 9 de Novembro, que veio criar um regime extraordinário de proteção de devedores de crédito à habitação em situação económica muito difícil; *iii)* a Lei n.º 59/2012, de 9 de Novembro, que cria salvaguardas para os mutuários do crédito à habitação (definido, por exemplo, limites à admissibilidade de resolução do contrato com fundamento em incumprimento).

Mais concretamente, o regime definido pela Lei n.º 58/2012, de 9 de Novembro, tem aplicação às situações de incumprimento de contratos de mútuo para aquisição, construção, realização de obras de conservação e beneficiação de habitação própria permanente de agregados familiares em situação económica difícil que seja a única habitação do agregado e tenha sido objeto de contrato de mútuo com hipoteca. Considera-se «situação económica muito difícil», por exemplo, a situação de desemprego, ou diminuição do rendimento anual em termos que tornem desproporcionada a taxa de esforço para o cumprimento das obrigações assumidas. Como medidas de proteção geral, prevê-se a possibilidade de reestruturação da dívida (através da concessão de um período de carência, da prorrogação do prazo de amortização do empréstimo, da redução do *spread*, da concessão de um empréstimo adicional autónomo) e a definição de medidas substitutivas da execução hipotecária (tais como a dação em cumprimento, a alienação do imóvel a Fundo, a permuta por uma

⁴⁶ Este diploma veio criar a «Ficha técnica da habitação», um documento descritivo das características técnicas e funcionais de um prédio urbano para fim habitacional, reportadas ao momento da conclusão das obras de construção, reconstrução, ampliação ou alteração do mesmo (art. 4.º). Além disso, define regras a que deve obedecer a publicidade sobre imóveis para habitação e a informação que deve estar disponível nos estabelecimentos de venda. O art. 17.º estende o âmbito de aplicação do diploma aos contratos de arrendamento de imóveis para habitação.

habitação de valor inferior). Em caso de dação em cumprimento, o art. 25.º desta Lei contempla, adicionalmente, o diferimento da desocupação do imóvel por um prazo de seis meses.

Quanto ao mercado do arrendamento habitacional, além da existência dos dois elementos legais já referidos (o Decreto-Lei n.º 80/2014, de 19 de Dezembro, e o Decreto-Lei n.º 81/2014, de 19 de Dezembro, respeitantes respetivamente ao regime de renda condicionada e de arrendamento apoiado, que é, na verdade, um contrato administrativo, mas a que se aplica subsidiariamente o regime definido no Código Civil e no Novo Regime do Arrendamento Urbano), cabe, com respeito aos contratos de Direito Privado, assinalar que, a despeito das recentes modificações legislativas introduzidas com vista à liberalização do regime do arrendamento urbano, se mantêm um conjunto de disposições destinadas a assegurar a defesa do arrendatário habitacional^{47/48}. De entre estas, podemos nomear a atribuição de um direito legal de preferência ao arrendatário na compra e venda ou dação em cumprimento do local arrendado há mais de três anos (cfr. art. 1091.º Código Civil) e a definição de um prazo injuntivo de desocupação do locado e entrega ao senhorio de um mês, no caso de resolução do contrato de arrendamento (art. 1087.º Código Civil). A preocupação de assegurar ao arrendatário um período de deferimento da desocupação do locado está também presente nas disposições legais de índole adjetiva ou processual (cfr. arts. 863.º a 865.º do Código de Processo Civil e arts. 15.º M e 15.º N do NRAU), estando prevista a suspensão de diligências executórias no caso de o objeto da execução ser a habitação do executado e também o diferimento da desocupação do imóvel arrendado para habitação, que pode ser fundado em carência de meios do arrendatário (no caso de o fundamento da resolução ser a falta de pagamento das rendas) e no facto de o arrendatário ser portador de deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60%. Quando o deferimento da desocupação do imóvel locado para habitação tiver subjacente uma resolução do contrato de arrendamento por não pagamento das rendas, a decisão é officiosamente comunicada ao Fundo de Socorro Social do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, que pagará as rendas ao exequente.

5. O papel da jurisprudência nacional

⁴⁷ No *Memorando de entendimento celebrado entre o Estado português e o Fundo Monetário Internacional, a Comissão Europeia e o Banco Central Europeu*, em 17 de Maio de 2011, foi exigida, como contrapartida para a concessão da ajuda financeira a Portugal, a revisão do regime do arrendamento urbano, de modo a conferir maior liberdade às partes na fixação do conteúdo do contrato, facilitar a transição para um regime de atualização da renda segundo as regras do mercado, e criar um procedimento de despejo extrajudicial, capaz de permitir uma célere recuperação do local arrendado. A Lei n.º 31/2012, de 14 de Agosto, veio concretizar estes objetivos, tendo introduzido relevantes alterações à Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro, que aprovou o Novo Regime do Arrendamento Urbano (NRAU).

⁴⁸ Nas disposições transitórias para o NRAU (aprovado pela Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 31/2012, de 14 de Agosto e pela Lei n.º 79/2014, de 19 de Dezembro), definem-se regras destinadas a proteger as categorias de arrendatários tidas como mais fracas pessoa com deficiência com grau comprovado de incapacidade igual ou superior a 60%; idade igual ou superior a 65 anos). Cfr. art. 57.º, n.º 1, e), e n.º 5.

Apesar de não se verificar a aplicação das disposições da Carta Social Europeia, no domínio do direito à habitação, para decidir um litígio judicial ou sequer para fundamentar o entendimento do tribunal, não deixa de se registar a preocupação da jurisprudência infraconstitucional em salvaguardar a proteção do direito à habitação.

No que toca ao recurso às disposições da Carta Social, em matéria de direito à habitação, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 2 de Outubro de 2014⁴⁹ constitui, no panorama jurisprudencial português, caso raro em que se dá conta da invocação do art. 31.º CSER. Alegando que o direito à habitação compreende a dimensão de não ser arbitrariamente privado de habitação (e invocando nesse sentido preceitos de Convenções internacionais de que Portugal é parte signatária), foi intentado processo cautelar contra o município da Amadora e pedida a suspensão da eficácia da decisão de desocupação e demolição de uma habitação com base na falta de alternativa habitacional ou ausência de fundos para obtenção de uma habitação. A questão apreciada e a decisão do Tribunal é, contudo, de índole adjetiva, e como tal com pouca relevância para este texto.

Mais interessante, neste contexto, é aludir ao Acórdão do STJ de 26 de Fevereiro de 2015, que decidiu alargar ao arrendatário habitacional a faculdade prevista no art. 1425.º, n.º 3, Código Civil, disposição que permite ao condómino, em situação de mobilidade condicionada, a instalação, à sua custa, em parte comum do prédio em regime de propriedade horizontal, de estruturas que facilitem o acesso à respetiva fração⁵⁰. Com o objetivo de assegurar o efetivo exercício do direito à habitação de pessoas afetadas por incapacidade física (cuja discriminação é proibida pela Lei n.º 46/2006, de 28 de Agosto, nomeadamente, no seu art. 4.º que identifica entre as práticas discriminatórias a «recusa ou limitação de acesso ao meio edificado»), o legislador português veio, recentemente (pela Lei 32/2012, de 14 de Agosto), introduzir esta faculdade no regime da propriedade horizontal.

Menção merece também o juízo do Acórdão da Relação de Guimarães de 15 de Maio de 2015⁵¹. Considerando que, na hipótese de ter sido apreendido para a massa insolvente um imóvel onde o insolvente resida com a sua família, este pode recorrer, com as devidas adaptações, ao incidente de diferimento da desocupação de imóvel para o arrendatário habitacional (arts. 864.º e 865.º, CPC), o Tribunal concluiu que é igualmente aplicável aos insolventes singulares o benefício do diferimento da desocupação da casa de habitação (previsto nos então vigentes arts. 930.º-C e 930.º-D, CPC).

⁴⁹ *In* <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf>.

⁵⁰ *In* <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf>

⁵¹ *In* <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf>