

RAPHAEL ALMEIDA BASÍLIO DE BRITO

**POLÍTICA URBANA E A ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE
FACE AOS INSTRUMENTOS DE EFETIVAÇÃO, ESTATUTO DA
CIDADE E PLANO DIRETOR, COM BASE NA FUNÇÃO SOCIAL DA
PROPRIEDADE E O PROBLEMA HABITACIONAL**

Fortaleza – Ceará

Novembro, 2006

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

RAPHAEL ALMEIDA BASÍLIO DE BRITO

**POLÍTICA URBANA E A ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE
FACE AOS INSTRUMENTOS DE EFETIVAÇÃO, ESTATUTO DA
CIDADE E PLANO DIRETOR, COM BASE NA FUNÇÃO SOCIAL DA
PROPRIEDADE E O PROBLEMA HABITACIONAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Planejamento e Políticas Públicas da Universidade Estadual do Ceará – UECE como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Horácio da Silva Frota.

Fortaleza – Ceará

2006

B862p

Brito, Raphael Almeida Basílio de

Política Urbana e a ordem constitucional vigente face aos instrumentos de efetivação, Estatuto da Cidade e Plano Diretor, com base na função social da propriedade e o problema habitacional / Raphael Almeida Basílio de Brito. – Fortaleza, 2006.
212p.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Horácio da Silva Frota

Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) – Universidade Estadual do Ceará.

1. Constituição. 2. Política urbana. 3. Habitação I.
Título

CDD 341.22

Dedico este trabalho aos meus familiares, amigos e mestres, em especial, à minha mãe, Angela, à minha esposa, Nadja, e ao meu filho, Artur.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço aos meus amados familiares, especialmente à minha mãe, por sempre ter acreditado em mim, apoiando incondicionalmente meus estudos; à minha esposa, que administra, protege e cuida do nosso lar e família, me deixando tranquilo e seguro em minhas ausências e dias afastados por razão dos estudos e trabalho; e ao meu filho, principal motivo, hoje, de tudo que faço.

Agradeço, também, aos meus mestres, por toda dedicação e conhecimento transmitido, destacando o Prof. Dr. Horácio Frota, por ter aceitado me acompanhar em todos os momentos desse estudo, orientando com primazia; e a Prof^a. Dr^a. Liduina Farias e o Prof. Dr. Josênio Parente, por aceitarem o convite para participar da Banca Examinadora desta Dissertação e, anteriormente, da Qualificação do Projeto respectivo.

E, por final, agradeço aos meus amigos e colegas, sem os quais faltariam alicerces em nossas vidas.

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto o estudo das Políticas Urbanas na Ordem Constitucional vigente, partindo da matriz contida nos artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, adentrando nas normas infraconstitucionais, a saber, o Estatuto da Cidade, que regulamentou os artigos citados, e o Plano Diretor, lei municipal obrigatória para os Municípios com mais de vinte mil habitantes. Inicia com uma breve análise dos problemas enfrentados pelos habitantes das urbes, com foco principal na habitação e na propriedade privada, limitada na função social a ser cumprida por a mesma, vinculando isto à dignidade da pessoa humana e à necessidade de disposições normativas eficazes para concretização das políticas pretendidas. Seguindo, aborda o Sistema Federativo, seu nascedouro e implementação e funcionamento no Estado Brasileiro, com intuito de conhecer a competência de cada ente federado para realização de política urbana. Após, põem sob compreensão os instrumentos constitucionais para efetivação das políticas em pauta, priorizando o parcelamento e edificação compulsórios, o Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU progressivo no tempo, e a desapropriação para fins próprios do tema, todos com base na função social da propriedade urbana, regulamentados por intermédio do Estatuto da Cidade e com a necessidade da existência do Plano Diretor para efetivação daqueles e conhecimento da função social de cada propriedade de acordo com localização dentro da cidade. Por final, conclui com um estudo de campo junto ao Município de Jijoca de Jericoacoara, a fim de contrapor o conhecimento obtido no aprofundamento teórico diante da realidade de uma cidade em crescimento.

Palavras-chaves: política urbana – ordem constitucional – plano diretor – cidade – habitação – propriedade – função social.

ABSTRACT

The present work has the objective to study the Urban Politics in the effective Constitutional Order, leaving from the ideas contained in articles 182 and 183 of the Federal Constitution of 1988, going to the constitutional rules, mainly, the Statute of the City and the Managing Plan, a municipal law for Cities with more than twenty thousand inhabitants. It begins with one brief analysis of the problems faced by cities' inhabitant, with main focus in habitation and the private property, and the lack of social function it was supposed to have, and also the dignity of the human being and the necessity of efficient normative disposals to make possible the application of the intended rules. Then we study the System, its origin and implementation and functioning in the Brazilian State Federative structure, trying to analyze the ability of each federated state to implement urban politics. The study continues trying to understand the constitutional instruments available to put in practice the politics' guideline, prioritizing the expected parcel and construction, Urban Territorial Land Tax gradual in time, and the dispossession for proper ends of the subject, all on the basis of the social function of the urban property, regulated by the Statute of the City and with the necessity of the Managing Plan to make it possible and knowledge of the social function of each property in accordance with its localization in the city. Finally, we present a field study of the managing plan of Jijoca, a city were we can find the famouas Jericoacoara beach.

Word-keys: urban politics - constitutional order - director plan - city - habitation - property - social function.

Não tenho asas, mas,
mesmo assim, consigo voar.

INTRODUÇÃO

Os problemas existentes nas cidades brasileiras, e em outros países, são inúmeros, sentidos e presenciados por todos que habitam as urbes.

Todos são decorrentes dos contextos históricos que os precederam, ou seja, de uma urbanização pautada não nos interesses da grande maioria da população urbana, mas sim em interesses econômicos e políticos distintos do social.

Destarte, com o crescimento demográfico e a concentração do homem nas cidades, aquelas questões se agravaram, atingido a dignidade da pessoa humana dos residentes nas urbes.

A preocupação com tal agressão ao homem levou à criação de direitos específicos, com fins de garantir as mínimas condições de vida para todos os habitantes das cidades.

Inicia-se, assim, a procura pela realização de políticas urbanas alicerçadas na viabilidade da vida dentro das cidades, proporcionando melhores condições para toda a população que se concentra nos centros.

Seguindo essa celeuma mundial, o Legislador Constituinte inseriu na Carta de 1988 os artigos 182 e 183, nos quais encontra-se a abordagem do tema política urbana, preconizando, ai, meios de efetivá-la, através de condições próprias e instrumentos a serem utilizados pelo Poder Público, destacando a aprovação de Plano Diretor pelos Municípios e os instrumentos em si: edificação ou parcelamento compulsórios, Imposto sobre Propriedade Predial e Territorial Urbana e a Desapropriação para esse fim (política urbana).

Todo o regramento supracitado, tem como base a limitação ao direito de propriedade introduzida ainda no artigo 5º, da Constituição Federal, qual seja, a função social.

Destarte, o presente trabalho busca conhecer os problemas das cidades, em especial os que se vinculam à propriedade e à questão da moradia, partindo da compreensão das razões históricas que culminaram na

atual situação precária das urbes brasileiras e o liame entre essas condições e a dignidade da pessoa humana, expressão cujo conteúdo, sem dúvida, envolve a vivenda.

Igualmente, pretende fazer a ligação entre o assunto acima e a ordem constitucional vigente, ou a viger, chegando ao conhecimento desta em relação às normas jurídicas principais voltadas para o tema, analisando sua exegese.

No entanto, para a melhor compreensão, diante da possibilidade de realização de política urbana pela União Federal, pelos Estados, Municípios e Distrito Federal, necessário se faz conhecer, brevemente, o sistema federativo brasileiro, iniciando, pela origem do ideal federalista até a atual forma adotada pela Norma Maior, finalizando com a análise das competências daqueles denominados de entes federados para concretização de política urbana.

Adentra, então, na própria ordem jurídica vigente, estudando os artigos constitucionais pertinentes à matéria, alçando, empós, as demais normas jurídicas decorrentes das previsões maiores, especificamente o Estatuto da Cidade, Lei Federal que regulamenta os artigos 182 e 183 da CF/88, e o Plano Diretor, em sentido abstrato.

O estudo teórico do tema lança mão de doutrinadores de diversas áreas, como, a princípio, para conhecimento dos problemas e suas origens, historiadores, sociólogos, filósofos, geógrafos e outros, a exemplo de Darcy Ribeiro e Milton Santos; no tocante ao federalismo, estuda-se teóricos do ideal, indiretamente, como Montesquieu, ou diretamente, Hamilton, Madison e Jay e Aléxis de Tocqueville. Voltando-se para a ordem pátria, tanto na análise do sistema federativo brasileiro, quanto nas competências e disposições constitucionais relativas ao tema, além Constituição Federal e das normas infraconstitucionais, utiliza-se teóricos constitucionalistas, citando Paulo Bonavides, Canotilho, José Afonso da Silva, Celso Ribeiro Bastos e etc..

Em relação às normas infraconstitucionais, Estatuto da Cidade e Plano Diretor, os doutrinadores estão na seara do Direito Urbanístico, ressaltando Victor Carvalho Pinto, Adilson de Abreu Dallari e Diógenes Gasparini.

Não se pode esquecer o uso da Hermenêutica Jurídica, clássica e constitucional, visando a interpretação das normas correlacionadas, somando-se a Teoria Geral do Direito, para abstrair a sistemática jurídica.

Compreendida a parte teórica, passa-se à pesquisa de campo, na prática, com base em tudo estudado doutrinariamente, analisando, em início, o Ministério das Cidades, sua organização e função institucional, indo ao célere conhecimento de alguns programas implementados pelo Poder Público Federal, por intermédio deste órgão, quando será usada a pesquisa via internet, bem como conversas informais com alguns funcionários do mesmo.

Em conclusão, adota o Município de Jijoca de Jericoacoara, especificamente a Cidade de Jijoca, como referência para análise do seu Plano Diretor, começando com um estudo da norma municipal em si, seguindo a entrevista com populares, políticos e operadores do direito da municipalidade em pauta, cujos questionários aplicados seguem no Anexo I desta obra, e, finalizando, com constatações através de observações locais, das quais originaram as fotos exemplificativas contidas no Anexo II, sempre interligando a teoria conhecida a priori ao estudo prático.

Utilizar-se-á a dialética face aos dados obtidos, e, subsequente, vêm as considerações finais, decorrentes de todo o pesquisado.

I. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, AS CIDADES, A HABITAÇÃO E O DIREITO

1. Histórico

1.1. A questão das Cidades

Atualmente, muito presente em debates cotidianos encontra-se o tema “questão social”. Tal expressão não tinha relevância antes do século XIX, quando os efeitos do capitalismo começaram a se fazerem presentes de uma forma mais acentuada dentro da sociedade.

Aquele tema não nasce, entretanto, aleatoriamente, mas sim, de um conjunto de fatores agregados, em sua maioria decorrente das novas formas e meios de produção. Dentre esses fatores, destaca-se o impacto sofrido na agricultura a partir do século XVIII, causado pelos novos métodos de produção, levando inúmeros trabalhadores rurais a migrarem para as cidades, buscando trabalho nas fábricas que apareciam e cresciam demasiadamente, ao contrário da produção rural.

Isso porque, paralelamente a Revolução Industrial, no campo ocorria a Revolução Agrícola, também se percebendo a presença do capitalismo, modificando os métodos e técnicas de cultivo e criação, alterando a estrutura da propriedade, cercando os campos, extinguindo as terras comunais e os arrendatários agrícolas, liberando uma grande massa de mão-de-obra que, sem outra opção, migrou para as cidades.

Com a migração de trabalhadores do campo para as cidades, em busca de melhores condições de vida, oferecida, supostamente, pelos empregos que cresciam nas novas indústrias, surge, com ênfase, uma nova relação social (relação empregatícia) e, por consequência, uma nova classe social: o proletariado.

Traz-se, como definição de proletário, na época, as palavras de Amauri Mascaro Nascimento (2003 : 13):

“O proletário é um trabalhador que presta serviços em jornadas que variam de 14 a 16 horas, não tem oportunidades de desenvolvimento intelectual, habita em condições subumanas, em geral nas adjacências do próprio local da atividade, tem prole numerosa e ganha salário em troca disso tudo”.

Nota-se, no conteúdo da definição acima colacionada, desde então, problemáticas vinculadas diretamente às cidades, como a moradia, isto porque a procura pelas cidades causou um inchaço populacional não suportável pela estrutura urbana, fazendo com que os novos habitantes ficassem à margem da sociedade, além de terem a situação agravada pela exploração a qual eram submetidos nas relações empregatícias, ficando subordinados a total vontade de seus empregadores.

Incontestemente, então, que dentro do novo tema, “questão social”, encontram-se várias problemáticas sociais, a saber, exemplificativamente, a exploração do trabalhador pelos donos do capital, a educação, a marginalidade, o emprego, habitação, dentre outros que formam o pilar da dignidade do ser humano.

E não só no contexto europeu, centro da Revolução Industrial, mas também no Brasil a “questão social” tornou centro de debates, porém, em momentos distintos, já que, diferentemente da Europa ocidental, o Brasil teve sua evolução com base parcial no urbanismo e enfrenta, até hoje, a problemática do êxodo rural, gerando, igualmente, falhas no sistema habitacional, no emprego nas cidades, das condições de vida, etc.

Uma das diferenças primordiais é que o Brasil não teve, até o século XX, indícios de Revolução Industrial, pois toda sua produção, desde a colonização, outra diferença, voltava-se para a matéria prima, visando a exportação, com base no sistema de *plantation*, priorizando a produção rural, salvo os ciclos da mineração e do extrativismo, o primeiro concentrado em Minas Gerais, enquanto o segundo na região norte.

Mesmo assim, o país tem, desde sua origem, uma certa civilização urbana, tendo em vista que, fora as forças produtivas, como dito, as forças controladoras da Colônia (Igreja e representantes de Portugal), primeiramente, bem como o Império (Igreja e Nobreza) e a República (Governantes e Parlamentares), seguidamente, se concentravam nas cidades, e por essas as produções escoavam .

Em rápida revisão histórica, encontram-se fundadas no primeiro século as cidades da Bahia, Rio de Janeiro e João Pessoa, seguindo, no segundo, as cidades de Belém, São Luiz, Cabo Frio e Olinda. Do terceiro século em diante, o país começa a interiorizar, quando nasce São Paulo, Mariana, Oeiras, entre outras, abrangendo grande parcela do território nacional.

Inicialmente, a sociedade era escravocrata, ou seja, não havia produção nos moldes capitalistas, por inexistir a classe proletária propriamente dita, haja vista, na época, a força de produção ser exercida pelos escravos, que nunca poderiam ser consumidores das mercadorias produzidas.

Tal *status* social perdurou por quase todo império, derrocando ambos praticamente juntos, quando na Abolição da Escravidão (1888) e na Proclamação da República (1889).

Ao lado da abolição, houve uma corrente migratória da Europa para o Brasil, computando em 1888 o número de 132 mil imigrantes. Essa corrente migratória perdurou até a Primeira Guerra Mundial, tendo como países de origem, em ordem, a Itália, Portugal e Espanha, por razão, dentre outras, do desemprego

naqueles centros europeus, objetivando, os imigrantes, alcançar no Brasil melhores condições de vida.

Embora o grande número de pessoas livres exercendo o labor, a concentração produtiva ainda era no campo, tendo em vista que o Brasil não possuía indústria com grande repercussão, pois a mesma até então existente era em pequena escala, decorrente de um pequeno surto ocasionado pelos imigrantes europeus que se dirigiram ao Estado de São Paulo, voltada apenas para o mercado de consumo interno, com produção em qualidade inferior à importada, até porque o mercado ainda não estava bem estruturado, face à inexistência de consumidores em potencial.

Ademais, faltavam maquinários de boa qualidade, por razão do alto custo para adquiri-los.

Todavia, o aumento demográfico nos centros urbanos já era presenciado, pois o campo não tinha meios para receber tanta mão-de-obra, restando excedentes que se voltava para as urbes, lembrando que as forças controladoras lá se encontravam.

Desse modo, a questão social nas cidades já transparecia, embora os problemas enfrentados, em especial, eram outros face às urbes européias, por as brasileiras ainda conter traços coloniais, mesmo já no início do século XX, quando permaneciam apresentando doenças já controladas na Europa, ruas estreitas, de difícil locomoção e sem higiene, saneamento primário e fornecimento de água bastante questionável, entre outras precariedades.

Para solucionar as questões supracitadas, a elite brasileira, buscando transformar as cidades em *boulevards*, a exemplo da Europa, realizou várias ações políticas, mencionando a campanha de saúde contra o mosquito *aedes*, administrada pelo Dr. Oswaldo Cruz. Contudo, outras ações trouxeram, junto com os benefícios, notórios malefícios, como demolição de vários edifícios, onde residiam inúmeros trabalhadores, desabrigando toda essa massa, dando origem, ou agravando, outra deficiência urbana, qual seja, a moradia.

Somando-se tais questões, com o enfraquecimento da produção do café, em especial com a superprodução mundial no início do século XX, e o crescimento da indústria nacional, principalmente após a década de 30, quando passou a ter apoio governamental, as cidades presenciaram o início do problema social visto hoje, em destaque a moradia, ou qualidade desta, e o desemprego, já presente e combatido na Europa anteriormente, pois o êxodo rural se acentuava,

concentrando principalmente como destino aos Estados do Sul e Sudeste, destacando os Estados de Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, que recebiam uma grande quantidade de nordestinos.

Um dos fatores foi o declínio do açúcar, base da produção nordestina que, em razão de ter se alicerçado na monocultura, não restando outra cultura para substituir, sem olvidar, aqui, a migração intra-regional, quando camponeses migravam para cidades mais próximas de suas respectivas zonas rurais.

No período pós Segunda Guerra Mundial, a urbanização do país se acentuou, buscando os camponeses grandes pólos, como São Paulo e Rio de Janeiro, ou mesmo pólos secundários, a exemplo de Recife e Salvador.

A justificativa para esse fato era simples, como ensina Thomas Skidmore (1998 : 198):

“a massa rural optava por mudar para cidade porque percebia que suas oportunidades econômicas seriam melhores ali e sempre era possível voltar para o campo se as condições na cidade ficassem muito ruins. Seu subemprego na economia urbana simplesmente refletia a estratificação da força de trabalho implícita no campo de onde ela vinha.”

Com as políticas desenvolvimentistas, instauradas por Vargas, continuadas por Juscelino e enfatizadas pela Ditadura Militar, os problemas nas cidades se agravaram, já que o objetivo era desenvolver a indústria e, por consequência, o país, tornando o campo uma questão secundária. Outrossim, até quando se pensava em desenvolver o campo, esse desenvolvimento era acompanhado de mecanização, reduzindo a necessidade de trabalhadores rurais.

Destarte, a busca pelas cidades se acentuou, e, conjuntamente, os problemas sociais, dentre eles a moradia, mesmo havendo diferenciações regionais e concentração maior ou menor de acordo com a Região.

Milton Santos (2005 : 105) assim explica a urbanização em questão, denominando-a de corporativa:

“Com diferença de grau e intensidade, todas as cidades brasileiras exibem problemáticas parecidas. Seu tamanho, tipo de atividade, região em que se inserem etc. são elementos de diferenciações, mas, em todas elas, problemas como os do emprego, da habitação, dos transportes, do lazer, da água, dos esgotos, da educação e saúde são genéricos e revelam enormes carências. Quanto maior a cidade, mais visíveis se

tornam essas mazelas. Mas essas chagas estão em toda parte. Isso era menos verdade na primeira metade deste século (XX), mas a urbanização corporativa, isto é, empreendida sob o comando dos interesses das grandes firmas, constitui um receptáculo das conseqüências de uma expansão capitalista devorante dos recursos públicos, uma vez que esses são orientados para os investimentos econômicos, em detrimento dos gastos sociais.”

Desta feita, o “inchaço” populacional decorrente do êxodo rural, além de outros fatores, maioria acima explanada, adicionado à má distribuição do espaço urbano, latente nas cidades brasileiras, e à desigualdade social, outro problema encravado na sociedade, geram uma situação já insustentável para os indivíduos residentes nas urbes, principalmente as denominadas “Grandes Cidades”.

Em toda evolução brasileira, depara-se com inúmeras áreas de propriedades de poucos, as quais não são aproveitadas de forma eficaz, sendo apenas cercadas ou ocupadas de forma indevidas, sem a apropriada destinação daquele espaço, não gerando, por conseqüência, qualquer benefício à sociedade, dando origem a aglomerações de pessoas que, sem lugar para viver e faltando-lhes recursos financeiros, passam a residir em minúsculos casebres levantados quase uns sobre os outros, em precárias construções, às vezes até de plástico ou papelão, e em áreas inapropriadas que, somando esses fatores, resultam em prejuízos à vida e à saúde daqueles miseráveis, os quais, sem opção, passam a morar nos delineados locais, vivendo em condições subumanas, sem a estrutura mínima que o estado deveria proporcionar aos seus cidadãos, a exemplo do saneamento básico e da limpeza pública, agredindo também, muitas vezes, o meio ambiente.

O narrado é facilmente demonstrado por meio dos números atuais, onde desprende-se que 82% (oitenta e dois por cento) da população nacional encontra-se nas cidades, quando esse número, há algumas décadas atrás, limitava-se a 10% (dez por cento); 6.600.000 (seis milhões e seiscentos mil) famílias não têm onde morar; 11% (onze por cento) dos domicílios urbanos não possuem abastecimento de água potável; e quase 50 % (cinquenta por cento) também dos domicílios não se ligam às redes de esgotamento sanitário¹.

Portanto, o problema habitacional, entre outros como a falta de emprego, nas cidades brasileiras é latente e inconteste, faltando aos moradores das mesmas, por diversas vezes, o mínimo de condições para viver, e, assim, uma vida com dignidade.

Sobre o tema, bem escreve o Professor Darcy Ribeiro (1995 : 198-201):

¹ Dados tirados do site do Ministério das Cidades, www.cidades.gov.br, em 28 de novembro de 2005.

“A industrialização e a urbanização são processos complementares que costumam marchar associados um a outro. A industrialização oferecendo empregos urbanos à população rural; esta entrando em êxodo na busca dessas oportunidades de vida. Mas não é bem assim. Geralmente, fatores externos afetam os dois processos, impedindo que se lhes dê uma interpretação linear. [...].

No Brasil, vários processos já referidos, sobretudo o monopólio da terra e a monocultura, promovem a expulsão da população do campo. No nosso caso, as dimensões são espantosas, dada a magnitude da população e a quantidade imensa de gente que se vê compelida a transladar-se. A população urbana salta de 12,8 milhões, em 1940, para 80,5 milhões, em 1980. Agora é de 110,9 milhões. [...].

Conforme se vê, vivemos um dos mais violentos êxodos rurais, tanto mais grave porque nenhuma cidade brasileira estava em condições de receber esse contingente espantoso de população. Sua conseqüência foi a miserabilização da população urbana e uma pressão enorme na competição por empregos.

Embora haja variações regionais e São Paulo represente um grande percentual nesse traslado, o fenômeno se deu em todo país. Inchou as cidades, desabitou o campo [...].

No presente século, teve lugar uma urbanização caótica provocada menos pela atratividade da cidade do que pela evasão da população rural. Chegamos, assim, à loucura de ter algumas das maiores cidades do mundo, tais como São Paulo e Rio de Janeiro, com o dobro da população de Paris ou Roma, mas dez vezes menos dotadas de serviços urbanos e oportunidades de trabalho. [...].

O Brasil alcança, desse modo, uma extraordinária vida urbana, inaugurando, provavelmente, um novo modo de ser das metrópoles. Dentro delas geram-se pressões tremendas, porque a população deixada ao abandono mantém sua cultura arcaica, mas muito integrada e criativa. Dificulta, porém, uma verdadeira modernização, porque nenhum governo se ocupa efetivamente da educação popular e da sanidade.

Em nossos dias, o principal problema brasileiro é atender essa imensa massa urbana que, não podendo ser exportada, como fez a Europa, deve ser reassentada aqui. Está se alcançando, afinal, a consciência de que não é mais possível deixar a população morrendo de fome e se trucidando na violência, nem a infância entregue ao vício e à delinqüência e à prostituição.”

Porém, a população urbana, abandonada pelo Estado, encontra soluções preocupantes, como edificações nas encostas dos morros, até outrora não edificadas, ou mesmo em locais de propriedade não identificável ou abandonada, por meio de invasões (exemplificando), gerando, em ambos os casos, comunidades denominadas de favelas, conseguindo, então, residir, mesmo de forma precária, próximo ao local de trabalho, dentro da cidade ou ao redor desta, opondo-se ao problema da habitação na forma possível.

Tal situação, já fortemente presenciada e insustentável, o qual também leva à questão da (in)segurança das cidades, requer, com urgência, a efetivação de

políticas urbanas, a fim de revertê-la, ou, ao menos, reduzi-la, em especial, face ao trabalho ora desenvolvido: a questão da moradia e da concentração da propriedade, que gera meios especuladores, elevando a problemática mencionada.

1.2. A Dignidade da Pessoa Humana

O final do Antigo Regime, fazendo menção ao tripé de poder (rei, clero e nobreza), veio concomitante, ou mesmo decorrente, com novos pensamentos a respeito da sociedade, afastando-se o teocentrismo, em busca do antropocentrismo, bem como da razão. Com tudo isso, o homem deixava de almejar explicações, ou justificativas, divinas ou metafísicas e passava a analisar os fatos sociais com base na própria sociedade.

Assim, em análise à própria sociedade, deparavam-se os estudiosos com problemas ocasionados por a mesma, fazendo nascer dentro daqueles a preocupação com as razões das calamidades sociais, bem como com as soluções, trazendo ao debate a citada outrora expressão “questão social”, voltando a atenção do homem para o homem.

Contudo, após a Revolução Industrial, contando aqui desde a primeira fase (ou etapa), marco inicial da vitória do capitalismo e fortificação econômica da classe burguesa em detrimento ao Antigo Regime, a preocupação, a priori, não era a questão social propriamente dita, mas sim a mudança do antigo para o novo, pois o Estado ainda estava subordinado à vontade do rei, do clero e da nobreza, enquanto a burguesia não tinha qualquer poder, fora o econômico, por já ser, naquele momento, dona do capital.

Nesse contexto surge o clima revolucionário, precursor das Revoluções Burguesas, as quais buscavam a igualdade, dos burgueses com os detentores do poder (rei, clero e nobreza), além da liberdade nas relações, afastando a intervenção do Estado na economia.

Através daquelas revoluções, a burguesia subiu ao poder, modificando o Estado como um todo (superestrutura e infraestrutura), inclusive a ordem jurídica, momento em que advém, fortemente, o Estado de Direito, onde toda a sociedade, incluindo governantes, está subordinada a um ordenamento jurídico estabelecido, evitando, assim, arbítrios similares aos cometidos pelos monarcas absolutos de outrora.

Instaura-se, então, a primeira geração de direitos humanos, os Direitos Individuais, que protegem o homem, inicialmente, do próprio Estado (eficácia vertical), passando em seguida a protegê-lo de seus pares (eficácia horizontal), tudo com intuito de garantir a liberdade, tendo em vista que, assim fazendo, estaria assegurando também a efetividade do sistema capitalista.

Verifica-se o conteúdo negativo da primeira geração, pois o exercício daqueles direitos requer, basicamente, uma abstenção tanto do Estado, quanto dos concidadãos, sob a ótica da eficácia vertical e horizontal, respectivamente.

A liberdade tão proclamada e assegurada é a marca do novo Estado, denominado de Liberal, o qual se originava por intermédio das ditas revoluções.

Desprende-se, o narrado, da transcrição de partes da Constituição Francesa (1791):

Os representantes do povo francês, constituídos em Assembléia Nacional, considerando que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo pelos direitos do homem são as únicas causas das desgraças públicas e da corrupção dos governos, resolvem expor, em uma declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, a fim de que esta Declaração, constantemente presente a todos os membros do corpo social, lhes lembre sem cessar seus direitos e deveres; a fim de que os atos do Poder Legislativo e aqueles do Poder Executivo, podendo ser a cada instante comparados com o fim de toda instituição política, sejam mais respeitados; a fim de que as reclamações dos cidadãos, fundadas doravante sobre princípios simples e incontestáveis, se voltem sempre a permanência da Constituição e a fidelidade de todos. Em consequência, a Assembléia Nacional reconhece e declara, em presença e sob os auspícios do Ser Supremo, os direitos seguintes do homem e do cidadão.

[...]

Art. 6º A lei é a expressão da vontade geral. [...]. Ele deve ser a mesma para todos, seja ao proteger, seja ao punir. Todos os cidadãos, sendo iguais aos seus olhos, [...]

A ampla liberdade estabelecida fora fincada juntamente com a idéia de que todos são iguais perante a lei, ou seja, para a lei todos são iguais (todos os cidadãos, sendo iguais aos seus olhos). Porém, esse ideal de igualdade só seria eficaz se todos os atores sociais fossem realmente iguais, mas a igualdade material é inexistente e, ao tratar todos iguais, a lei, na verdade, gerou uma vasta desigualdade jurídica, refletindo na sociedade e acentuando as diferenças fáticas.

Somando-se as formas que foram regradadas a liberdade e a igualdade, tem-se, na seara prática, a criação de um problema social de elevada monta, tendo em vista que, ao tratar todos iguais, as normas jurídicas geravam um vão entre os que são desiguais, e ao não interferir nas relações entre os particulares, buscando a ampla liberdade, deixavam os hipossuficientes à mercê da vontade imperativa do lado mais forte.

Desse modo, inúmeras relações se concretizaram de forma favorável ao lado mais forte, em detrimento do lado hipossuficiente, causando prejuízos em vários âmbitos a várias classes.

Um exemplo bem visualizável do problema exposto é traduzido por meio das relações trabalhistas, nas quais os empregados eram realmente submetidos a condições absurdas, como jornada de trabalho elevada, discriminação do trabalho da mulher e do menor, salários ínfimos, entre outras.

Não só ocorria nas relações de trabalhos, mas também em muitas outras.

Desta forma, grande parte da população se achava excluída da proteção jurídica, já que os ditames normativos não garantiam os direitos de forma verdadeiramente equivalente.

Destarte, nasce uma nova preocupação dentro da sociedade, a preocupação com o social, que faz surgir a segunda geração de Direitos do Homem, a qual visa efetivar todos os direitos individuais consagrados pela primeira geração, dando-lhes novas visões, assegurando o ideal, e a presença, de Igualdade, anteriormente inviabilizado pela forma de implementação.

Os direitos humanos de segunda geração foram positivados, a priori, dentro de uma ordem nacional, na Constituição do México (1917), seguida pela Constituição de Weimar (1919). No Brasil, são encontrados apenas a partir da Constituição de 1934 (Era Vargas).

Posteriormente, voltando-se a preocupação, também, para uma questão mais ampla do que os direitos de segunda geração, apesar de, como aquele, visar a garantia e efetividade dos direitos individuais (primeira geração), nasce a terceira geração de Direitos Humanos, ligadas ao ideal de fraternidade, pois relaciona-se com questões transgeracionais, tendo como nascedouro a divisão mundial entre países ricos e pobres, destacando a solidariedade (fraternidade).

Como exemplo desses direitos, cita-se o Direito ao Meio-ambiente, Autodeterminação dos Povos, biodiversidade, entre outros denominados de Difusos.

Urge afirmar que os direitos de segunda e terceira geração são de implementação positiva, exigindo atuação do Estado.

Hoje discute-se a existência da quarta e quinta gerações de direitos do homem, tendo como fenômeno instaurador a globalização e a internet, no entanto, ainda não há pacificidade doutrinária nesse sentido.

Afora a evolução apresentada, a doutrina ainda debate quanto à origem dos Direitos Humanos, uns asseveram que tem base no Direito Natural, sendo tão antigo quanto; outros fundam-se diretamente no sentido teológico, vontade divina; outros vão pro positivismo, tudo com variações internas, inclusive.

Contudo, a evolução apresentada é fática, e parte da concretização e efetivação dos mesmos, além de ser concomitante, em início com o Estado de Direito, formando o Estado Liberal e, seguidamente, o Estado Social.

Feita a construção sócio-histórica dos conceitos, vale ressaltar a força que o debate sobre esses direitos tomou após a Segunda Grande Guerra, face aos atos arbitrários presenciados naquele conflito, culminando, em 1948, com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, da qual colaciona-se:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos do homem resultam em atos bárbaros que ultrajam a consciência da humanidade e que o advento de um mundo em que os homens gozem de liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do homem comum;

Considerando ser essencial que os direitos do homem sejam protegidos pelo império da lei, para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e opressão;

Considerando ser essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre nações;

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direito do homem e da mulher, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla;

Considerando que os Estados-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais do homem e a observância desses direitos e liberdades;

Considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso;

Agora, portanto,

A Assembléia Geral

proclama

A presente Declaração Universal dos Direitos do Homem como o ideal a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade, tendo sempre em mente esta Declaração, se esforce, através do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu conhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os próprios Estados-Membros quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.

Art. I

Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direito. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Desprende-se da transcrição todos os temas que se vinculam às três gerações dos direitos humanos aludidas, quais sejam a liberdade (primeira geração), igualdade (segunda geração) e fraternidade (terceira geração), demonstrando o delineado.

Outrossim, depara-se de forma constante com a expressão dignidade da pessoa humana, ou similar. Logo, questiona-se: qual a relação entre a dignidade do homem e os Direitos Humanos?

Entende-se que a dignidade não é mais um dos direitos que fazem parte da totalidade dos Direitos Humanos, pois dignidade, em si, não é direito, mas sim

atributo. Todavia, esta não está desvinculada por isso daqueles, já que, na verdade, é a razão da existência dos mesmos, haja vista todos os Direitos Humanos (ou do Homem) visarem, de forma direta ou indireta, assegurar que os homens, em sua totalidade, tenham dignidade, se tornando, portanto, o núcleo central em torno do qual estão todos os Direitos Humanos.

Desse modo, conclui-se que a observância e respeito aos Direitos Humanos, assegurando sua eficácia e cumprimento por todos e a todos, acarretaria, por consequência, a garantia de que os homens terão dignidade, relevando-se, aqui, à moradia, com condições.

2. Correlação entre a questão das cidades e a dignidade da pessoa humana

A correlação existente entre os problemas encontrados nas cidades e a dignidade da pessoa humana é facilmente vislumbrado, bastando, para tanto, conhecer o conteúdo desta expressão (dignidade da pessoa humana).

Por muito tempo, o conteúdo da expressão em questão foi debatido entre os cientistas sociais (Juristas, Sociólogos, ...). No início do século XX, encontra-se o entendimento por meio da definição do “Mínimo Existencial”, através do qual se conclui que o ser humano tem dignidade quando lhe é garantido o mínimo de bens e utilidades entendidos como necessários à vida (viver com dignidade), dentre os quais pode ser destacado, com relevância para este estudo, a moradia, embora inclua outros, como saúde, educação, e trabalho. Os bens e utilidades mínimos advêm dos próprios ideais de liberdade, igualdade, segurança e propriedade, que formam, junto com a vida, os princípios e direitos basilares das demais normas jurídicas.

Desta forma, analisando cumulativamente toda a explanação anterior, como as cidades não conseguem oferecer aos seus moradores, ou a grande parcela desses, habitação, educação, trabalho, saúde e lazer, no mínimo, conseqüentemente, não conseguem garantir àqueles uma vida digna, ou seja, com dignidade, tendo em vista que aos habitantes, em grande parte, não são assegurados os bens e utilidades mínimos que compõem o “Mínimo Existencial”.

Vale ressaltar que, após a Segunda Grande Guerra, face às experiências realizadas pelos nazistas com os seres humanos, nas quais pessoas eram utilizadas como objetos científicos e submetidas a barbáries, sob o manto das

idéias anti-semitas, os estudiosos acrescentaram ao conteúdo da dignidade humana a “Fórmula do Objeto”, sintetizada a partir dos pensamentos de Immanuel Kant.

A filosofia kantiana, premissa da teoria supra, é bem explicada por BITTAR (2005 : 206):

“A sociabilidade e a indispensabilidade do convívio humano são, portanto, temas que, direta ou indiretamente, vêm tratados com grande destaque na filosofia kantiana. Aliás, para que a sociabilidade exista, é de fundamental importância a moralidade. Nessa medida, a moralidade kantiana expressa o extremo zelo pelo ser humano, fazendo dele não o meio para exatidão de fins outros, mas fim em si mesmo. A moralidade kantiana é impecavelmente cuidadosa ao identificar na esperança o meio propulsor para a definição das metas da ação e ao apontar o proibitivo de se fazer de outrem instrumento para o alcance de fins próprios.”

E nas próprias palavras de Kant (2000 : 79):

“O imperativo prático será, pois, como se segue: age de tal modo que possas usar a humanidade, tanto em tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre como um fim ao mesmo tempo e nunca somente como um meio”

Com base nessa nova concepção, a expressão em estudo foi complementada, restando a compreensão de que o homem tem dignidade quando a este é assegurado os bens e utilidades mínimos necessários e, cumulativamente, não ser tratado como objeto, salvos os casos em que assim ocorra por pura vontade e liberalidade própria, que, com fulcro no interesse social, também são limitadas (a vontade e a liberalidade).

Portanto, depreende-se do aduzido que a garantia da dignidade às pessoas depende de Normas Jurídicas e de Políticas Públicas de difíceis implementações, por exigirem atitudes negativas dos entes públicos, se abstendo de determinados atos, e positivas, as quais requerem atuação, resultando, a segunda em regra, de mais atos e gastos do Poder Público.

Logo, para que todo ser humano possa gozar do atributo da dignidade, é necessário a concretização de Políticas Públicas eficazes, eficientes, dentre elas, como é ineludável diante do explanado, as Políticas Urbanas, em especial, a fim de assegurar aos habitantes das cidades o acesso à moradia, que é, sem dúvida, um dos bens mais importantes que compreendem o termo “Mínimo Existencial”.

3. As Cidades e a Mundialização do Capital

Sabe-se, hoje, que as cidades devem cumprir sua função social. Face ao exposto na análise anterior, quanto à questão da dignidade da pessoa humana, é notório a necessidade de realizações de políticas urbanas, no sentido de assegurar a todos os habitantes urbanos uma vida com os utensílios e bens mínimos necessários, como visto.

Conquanto, sobre outra ótica, além da questão supra, deve ser estudada outra razão para a indispensável re-funcionalização das cidades, já que as normas pertinentes ao tema não têm, exclusivamente, base na questão social já analisada.

O discurso do bem coletivo é bastante justificador para ficar os olhos dos cidadãos, mas outras questões estão ligadas a reestruturação das cidades, até mesmo para poder viabilizar as políticas urbanas de bem-estar social, haja vista que essa outra visão garante o próprio desenvolvimento econômico das urbes, apesar de, por vezes, agravar a “Questão Social”, principalmente quando a ótica volta-se somente para a razão econômica, afastando, ou esquecendo, a social.

Tal razão econômica é notória em todos os momentos, por ser um fenômeno inevitável e inafastável perante a atual ordem mundial, fenômeno esse mais conhecido como Globalização.

Diante da nova ordem mencionada, o Capital deixou de ter fronteiras, tornando-se bastante volátil, sendo necessário a realização de políticas, a fim de segurar os investimentos capitalistas, inclusive, e com ênfase, os estrangeiros.

Para tanto, a adequação das cidades à nova ordem mundial se faz forçosa, para que o capital seja a elas dirigido e nelas permaneçam.

Em relação ao tema, Rosa Tello Robira² (2006 : 434-435) explica:

² In CARLOS, Ana Fani Alessandri, e OLIVEIRA, Ariovaldo Umbelino. Geografia das Metrôpoles. São Paulo: Contexto, 2006.

“É incontestável que transformamos intensa e imperceptivelmente os espaços urbanos com as práticas cotidianas; porém, a intensificação do processo de globalização dos capitais impulsiona à transformação das cidades com uma rapidez que ultrapassa, de longe, os efeitos das práticas diárias.

[...]

Em uma economia globalizada, os poderes públicos locais, em sua função de responsável pela acumulação de capital, porém, subordinados avertiginosa velocidade de circulação, “a sua liquidez” e onipresença apenas lhes cabe a atuação direta e constante sobre o espaço urbano para manifestar-se local e internacionalmente como poderes instituídos. Para isso, atuam em diversos sentidos: de uma lado, produzem novo espaço urbano, o moldam as novas condições de fluidez do capital e, com isso, garantem, no mínimo e enquanto dura o processo de renovação urbana, a produção de renda imobiliária local; por outro, constroem um duplo discurso: um dirigido a manter e reforçar a visibilidade e a singularidade do lugar em um mundo onde primam as semelhanças urbanas e dos “não-lugares”; outro dirigido a seus cidadãos para amortecer o possível conflito derivado das transformações da cidade. [...].

E, em um contexto marcado pela flexibilidade e negociação contínua, os administradores públicos das cidades optaram por um planejamento urbano comprometido por atuações urbanísticas em curto prazo e por estreitar a colaboração com os agentes privados, jogando com o rol de estimuladores dos investimentos privados.”

Das palavras acima abstraem-se algumas vertentes que devem ser, a seguir, comentadas.

Inicialmente, tem-se a questão já introduzida, qual seja, a adequação das cidades à Globalização, visando atrair capital e também segurá-lo, objetivando o crescimento urbano, ao menos o econômico.

Isso nada mais é do que ensinara Milton Santos, outrora citado, denominando de “Cidades Corporativas”, urbes essas que crescem em função das grandes empresas, ou seja, em razão do capital.

Outrossim, nota-se a supervalorização da propriedade urbana, pois, ao contrário do capital, é um bem fixo espacialmente, sem mobilidade. No entanto, tal supervalorização imobiliária acentua a problemática da concentração da propriedade, agravando a questão habitacional, haja vista os imóveis urbanos restarem nas mãos de especuladores e de grandes capitalistas, excluindo, mais ainda, os cidadãos menos favorecidos da sonhada moradia com condições de lhes garantir tudo o que a mesma necessita, como água, saneamento, espaço, lazer etc.

Essa conseqüência leva a outras, pois afasta ainda mais aqueles últimos dos centros das cidades, aparecendo favelas nas áreas adjacentes às urbanizadas, denominadas de periferias, sem qualquer condição de vida, conforme delineado, elevando os problemas não só do saneamento e abastecimento, mas também, dos transportes. E, nesse sentido, é a lição de Milton Santos (2006 : 106):

“As cidades, e sobretudo as grandes, ocupam, de modo geral, vastas superfícies entremeadas de vazios. Nessas cidades espraiadas, características de uma urbanização corporativa, há interdependência do que podemos chamar de categorias espaciais relevantes desta época: tamanho urbano, modelo rodoviário, carência de infra-estruturas, especulação fundiária e imobiliária, problemas de transporte, extroversão e periferização da população, gerando, graças às dimensões da pobreza e seu componente geográfico, um modelo específico de centro-periferia. Cada qual dessas realidades sustenta e alimenta as demais, e o crescimento urbano é, também, o crescimento sistêmico dessas características. As cidades são grandes porque há especulação e vice-versa; há especulação porque há vazios e vice-versa; porque há vazios as cidades são grandes. O modelo rodoviário urbano é fator de crescimento disperso e de espraiamento da cidade. Havendo especulação, há criação mercantil da escassez e acentua-se o problema da acesso à terra e à habitação. Mas o déficit de residências também leva à especulação, e os dois juntos conduzem à periferização da população mais pobre e, de novo, ao aumento do tamanho urbano. As carências em serviços alimentam a especulação, pela valorização diferencial das diversas frações do território urbano. A organização dos transportes obedece a essa lógica e torna ainda mais pobre os que devem viver longe dos centros, não apenas porque devem pagar caro seus deslocamentos como porque os serviços e bens são mais dispendiosos nas periferias. E isso fortalece os centros em detrimento das periferias, um verdadeiro círculo vicioso.”

Atrair capital e gerar crescimento econômico não é, necessariamente, algo negativo, pois o capital desenvolve as cidades, que crescem com riquezas, abrindo ofertas de empregos, gerando renda e aumento da arrecadação tributária pelo estado. Porém, é negativo nos moldes presentes, quando a preocupação central é apenas econômica, esquecendo-se do social, tendo em vista priorizar o capital, sem controle das conseqüências que agravam os problemas urbanos, vastamente, até aqui, apresentados, bem como o direcionamento dos recursos tributários, em grande parte, ao capital em detrimento ao social.

Enfim, a moradia é um problema deveras acentuado dentro das cidades brasileiras, que deve ser trabalhado por meio de políticas públicas eficazes, capazes de garantir a todos esse direito que é, notadamente, um dos mais importantes para assegurar, por conseqüência, a dignidade dos homens urbanos, tendo como um dos pilares a ser trabalhado a propriedade, fazendo

como que todas cumpram suas funções sociais, deixando de serem meios especuladores.

4. A Ordem Jurídica e as Políticas Urbanas

O Direito surge como um instrumento eficaz para se fazer justiça nas relações sociais. Por isso, este regula as relações intersubjetivas, incidindo sobre toda a sociedade.

Mais ainda, após as Revoluções Burguesas, quando nasce o Estado de Direito, as Ordens Jurídicas se tornam essenciais dentro de cada Estado-nação, tendo em vista todo aquele passar a ser subordinado às normas jurídicas estabelecidas, incluindo aqui os governantes, com o intuito de evitar as anteriores arbitrariedades cometidas pelos Monarcas Absolutistas, regrado, então, a própria atuação estatal.

Destarte, o estado passa a atuar tão somente como, e quando, a Ordem Jurídica preconiza, sendo seus atos limitados aquela. Logo, a realização de qualquer política pública está pré-condicionada a existência de normas jurídicas no sentido de viabilizá-las.

Igualmente, o Administrador Público só atua em respeito à estrita legalidade, ou seja, por meio de prévia previsão legal, por força do Princípio da Legalidade, versado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Quanto às Políticas Urbanas, essas não podem ser diferentes, já que são espécies do gênero Políticas Públicas.

Entretanto, a Ordem Jurídica tem que corresponder aos anseios da sociedade, para, apenas dessa forma, serem as normas que a compõe legítimas.

Com base nessa afirmação, Miguel Reale (1994 : 64-68) sustenta a Estrutura Tridimensional do Direito, vinculando a norma jurídica à uma relação tripolar, contendo esta, o fato e o valor, como se vê:

“Nas últimas quatro décadas o problema da tridimensionalidade do Direito tem sido objeto de estudos sistemáticos, até culminar numa teoria,

à qual penso ter dado uma feição nova, sobretudo pela demonstração de que:

- a) onde quer que haja um fenômeno jurídico, há, sempre e necessariamente, um fato subjacente (fato econômico, geográfico, demográfico, de ordem técnica etc); um valor, que confere determinada significação a esse fato, inclinando ou determinando a ação dos homens no sentido de atingir ou preservar certa finalidade ou objetivo; e, finalmente, uma regra ou norma, que representa a relação ou medida que integra um daqueles elementos ao outro, o fato ao valor;
- b) tais elementos ou fatores (fato, valor e norma) não existem separados um dos outros, mas coexistem numa unidade concreta;
- c) mais ainda, esse elementos ou fatores não só se exigem reciprocamente, mas atuam como elos de um processo (já vimos que o Direito é uma realidade histórico-cultural) de tal modo que a vida do Direito resulta da interação e dialética dos três elementos que a integram. [...]

Desse modo, fatos, valores e normas se implicam e se exigem reciprocamente, o que, como veremos, se reflete também no momento em que o jurisperito (advogado, juiz ou administrador) interpreta uma norma ou regra de direito (são expressões sinônimas) para dar-lhe aplicação.

Desde a sua origem, isto é, desde o aparecimento da norma jurídica, - que é síntese integrante de fatos ordenados segundo distintos valores, - até o momento final de sua aplicação, o Direito se caracteriza por sua estrutura tridimensional, na qual fatos e valores se dialetizam, isto é, obedecem a um processo dinâmico que aos poucos iremos desvendando.”

Portando, diante do exposto nos itens anteriores, a Ordem Jurídica não poderia ficar alheia àqueles problemas sociais, políticos e econômicos, teria sim que encontrar meios para solucioná-los, para fazer valer seu sentido axiológico, ou seja, a justiça, no caso, social.

E foi assim que o ordenamento pátrio seguiu, quando o Legislador Constituinte preconizou a Política Urbana, seus princípios, diretrizes e traçou linhas gerais para criação de mecanismos que possibilitem sua concretização, tudo com base na principiologia fundamental, limitando o direito à propriedade ao cumprimento da função social.

Nesse diapasão, em respeito aos dispositivos constitucionais, o Legislador Ordinário aprovou o Estatuto da Cidade para regulamentar os dispositivos pertinentes (arts. 182 e 183, CF/88), prevendo, de forma prática, apesar de genérica, todas as diretrizes constitucionais, criando os meios, mecanismos e instrumentos necessários para aplicação da Política Urbana nos moldes da Carta Política, objetivando a função social da propriedade.

E, ainda, conforme disposto na Constituição Federal, a política de desenvolvimento urbano deve ser realizada pelo próprio Poder Público Municipal,

através de Lei Municipal específica, qual seja, o Plano Diretor, em respeito à autonomia federativa do ente em questão, bem como sua proximidade aos seus habitantes.

Logo, necessário se torna a análise teórica de todos os dispositivos constitucionais e legais pertinentes à Política Urbana, bem como da aplicabilidade desses no sentido de garantir que toda propriedade cumpra sua função social, além do Pacto Federativo, verificando, ao final, se a normatização pesquisada e pertinente não se tornará, como muitas outras, letra morta, face ao interesse individual dos Administradores Públicos ou o descaso desses com seus governados.

E, ainda, alguns doutrinadores chegam a estabelecer que o Direito, em si, já é política pública, e vice-versa, nas palavras de Willian Clune (in Maria Paula Dallari Bucci, 2001 : 6): *“By definition, all law is public policy, in that is the collective will of society expressed in binding norms; and all public policy is law, in that it depends on laws and lawmaking for at least some aspect of its existence.”* Comprova-se, então, a necessidade das normas jurídicas em comento.

II. O SISTEMA FEDERATIVO E AS COMPETÊNCIAS DOS ENTES FEDERADOS QUANTO ÀS POLÍTICAS URBANAS

O Sistema Federativo Brasileiro, assim como as competências dos Entes Federados, deve ser analisado para uma melhor compreensão da temática abordada, haja vista se presenciarmos no dia-a-dia, muitas vezes, a inércia de cada um daqueles, em se tratando de Política Pública, sob a justificativa de que a competência é de um outro ente, quando este aduz a mesma razão de sua imobilidade, restando, no final, um jogo de “batata quente”.

1. O Sistema Federativo

1.1 O Federalismo

1.1.1 Contexto Histórico

A formação do Estado Moderno, levada pela transição do feudalismo para o capitalismo, na concepção marxista, em consonância com a formação do Estado Liberal, já comentado no início deste estudo, além da democracia, tem como arcabouço doutrinário o iluminismo, enfaticamente, dentre outras, as obras, em seqüência, de Nicolau Maquiavel, Thomaz Hobbes e Montesquieu.

Mas, antes de vislumbrar, embora sinteticamente, os pensamentos daqueles, deve ser lembrado o contexto histórico em que se situaram.

O Estado Moderno advém da decadência do Regime Feudal e posterior Monarquias Absolutistas e a ascensão do Sistema Capitalista, tendo como força motriz o fortalecimento da classe burguesa, inicialmente econômico e, em seguida, político.

Todo um conjunto de fatores (sociais, políticos, econômicos e científicos) contribuiu para a transição citada, sendo esta marcada pela substituição da terra e da linhagem sanguínea pelo dinheiro, embora, como toda mudança, não tenha ocorrido repentinamente, ocorrendo gradualmente e de forma variada entre diferentes países. Não foi também uma mudança pacífica, instauraram vários conflitos para a tomada do poder pela nova classe social emergente.

Essas mudanças foram mais marcantes nos séculos XV, XVI e XVII, consolidando-se no século XVIII. Nos dois primeiros, ocorreu gradualmente o fim da descentralização feudal e o início da centralização do poder, com o fortalecimento do Estado, o que ocasionou o início das monarquias absolutistas, por final, através das revoluções burguesas, os estados liberais.

Na Inglaterra, esse processo foi favorecido pelo enfraquecimento da nobreza e do parlamento que a apoiava, proporcionando o aparecimento de uma monarquia absoluta inglesa. A França já tinha seus limites territoriais praticamente definidos, e a Guerra dos Cem Anos trouxe um pensamento nacionalista para dentro do Estado, e, conseqüentemente, a queda do poder feudal e o surgimento de poderosos monarcas. Tal fortalecimento estatal, em conjunto com a unificação dos Reinos, ocorrera também, embora de forma diferente, na Espanha, Itália, Portugal e outros Europeus.

Vieram, então, as disputas pelas rotas comerciais, tendo as cidades italianas o domínio sobre o mediterrâneo, ocasionando uma procura, pelos demais países, por novas rotas para o oriente através do Atlântico, culminando nas Grandes Navegações, inicialmente, realizadas por Portugal e em seguida pela Espanha.

As navegações acima não só acharam uma nova rota para o oriente, como também encontraram “novas terras”, formando colônias para os estados “aventureiros”. A França, a Inglaterra e a Holanda igualmente chegaram àquelas terras, e lá fizeram suas colônias, constituídas sob o manto da escravidão, onde a falta de mão de obra era suprida por negros trazidos da África.

A sociedade capitalista começou, assim, a nascer, sobrevivendo por intermédio das trocas de produtos advindos do trabalho privado, já que ninguém mais produzia para seu próprio sustento e sua necessidade (fim da subsistência). Essa nova sociedade tinha a propriedade privada, a troca e a divisão social do trabalho como características basilares.

Diferentemente, ainda sob o regime feudal, os feudos eram auto-suficientes, produzindo para sua subsistência, consumindo seus próprios produtos, presenciando-se, tão somente, uma simples troca, entre aqueles, de

mercadorias excedentes pelas mais precárias, mas não se buscava a produção de excedentes em grande escala, quando ocorria era por mero acaso, pois o comércio se encontrava apagado. Não havia moedas fortes e correntes, cada localidade, feudo, cunhava sua própria e em pequenas quantidades.

Então, o comércio começou a ressurgir. Um dos principais motivos dessa renascença, dentre outros, foram as Cruzadas, quando, durante as longas viagens até a “Terra Prometida”, havia a necessidade de se conseguir provisões e, com esse fim, eram acompanhadas de mercadores. Ainda, ao retornarem aos seus lares, os cruzados traziam consigo o gosto pelo requinte conhecido no Oriente, tanto das comidas, quanto das vestimentas, fato que abriu as portas para a comercialização dessas especiarias.

Ademais, a partir do século X, a Europa viveu um crescimento demográfico em larga escala, o que impossibilitava a auto-suficiência, fazendo declinar a economia de consumo.

Desta feita, a Europa saiu de seu sono feudal, levando os séculos XI e XII ao renascimento do comércio.

O fortalecimento do comércio gerou uma procura pelas cidades, ou burgos, no mesmo instante em que os camponeses eram expulsos das terras, pelos seus fechamentos ou pela elevação das taxas de arrendamento, acarretando no fortalecimento, também, do poder estatal através de acordos entre a realeza e os comerciantes, conhecidos como burgueses, resultando na centralização do poder e na unificação dos Estados, surgindo o absolutismo.

Isso pôs fim nas inúmeras moedas existentes, pois cada Estado, agora forte, passava a ter sua própria moeda, única e corrente, cunhada pela entidade estatal, o que facilitava as negociações e, dessa forma, a comercialização das mercadorias, que não eram mais simplesmente trocadas por outras.

Chegando, então, como reflexo, o fim da produção doméstica, evoluindo para a manufatura, e, em seguida, para o sistema fabril, possibilitando um grande aumento na produção, aperfeiçoada pela implantação das máquinas, desqualificando a mão de obra. Assim, o trabalhador perdeu o controle do processo produtivo, passando a ser dominado pela máquina.

Evoluiu também o pensamento, o qual se deu pela tomada de consciência dos antes alienados, florescendo uma nova visão do mundo, onde o teocentrismo medieval foi substituído pelas relações do homem com a natureza, quando ressurgiu as idéias referentes ao Direito Natural.

Já no fim da transição entre os dois sistemas, os interesses burgueses e dos governos, levaram a grandes realizações científicas, onde o humanismo apareceu e se sobrepôs nas artes, nas ciências e na filosofia. Tudo com o fim de desenvolver o novo sistema, difundir as novas idéias.

Houve ainda mudanças religiosas, advindas da Reforma Protestante, e da reação a esta pela Igreja Católica, a Contra-reforma, fato que dividiu o mundo cristão, gerando conflitos eclesiásticos.

Destarte, surge a chamada ciência moderna, derrubando a proposta de Aristóteles, formulando uma nova imagem do universo, modificando a produção do conhecimento, suas características, determinações e caminhos, com fulcro no empirismo e no racionalismo.

E, através dos novos pensamentos, alguns estudiosos elaboraram obras fundamentando as formas de governo existentes, bem como idealizando novas, ou repensando antigas, institucionalizando o Estado.

Foi assim que grandes nomes apareceram no cenário político-filosófico, como Maquiavel, Montesquieu, Hobbes, Comte, e etc.

Cada um via e fundamentava um tipo de Estado, uma forma diferente de governo, mas com pontos em comum, a exemplo da sustentação do sistema capitalista, visões do Direito Natural e teorias para formação do Estado.

Todavia, se distinguiam em pontos específicos, uns fundamentando o absolutismo monárquico, outros a democracia, muitos voltados para a liberdade, implícita ou explicitamente, mas todos se destacaram e seus ensinamentos influenciam ainda hoje os estudos mais atualizados.

Importante ressaltar, ainda, as teorias relativas à formação do próprio Estado, que muito influenciam nas concepções de democracia e liberdade.

Os Estados podem ter suas formações originárias ou derivadas, embora não se presencie mais a primeira, a segunda ainda ocorre, tanto por fusão como por fissão dos já existentes.

Na formação originária, os Estados se formavam onde ainda não havia um, e para se explicar tal formação surgiram várias teorias. Uma entendia que o Estado se originava naturalmente, através da evolução da sociedade existente, ou seja, primeiro havia família, que crescia, virando um clã, depois tribo, e assim em diante, até chegar a polis.

Outra via a formação do Estado como um contrato, corrente essa denominada de contratualista, afirmando que os Estados eram oriundos de um “contrato” (pacto) entre governantes e governados, para garantir o bem comum, a paz e a liberdade.

Dentre os contratualistas podemos destacar Thomas Hobbes, como o teórico do absolutismo; John Lock, o “pai” do liberalismo; e Jean-Jaques Rousseau, que entendia que o contrato era social, e baseava a democracia na vontade geral.

Destaca-se, inclusive, três acepções distintas para Estado, a filosófica, a jurídica e a sociológica.

Pela acepção filosófica, Hegel (*apud* Paulo Bonavides, 1999) definiu o Estado como a *“realidade da idéia moral”*. Kant (*idem*), pela acepção jurídica, conceituou o Estado como *“a reunião de uma multidão de homens vivendo sob as leis do Direito”*.

E, pela acepção sociológica, Oppenheimer (*idem*) o definiu como a *“instituição social, que um grupo vitorioso impôs a um grupo vencido, com o único fim de organizar o domínio do primeiro sobre o segundo e resguarda-se contra rebeliões intestinas e agressões estrangeiras”*.

Pelo contexto e definições supras, abstrai-se a necessidade de fundamentos teóricos para que o novo estado em formação, e ulterior concretização, possa ser construído sobre pilares fortes e seguros, garantindo, desse modo, sua estabilidade.

1.1.2 Os Fundamentos Teóricos

Conquanto vários foram os teóricos que fundamentaram, ou levaram a fundamentação, o Estado Moderno, dentro de suas acepções, coincidentes ou não, porém, *in casu*, como aborda-se por ora o Sistema Federativo, prima-se pelos mais influentes desta forma estruturante.

Iniciando por Maquiavel, que em combate ao feudalismo, voltando-se para a razão do Estado, sustenta a necessidade na própria maldade do homem que, visando sua proteção, bem como sua propriedade, necessita de um poder maior, Estado, para lhe controlar, pois, apoiado na natureza humana, afirma ser o homem mau, ligando-se aos demais por interesse.

Consolida, então, a necessidade de um Estado para controlar as relações humanas, institucionalizando aquele como forte, força essa transparecida por meio da “Fortuna” do Príncipe e, buscando a estabilidade, em “boas leis e boas armas”, embora enfraqueça os valores morais, já que, para manter a força do ente, o povo deve temer o Príncipe, sem voltar-se ao ódio; deve ser mantido na pobreza, evitando ambição; e em estado de guerra, afastando-o do tédio.

Construídos os alicerces do Estado Moderno, este deve ser desenvolvido, o que, subseqüentemente, faz Hobbes, combatendo o problema da unidade do governo, tendo em vista que a guerra, em sua época, era situação permanente. Com isso, parte Hobbes de uma dicotomia: a anarquia e a ordem.

No estado de natureza, o homem vive em caos, em constante beligerância, e, para superar esse contexto, tem que passar para um estado artificial, o Estado instituição, que deverá se manter em unidade, afastado, outrossim, das questões religiosas, as quais originam confrontos, citados no contexto histórico.

Subordinado ao poder do Estado (Nação) poderá o homem conviver com seus iguais pacificamente e em segurança.

Para tanto, os homens firmam um pacto (contrato) cedendo seus poderes sobre si, por natureza, ao Soberano, que governará o Estado e controlará os que o constitui, sendo tudo produto da vontade humana.

Partindo da idéia de soberano, Hobbes fundamenta a soberania daquele Estado, devendo esta ser irrevogável e absoluta, para, assim, fortificar e efetivar a existência do ente e, conseqüentemente, o controle sobre os homens.

Abstrai-se ainda, da teoria hobbesiana, a necessidade do Direito, instrumento utilizado para controlar as relações dentro do Estado, entre seus componentes.

Segue-se Montesquieu, o qual, considerando a sociedade em sua complexidade, iniciando com as tipologias de governos, consolida o projeto liberal, concretizado, como dito, por meio das revoluções burguesas.

Em o Espírito das Leis Montesquieu aborda temas como o determinismo, quando afirma que o Homem sofre influência do clima e do solo, refletindo em seus costumes e instituições, além de reconhecer a influência sobre os hábitos e as Leis advinda do comércio, da moeda, do número de habitantes e da religião.

Faz, ainda, a distinção entre Tipos de Governo, Natureza de Governo e Princípio de Governo.

Tal tipologia traçada é deveras importante para o presente estudo, o que leva à análise item a item, todavia sintética.

Os Tipos de Governo, para Montesquieu são: República, Monarquia e Tirania. Os dois primeiros podem ter como forma de governo tanto a Democracia (onde o povo governa), como a Aristocracia (onde somente parte do povo governa). No terceiro, a Tirania, não cabe nenhuma das formas supracitadas, pois o Estado é governado por um déspota, um tirano, não tendo, esse governo, respaldo legal.

Quanto à Natureza de Governo, para Montesquieu, não é relevante o número de pessoas que detém o poder soberano, mas sim o modo como esse poder é exercido.

Pode-se dizer que na Monarquia encontra-se um único titular do poder soberano, que governa, entretanto, de acordo com normas fixas estabelecidas, tendo, assim, legitimidade, a exemplo da Monarquia Parlamentar.

Na República, o Estado é governado por mais de um representante, ou por uma divisão de poderes, independente do número de governantes. Tem-se aqui a retomada da expressão grega “coisa pública”. Nesse Tipo de Governo também há legitimidade dos governantes.

Em relação à Tirania, a exemplo da Monarquia, há um só governante, no entanto esse não é submetido a leis pré-estabelecidas, ou seja, governa sem leis, sem regras, não possuindo, então, legitimidade, muito menos legalidade.

Ao se reportar os Princípios de Governo, o mestre em comento assevera que os mesmos são os sentimentos que sustentam os três Tipos de Governo idealizados, sendo distintos para cada um.

A República funda-se no sentimento da virtude, que é a organização igualitária dos membros da sociedade. Já a Monarquia tem como base o sentimento de honra, marcando uma sociedade desigual, diferenciada em função dos títulos de nobreza.

A Tirania depende do sentimento de medo, sendo marcada pelo retorno à igualdade, embora não seja a igualdade da virtude republicana, mas sim a igualdade dos governados na exclusão da participação do poder soberano, a igualdade na impotência, no medo.

Passado os estudos específicos sobre o Estado e seus governos, Montesquieu inicia a formação do pensamento liberal, trazendo à baila a institucionalização da liberdade.

Nessa linha de pensamento, Montesquieu, no século XVIII, considerando toda a complexidade da vida social moderna, propõe um Projeto Liberal para a sociedade, a fim de adequá-la à nova realidade vivida na Europa Ocidental.

Para tanto, ressalta-se como influências ao projeto de Montesquieu outros grandes “pensadores”, como Maquiavel e seu combate à sociedade teológica, ao teocentrismo; Hobbes e sua doutrina absolutista, que tinha um viés de liberal em sua interpretação das leis e também de democrática na forma de governar; Locke, com a institucionalização política em defesa da propriedade, em seu contrato social.

Há de salientar que não era somente Montesquieu que iniciava a formação da doutrina liberal, havia outros mestres que escreviam obras no mesmo diapasão, como Rousseau e Voltaire, embora, para o presente estudo, se vale da doutrina do primeiro, por sua influência direta sobre os ideais federalistas.

Montesquieu também utilizou os estudos de Locke, concordando com este no sentido de existir justiça anteriormente às leis positivas e que a propriedade é anterior à construção da sociedade civil, notadamente fincado nas idéias naturalistas (*Jusnaturalistas*). Mas, embora ter uma visão da natureza humana, não se aprofundou nos estudos desse tema, deixando de trilhar esse caminho para compreender a sociedade moderna.

Ainda, fez oposição ao pensamento hobbesiano em relação ao estado de guerra antes do contrato social, de acordo com a idéia supracitada, haja vista sua concordância com Locke, afastando da maldade o homem, visando institucionalizar a liberdade.

Indiscutivelmente, não se fundamentou no “estado de natureza”, mas sim em sua experiência política concreta, testemunhada, inclusive, enquanto estudava a sociedade britânica.

Portanto, o liberalismo, em Montesquieu, constituiu-se somente em termos doutrinários, amparados em duas balizes: a representação e a divisão de poderes. Em suma, o Projeto Liberal deste grande teórico fundamenta-se no Estado de Direito, na Representação Política e na Divisão dos Poderes.

1.1.3 A Formação do Ideal Federalista

Das teorias traduzidas no tópico anterior, fazendo uso de pontualidades próprias de cada, conclui-se que um Estado, para ser soberano e ter essa soberania reconhecida e respeitada pelos demais, deve conseguir manter a unicidade de seu povo, controlando suas relações, assegurando-lhe a liberdade e a igualdade; tem que conter, então, governabilidade; e ser forte, compreendendo essa força em três sentidos distintos: força bélica, para se sobressair em possíveis guerras, mantendo-se soberano; força econômica, para desenvolver-se; e força face ao seu povo, para assegurar a unicidade.

No entanto, os Estados existentes não logravam êxito na união retro, haja vista que, quando pequeno, possuía governabilidade, viabilizando a manutenção da unicidade e controle do povo, garantindo os efeitos internos da soberania. Porém, faltavam-lhe forças bélicas, já que eram pequenos e facilmente dominados, reduzindo suas soberanias externas; e força econômica, por suas limitações de riquezas.

Já as grandes nações tinham forças bélicas, sendo de difícil dominação, bem como força econômica, face suas abundantes riquezas oriundas, até mesmo, de suas imensidões geográficas e conseqüentes diversidades; mas se deparavam com reduzida governabilidade, latente perante suas dimensões territoriais e demográficas, tornando dificultosa a tarefa de manter a unicidade de seu povo, limitando o controle sobre o mesmo e, assim, restavam precárias as salvaguardas da liberdade e da igualdade.

Objetivando unir as vantagens das grandes nações às das pequenas, afastando os pontos negativos de ambas, nasce o ideal federalista, como desprende-se das palavras de vislumbre expressadas por Aléxis de Tocqueville (2005 : 180-182):

“Pode-se dizer então, de maneira geral, que nada é tão contrário ao bem-estar e à liberdade dos homens do que os grandes impérios.

Os grandes Estados têm contudo vantagens que lhes são particulares e que cumpre reconhecer.

Assim como o desejo do poder é mais ardente neles do que em outros Estados, em meio aos homens comuns, assim também o amor à glória é mais desenvolvido neles do que em certas almas que encontram nos aplausos de um grande povo um objeto digno de seus esforços e próprio a elevá-las de certa forma acima de si mesmas. Neles o pensamento recebe, em todas as coisas, um impulso mais rápido e mais poderoso, as idéias circulam mais livremente, as metrópoles são como vastos centros intelectuais em que vêm resplandecer e se combinar todos os raios do espírito humano. Esse fato nos explica por que as grandes nações fazem as luzes e a causa geral da civilização realizar progressos mais rápidos do que as pequenas. Cumpre acrescentar que as descobertas importantes exigem com freqüência um desenvolvimento de força nacional de que o governo de um pequeno povo é incapaz; nas grandes nações, o governo tem mais idéias gerais, liberta-se mais completamente da rotina dos antecedentes e do egoísmo das localidades. Há mais gênio em suas concepções, mais ousadia em suas atitudes.

O bem-estar interior é mais completo e mais profundo nas pequenas nações, enquanto se mantêm em paz; mas o estado de guerra lhes é mais prejudicial do que às grandes. Nestas, a distância das fronteiras permite às vezes que a massa do povo permaneça durante séculos afastada do perigo. Para ela, a guerra é muito mais uma causa de mal-estar do que de ruína.

Apresenta-se, de resto, nessa matéria como em muitas outras, uma consideração que domina todo o resto: a da necessidade.

Se só houvesse pequenas nações e nenhuma grande, a humanidade seria com certeza mais livre e mais feliz; mas é impossível não haver grandes nações.

Isso introduz no mundo um novo elemento de prosperidade nacional, que é a força. [...] As pequenas nações são freqüentemente miseráveis, não por serem pequenas, mas por serem fracas; as grandes prosperam, não por serem grandes, mas por serem fortes. [...] Não conheço condição mais deplorável do que a de um povo que não pode se defender nem se bastar.

Foi para diminuir as diversas vantagens que resultam da grandeza e da pequenez das nações que se criou o sistema federalista.

Basta lançar um olhar nos Estados Unidos da América para perceber todos os benefícios que decorrem, para esse país, da adoção desse sistema.”

Dessa forma, embalado pelas teorias de Hobbes e Montesquieu, surge, dentro do contexto da Guerra da Independência das colônias americanas (1775-1783), o ideal federalista, quando treze daquelas, subordinadas ao Estado Inglês, descontentes com a situação a qual eram submetidas, sem sequer possuírem mais representações no parlamento da respectiva metrópole, voltaram-se contra o poder dominante, iniciando a guerra mencionada.

Ainda durante a guerra, já sedimentando o nascedouro do novo país, as colônias americanas, revoltosas, criaram, por meio da Constituição de 1781, uma Confederação.

Porém, finalizado o confronto e garantida a independência, o modelo instaurado de Confederação começou a ser questionado, pois, trazia consigo, as desvantagens já citadas de uma grande nação, sendo necessária outra forma de estado, a fim de suprir tais falhas, que, como explanado, seria a Federação.

Então, na Convenção de Filadélfia, em 1787, é elaborada uma nova Constituição, a qual substituiu a Confederação pela forma Federativa, que só entraria em vigor se, ao menos, 09 (nove) dos Estados, ex-colônias, a aprovassem.

Eclode, nesse contexto, o movimento em prol da aprovação acima, divulgado e fortalecido por meio de artigos publicados na imprensa Nova-iorquina, subscritos por *Publius*, que tempos depois soube-se que eram de autoria de Alexandre Hamilton, James Madison e John Jay, denominados de Federalistas.

O movimento federalista tomou força e, como cediço, vitorioso ao final, instaurando-se no novo País, Estados Unidos da América, o Sistema Federativo, consolidando os ideais de liberdade e igualdade, além do próprio capitalismo.

Em destaque, no momento, que a Federação Americana adveio da vontade dos Estados independentes, os quais cederam suas soberanias a um ente maior, mantendo, mesmo assim, ampla autonomia.

2. O Federalismo Brasileiro

O Brasil, após sua independência, não adotou o sistema federativo, muito mesmo a República, pois, decorrente de seu modelo colonial e da própria “Independência”, nasceu sob a forma monárquica e o sistema unitário.

Em seqüência histórica, após a consagração do movimento abolicionista e, subsequente, o republicano, em 15 de novembro de 1889, “proclama-se” a República.

Por força da “Proclamação de República”, sobressai-se a necessidade de uma nova Carta Constitucional, modificando e adequando o atual Estado à nova fase presenciada.

Destarte, face à necessidade mencionada, promulga-se a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Do próprio nome do Estado já transparece a proximidade com o Estado Americano analisado e, pela mesma similitude, é adotado para a República Brasileira o sistema federalista, sob o manto democrático, substituindo o anterior (unitário e monárquico).

Contudo, apesar de seguir o modelo Norte Americano, no Brasil se instaura o que os doutrinadores chamam de “federalismo às avessas”, por partir de um grande Estado Unitário e este reconhecer outros entes federados, dando-lhes autonomias, ao contrário do federalismo tradicional, no qual vários estados se unem, tornando-se entes federados, para a formação de um Estado Soberano maior, mais forte do que os vários pequenos separados, como observa-se nas palavras de Tocqueville, já transcritas.

Desse modo, surge um federalismo anômalo, pois, no lugar de juntar as vantagens das pequenas nações, as quais manteriam suas autonomias, assegurando a proximidade do governante ao povo, para então formar uma grande nação forte, resguardando as vantagens de ambas, no Brasil, onde já existia uma grande nação unitária, apenas ocorreu uma distribuição de competências para ceder autonomia aos estados-membros.

E, embora já sedimentado no Estado Brasileiro, o federalismo não foi facilmente instaurado, já que a questão federativa fora um dos maiores embates travados no decorrer da elaboração de Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 1891, tendo como lados opositores os federalistas e os unionistas.

Nesse sentido, comenta o debate em questão Paulo Bonavides e Paes de Andrade (2004 : 234):

“O tema que mais ardorosos debates provocou na sessão constituinte do Congresso Nacional ao elaborar-se a Constituição da Primeira República foi indubitavelmente a questão federativa. A polêmica central se feriu acerca das competências que deveriam pertencer à União e aos estados; formando-se sobre o assunto duas correntes antagônicas nas discussões de plenários. O texto oferecido

pelo Governo Provisório ao Congresso Nacional dividiu os constituintes em unionistas e federalistas; os primeiros inclinados a dar mais poderes à União, os segundos em transferir para os estados o centro de gravidade das competências, dando-lhes, por conseguinte, o máximo possível de autonomia e de recursos tributários.”

Como cediço, vencem a controvérsia os federalistas, trazendo para àquela Carta o Sistema Federalista.

Mas, o caminho ainda resta turbulento, já que, através das Constituição do Estado Novo, 1937, restaura-se o Sistema Unitário, o que cai juntamente com o governo correspondente, Getúlio Vargas, e a promulgação de uma nova Carta, em 1946, retomando o Estado Federalista.

Com a Lei Maior de 1988, consubstancia-se o Princípio Federativo, mas com certas anomalias, além da originária já debatida, face ao seu nascedouro e base (Constituição do Estado Unidos da América, 1787), tendo em vista preconizar como entes federados a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, porém concentrar poderes nas mãos da União.

O modelo está previsto, expressamente, no art. 1º, da CF/88, o qual assevera que a *“República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito”*.

Além de estabelecer a forma federativa, aquela Carta torna imutável a cláusula em pauta, ao estabelecer que não será objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional que vise abolir a forma federativa de Estado, tornando-se cláusula pétrea (art. 60, § 4º, I, da CF/88).

Coadunando com a federação adotada, o art. 18, da mesma Norma em questão, prevê que: *“A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.”*

E, para resguardar as autonomias dos entes federados, a Carta Política ainda traz, nos artigos 25, 29 e 32, as normas maiores, e subseqüentes, de cada um daqueles, como se vê:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.
[...]

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado [...]

Art. 32. O Distrito Federal, vedada sua divisão em Municípios, reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos com interstício mínimo de dez

dias, e aprovada por dois terços da Câmara Legislativa, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição.

Além dos preceitos delineados, sabe-se que cada ente possuirá os Poderes Executivo e Legislativo, e, para os Estados e Distrito Federal, ainda, o Poder Judiciário.

Importante, ainda, verificar que, diante do Pacto Federativo, a autonomia de um ente federado deve ser respeitada pelos demais, não cabendo intervenção entre eles, mesmo que seja o maior intervindo no menor, a exemplo da União passar a intervir em um Estado, ou o Estado em um Município. Tal regra admite poucas exceções, exceções essas devidamente previstas na Constituição Federal, bem como a regra, nos termos dos artigos 34 e 35 dessa norma:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

- I – manter a integridade nacional;
- II – repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra;
- III - pôr termo a grave comprometimento da ordem pública;
- IV – garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas unidades da Federação;
- V – reorganizar as finanças da unidade da Federação que:
 - a) suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, salvo motivo de força maior;
 - b) deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias fixadas nesta Constituição, dentro dos prazos estabelecidos em lei;
- VI – prover a execução de lei federal, ordem ou decisão judicial;
- VII – assegurar a observância dos seguintes princípios constitucionais:
 - a) forma republicana, sistema representativo e regime democrático;
 - b) direitos da pessoa humana;
 - c) autonomia municipal;
 - d) prestação de contas da administração pública, direta ou indireta;
 - e) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

Art. 35. O Estado não intervirá em seus Municípios, nem a União nos Municípios localizados em Território Federal, exceto quando:

- I – deixar de ser paga, sem motivo de força maior, por dois anos consecutivos, a dívida fundada;
- II – não forem prestadas contas devidas, na forma da lei;
- III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde;
- IV – o Tribunal de Justiça der provimento a representação para assegurar a observância de princípios indicados na Constituição Estadual, ou para prover a execução de lei, de ordem ou de decisão judicial.

Comentando os artigos transcritos, assim aduz Uadi Lammêgo Bulos (2003 : 605):

“A intervenção – vale afirmar – é providência de cunho excepcional, porque, através dela, a autonomia de um dado ente político fica afastada, momentaneamente, no intuito de se recompor o equilíbrio federativo. Nos incisos seguintes, o constituinte arrolou, de maneira exaustiva, as hipóteses mediante as quais os Estados e o Distrito Federal podem sofrer a medida extrema. São os requisitos de fundo para incidência de ato interventivo nos Estado e no Distrito Federal, os quais logram o título de pressupostos materiais da intervenção. Todos os itens aí enumerados, portanto, logram a índole material ou substancial, bastando mera averiguação dos motivos que os autorizam para que incidam in concreto.”

E segue (2003 : 611):

“Preceito originário da Constituição de 1934 (art. 13, § 4º), com o escopo de resguardar a autonomia municipal. Daí prever, taxativamente, as hipóteses em que atos interventivos podem ser desencadeados. Note-se que a Constituição prescreveu, tão somente, as hipóteses em que a intervenção operar-se-á no município. Deixa para as constituições estaduais, ou para lei federal, no caso dos territórios, detalhar o procedimento do ato interventivo.”

Inclusive, a autonomia financeira dos entes federados é salvaguardada pela Carta Política, quando, além de outros tributos, como as taxas, distribui a competência em relação aos impostos, atribuindo à União os impostos sobre importação de produtos estrangeiros – II; exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados – IE; renda e proventos de qualquer natureza – IR; produtos industrializados – IPI; operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários – IOF; propriedade territorial rural – ITR; e grandes fortunas – IGF, esse, “curiosamente”, não instituído até a presente data (art. 153, da CF/88), fora outros residuais, extraordinários e em caso de guerra externa. Aos Estados e Distrito Federal os impostos sobre transmissão *causa mortis* e doação – ITCD; operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação – ICMS; e propriedade de veículos automotores – IPVA (art. 155, da CF/88). E aos Municípios os impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU, esse de grande valia em sua função extra-fiscal para fins das Políticas Urbanas; transmissão *inter vivos*, por ato oneroso, de bens imóveis e outros direitos – ITBI; e serviços de qualquer natureza – ISS, fora os já englobados pelo ICMS (art. 156, da CF/88), frisando que ao Distrito Federal também compete os impostos municipais (art. 147, parte final, da CF/88).

Ademais, a distribuição acima enumerada é da essência do Federalismo, como defendido por Hamilton, Madison e Jay – Os Federalistas (2005 : 215)

“Lisonjeio-me de ter claramente demonstrado no capítulo antecedente que a Constituição proposta dá aos Estados particulares autonomias igual à da União, em matéria de tributos, excetuando somente direitos de

importação; e, como dessa maneira fica à disposição dos Estados a maior parte dos seus recursos, não pode haver pretexto para pretender que lhes virão a faltar os meios de satisfazer, sem receio de contradição, as suas necessidades.”

Todavia, por suas especificidades, o federalismo brasileiro se distingue do americano, com um regramento, principalmente em se tratando de normas jurídicas, que dá mais centralização à União Federal, tanto que todos os paralelismos possíveis devem ser observados, como pode se concluir dos artigos outrora transcritos, ao determinarem o atendimento aos princípios daquela Lei Maior.

Inclusive distorcendo a distribuição originária dos tributos, face à concentração de grande parte da receita na competência da União.

E, por tal diferenciação, doutrinadores pátrios têm posicionamentos deveras distintos dos federalistas iniciais, destacando-se, dentre tais posições, o Federalismo Regional do Prof. Paulo Bonavides, pelo qual além dos entes federados próprios, seriam as regiões brasileiras (Norte, Nordeste, Sudeste, Centro-oeste e Sul) também entes federados supra estatais, para tentar corrigir as falhas originárias do sistema federativo brasileiro.

Tal posicionamento encontra-se devidamente lecionado e defendido na obra daquele doutrinador, A Constituição Aberta (2004 : 342), da qual transcreve-se:

“Mas triste condição, essa, do sistema federal em nosso País: ele já nasceu enfermo e cresceu raquítico, eivado de contradições e impurezas centralizadoras que lhe desfiguram a imagem; em federalismo açoitado de ameaças autocráticas e unitaristas geradoras de injustiças e ressentimentos.

Esse quadro só tem ampliado até os nossos dias e, ao meu ver, encontra unicamente seu corretivo na adoção do federalismo das Regiões. Com efeito, o regionalismo, a quinta-essência do federalismo puro e sem mesclas, é, hoje, o mais forte, o mais genuíno, o mais legítimo, o mais humano dos traços que fazem a identidade geocultural das sociedades inclinadas a estabelecer, sob a égide da paz e justiça, a norma definitiva de sua existência livre e civilizada.”

Paulo Bonavides assim o faz por vislumbrar uma solução no Federalismo Regional para as deficiências oriundas da distorção do pacto federativo brasileiro.

Por final, apesar de se distanciar de sua base constitutiva, o federalismo brasileiro está devidamente assegurado nos ditames constitucionais, conforme explanado, e, igualmente, outros trabalham a distribuição de competências entre os membros da federação, o que é intrínseco ao Sistema Federativo e será analisado a seguir, especificamente as voltadas às Políticas Urbanas, ressaltando, desde já, a centralização das mesmas nas mãos do ente maior, pois a, como será

visto, é somente residual, a municipal um rol previsto na própria Norma Suprema e do Distrito Federal uma soma de ambas.

3. Competências

Compreendido o sistema federativo, tem-se que, em relação às Políticas Urbanas, o legislador constituinte, no Título III da Carta Magna, Da Organização do Estado, atribuiu à União Federal a competência para elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social, compreendendo aí a questão urbanística (art. 21, IX). Em seguida, no inciso XX, do art. 21, assevera competir à União a instituição de diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos.

Subseqüente, no mesmo título retro, especificamente no art. 30, VIII, preconiza que os Municípios são competentes para promover, no que couber, o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Mas, também, possuem competência os Estados e o Distrito Federal para legislar, concorrentemente com a União, sobre tal matéria, políticas urbanas, nos termos do art. 24, I, CF/88.

Tal competência estadual, e distrital, é assim analisada por José Afonso da Silva (2006 : 59):

“De permeio insere-se a competência estadual para legislar concorrentemente com a União sobre direito urbanístico (art. 24, I) – o que abre aos Estados, no mínimo, a possibilidade de estabelecer normas de coordenação dos planos urbanísticos no nível de suas regiões administrativas, além de sua expressa competência para, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.”

Logo, os planos urbanísticos devem ser avaliados em três âmbitos: Planos Federais; Planos Estaduais; e Planos Municipais.

Quanto aos federais, esses se dividem fundamentalmente em três graus relativos à suas aplicabilidades e abrangências espaciais, quais sejam, o Plano Urbanístico Nacional; Planos Urbanísticos Macrorregionais; e os Planos Urbanísticos Federais Setoriais.

O Plano Urbanístico Nacional, hoje, tem base no art. 21, IX, da CF/88, culminado esse com os artigos 174, da mesma norma, e 4º, I, do Estatuto da Cidade (posteriormente estudado). Tal plano engloba as diretrizes gerais que

visam instrumentalizar a política nacional do desenvolvimento urbano, bem como a somatória das medidas destinadas a estabelecer a orientação geral da ordenação territorial nacional, objetivando o bem-estar da população, podendo ser um plano próprio para fins urbanísticos, ou mesmo fazendo parte de um plano maior, que abrange, dentre outras metas, a ordenação do território, a exemplo dos Planos Nacionais de Desenvolvimento II e III – PNDs.

Independente da forma que se apresente, o Plano Urbanístico Nacional deve, no mínimo, compreender quatro momentos questões a serem abordadas e visualizadas, iniciando-se com o diagnóstico básico, para estabelecer uma estratégia geral e, a partir desta outras específicas, finalizando com relatórios e mapeamentos.

Os Planos Urbanísticos Macrorregionais, que também têm base no art. 21, IX, da CF/88, são planos supra-estatais, não nacionais, que teriam incidência em determinadas regiões do país, que, a priori, coincidiriam com as regiões geoeconômicas já existentes, subordinados ao controle de superintendências próprias para cada região, objetivando a ordenação territorial e ocupação do solo dentro de cada uma daquelas (macrorregiões).

Já os Planos Urbanísticos Setoriais, diferente dos anteriores, não são especificados assim por abranger determinado espaço geográfico, mas sim por incidir em determinado setor em especial, como habitação, saneamento, circulação, entre outros.

Em relação aos planos estaduais, esses têm como matriz constitucional o art. 24, I, e §§, daquela Carta, que, como visto, atribui aos Estados e Distrito Federal a competência para legislar de forma suplementar, face à União, a matéria em análise. De acordo com os dispositivos citados, pode, o Estado, coordenar a normatização de planos urbanísticos para suas regiões e, ainda, estabelecer regiões metropolitanas.

Além disso (avançando em tema posterior), o art. 4º, I, do Estatuto da Cidade, é claro ao afirmar que, dentre outros instrumentos, para a finalidade daquela lei, serão utilizados planos estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social, ou seja, regulamenta legalmente as disposições constitucionais trazidas à baila no parágrafo anterior.

Dessa forma, podem os Estados elaborar planos urbanísticos, mas restam limitados àquelas predisposições, quais sejam, a observação as normas federais gerais, já que tem competência supletiva, e em respeito à autonomia municipal, atuando, apenas as questões das regiões estaduais e metropolitanas, classificando-se, então, em Planos de Ordenação do Território do Estado e Planos Urbanísticos Microrregionais (para não confundir com os federais), afora os setoriais, também possíveis em âmbito estadual.

Sob o manto de sua competência, faz o Estado do Ceará, na respectiva Constituição Estadual, artigo 288 e seguintes, o paralelismo possível, ao respeitar a Norma Maior e traduzir a competência municipal, por meio de Plano Direito, asseverando, igualmente, o conteúdo mínimo desta norma, afora resguardar a competência suplementar estadual, por meio de diretrizes gerais e planos urbanísticos estaduais, microrregionais e metropolitanos.

Até mesmo, traz à baila, por vezes, a expressão função social, vinculando essa não só ao plano diretor, mas aos bens e utilidades necessárias para se garantir o mínimo existencial de dignidade da pessoa humana, visando direitos como a moradia, transporte público, saneamento, energia elétrica, gás, abastecimento, iluminação pública, comunicação, educação, saúde, lazer e segurança (art. 289).

No tocante aos planos municipais, esses terão como base fundante a respectiva Lei Orgânica e, para efetivação das Políticas Urbanas propriamente ditas, o Plano Diretor, aprovado nos termos constitucional, para, somente assim, definir a função social da propriedade urbana situada em seu território, bem como utilizar de forma eficaz os instrumentos previstos no art. 182, § 4º, I, II e III, da CF/88.

Não podendo fazer diferente, em respeito aos princípios maiores, o legislador ordinário aprovou o Estatuto da Cidade, de competência da União, com fulcro no art. 21, XX, da CF/88, dispondo sobre a matéria de competências, atribuindo à União, competência geral quando legislativa, por força do mesmo dispositivo constitucional mencionado, e, nas demais, concorrente com os entes federados, em concordância com o federalismo, nos termos do art. 3º daquela lei, *in verbis*:

Art. 3º Compete à União, entre outras atribuições de interesse da política urbana:

I – legislar sobre normas gerais de direito urbanístico;

II – legislar sobre normas para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios em relação à política urbana, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional;

III – promover, por iniciativa própria e em conjunto com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;

IV – instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;

V – elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social.

Distribuída a competência de cada ente, quanto à Política Urbana, em especial à União e aos Municípios, somando-se à limitação do Direito à Propriedade à função social, tema abordado no capítulo seguinte, desprendem-se os alicerces do Direito Urbanístico, para fins de viabilizar a realização de Políticas Urbanas pelos administradores públicos responsáveis, que terão apoio em todo um arcabouço jurídico destinado a essa finalidade.

Se elevam as disposições dos artigos 182 e 183, da Carta Política, que asseguram às municipalidades autonomia para realização de Políticas Urbanas, o que não poderiam ser diferente, face ao sistema federativo adotado pelo Estado Brasileiro, no qual os Municípios são entes federados e autônomos, gozando de auto-organização política e administrativa, além de autonomia financeira, nos termos dos artigos 18, 29 e seguintes, e as demais já elencadas e citadas.

III. A ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA: O DIREITO URBANÍSTICO COMO INSTRUMENTO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

1. A Constituição Federal

O Legislador Constituinte, consagrando a mundial preocupação com o Homem e sua dignidade, concretizada na Declaração Universal dos Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, que vem se proliferando na maioria dos Ordenamentos Jurídicos, trouxe ao bojo da Constituição Federal de 1988, como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, II e III) a cidadania e a dignidade da pessoa humana.

Seguindo o ideal supracitado, preconizou no artigo 3º, I, III e IV da Carta Magna, os objetivos da nação, destacando, nesse sentido, a construção de uma sociedade justa e solidária; a erradicação da pobreza, da marginalização e a redução das desigualdades sociais; e a promoção do bem de todos, afastando aqui qualquer preconceito e discriminação.

E, ainda, traçou como principiologia da República, dentre outras, a prevalência dos Direitos Humanos (art. 4º, II, CF/88).

Toda a preocupação do Legislador Constituinte acima delineada, originou os conhecidos e aclamados Direitos Fundamentais, desencadeando inúmeros dispositivos constitucionais que prevêm direitos decorrentes daqueles ideais, a exemplo do Direito à Vida, à Liberdade, à Igualdade, e outros. Preconizando, inclusive, meios de garanti-los, através das Garantias também denominadas Fundamentais, tais como o *Habeas Corpus*, *Habeas Data* e o Mandado de Segurança.

Inclusive, implicitamente, traduziu de forma genérica o “Mínimo Existencial”, elemento, como analisado antes, que compõe a expressão (e atributo) Dignidade da Pessoa Humana, ao prescrever que, “*são direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*” (art. 6º, CF/88).

Importante salientar que os Direitos Fundamentais não são os próprios Direitos Humanos, como se sinônimos fossem, tendo em vista que este segundo são os direitos ligados à liberdade e à igualdade do homem, positivados em âmbito internacional, enquanto aquele primeiro seria a positivação dos Direitos Humanos, ou parte, dentro das Constituições de cada Estado Nacional, tendo ambos, como núcleo central, a Dignidade da Pessoa Humana, que não é direito propriamente dito, pois dignidade, na verdade, é atributo, conforme análise anterior.

Todavia, todas as normas supracitadas são gerais, norteadoras das demais normas constantes no Ordenamento Jurídico Pátrio. Assim, se fez necessário que a própria Carta Política delineasse mais especificamente certos tópicos relativos às questões de maior relevância.

Desse modo, aquele legislador disciplinou temas não só materialmente constitucionais, que seria a própria formação, organização e estruturação do Estado Brasileiro, além dos poderes e o acesso e perda destes, bem como os Direitos Fundamentais, mas também regrou outros que, em razão da matéria, não seriam, a princípio, de ordem constitucional, tornando-os formalmente constitucionais. E assim o fez por serem de extrema relevância ao Estado Social instaurado, que tem preocupação com seus cidadãos.

É dentre esses tópicos que se encontra preconizado o tema central do presente trabalho: a Política Urbana.

Inicialmente, antes de adentrar nas normas específicas voltadas para efetivação das Políticas Urbanas, observa-se assegurado como Direito Fundamental o Direito à Propriedade, conforme mandamento do art. 5º, *caput*, da CF/88, o qual garante “aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”. E reafirma no inciso XXII que “é garantido o direito de propriedade”.

Diante dos mandamentos delineados, poderia se concluir que o Direito de Propriedade seria absoluto, o que limitaria a eficácia de qualquer política pública a qual necessitasse violar tal direito.

Contudo, de forma sábia, ainda no seio dos Direitos Fundamentais, encontram-se dispostos na Norma Maior, no mesmo artigo em debate, especificamente nos incisos XXIII e XXIV, ditames que derrubam a preocupante conclusão onde o Direito à Propriedade seria absoluto, relativizando o mesmo, quando afirmam que “a propriedade atenderá a sua função social” e que “a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social”.

Logo, abre-se o caminho para a realização de políticas públicas de forma efetiva, mesmo que tais políticas tenham que adentrar no direito de propriedade de terceiros.

E assim, a Constituição Federal absorveu a nova concepção de propriedade privada, correspondendo ao ideal do Estado Social, limitando o direito em questão, que deixa de ser absoluto e incondicional, como fora outrora. E o Brasil não o fez isolado, sendo uma tendência mundial, a exemplo do Paraguai, como se conclui na lição de Bernardino Cano Radil (2003 : 333):

“Al derecho de propiedad, la Constitución de 1992, lo garantiza como inviolable, pero esta expresión no significa que sea absoluta. La inviolabilidad es el derecho del propietario a no ser molestado, ni dañado, ni desconocido, ni separado de su propiedad salvo sentencia judicial o expropiación por interés público o social fijado por ley, previo pago de una justa indemnización. [...]

La propiedad tampoco es absoluta porque su contenido y límites serán fijados por ley. Significa que el Estado define los alcances del derecho de propiedad atendiendo un embargo social, hacia el resto de los habitantes según expresas situaciones de orden económico o social de carácter relevante para la sociedad.”

No entanto, até então, apesar de fazer menção ao cumprimento da função social pela propriedade, o Legislador ainda não adentrou na seara das Políticas Urbanas, já que a desapropriação citada não é uma sanção pelo não cumprimento da função social da propriedade, mas sim um meio pelo qual poderá

haver desapropriação por interesse público, que, em regra, se sobressai ao interesse privado.

Tanto que tal desapropriação deve ser precedida de justa indenização, a ser paga no ato da mesma.

Da mesma forma, o texto constitucional em análise não faz qualquer menção ao tipo de propriedade, se imóvel ou móvel, se imóvel, se rural ou urbana.

Porém, o passo inicial é dado, já havendo a disposição de que a propriedade deverá atender sua função social, ou seja, não pode ser meramente propriedade para fins de especulação, por exemplo.

Destarte, além daquele primeiro passo, vem a Carta Constitucional estabelecer a normatização referente à Política Urbana, prevista nos artigos 182 e 183 daquela norma suprema, os quais consagram a preocupação com o indivíduo, trazendo expressamente as idéias de bem-estar e de função social da propriedade, agora sim urbana, conforme transcrição:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I – parcelamento ou edificação compulsórios;

II – imposto sobre propriedade predial e territorial urbano progressivo no tempo;

III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Os artigos retro trazem novidades de extrema importância, como a autonomia do Poder Público Municipal referente à política de desenvolvimento urbano, em respeito à sua autonomia como ente federado, colocando este no centro principal da efetivação das Políticas Urbanas, assunto já abordado.

E, também, a previsão do Plano Diretor e de lei federal específica para regulamentar aquelas normas constitucionais, além de instrumentos para efetivação das Políticas Urbanas pretendidas, tudo objeto de estudo subsequente.

Lembra-se, aqui, que, quando verificada a competência dos entes federados, foi fundamentado devidamente a legislação federal específica, qual seja, o Estatuto da Cidade.

1.1 Dos Instrumentos de Efetivação das Políticas Urbanas

Abstrai-se dos artigos transcritos alguns instrumentos que visam viabilizar as Políticas Urbanas pretendidas, quais sejam: parcelamento ou edificação compulsório; imposto sobre a propriedade predial e territorial – IPTU progressivo; a desapropriação, tanto por consequência de interesse público, como por sanção; e o usucapião urbano.

Quanto à desapropriação, verifica-se facilmente que existem duas espécies, já mencionadas: primeira, encontrada no § 3º, do art. 182, da Carta, que é a modalidade de desapropriação de imóvel urbano, decorrente diretamente do inciso XXIV, art 5º, CF/88; e a desapropriação sanção, por o proprietário não ter utilizado de forma adequada seu bem, fazendo-o não cumprir sua função social.

A primeira ocorre quando há, em relação aquela propriedade, um interesse social, utilidade ou necessidade pública, levando ao ente público ter que desapropriar o bem, com o intuito de atender ao interesse, necessidade ou utilidade, todos públicos, que se sobressaem ou individual ou particular.

Essa modalidade, além de fundamentado no dispositivo versado no art. 5º, XXIV, também é, diretamente, um direito meio de concretização dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 5º).

Assim, essa desapropriação não é sanção, tanto que poderá ser realizada independente da propriedade estar ou não cumprindo sua função social.

Sobre o assunto, melhor ensina Alexandre de Moraes (2002 : 266-267):

“A transformação que a idéia de um Estado social introduz no conceito de direito à propriedade privada, ao assinalar uma função social com efeitos delimitadores de seu conteúdo, e as complicações cada vez mais freqüentes da vida moderna, especialmente no setor econômico,

determinaram uma importante revisão do instituto da desapropriação, que se converteu, de limite negativo do direito absoluto de propriedade, em instrumento positivo posto à disposição do poder público para o cumprimento de suas finalidades de ordenação e conformação da sociedade a imperativos crescentes de justiça social, diante dos quais o direito de propriedade perde suas características clássicas de absolutismo e exclusividade. Lembremo-nos de que a possibilidade de relativização do direito à propriedade privada em virtude de funções sociais serve de instrumento para efetivação dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, consagrados constitucionalmente no art. § 3º, entre eles: a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, bem como a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. A Constituição Federal exige para a desapropriação os requisitos alternativos de necessidade ou utilidade pública, ou a existência de interesse social. [...]
A norma constitucional exige ainda como requisito para a desapropriação a prévia e justa indenização.”

O exemplo bastante utilizado para facilitar o entendimento da desapropriação em questão é dado quando o Poder Público, por questões de necessidade da malha viária, precisa alargar uma via de trânsito, para tanto, terá que desapropriar todos os imóveis que fazem margem a esta via, pois terá que tomar os espaços para alcançar a largura pretendida na via.

No caso supra, a desapropriação será efetuada, independente da utilização dos imóveis, mesmo sendo residenciais ou comerciais.

Por isso, não sendo sanção, para ser realizada, tem que ser por meio de prévia e justa indenização, já que a propriedade estava sim cumprindo sua função social.

O segundo modelo difere, porque será consequência da não utilização adequada do bem por seu proprietário, tanto que o § 4º, art. 182, CF/88, é expresso ao dizer que terá o proprietário, caso o Poder Público municipal assim faça, nos termos da mesma norma, promover o adequado uso da propriedade, sob pena de, dentre outras, desapropriação.

Portanto, diferente da anterior, será uma sanção imposta ao proprietário, não havendo, então, a necessidade de prévia indenização, já que este será indenizado com títulos da dívida pública, no prazo de resgate de até dez anos. Entretanto, embora ser uma sanção, a indenização deve ser justa, no valor, para não levar ao enriquecimento ilícito do ente público, prática também vedada pela ordem jurídica.

Essa modalidade é, por natureza, um instrumento para fazer a propriedade urbana cumprir sua função social, em última instância, já que no caso o proprietário será expropriado por não fazer seu bem cumprir a respectiva função social, sendo, então, penalizado.

É, portanto, um instrumento importante para viabilizar a efetivação das Políticas Urbanas pelo Poder Municipal.

No entanto, em ordem, esse é o terceiro instrumento elencado no mesmo dispositivo pela Lei Maior, havendo dois anteriores: parcelamento ou edificação compulsórios e IPTU progressivo, os quais, por mandamento constitucional, devem ocorrer de forma sucessiva.

Continuando na seqüência inversa, vem o IPTU progressivo.

Tal imposto (sobre propriedade predial e territorial urbana - IPTU) está previsto no art. 156, I, da CF/88, sob competência municipal, pois esse ente federado, que goza de autonomia administrativa e financeira (lembrando), é quem tem o controle direto sobre as propriedades inseridas em seus territórios.

Ademais, a competência do IPTU não poderia ser outra, por sistemática constitucional, tendo em vista que, se assim não fosse, o instrumento do IPTU progressivo seria ineficaz, já que não poderia o município trabalhar com um imposto estranho aos que lhe compete.

O imposto em estudo tem função primordialmente fiscal, ou seja, visa arrecadar recursos para os cofres públicos, sendo seu fato gerador a propriedade, domínio útil ou a posse de bem imóvel situado dentro da zona urbana municipal.

Embora inexista limitação direta à alíquota do IPTU, esta subordina-se aos princípios constitucionais tributários, ficando, assim, vedada a característica de confisco.

Contudo, indo além de sua função fiscal, poderá o IPTU ter também função extrafiscal, nos termos do art. 182, § 4º, II, da CF/88, quando o Poder Público, verificando a não utilização, subutilização ou não edificação de propriedade urbana, após a devida edificação ou parcelamento compulsórios de mesma, continuando sem o devido cumprimento da função social pela propriedade em questão, poderá aumentar as alíquotas do IPTU referente ao imóvel de forma progressiva no tempo, podendo chegar até se caracterizar em percentuais confiscatórios.

Nesses casos, notadamente, o IPTU deixa de ser um mero imposto arrecadativo, passando a ser utilizado como meio coercitivo para fazer o proprietário do bem adequar, ou mesmo usar, a utilização do seu imóvel, pois irá pagar anualmente quase o valor venal daquele.

E, como primeiro instrumento coercitivo em debate, vem a edificação ou parcelamento compulsórios.

Edificação, o termo em si, não é de difícil compreensão, pois trata de realmente edificar, construir, na propriedade. O mesmo não ocorre com o termo

parcelamento, haja vista sua compreensão não ser tão direta, embora seja simples.

Parcelamento é o processo pelo qual uma área de terra ainda não utilizada para arruamento ou loteamento, denominada de gleba, é dividida ou redividida em parcela (partes) que serão destinadas às funções urbanísticas, por meio de arruamento, loteamento, desmembramento, desdobro de lote ou reparcelamento.

A doutrina, inicialmente, debatia se a edificação ou parcelamento seria uma ordem dada pelo Poder Municipal ao proprietário, ou uma edificação ou parcelamento realizados diretamente pelo Ente Público e indenizados posteriormente pelo proprietário.

Verificou-se que seria uma ordem, pois se o Poder Municipal edificasse ou parcelasse, os outros dois instrumentos antes analisados se tornariam inúteis, já que não haveria necessidade de utilizá-los, tendo em vista que a função social teria sido atingida por meio da edificação ou parcelamento compulsórios.

Vale, ainda, lembrar que ao dispor tais instrumentos, o Constituinte, notadamente, requer que os mesmos sejam utilizados pela municipalidade na ordem constitucional estabelecida, de forma sucessiva, ou seja, primeiro faz-se a edificação ou parcelamento compulsórios; segue-se o IPTU progressivo no tempo; e, ao final, a desapropriação.

Por final, afóra os instrumentos voltados para atuação do Ente Público, no caso o Município, todos traduzidos no art. 182 da CF/88, o legislador preconizou um último, de uso do particular, assegurado através do Poder Judiciário, qual seja a usucapião constitucional urbana.

Por intermédio deste, aquele que possuir área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptos, sem oposição à posse, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, poderá adquirir o domínio do imóvel, desde que não seja proprietário de outro, seja urbano ou rural.

Os requisitos estão devidamente elencados no art. 183, da CF/88, e traduzidos no parágrafo acima, dentre os quais destaca-se o *animus domini*, isto é, possuir como seu, embora, diferente dos tipos tradicionais de usucapião, não faz menção o dispositivo à questão da boa-fé ou da posse ser justa ou injusta, sendo, assim, indiferente para esta modalidade de usucapião.

Conquanto, exige que seja a posse mansa e pacífica (sem oposição), e pessoal (utilizando-a para sua moradia ou de sua família) e residencial.

Logo, desprende-se da norma constitucional que o intuito é garantir moradia ao possuidor do imóvel, por questão puramente social. E é por isso que, em continuidade, a Carta Política veda essa modalidade de usucapião para

aqueles que já possuem imóveis, ou mesmo que tenha utilizado desse instrumento jurídico anteriormente e se desfeito do bem para usucapir outro.

Tais vedações são lógicas, visando impedir que um instrumento criado para concretizar a igualdade social se torne um meio de especulação lucrativa.

1.2 A Função Social da Propriedade

O limite do direito à propriedade, desde o art. 5º, da CF/88, tem como base fundante a função social da propriedade. Por isso, todos os instrumentos de viabilização de políticas urbanas acima analisados partem do mesmo ponto inicial.

Isto porque o direito à propriedade deve ser respeitado e assegurado, e, o contrário, será exceção, quando o proprietário não tiver usando de forma adequada seu bem, podendo então sofrer penalidades, visto não está fazendo sua propriedade cumprir a função social que lhe cabe. Ressalva-se somente o caso em que o interesse público se fizer sobressair ao interesse particular, quando poderá haver expropriação por esse motivo (necessidade ou utilidade pública e interesse social).

Portanto, para utilização dos instrumentos efetivadores das políticas urbanas, o Poder Público tem que observar se a propriedade cumpre ou não sua função social, para concluir se aquela está sendo utilizada de forma adequada ou não.

Assim, a expressão função social tem que ser devidamente definida, passo esse que a Constituição Federal iniciou, ao dispor que a propriedade atenderá sua função social quando atender as exigências fundamentais de ordenação da cidade contidas no plano diretor.

Ou seja, a função social da propriedade urbana está diretamente vinculada às disposições contidas no plano diretor da respectiva municipalidade, caso contrário, não haverá como o Poder Público verificar o uso adequado ou não do imóvel.

Desta feita, apesar de obrigatório para todos os Municípios com mais de vinte mil habitantes, o plano diretor é uma lei municipal essencial para que o Poder Público possa atuar de forma efetiva em relação às Políticas Urbanas, já que, sem essa lei, não terá como ser verificado se a propriedade está cumprindo sua função social, por consequência, se está sendo utilizada de forma adequada ou não.

Não havendo plano diretor, como verificar se um imóvel está sendo utilizado de forma meramente especulativa? Se é subutilizado ou mesmo não utilizado? Nos termos constitucionais, isso seria impossível, e com razão, já que a decisão seria concentrada sem parâmetros legais prévios, abrindo portas aos

arbítrios dos governantes, o que é contrário ao Estado de Direito, em especial, ao Democrático.

Logo, a Administração Pública Municipal só poderá atuar sob o manto da estrita legalidade, e, no caso, faltaria a lei para tanto, vedando, então, a possibilidade de utilização dos instrumentos pelas municipalidades.

Em síntese, a função social da propriedade é o atendimento desta às diretrizes traçadas no plano diretor, e, se estiver de acordo, estará cumprindo sua função social, concluindo-se, então, que cada localidade, ou mesmo zona dentro desta, terá uma função social distinta das demais, face suas peculiaridades e abordagens pelo plano diretor correspondente.

É igual a lição de Victor Carvalho Pinto (2005 : 163):

“O princípio da função social da propriedade constitui peça-chave do direito urbanístico. Na constituição, seu cumprimento está associado ao atendimento das “exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” [...]”

E segue (2005 : 185-186):

“Os capítulos em que a função social da propriedade foi mais valorizada são os da Política Urbana e da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária. No primeiro, vinculou-se o exercício da propriedade urbana diretamente ao plano diretor e estabeleceram-se sanções para os proprietários que não atendam ao aproveitamento previsto (art. 182, §§ 2º e 4º). [...]”

Dois aspectos chamam atenção nesses capítulos. Em primeiro lugar, a necessidade de um plano estatal, como instrumento de fixação do uso exigido da propriedade privada. No caso da política urbana, há referência explícita ao plano diretor. [...]”

O segundo aspecto comum às políticas agrária e urbana é o caráter “determinante” do planejamento estatal para o setor privado. Em ambos os casos, admite-se a utilização de instrumentos tributários e da desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública da propriedade que não atende o plano.”

E, somente em caso de inobservância das diretrizes do plano diretor, que o proprietário poderá sofrer as penalidades conseqüentes, efetivadas através dos institutos já analisados, haja vista ser apenas nesses casos que a propriedade, afirmativamente, não estará cumprindo sua função social exigida pela Carta Constitucional, referência de limitação do direito de propriedade.

Contudo, resta uma lacuna: os Municípios com menos de vinte mil habitantes que não são obrigados a aprovarem seus respectivos planos diretores ficariam sem meios para realizar políticas urbanas? A resposta é simples: os entes em questão não são obrigados, mas também não são proibidos de aprovarem planos diretores, devendo, assim, se quiserem realizar políticas urbanas com a utilização dos instrumentos constitucionais, exercer tal faculdade.

E, ainda, frisa-se que as Constituições Estaduais não podem exigir a aprovação de plano diretor para município com menos de vinte mil habitantes, pois estaria preconizando algo contrário à Constituição Federal, tornando-se, nesse ponto, diante da hierarquia das normas, inconstitucional.

Desta forma, partindo do Princípio da Supremacia da Constituição, com base na Teoria do Ordenamento Jurídico, pela qual o ordenamento é um conjunto hierárquico e sistemático de normas jurídicas, as quais interagem, se integram e se correlacionam, tem-se que a Constituição Federal regra, de forma geral, os temas retos, além de originar toda uma Ordem Constitucional de Política Urbana, preconizando, inclusive, a futura (hoje atual) elaboração de normas infraconstitucionais, tanto norma federal (Estatuto da Cidade), quanto Municipais (Planos Diretores), para regulamentarem de forma mais específica a matéria, por não serem, aqueles dispositivos, normas auto-aplicáveis.

O Princípio da Supremacia da Constituição, base do ordenamento jurídico, significa que [José Afonso da Silva, *apud* Pedro Lenza (2005 : 89)]:

“a constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. É, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.”

Além desse princípio, a Teoria do Ordenamento Jurídico ensina que o Ordenamento não é meramente um conjunto de normas lá inseridas aleatoriamente, sendo essas, na verdade, organizadas sistematicamente, obedecendo, ainda determinada ordem hierárquica, assemelhando-se a uma pirâmide, que tem em seu ápice a Constituição, vindo em seqüência as normas infraconstitucionais, que, dentre elas, também deve haver hierarquia, sendo, até, requisito para suas validades.

Para melhor elucidar a questão, observa-se o ensinamento de Norberto Bobbio (1999 : 49):

“Aceitamos aqui a teoria da construção escalonada do ordenamento jurídico, elaborada por Kelsen. Essa teoria serve para dar explicação da unidade de um ordenamento jurídico complexo. Seu núcleo é que as normas e um ordenamento não estão todas no mesmo plano. Há normas superiores e normas inferiores. As inferiores dependem das superiores. Subindo das normas inferiores àquelas que se encontram mais acima, chega-se a uma norma suprema, que não depende de nenhuma outra norma superior, e sobre qual repousa a unidade do ordenamento. Essa norma suprema é a norma fundamental. Cada ordenamento tem uma norma fundamental. É essa norma fundamental que dá unidade a todas as outras normas, isto é, faz das normas espalhadas e de várias

providências um conjunto unitário que pode ser chamado “ordenamento”.

Assim, a Constituição Federal traça todas as principiologias a serem seguidas quando na realização da Política Urbana, cabendo ao Estatuto da Cidade regram genericamente a concretização dessa política, e ao Plano Diretor colocar em prática, respeitando as diretrizes constitucionais e legais, as Políticas Urbanas específicas para cada municipalidade correspondente, sempre atentando para a função social da propriedade urbana, definida-o.

Tem-se, por tudo explanado, as bases do Direito Urbanístico, incluindo, afora o exposto, a matéria voltada para as competências dos entes federados já estudadas, e os dispositivos constitucionais respectivos. Porém, como visto, a Carta Magna dá validade à ordem vigente, devendo, ainda, serem estudados, para compreensão do tema, outras leis, especificamente, o Estatuto da Cidade e o Plano Diretor.

1.3 A Ordem Econômica e Financeira

Por que se tenha buscado a fundamentação da razão efetiva das Políticas Urbanas e, por conseguinte, do Direito Urbanístico, nas questões sociais, especialmente na garantia da dignidade da pessoa humana, hipocrisia seria desconsiderar outro motivo latente, bem citado no Capítulo I, antecedente.

Existem, sem dúvida, fundamentos econômicos relacionados com as políticas urbanas, com fito de atrair investimentos e capital, estrangeiro especialmente.

Porém, o desenvolvimento econômico pode ser parceiro do urbano, desde que voltado para fins sociais e, não somente, capitalistas, posto, havendo distorção entre os objetivos, a lacuna social transformar-se-á, mais ainda, em verdadeiro precipício.

E, aprioristicamente, a Constituição Federal predispõem os objetivos sociais, instrumentalizando meios para alcançá-los, inclusive, semelhantes alguns, senão coincidentes, com os institutos das Políticas Urbanas. Nessa linha, é o art. 170, da CF/88:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

II – propriedade privada;

III – função social da propriedade;

[...]

VII – redução das desigualdades regionais e sociais;

Depreende-se do transcrito que o dever-ser jurídico possui teleologia social, posto saber-se, ainda, que o dever-ser nem sempre corresponde ao que é, havendo práticas distorcidas e, como dito, findam-se em meios para alguns se locupletarem em detrimento da sociedade em sua totalidade.

2. O Estatuto da Cidade

Seguindo os mandamentos supremos delineados, o Parlamento Federal elaborou e aprovou o Estatuto da Cidade, com fulcro no artigo 21, XX da CF/88 (estudo anterior), objetivando regulamentar os dispositivos constitucionais em cometo (artigos 182 e 183), para garantir, através da efetivação das Políticas Urbanas pertinentes, o desenvolvimento das cidades nos moldes dos princípios traçados na Carta Política, garantindo aos habitantes das respectivas urbes os direitos e garantias constitucionais, em especial os que se vinculam à dignidade da pessoa humana, núcleo dos direitos humanos e fundamentais, e todos os decorrentes destes, a exemplo do Direito à Vida, Igualdade, Liberdade, e outros, como, especial para o presente trabalho, a habitação.

A Lei acima mencionada regula, conforme disposto em seu art. 1º, parágrafo único, *“o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como o equilíbrio ambiental”*.

E, alicerçada na função social, traça diretrizes para a realização desta política elencadas no art 2º, e incisos, a seguir transcritos:

Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

- a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
- b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
- c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;
- d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;
- e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;
- f) a deterioração das áreas urbanizadas;
- g) a poluição e a degradação ambiental;

VII – integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

X – adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;

XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

XV – simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

XVI – isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social.

Tão efetiva tal Lei que o Professor Adilson de Abreu Dallari (2002 : 19-20) assim a descreveu:

“Partindo de matriz constitucional, regradora da política urbana, o Estatuto da Cidade assume, como pilar de sua normatividade, uma corajosa redefinição da função social da propriedade, outorgando-lhe contornos firmes e conseqüentes. Não faltará quem os ache até audaciosos.

A grande novidade trazida por esta lei está exatamente na criação de instrumentos que possibilitarão uma intervenção mais concreta e efetiva do Poder Público no desenvolvimento urbano. Com isso espera-se alcançar, pelo menos, dois objetivos: mitigar a especulação imobiliária e fazer com que a propriedade imobiliária urbana cumpra sua função social.

[...]

O Estatuto da Cidade está destinado a ser o instrumento pelo qual a Administração Pública Municipal, atendendo aos anseios da coletividade, finalmente poderá determinar quando, como e onde edificar de maneira a melhor satisfazer o interesse público, por razões estéticas, funcionais, econômicas, sociais, ambientais etc., em lugar do puro e simples apetite dos especuladores imobiliários.

O desconforto, a angústia, a insegurança e a má qualidade de vida que caracterizam o cenário urbano atual, especialmente (mas não só) nas grandes cidades, servirão como catalizadores nesse processo.”

Aborda, também, os instrumentos para garantir a intervenção do Poder Público no desenvolvimento da Política Urbana, elencados do art. 4º, incisos e alíneas, *in verbis*:

Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

I – planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;

II – planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões;

III – planejamento municipal, em especial:

a) plano diretor;

b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;

c) zoneamento ambiental;

d) plano plurianual;

e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;

- f) gestão orçamentária participativa;
 - g) planos, programas e projetos setoriais;
 - h) planos de desenvolvimento econômico e social;
- IV – institutos tributários e financeiros:
- a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;
 - b) contribuição de melhoria;
 - c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;
- V – institutos jurídicos e políticos:
- a) desapropriação;
 - b) servidão administrativa;
 - c) limitações administrativas;
 - d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
 - e) instituição de unidades de conservação;
 - f) instituição de zonas especiais de interesse social;
 - g) concessão de direito real de uso;
 - h) concessão de uso especial para fins de moradia;
 - i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
 - j) usucapião especial de imóvel urbano;
 - l) direito de superfície;
 - m) direito de preempção;
 - n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
 - o) transferência do direito de construir;
 - p) operações urbanas consorciadas;
 - q) regularização fundiária;
 - r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
 - s) referendo popular e plebiscito;
- VI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

§ 1º Os instrumentos mencionados neste artigo regem-se pela legislação que lhes é própria, observado o disposto nesta Lei.

§ 2º Nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública com atuação específica nessa área, a concessão de direito real de uso de imóveis públicos poderá ser contratada coletivamente.

§ 3º Os instrumentos previstos neste artigo que demandam dispêndio de recursos por parte do Poder Público municipal devem ser objeto de controle social, garantida a participação de comunidades, movimentos e entidades da sociedade civil.

Os instrumentos enumerados são vários, todos colocados à disposição do Poder Público para a organização do espaço urbano, objetivando que as propriedades cumpram suas funções sociais e, em decorrência, as cidades idem, garantindo o bem-estar de seus habitantes.

Primeira observação a ser efetuada sobre o artigo ora em comento é que, por força da leitura do mesmo, quando se depara com a expressão “entre outros instrumentos”, finda incontestemente ser o rol apresentado meramente exemplificativo, não taxativo, levando a possibilidade de outros instrumentos virem a ser utilizados pelo ente público, diante da adequação, razoabilidade e proporcionalidade.

Importante a inexistência de limitação daqueles instrumentos, pois não deixa engessada a atuação estatal aos dispositivos legais, podendo ser ampliado por normas estaduais e/ou municipais.

Em relação aos instrumentos positivados no Estatuto da Cidade, artigo transcrito, podem todos ser divididos em gêneros comuns, iniciando pelo Planejamento; seguido dos Institutos Tributários e Financeiros; Institutos Jurídicos e Políticos; e Instrumentos Ambientais.

O Planejamento abrange os incisos I, II e III. Os incisos I e II já foram implicitamente abordados quando no estudo das competências dos entes federados.

No inciso III, elenca-se, ainda, oito alíneas que especificam o Planejamento Municipal.

As três primeiras alíneas, *a*, *b* e *c*, são voltadas para planos ligados ao espaço urbano, disciplinando-o fisicamente.

No tocante às letras *d*, *e* e *f*, essas destinam-se ao regramento do uso dos recursos financeiros da municipalidade, com planos latentemente econômicos, tendo, na última delas, a participação popular no processo de elaboração e execução dos gastos orçamentários contidos na duas anteriores (*d* e *e*).

Em seqüência, a *g* refere-se aos planos, programas e projetos setoriais, ou seja, àqueles com área de atuação específica, a exemplo do saneamento básico.

Finda-se com os planos de desenvolvimento econômico e social, o que é bem amplo, tendo em vista envolver não só os gastos dos recursos públicos, mas também todas as ações nesse sentido, incluindo, aqui, até ações privadas.

De todos os mencionados, sem dúvida, o plano que merece maior destaque é o plano diretor, pois, nos moldes constitucionais, serão esses que definirão toda a atuação da municipalidade, inclusive serão parâmetro para definição da função social da propriedade urbana.

Os Institutos Tributários e Financeiros estão relacionados nas letras do inciso IV, do artigo colacionado, onde constam dois tributos, o IPTU, já comentado, e a Contribuição de Melhoria; e os mais conhecidos instrumentos de política tributária/financeira: incentivos e benefícios fiscais e financeiros.

A Contribuição de Melhoria é um tributo, não imposto, que tem como fato gerador a valorização de um imóvel ocasionada pela realização de obra pública, evitando que os proprietários dos imóveis valorizados levem vantagens indevidas decorrente de investimentos coletivos, o que geraria enriquecimento sem justa causa.

Tal tributo seria bastante efetivo para concretizar a distribuição justa dos benefícios oriundos da urbanização e melhoria desta, consagrada no art. 2º, da Lei em epígrafe, porém sua cobrança é bastante dificultosa, pois sempre acarreta argüições diversas por parte dos proprietários beneficiados, que insistem em se eximirem das obrigações justas e sociais.

No diapasão, entende Roque Antônio Carrazza (2006 : 691):

“A contribuição de melhoria é um tipo de tributo que tem por hipótese de incidência uma atuação estatal indiretamente referida ao contribuinte (Geraldo Ataliba)

Esta atuação estatal – porque assim o exige o art. 145, III, da Constituição da República – só pode consistir numa obra pública que causa valorização imobiliária, isto é, que aumenta o valor de mercado dos imóveis localizados em suas imediações. Já estamos percebendo, pois, que a contribuição de melhoria, embora decorra da obra pública, depende, para nascer, de uma fato intermediário: a valorização do imóvel do contribuinte, em razão desta atuação estatal. “

Continua:

“Queremos ainda destacar que a contribuição de melhoria é um tributo eminentemente social. Por meio dele, um proprietário que, sem nada ter feito para isto, recebe da comunidade um especial benefício (a valorização de seu imóvel) devolve-lhe uma parcela de seu, por assim dizer, “enriquecimento sem causa” (isto é, do sobrevalor acrescido ao seu patrimônio em virtude de uma obra pública, para a qual toda a sociedade concorreu).”

Os benefícios fiscais e financeiros são utilizados em vários momentos de realização de política pública, em qualquer área, mas, como instrumento próprio da política urbana, estes devem voltar-se para o desenvolvimento urbano em si, a exemplo da redução do IPTU, se contrapondo à progressividade do mesmo, para propriedades bem utilizadas. Não se faz menção, aqui, aos incentivos visando atrair investimentos e capital, embora, de acordo com um dos tópicos do capítulo I, também seja uma face, talvez oculta, implícita na questão urbana.

Quanto aos institutos jurídicos e políticos, esses constituem a parte mais extensa do artigo comentado, embora alguns não sejam novidades para o mundo jurídico e político, tanto que não serão abordados, porém vale citá-los: instituição de servidão administrativa; limitações administrativas e o tombamento.

A desapropriação também é um instituto antigo, mas, advinda do art. 182, da CF/88, a desapropriação para fins de política urbana, de natureza punitiva, por não cumprimento da função social pela propriedade, essa merece destaque, o qual já fora dado anteriormente e aprofundado em momento logo seguinte.

Outro instituto bem conhecido e disciplinado de forma um pouco diferenciada é a concessão do direito real de uso, ao qual o Estatuto da Cidade acrescentou à incidência de contratação coletiva sobre imóveis públicos para realização de projetos habitacionais por órgãos ou entidades da Administração Pública, fulcrados no interesse social.

Os demais instrumentos jurídicos e políticos serão, meramente, enunciados e definidos, tendo em vista a extensão respectiva, pois seria pretensioso tentar exaurir todo o Estatuto da Cidade em parte deste trabalho, estudo que merece uma obra própria e aprofundada.

O que se busca, em ora, é somente conhecer a norma e sua principiologia, sua *mens legis*.

Todavia, aqueles instrumentos traduzidos na *Lex Magna*, e regulamentados pela norma infraconstitucional *sub ocellis*, merecem compreensão maior, porquanto analisar-se-ão ulteriormente.

O direito de superfície fora exumado pelo Estatuto da Cidade, haja vista sua extinção em 1864, sendo a utilização do solo, subsolo e espaço aéreo pelo superficiário, mediante contrato público firmado com o proprietário do imóvel urbano respectivo, podendo ser oneroso ou gratuito. Nota-se que não é um instrumento de uso próprio do Poder Público, mas sim, utilizado pelos particulares, perdendo relevância ao trabalho em ótica.

O direito de preempção, ou prelação, ou preferência, vincula-se ao limite da alienação onerosa do imóvel urbano, quando o proprietário de imóvel urbano deve, antes de vender seu bem a particular, oferecer ao Município, desde que haja disposição no plano diretor para a zona em que está inserido.

Por a outorga onerosa do direito de construir, nos termos do plano diretor, poderá o proprietário construir acima do coeficiente de aproveitamento estipulado, mediante o pagamento de uma contrapartida ao Município, valendo apenas ao beneficiário. Frisa-se ser uma exceção que deve está prevista no plano diretor, pois, em regra, o coeficiente de aproveitamento é de observância obrigatória.

É inerente ao imóvel o direito de construir, porém, por interesse público, a exemplo do tombamento, poderá o proprietário ter o exercício deste direito limitado, ou mesmo impedido, gerando uma situação de injustiça, a qual é amenizada na Lei Federal em pauta, quando traz à baila o instituto da transferência do direito de construir, podendo, por esse, o proprietário lesado receber autorização de construir em outro local ou alienar seu direito, devendo haver base para tanto no plano diretor.

Por final, as operações urbanas consorciadas. Em leitura da denominação, já abstrai-se a definição do instituto, sendo um conjunto de ações (ou medidas) urbanísticas coordenadas pelo Município, mas executadas em consórcio com terceiros, almejando melhorias sociais, transformações ou valorização de área urbana determinada em lei específica, alicerçada no plano diretor.

Passa-se à análise dos instrumentos constitucionais propriamente ditos, regulamentados pelo Estatuto da Cidade.

Inicialmente, ainda não mencionado, tem a concessão de uso especial para fins de moradia, também com base constitucional, salvaguardada no art. 183, § 1º, e foi devidamente disciplinada pelo Estatuto da Cidade, entretanto, vislumbrado que a forma regulamentada levava, de fato, à usucapião de bem público, vedado pela própria Constituição, o Presidente da República vetou os artigos correspondentes, posto pressionado em seguida, editou a Medida Provisória 2.220/01, suprimindo aqueles artigos.

Desta forma, a concessão em debate voltou a ser instrumento de política urbana, pelo qual o possuidor de área pública urbana até duzentos e cinquenta metros quadrados, ou mais se for referente à população de baixa renda (coletividade), receberá (ão) a outorga, através de ato administrativo ou decisão judicial, de uso da mesma, desde que preencha, ou preencham, os requisitos iguais aos da usucapião já comentada, traduzidos na lição de Sérgio Iglesias Nunes de Souza (2004 : 57):

“A concessão de uso especial para fins de moradia poderá ser conferida na forma gratuita ao homem ou à mulher, ou a ambos, independente do estado civil, conforme § 1º do art. 1º da citada medida provisória. Será concedida àqueles que possuíam como seu, por cinco anos, sem oposição e ininterruptos, até 250 m quadrados, um imóvel público situado em área urbana.

O art. 2º estabeleceu a concessão de uso especial para fins de moradia na forma coletiva, pois para os imóveis que trata o art. 1º, que estejam ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não seja possível identificar os terrenos ocupados por possuidor, a referida concessão se dará, desde que os possuidores não sejam proprietários ou concessionários, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. Dessa maneira, será dada a concessão de uso especial, atribuindo uma fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os ocupantes (§ 2º do art. 2º).”

Outrossim, a usucapião especial urbana, outrora analisada, por ser instituto voltado ao particular, entende-se que os comentários tecidos, face ao tema central, superam os objetivos do trabalho, sendo, então, bastantes.

Segue, destarte, com os instrumentos punitivos, impostos ao proprietário pelo não cumprimento da função social do imóvel: o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios; desapropriação; e IPTU progressivo, ressaltando, desde já, que as explicações foram devidamente realizadas, adentrando, agora, no procedimento regrado pelo Estatuto da Cidade.

2.1 Edificação, Parcelamento ou Utilização Compulsórios

Os artigos 5º e 6º, da Lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade), regulam o dispositivo constitucional contido no inciso I, § 4º, art. 182 (CF/88).

Nos termos daqueles artigos, o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios deverão ser preconizados por lei municipal específica, voltada à área determinada no plano diretor, a qual definirá os prazos e as condições para implementação das obrigações impostas ao proprietário de adequar o aproveitamento de sua propriedade, fazendo-a cumprir a correlacionada função social.

A obrigação será traduzida por notificação aos proprietários que não utilizem adequadamente seus imóveis urbanos, adequação nos termos do plano diretor, os quais terão um prazo, determinado na lei específica, para suprirem a inadequação decorrente da não edificação, subutilização ou não utilização. O parâmetro, como cediço, é o plano diretor.

Trata-se de uma obrigação de fazer, ordenada pela municipalidade aos proprietários de imóveis urbanos situados em área disposta no plano diretor como passível desta sanção, que se encontram não edificadas, subutilizadas ou não utilizadas.

Desta feita, tem-se que entender as expressões não edificadas, subutilizadas e não utilizadas.

Entende-se com não edificadas o imóvel que ainda se encontra em terra nua; subutilizado o bem que tem o aproveitamento inferior ao estipulado no plano diretor; e não utilizado o abandonado ou não habitado, inclusive construções paralisadas e destruídas.

Verificada a não edificação, subutilização ou não utilização após decorrido o prazo para adequação do bem, o proprietário será submetido as outras sanções, estudadas subseqüentemente.

2.2 Imposto sobre Propriedade Predial e Territorial Urbana Progressivo no Tempo

Por ser uma exceção ao princípio tributário da vedação ao confisco, a progressividade do IPTU deve, sempre, primar muita cautela, evitando uma afronta à limitação do poder de tributar.

Primeira cautela tomada é a observância da seqüência das sanções impostas aos proprietários de imóveis que não cumprem suas funções sociais, haja vista o presente instrumento somente poder ser utilizado após o descumprimento da notificação do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios.

Outrossim, o princípio da legalidade deve ser respeitado, exigindo que a lei municipal especial, quando dispôs sobre o parcelamento, edificação e utilização compulsório, tenha previsto a progressividade do IPTU, em respeito, ainda, ao plano diretor correspondente e as zonas subordinadas a esses institutos, inclusive com a previsão da própria alíquota aplicável a cada ano subsequente.

A progressividade se dará por cinco anos, não podendo ultrapassar esse lapso temporal, enquanto a alíquota, a ser estabelecida pela lei municipal, não excederá a duas vezes o valor do ano anterior, limitada em 15%.

Assim, poderá chegar ao percentual de 75% do valor venal do imóvel (base de cálculo do imposto) no quinto ano, restando pago, pelo proprietário, quantia superior ao valor do bem, decorridos os cinco anos e somados os percentuais.

Completado os cinco anos, o imposto ainda continuará a incidir, no montante final (alíquota do quinto ano) até o efetivo parcelamento, edificação ou utilização da propriedade, salvo se o ente municipal preferir desapropriar, último instrumento a ser verificado.

Ademais, veda-se a concessão de isenção ou anistia, institutos próprios do Direito Tributário, quando houver progressão de IPTU.

Consuma-se, dessa maneira, a função extrafiscal do IPTU, outrora percorrida, consubstanciadas nas palavras de Hugo de Brito Machado (2002 : 105), *ipsis litteris*:

“A função do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana é tipicamente fiscal. [...]”

No mundo moderno, entretanto, dificilmente um imposto deixa de ter função também extrafiscal. Assim, existem formulações relativas ao imposto em estudo pretendendo atribuir a este função extrafiscal,

especialmente com o fim de desestimular vultosas immobilizações de recursos em terrenos para fins meramente especulativos, dificultando o crescimento normal das cidades.”

Conata-se, da lição transcrita, ainda, a temática aduzida no Capítulo I, subitem 3 (As Cidades e a Mundialização do Capital), quando discutiu-se a problemática especulativa dos imóveis urbanos e das cidades corporativas, contraposição translúcida no instrumento ematido.

2.3 Desapropriação em Nome da Política Urbana

O último instrumento seqüencial é a desapropriação em nome da política urbana, que tem, notadamente, natureza punitiva, conforme explicado em momento anterior, em diversidade da comum, decorrente de necessidade ou utilidade pública ou interesse social.

O Poder Público fará uso deste depois de decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo, quando chega o imposto a alíquota máxima.

A desapropriação deverá ser indenizada com títulos da dívida pública previamente aprovados pelo Senado Federal, resgatáveis em até dez anos, com prestações anuais, iguais e sucessivas, totalizando o valor real da indenização, o qual será correspondente à base de cálculo do IPTU, descontado o montante despendido pelo Poder Público em obras na área onde o imóvel está situado, desde a notificação relativa ao parcelamento, edificação ou utilização compulsórios.

Conquanto, será acrescido ao valor final, os juros legais de 6% (seis por cento) ao ano, posto não computado qualquer expectativa de ganho futuro ou compensatório.

Visando a sanção punitiva intrínseca ao modelo expropriatório estudado, veda, o legislador ordinário, a compensação dos títulos emitidos por dívidas tributárias.

Concluída a desapropriação, a municipalidade procederá a adequada utilização do imóvel, dentro do prazo quinquenal, com termo inicial na incorporação do bem ao patrimônio público, facultando-lhe assim fazer direta ou indiretamente, quando, no segundo caso, o fará através de alienação ou concessão a terceiros, respeitando o princípio licitatório, e, o terceiro, deverá observar o prazo e a obrigação de adequar o uso do bem, fazendo-lhe cumprir a função social pretendida.

Finaliza-se em retorno ao último grupo de instrumentos, os ambientais, denominados de Estudo Prévio de Impacto Ambiental – EIA e Estudo Prévio de

Impacto de Vizinhança. O primeiro se confunde com o segundo no sentido de ambos se correlacionarem com as questões ambientais, estando um implícito no outro. Contudo, evitando possíveis preconceitos vinculados à questão ambiental, o legislador preferiu re-nomear.

Ex positis, latente resta a grandeza da norma discutida, tornando, então, fortemente pedante seu estudo aprofundado, fugindo, se fosse feito, do objeto deste trabalho, além de elastecê-lo desnecessariamente, desfocalizando-se da função social da propriedade privada e instrumentos de garanti-la.

Porém, mesmo amplo, o Estatuto da Cidade, per si, embora tentar atender ao clamor social eminente, não tem aplicabilidade de imediato na realização de todas as Políticas Urbanas, haja vista a necessidade da criação do Plano Diretor pelas municipalidades, havendo dependência, relativamente, entre essas leis. Isso ocorre não só por respeito à autonomia federativa já estudada, mas também por ser o Administrador Público Municipal e a Câmara de Vereadores que têm o melhor e real conhecimento das necessidades específicas de sua respectiva urbe.

Por isso, é o Município o responsável direto por seus cidadãos, como se interpreta nas palavras extraídas de Le Corbusie (1973 : 145-146), *in verbis*:

As cidades devem propiciar, aos contingentes populacionais que abrigam, condições razoáveis de habitação, trabalho e recreação, razão pela qual se pode dizer que o urbanismo tem por objeto a ocupação do solo, a organização da circulação e a legislação pertinente a essas atividades.

Outrossim, a própria definição da expressão Função Social depende diretamente do Plano Diretor Municipal, como dito outrora, por força do artigo 182, § 2º.

Em consequência, o estudo do Plano Diretor também se faz forçoso, ocorrendo a seguir.

3. O Plano Diretor

Em similitude à norma supra, no momento seria incongruente visar esmiuçar todo o conteúdo do plano diretor, em sentido doutrinário, pois a ineficácia se sobressairia, dirigindo-se, portanto, às nuances primordiais para o entendimento do trabalho.

A lei municipal denominada plano diretor é, realmente, dentre tudo já analisado, o ponto crucial para efetivação das políticas urbanas pois, através desta norma, poderá a municipalidade definir a utilização de cada área urbana, culminando na função social da propriedade urbana.

Destarte, sem a criação e aprovação dos Planos Diretores pelos Municípios, a sistemática jurídica fica incompleta, impossibilitando que o desenvolvimento urbano nos termos pretendidos pelo legislador constituinte seja concretizado, sem atender ao clamor das necessidades sociais, cujos dados mostram de forma ineludível toda a problemática encravada na sociedade urbana.

Consoante, quanto à importância do Plano Diretor, em consonância com a ordem federativa, assim se manifesta Alexandre de Moraes (2002 : 1008):

“O legislador constituinte previu uma competência legislativa especial aos municípios, relacionada à política de desenvolvimento urbano, que será executada pelo Poder Público municipal. Conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tendo por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, possibilitando verdadeira reforma urbana.

O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, sendo que, por expressa previsão constitucional, a propriedade urbana compre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

Importante destacar o entendimento do STF, pelo qual essa norma prevista no art. 182 da Constituição Federal não pode ser alterada pelas Constituições Estaduais, de forma a estender a obrigatoriedade do plano diretor para municípios que não possuam mais do que vinte mil habitantes, pois haveria violação ao princípio da autonomia dos municípios.

Ressaltamos que a Constituição Federal facultou ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.”

Nesse sentido, a Ordem Constitucional vigente referente à Política Urbana, vai além dos dispositivos contidos na Carta Magna, bem como das normas infraconstitucionais federais, e todas as principiologias e diretrizes preconizadas nesses textos, restando, sem o Plano Diretor específico, meras disposições teóricas, inviabilizada, assim, a prática.

Todavia, leis municipais denominadas de Plano Diretor não são novidade dentro do ordenamento jurídico pátrio, haja vista que desde a década de 30 municipalidades adotam essa expressão ao elaborar leis visando atuar na área urbanística.

Por isso, quando o legislador constituinte originário introduziu o capítulo das Políticas Urbanas, os Municípios que já haviam elaborado leis com aquela denominação interpretou a Norma Maior de forma a atender interesses próprios, ou seja, que teria cumprido antecipadamente o mandamento constitucional.

Tal interpretação criou distorções da vontade do legislador, pois os planos diretores existentes possuíam conteúdos variáveis, que se afastavam dos ditames constitucionais, da nova ordem de política urbana.

Esses planos diretores foram traduzidos como pré-constitucionais e, em regra, limitavam-se a preconizar planos de melhorias e embelezamentos das cidades, ou, no máximo, os mais modernos, continham planejamento de ordenamento territorial, sem operacionalidade, tornando-se apenas preparatórios para demais normas urbanísticas de zoneamento ou parcelamento, como exemplo.

Ainda, poderiam ser encontrados planos diretores de desenvolvimento integrado, previstos dentro das Leis Orgânicas Municipais, as quais, sob a égide da Constituição de 67 (ou 69), eram de competência estadual, que visavam meramente a elaboração de planos urbanísticos para os Municípios.

Tudo levava a variedade de conteúdo dos citados planos, sem uma linha mínima comum. Após a instauração da nova ordem constitucional, CF/88, passa-se a compreender um conteúdo mínimo a ser abordado por cada Plano Diretor, embora reconheça-se a diversidade, diante da autonomia do ente municipal.

Porém, esse mínimo a ser contemplado pelos Planos Diretores não é pacífico, tendo em vista sua variabilidade de acordo com a instituição que o traça.

O Instituto Brasileiro de Administração Municipal – IBAM conceitua o Plano Diretor como um plano de desenvolvimento do Município, devendo conter anteprojetos executivos e suas prioridades; diretrizes para a ocupação do solo urbano; programas de fomento ao desenvolvimento e ações de proteção ao meio ambiente. Por final, traçam diretrizes a serem posteriormente seguidas por outras normas, como Lei de Uso e Ocupação do Solo; Lei de Zoneamento Urbano; Lei de Loteamento; e outras.

No modelo supra, vale considerar que o Plano Diretor não seria Lei auto-aplicável, dependendo de outras específicas para ser efetivado.

Na linha da não auto-aplicabilidade do Plano Diretor, segue a Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, por meio da NBR 12.267, aprovada em 1992, pela qual aquela Lei é exclusivamente urbanística, devendo conter diretrizes a serem observadas por outras normas e projetos, como exemplo a Lei de Uso e Ocupação do Solo e o Código de Obras e Edificações.

Dentro das diretrizes, os aspectos abordados deverão ser: a intensidade do uso do solo, definida por indicadores de ocupação e aproveitamento; sistema viário; infra-estrutura urbana (saneamento, drenagem, iluminação e etc.); e localização dos equipamentos sociais de serviços urbanos.

Já o Fórum Nacional de Reforma Urbana – FNRU, na contramão das instituições acima, compreende a auto-aplicabilidade do Plano Diretor, que deve ser de cunho urbanístico, abordando as regras relativas ao uso do solo; os sistemas de infra-estrutura, incluindo sistema viário e transporte; dispersão e/ou polarização, dependendo da necessidade e do caso concreto, dos serviços e indústrias na área municipal; e verticalização ou horizontalização da habitação.

O presente trabalho filia-se parcialmente a terceira corrente, porque, além de concordar com a auto-aplicabilidade do plano diretor, juntamente com aquela, entende pelo cunho urbanístico do Plano Diretor, com uma abordagem ampla, trazendo, as normas de zoneamento, uso e ocupação do solo urbano, visando institucionalizar a função social da propriedade urbana, mas reconhece que os instrumentos de urbanização tanto os constitucionais (parcelamento e edificação compulsórios, IPTU progressivo; desapropriação para fins de política urbana), como os legais (Estatuto da Cidade), devem ser tratados em lei específica, em obediência ao § 4º, do art. 182, da CF/88.

Mas vai além, reconhecendo, também, a posição da ABNT, concluindo por um Plano Diretor deveras completo, contendo, ainda, nas palavras de Victor Carvalho Pinto (2005) a delimitação das zonas urbanas, de expansão urbana e de urbanização específica; estabelecer os índices urbanísticos relativos a áreas mínimas e máximas de lotes e coeficientes básicos, máximos e mínimos de aproveitamento; delimitação das áreas de preservação da vegetação natural, ou supressão; sistema viário existente e projetado; e bases para utilização do direito de preempção, das operações consorciadas e da transferência do direito de construir.

Portanto, o Plano Diretor deve ser amplo, para poder definir a função social da propriedade privada inserida na área urbana, bem como viabilizar a utilização dos instrumentos para efetivação da política urbana, atendendo os ditames constitucionais e, seguidamente, com base hierárquica, do Estatuto da Cidade.

IV. AS POLÍTICAS URBANAS EM EFETIVO

Superada a compreensão teórica, e com base nesta, passa-se a analisar sua aplicabilidade prática, tendo com ponto de observação a competência legislativa e de atuação da União, e, quanto às cidades, toma-se como objeto o Município de Jijoca de Jericoacoara.

No tocante à competência legislativa da União em matéria urbanística, art. 24, I; e 182, ambos da CF/88, conforme alhures, esta fora devidamente exercida, quando na aprovação do Estatuto da Cidade, norma geral federal que traça diretrizes para realização de política urbana pelos demais entes federados, em especial, os Municípios.

E, de acordo com a competência de atuação, com fulcro no art. 21, XX, da CF/88, para a realização de políticas urbanas, o Poder Executivo criou o Ministério das Cidades, algures estudado.

1. O Ministério das Cidades

Em âmbito federal, visando apoiar e incentivar o desenvolvimento urbano, foi criado o Ministério das Cidades, cuja sua missão institucional abstraíse das palavras a seguir, colacionadas do site daquele órgão³:

Combater as desigualdades sociais, transformando as cidades em espaços mais humanizados, ampliando o acesso da população à moradia, ao saneamento e ao transporte. Esta é a missão do Ministério das Cidades, criado pelo presidente Luiz Inácio Lula da Silva em 1º de janeiro de 2003, contemplando uma antiga reivindicação dos movimentos sociais de luta pela reforma urbana.

Ao Ministério compete tratar da política de desenvolvimento urbano e das políticas setoriais de habitação, saneamento ambiental, transporte urbano e trânsito. Através da Caixa Econômica Federal, operadora dos recursos, o Ministério trabalha de forma articulada e solidária com os estados e municípios, além dos movimentos sociais, organizações não governamentais, setores privados e demais segmentos da sociedade.

Sua criação se deu por meio da Medida Provisória nº 103, convertida posteriormente na Lei 10.683/03, no ano de 2003, da qual transcreve-se:

Art. 27. Os assuntos que constituem áreas de competência de cada Ministério são os seguintes:

³ www.cidades.gov.br, acesso em 02 de agosto de 2005.

[...]

III - Ministério das Cidades:

- a) política de desenvolvimento urbano;
- b) políticas setoriais de habitação, saneamento ambiental, transporte urbano e trânsito;
- c) promoção, em articulação com as diversas esferas de governo, com o setor privado e organizações não-governamentais, de ações e programas de urbanização, de habitação, de saneamento básico e ambiental, transporte urbano, trânsito e desenvolvimento urbano;
- d) política de subsídio à habitação popular, saneamento e transporte urbano;
- e) planejamento, regulação, normatização e gestão da aplicação de recursos em políticas de desenvolvimento urbano, urbanização, habitação, saneamento básico e ambiental, transporte urbano e trânsito;
- f) participação na formulação das diretrizes gerais para conservação dos sistemas urbanos de água, bem como para a adoção de bacias hidrográficas como unidades básicas do planejamento e gestão do saneamento;

Conota-se o cunho urbanístico do Ministério das Cidades a partir de suas competências legais, destacando, para o presente trabalho, a questão da habitação, contida em várias *alíneas* da norma retro.

No site do próprio Ministério, encontra-se um breve histórico que, por si, fundamenta a existência do Órgão e demonstra o caminho percorrido e a ser, *ipsis litteris*:

A criação do Ministério das Cidades constituiu um fato inovador nas políticas urbanas, na medida em que superou o recorte setorial da habitação, do saneamento e dos transportes (mobilidade) e trânsito para integrá-los levando em consideração o uso e a ocupação do solo.

A estrutura do MCidades constitui hoje um paradigma, não só em território brasileiro, mas como em toda a América Latina. O movimento social formado por profissionais, lideranças sindicais e sociais, ONGs, intelectuais, pesquisadores e professores universitários foi fundamental para a criação do Ministério das Cidades. Esse movimento alcançou várias conquistas nos últimos 15 anos tais como a inserção inédita da questão urbana na Constituição federal de 1988, a lei federal Estatuto da Cidade, de 2001, e a Medida Provisória 2220, também de 2001. Outro aspecto fundamental de sua criação está na busca da definição de uma política nacional de desenvolvimento urbano em consonância com os demais entes federativos (município e estado), demais poderes do Estado (legislativo e judiciário) além da participação da sociedade

visando a coordenação e a integração dos investimentos e ações nas cidades do Brasil dirigidos à diminuição da desigualdade social e à sustentabilidade ambiental.

Mais do que 80% da população brasileira mora em cidades no ano 2000, segundo o IBGE. Com a criação do Ministério das Cidades o governo federal ocupa um vazio institucional e cumpre um papel fundamental na política urbana e nas políticas setoriais de habitação, saneamento e transporte sem contrariar, mas reforçando, a orientação de descentralização e fortalecimento dos municípios definida na Constituição Federal de 1988.

Nas atribuições solidárias entre governo federal, governos estaduais e governos municipais como o financiamento da habitação e da infraestrutura urbana o MCidades está desenhando novas políticas e novos sistemas que viabilizem o investimento coerente e integrado – público e privado - de modo a racionalizar os recursos de acordo com as prioridades e necessidades previstas em planos, indicadores de desempenho e posturas (nacionais/gerais e locais/específicas) definidos de forma democrática como se verá mais a frente. Espera-se assim eliminar os constantes desperdícios de recursos decorrentes da descontinuidade de projetos, desarticulação entre ações simultâneas e sucessivas, falta de integração intermunicipal, falta de controle social e público, e desconhecimento das questões ambientais.

Planejamento urbano, políticas fundiárias e imobiliárias, (que incluem zoneamento, regularização da posse ou propriedade, código de obras) requalificação de áreas centrais, prevenção a riscos de desmoronamento de encostas, recuperação de áreas ambientalmente degradadas são atribuições municipais. O Ministério das Cidades está consciente de que cabe ao Governo Federal definir as diretrizes gerais da Política Nacional de Desenvolvimento Urbano (cf Estatuto da Cidade) mas cabe ao município (ou aos gestores metropolitanos, definidos por lei estadual) o planejamento e a gestão urbanos e metropolitanos. É ali, nas cidades, que os objetivos de participação cidadã e de garantia do direito à cidade para todos, podem ser viabilizados. O MCidades pretende fortalecer essas competências, não apenas por meio do financiamento de planos, projetos e obras, mas principalmente, apoiando a capacitação técnica de quadros da administração pública municipal ou dos agentes sociais locais. Essa capacitação envolve especialmente a modernização administrativa, em especial a atualização e o registro das informações municipais sobre o ambiente construído. O cadastro multifinalitário é uma ferramenta eficiente tanto para o planejamento urbano quanto para a política fiscal. Esses temas estão na base da autonomia municipal.

Continuidade e mudança

Com fim do Banco Nacional da Habitação (BNH), ocorrido em 1985, o Brasil passou a viver um rumo errático no que se refere às políticas de habitação e saneamento trazendo insegurança para poder público e mercado. O BNH e o Sistema Financeiro de Habitação (SFH) contribuíram para consolidar as desigualdades sociais no Brasil ao privilegiar os investimentos nas faixas de renda média e média baixa. Os erros urbanísticos e arquitetônicos dos conjuntos públicos construídos também já foram muito explorados na literatura sobre o tema. Mas o volume de construção foi muito significativo: havia um sistema constituído com agentes financeiros e promotores, públicos e privados, credenciados, e havia regras para aplicação do volume significativo de

recursos existentes. O BNH foi extinto e a Caixa Econômica Federal assumiu seu espólio.

Entre 1985 e 2002 ocorreram mudanças constantes tanto na estrutura institucional da política de habitação e saneamento – quanto nos programas e recursos. A política urbana não mereceu maiores cuidados, ao contrário, ela é objeto de organismos que emergem e desaparecem desde o regime militar, a partir de 1964. Em verdade a política urbana tem sido, durante esse tempo todo, fortemente influenciada pelos bancos públicos responsáveis pelos financiamentos à habitação e ao saneamento. Isso aconteceu no período do BNH que se sobrepôs ao Serviço Federal de Habitação e Urbanismo (SERFHAU), criado em 1964 e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano (CNDU), como também aconteceu com a Caixa Econômica Federal que subjugou a Secretaria de Política Urbana (SEPURB), criada em 1995, e a sua sucessora, a Secretaria Especial de Desenvolvimento Urbano (SEDU).

Diante dessa rápida retrospectiva conclui-se que o Ministério das Cidades tem, entre muitos desafios a vencer, instituir uma política de longo prazo, que tenha continuidade e seja sustentável (como exige a mudança da dramática situação das grandes cidades) e subordinar os financiamentos às diretrizes da política de desenvolvimento urbano buscando evitar os erros do passado.

A herança recebida pelo MCidades

Para formular o papel do Ministério das Cidades não se partiu do ponto zero. Existe uma herança institucional que foi levada em conta, bem como programas e ações em andamento na Caixa Econômica Federal, no BNDES e em outros ministérios do Governo Federal. Essas heranças foram as seguintes:

- A ex-Secretaria Especial de Desenvolvimento Urbano (SEDU) -que formulou um Programa que tem especial importância para o novo Ministério - o Habitar Brasil BID, destinado à urbanização de favelas;
- Os programas de habitação e saneamento operados pela caixa Econômica Federal;
- O PSH - Programa de Subsídio Habitacional formulado pela Secretaria do Tesouro Nacional;
- Os programas de saneamento e transportes implementados pelo BNDES;
- O Denatran - Departamento Nacional de Trânsito, antes localizado no Ministério da Justiça;
- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, antes localizada no Ministério dos Transportes;
- Trensurb - Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre - administradora do Metrô de Porto Alegre, antes também localizada no Ministério dos Transportes; e
- Os significativos recursos do FGTS, geridos por um Conselho Curador composto pelo governo e representantes da sociedade civil são, sem dúvida, a mais importante das heranças recebidas pelo MCidades. Especialmente se considerarmos a conjuntura de ajuste fiscal que reduz a disponibilidade de recursos públicos para investimento. Todos esses organismos com seus programas e ações em andamento foram incluídos na formulação do Ministério das Cidades e justificam a cautela nas mudanças a serem empreendidas. Existe uma prática em andamento comprometendo contratos, procedimentos, normas, leis, recursos humanos e financeiros. Tratava-se portanto, nos primeiros momentos da existência do MCidades, de encaminhar a formulação da política nacional de desenvolvimento urbano e das política setoriais sem paralisar as

ações em andamento e, se possível, aperfeiçoando-as. Esse período deve corresponder à transição desse conjunto de ações dispersas para um conjunto de ações coerentes e complementares pactuadas com os entes federativos e a sociedade.

Ademais, o órgão federal supracitado, tem em seu organograma o Conselho das Cidades, criado em 2004 para viabilizar o debate sobre as políticas urbanas continuamente, sem ferir a autonomia e as especificidades dos seguimentos que o compõem.

Por meio deste conselho, o Ministério das Cidades busca materializar a Política Nacional de Desenvolvimento Urbano – PNDU, alicerçado na gestão democrática.

Trata-se de um órgão colegiado, composto pela Presidência, ocupada por Márcio Fortes de Almeida; por representantes dos Poderes Públicos Federal, Estadual e Municipal; mais representantes de Movimento Popular, Empresários, Trabalhadores, Entidades Profissionais, Acadêmicas e de Pesquisa, Organizações Não-Governamentais e Observadores dos Estados.

Outros órgãos do Ministério das Cidades são as Secretarias Nacionais, divididas nas áreas de Habitação, Saneamento Ambiental, Transporte e Mobilidade, Programas Urbanos e Secretaria Executiva.

Cada uma tem a função de implementar políticas de desenvolvimento em sua respectiva área de atuação, salvo a Secretaria Executiva, que tem o papel de coordenar a atuação das demais secretarias, além de seu secretário possuir o cargo de Ministro Adjunto, ocupando o lugar do titular em sua ausência.

Toda essa organização está prevista na Portaria nº 227/03, do Ministério das Cidades, na qual se aprova o Regimento Interno do mesmo, com fulcro no Decreto nº 4.665/03.

E, de acordo com aquela Portaria, o organograma do Órgão Ministerial contém, também, órgãos de trânsito.

Atualmente, vários projetos são desenvolvidos por iniciativa do Ministério, a exemplo do Programa de Crédito Solidário, que financia moradia em até 20 anos sem juros para famílias de baixa renda organizadas em entidades associativas; O Programa Brasileiro da Qualidade e Produtividade do Habitat - PBQP-H, que tem como meta organizar o setor da construção civil em torno de duas questões principais: a melhoria da qualidade do habitat e a modernização produtiva, objetivando cumprir os compromissos firmados pelo Brasil quando da assinatura da Carta de Istambul (Conferência do Habitat II/1996); a Campanha Direito à Moradia, buscando mobilizar os governos locais e organizações da sociedade civil para implementação e estruturação do Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social - SNHIS e do Fundo Nacional de Habitação de

Interesse Social – FNHIS, que financiam, em condições bem melhores que o antigo SFH, o acesso à moradia; dentre outros, além da liberação de verbas para projetos de outros entes federados e/ou instituições.

Igualmente, para o presente estudo, importante a Campanha Nacional Plano Diretor Participativo: Cidade de Todos, no intuito de mobilizar os Municípios a elaborarem seus Planos Diretores, tendo em vista a necessária existência desta norma municipal para a efetiva realização de Políticas Urbanas, conforme visto anteriormente, sem mencionar a obrigatoriedade da mesma para os Municípios com mais de 20.000 (vinte mil) habitantes.

Os números desta campanha já deram resultados, em conformidade com as informações obtidas no site institucional⁴, *in verbis*:

Ministério das Cidades cria movimento nacional para construir cidades incluídas, democráticas e sustentáveis: a Cidade de Todos, por meio da reforma urbana.

Até outubro de 2006, 1.700 municípios brasileiros com população acima de 20 mil habitantes ou integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas precisam elaborar ou rever o Plano Diretor. De acordo com o Estatuto da Cidade – [Lei Federal 10.257](#) - os prefeitos que não providenciarem o Plano Diretor vão incorrer em improbidade administrativa.

Para o Ministério é importante transformar esta obrigatoriedade em oportunidade para se repensar o processo de desenvolvimento das cidades em todo o país. Transformar a elaboração do plano num processo em que a população pensa e discute a cidade onde mora, trabalha e sonha, e faz propostas para corrigir as distorções existentes no desenvolvimento do município. O Plano Diretor vai portanto definir qual é a melhor função social de cada pedaço da cidade, considerando as necessidades e especificidades econômicas, culturais, ambientais e sociais. O Plano deve ser um verdadeiro pacto sócio-territorial que de fato transforme a realidade das nossas cidades.

Para apoiar os municípios e sensibilizar a sociedade da importância do assunto, o Ministério das Cidades com o apoio do Conselho das Cidades lançou em maio de 2005 a Campanha Nacional "Plano Diretor Participativo - Cidade de Todos". Desde o seu lançamento oficial, a Campanha foi desenvolvida com base na estruturação de 27 Núcleos Estaduais – 26 estados e DF - que contam com a participação de diferentes segmentos sociais e que refletem na sua composição e organização a diversidade do país.

AÇÕES CONCRETAS

O governo federal destinou cerca de R\$ 55 milhões, de vários ministérios, para incentivar os 1.700 municípios nessa tarefa, além de oferecer apoio técnico:

- 400 municípios estão recebendo [recursos](#) diretos do Ministério das Cidades (OGU e Habitar Brasil) e de outros órgãos do governo federal: Ministério do Meio Ambiente (Fundo Nacional do Meio Ambiente), Ministério da Cultura (Programa Monumenta para Cidades Históricas), Ministério do Turismo (Prodetur), CAIXA, Eletronorte, entre outros;

⁴ <http://www.cidades.gov.br/planodiretorparticipativo/>

- produziu e distribuiu o [Kit Campanha](#) contendo materiais nas mais diversas linguagens para sensibilização e capacitação dos municípios: vídeo, livros, folhetos, curso em CD, comerciais para rádio e TV;
- repassou aos [núcleos estaduais](#) Recursos financeiros para atividades de sensibilização, capacitação dos municípios e acompanhamento da elaboração dos Planos;
- Bolsas do CNPQ para equipes de universidades oferecerem assistência técnica aos municípios;

edital público para [cadastro de profissionais](#) de cada região do país com experiência na capacitação ou na elaboração de Planos Diretor e implementação do Estatuto da Cidade;

O Conselho das Cidades aprovou três [resoluções](#) que orientam os municípios na implementação do Estatuto da Cidade: a de nº 15, cria a Campanha, a de nº 25 explicita os municípios obrigatórios e regulamenta o processo participativo e a de nº34 que define o conteúdo mínimo do Plano Diretor Participativo.

A Secretaria Nacional de Programas Urbanos realizou 44 oficinas, com o apoio dos núcleos, que formaram 3150 multiplicadores da Campanha, de todos os Estados e dos mais diversos segmentos: prefeitos, vice-prefeitos e técnicos municipais; vereadores; movimentos populares de luta por moradia; entidades regionais do Forum Nacional da Reforma Urbana; universidades; ONGs, órgãos públicos federais e estaduais, sindicatos e entidades profissionais, ministério publico etc.

Simultaneamente à divulgação do material institucional da Campanha do “kit da campanha” e à realização das Oficinas de Multiplicadores, os Núcleos Estaduais apresentaram propostas de estratégias de mobilização e capacitação com a previsão de realização de oficinas, elaboração de cartilhas, atividades de monitoramento, etc., propostas estas que foram avaliadas e aprovadas pela Coordenação Nacional da Campanha, constituída por membros do Conselho Nacional das Cidades e pela equipe do Ministério das Cidades.e tem ampliado de forma contínua as suas atividades e a sua rede de apoio na sociedade.

A implementação das estratégias dos Núcleos Estaduais representou um novo impulso para a Campanha: uma rede foi criada, com ramificações pelas diferentes regiões dos Estados e, a cada oficina realizada, a cada agente multiplicador formado, tem sido aberto mais um campo para que uma nova oficina se realize e para que novos núcleos se articulem.

Outro fator, que contribuiu para a potencialização das atividades da Campanha, foi o fato de estas terem se desenvolvido simultaneamente ao processo de construção das Conferências Municipais e Estaduais das Cidades, seguindo a orientação do Conselho Nacional das Cidades. O Plano Diretor Participativo foi incorporado à pauta de discussões das Conferências como um dos temas prioritários, ao lado dos temas básicos da Política Nacional de Desenvolvimento Urbano.

Na fase atual 23 [núcleos estaduais](#) estão em plena atividade, executando nas capitais e interior dos estados as atividades de sensibilização e capacitação dos municípios e buscando a participação dos diversos segmentos.

Simultaneamente estamos ampliando o [Banco de Experiências do Plano Diretor Participativo](#) que tem por objetivo registrar as soluções, ações e estratégias realizadas processos em cada etapa de elaboração do plano, destacando recomendações, alertas e aprendizados para subsidiar outros atores sociais que estão envolvidos nesse movimento nacional. Processos que traduzam como os municípios, em situações tão diversas, estão implementando os instrumentos do Estatuto da Cidade.

Uma outra ação, a [Rede Plano Diretor Participativo](#), com cerca de 30 000 endereços eletrônicos, difunde reflexões, posicionamentos e críticas e se tornou um dinâmico canal de discussão e troca de experiências.

A Campanha tem se aproximado cada vez mais dos objetivos estabelecidos na Resolução No 15, do Conselho Nacional das Cidades, de 03/09/2004, transformando-se, de fato, em uma Campanha de toda a sociedade, sensibilizando e mobilizando o Poder Público Municipal e os diferentes segmentos sociais para a importância dos Planos Diretores Participativos.

Porém, embora haja o trabalho da União, através do Poder Executivo, bem como do Poder Legislativo, ao aprovar o Estatuto da Cidade, no sentido de implementação de Políticas Urbanas a fim de desenvolver as cidades de forma equilibrada e justa,, sem a criação e aprovação dos Planos Diretores pelos municípios e suas efetivações, a sistemática jurídica fica incompleta, impossibilitando que o desenvolvimento urbano nos termos pretendidos pelo legislador constituinte, sem atender ao clamor das necessidades sociais, cujos dados mostram de forma inolvidável toda a problemática encravada na sociedade urbana.

2. O Plano Diretor do Município de Jijoca de Jericoacoara

Antes de adentrar no Plano Diretor em si, alguns tópicos trazidos por meio de entrevistas realizadas junto aos políticos, advogado e populares do Município de Jijoca de Jericoacoara devem ser trabalhados.

O Município em análise tem cerca de 16.000 (dezesesseis mil) habitantes, sendo quase 9.000 (nove mil) cidadãos (pessoas com direitos políticos), cravado em 202 (duzentos e dois) quilômetros quadrados, no litoral oeste do Estado do Ceará.

A fonte de econômica primordial é o turismo, diante de belezas naturais que existem na municipalidade, como a Lagoa de Jijoca e a Praia de Jericoacoara. Tais pontos turísticos atraem pessoas e capital do mundo inteiro, que não apenas passam períodos de lazer (férias) na localidade, mas também investem em pousadas, restaurantes e outros serviços necessários para o desenvolvimento do turismo.

Destarte, o capital investido no turismo advém dos poderes públicos, de particulares nacionais e estrangeiros.

A educação básica é realmente vista, tendo escolas para os habitantes iniciarem seus estudos e se alfabetizarem, o que fazem grande parte das crianças e adolescentes locais. Inclusive, este é um dos pontos que deriva em mais elogios dos populares a atual gestão municipal.

Em contrário, o problema do desemprego é o que mais aflige a população, tendo grande parcela da população sem emprego formal, já que os serviços (hotéis, pousadas, restaurantes, ...) se encontram fora da Cidade, por causa dos pontos turísticos não se situarem no perímetro urbano, mas sim na praia de Jericoacoara, a exemplo, que fica a alguns quilômetros da Vila de Jijoca (denominação local).

Presencia-se um grande número de populares atuando com Guia Turístico, sem qualquer vínculo empregatício, trabalhando de forma eventual, apesar de, ao lado do turismo, existir comércio, como postos de gasolina, borracharia, oficina, mercadinhos e etc. E, ainda, se tem a produção de algumas frutas, citando-se a banana, o caju (para produção de castanha) e a manga, dizes do Prefeito Municipal.

Em situação semelhante se encontra a Saúde, que, igualmente, está precária, originado reclamações populares, tendo em vista limitar o poder público a oferecer a básica, sem procedimentos mais complexos.

No entanto, não são esses problemas o alvo central do trabalho em questão, mas sim a propriedade urbana e a habitação.

Na Vila de Jijoca, denominação popular dada ao centro urbana do Município de Jijoca de Jericoacoara, visualiza-se imensas propriedades sem utilização, conforme fotos contidas no anexo II, as quais, independente de Plano Diretor, por mais que exista, em parte, a preservação ambiental, por não utilizadas, não cumprem suas respectivas funções sociais, sendo áreas privadas destinadas, meramente, para especulação imobiliária.

Dentre essas propriedades, destaca-se, por sua localização, um terreno de quase 30 (trinta) metros de frente, e igual de fundos, ao lado da Câmara Municipal, ou seja, do Poder Legislativo Municipal, o qual tem a função de fiscalizar os atos do Poder Executivo respectivo e, no caso, não o fez ao se manter inerte em relação àquela propriedade privada, e urbana, que lhe faz vizinhança.

Outras propriedades também traduzem o descaso com o ideal constitucional, pois são totalmente inutilizadas, as quais, de forma alguma, poderiam estar cumprindo suas funções sociais. Várias fotos estão no Anexo II para comprovar essa alegativa.

Traduz-se, assim, o problema abordado no Capítulo I deste trabalho, na expressão de Milton Santos, Urbanização Corporativa.

Outrossim, a habitação não é obstáculo à Administração Municipal, haja vista está controlada.

Para tanto, foram construídos dois Conjuntos habitacionais, o primeiro em 2000, sob regime de mutirão; o segundo em janeiro de 2006, da mesma forma.

O Conjunto Primavera, primeiro construído, possui 60 casas de paredes conjugadas, as quais, conforme aduzido pela moradora M. S. M., são boas e proporcionam as condições de vida necessárias.

No segundo conjunto habitacional, Doaldo, foram levantadas 74 casas, pela própria Prefeitura, que, nas palavras da moradora M. L. N., fornecem boas condições para se morar.

Desprende-se, inclusive, uma preocupação com o lazer, quando se pode notar que cada conjunto possui área para esse fim, onde, fora o amplo espaço livre, embora precário, foi construído um campo de futebol junto àqueles, conforme fotos contidas no Anexo II.

Contudo, novamente fazendo menção ao Capítulo I, outro problema da urbanização foi presenciado nas construções dos conjuntos habitacionais alhures, qual seja, a periferização.

O Conjunto Habitacional Primavera, erguido em 2000, localiza-se a 800 (oitocentos) metros da Prefeitura (centro de cidade), enquanto o Doaldo está a 2.500 (dois mil e quinhentos) metros do mesmo ponto de referência, em local de acesso bem mais dificultoso, incluindo parte em estrada de terra, dificuldade mencionada pelo popular Simão Laurindo.

E isso ocorreu mesmo havendo várias áreas disponíveis próxima ao centro, incluindo aqui áreas ao lado do conjunto mais antigo e, ainda, outra a 200 (duzentos) metros do Paço Municipal, que está sem utilização, sem observar sua função social.

As propriedades inutilizadas, todas citadas, contêm fotos em anexo mencionado.

Somando-se esse fato às propriedades inutilizadas no coração da cidade, tem-se confirmadas as afirmações de Milton Santos já comentadas inicialmente.

Em síntese, a administração municipal é aprovada pelos moradores, posto haver ressalvas, como demonstrado por um vereador local quando denunciou a administração junto ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará – TCM, com as seguintes alegativas:

- Ser o Prefeito proprietário do Prédio onde se encontra funcionando o Paço Municipal, tendo contratado com um “laranja”, que na verdade, conforme acusação, é sua filha adotiva;

- O prédio onde funciona a Secretaria de Saúde daquele Município, fora alugado do Vereador Sérgio Alberto Herrero Garcia, filho do atual Gestor;

- A proprietária da empresa contratada para prestação do serviço de limpeza pública tem vínculo familiar com funcionário direto da Prefeitura; dentre outras.

Todas as denúncias acima foram justificadas e explicadas pelo Prefeito Municipal, incluindo sua defesa junto ao TCM.

Mas, face ao objeto principal em pauta, o problema da habitação não é presenciado no Município de Jijoca de Jericoacoara.

Os dados colhidos condizem com os divulgados pelo IBGE, divulgados no link: <http://www.ibge.gov.br/cidadesat/xtras/perfil.php?codmun=230725&r=1>.

Em relação à competência legislativa da municipalidade, quanto ao tema Política Urbana, esta fora exercida pela Câmara Municipal que aprovou o Plano Diretor do Município em estudo, Lei n° 108/00, adentrando na Ordem Jurídica em 01 de dezembro de 2000, dispondo sobre o parcelamento, uso e ocupação do solo no perímetro urbano do Município de Jijoca de Jericoacoara, e dando outras providências.

Foram submetidos à lei supra a execução de loteamentos, desmembramentos, de arruamentos e de edificações públicas e particulares, subordinando, ainda, quaisquer planos, projetos, obras ou serviços que afetem a organização físico-territorial da cidade de Jijoca de Jericoacoara, seja direta ou indiretamente, por meio de realizações públicas ou privadas.

Para tanto, realizou-se a divisão do Município em Zona Urbana – ZU e Zona Rural – ZR, importando, aqui, somente a primeira, a qual fora conceituada como “a área de maior adensamento populacional, com infra-estrutura para o desenvolvimento das atividades econômicas, de moradia, lazer, e implementação de equipamentos urbanos e serviços públicos” (art. 4º, § 2º), subdividida em:

- Área Especial – AE, sendo área de urbanização restrita, pois veda-se novas alterações ou urbanizações, buscando a recuperação ambiental da mesma;

- Área Especial de Proteção Ambiental – AEPA, que localiza-se nas margens da Lagoa de Jijoca, compreendendo um faixa mínima de 100 (cem)

metros, contados a partir da cota da maior cheia daquela Lagoa, onde se torna *non aedificandi*;

- Área de Urbanização – AU1, localizada na parte central da cidade, cujos lotes restam estipulados no mínimo de 150 (cento e cinquenta) metros quadrados, com uso misto adequado de predominância de comércio e serviços;

- Área de Urbanização – AU2, que tem predominância de uso residencial e misto, com lotes mínimos iguais aos anteriores;

- Área de Urbanização – AU3, onde predomina a habitação unifamiliar, sendo adequada as residências de interesse social;

- Área de Produção – AP, predominam as atividades produtivas, com lotes mínimos de 250 (duzentos e cinquenta) metros quadrados, sujeitas ao monitoramento dos impactos;

- Área de Expansão Urbana – AEU, na qual situam-se chácaras e sítios, predominantemente, com lotes mínimos iguais aos acima descritos; e

- Área de Interesse Turístico – AIT, que possui atratividade turística, sendo de parcial proteção ambiental, onde os lotes mínimos serão de 5.000 (cinco mil) metros quadrados, possuindo testada mínima de 30 (trinta) metros cada, sendo vedada a construção de muros de alvenaria acima de 1,20 (um e vinte) metros, com a previsão de uso de cercas vivas e/ou gradis para divisão dos lotes.

O Plano Diretor preconiza, ainda, a Área de Urbanização Específica da Vila de Jericoacoara, a qual não faz parte da Cidade de Jijoca, não sendo, assim, objeto deste trabalho.

Pelas classificações acima, facilmente, abstrai-se a função social da propriedade localizada em cada uma daquelas áreas, tendo em vista a definição e especificação de tamanhos e utilização das mesmas de acordo com as previsões contidas na Lei em comento. Ou seja, se a propriedade não for utilizada nos termos supra dispostos, ou sendo inutilizada, não estará cumprindo sua função social, sendo passível a incidência dos institutos de efetivação das políticas urbanas, a exemplo da edificação ou parcelamento compulsórios, IPTU progressivo ou desapropriação.

Delimitadas as áreas e suas respectivas destinações, a Lei 108/00 segue abordando o Uso do Solo, dispondo que:

Art. 81. O Uso do Solo é o instrumento de ordenação do espaço construído em suas inter-relações e compatibilização com o espaço natural.

Art. 82. A proposta para o uso do solo em Jijoca de Jericoacoara tem o intuito de valorizar o ambiente construído e natural, otimizando as

vocações locais, a acessibilidade e melhorando a qualidade de vida urbana.

Desse modo, nota-se a preocupação com a melhoria das condições de vida na urbe, por meio do Plano Diretor e fulcro nos ideais constitucionais para política urbana, visando a redução dos problemas enfrentados pelas cidades, parte debatido no Capítulo I deste.

Com essa finalidade, a norma em estudo vem estipular os usos dos solos municipais, os definidos como:

- De Uso Residencial, subdivido em Residencial Unifamiliar (R1), Residencial Multifamiliar (R2) e Residencial de Interesse Social (R3);

- De Uso Comercial e de Serviços, englobando Comércio e Serviços 1 (CS1), que são equipamentos com área construída até 150 (cento e cinquenta) metros quadrados; e Comércio e Serviços 2 (CS2), que diferencia-se do CS1 por a área ser superior a daquele;

- De Uso de Hospedagem, compreendendo Hospedagem 1 (H1), 2 (H2) e 3 (H3), sendo a primeira edificações para esse fim de até 150 (cento e cinquenta) metros quadrados, a segunda acima disto e até 1.500 (um mil e quinhentos) metros quadrados, e terceira superior e esta última medição;

- De Uso Misto (M1), quando ocorre uso simultâneo do mesmo lote, encontrando neste edificações residencial concomitante com atividades de comércio e serviços, no limite de até 300 (trezentos) metros quadrados; e

- De Uso Industrial, dividido em Industrial de Pequeno Porte (I1), que abrange os estabelecimentos com área de até 300 (trezentos) metros quadrados, destinados à produção do setor secundário, sem poluição ambiental e com níveis compatíveis de segurança de emissão de ruídos e vibrações; e Industrial de Médio Porte (I2), que, diferente do anterior, necessita de monitoramento quanto à emissão de ruídos, vibrações e resíduos, possuindo área superior a 300 (trezentos) metros quadrados.

Inicialmente, algumas lacunas são encontradas nas formas de uso descritas na Lei Municipal, entretanto, condizem os ditames com a realidade da municipalidade e suas próprias limitações fáticas, nos termos afirmados pelo popular C. C.: “não temos indústria grande”, ao fundamentar o problema do desemprego por ele, e parte da população, sofrido.

Ainda, no tocante ao uso de áreas de preservação, estes são bastante controlados e reduzidos, elencados apenas as atividades de pesca e aquicultura; silvicultura, plantio, replantio e manutenção de matas; floricultura; cultura de sementes e mudas, vedado o uso de agrotóxicos, organoclorados e mercuriais; apicultura; horto florestal; aquário; pier de madeira de pequeno porte; e mirantes.

Busca, então, a preservação das riquezas naturais, sem suas explorações predadoras ou outras que venham a prejudicar o meio ambiente.

Finaliza a matéria (Uso), tornando defeso o uso em áreas de proteção senão para praças; quiosques para alimentação e venda de artesanatos; farmácias vivas; fruticultura e horticultura sem uso de defensivos agrícolas; quadras esportivas; anfiteatros; comércios e serviços de apoio ao turismo; parques; e ciclovias.

Nessas áreas, abstrai-se, como em outras, o bem estar social, além do incentivo a atividade turística, base econômica do Município.

Por final, após a divisão das áreas compreendidas dentro da Zona Urbana, com as correspondentes destinações das propriedades nelas incluídas e definidas as modalidades de uso, vem o Plano Diretor em pauta o tema Ocupação do Solo, o que faz no art. 88 e seguintes, dos quais merecem destaque a segurança a acessibilidade pelos deficientes físicos; a previsão da taxa de permeabilização de 30% (trinta por cento) em terrenos menores que 2.500 (dois mil quinhentos) metros quadrados, e 40% (quarenta por cento) quando maior de estes; e a vedação a obras de ampliação ou reforma em desacordo com as diretrizes urbanísticas previstas para área onde a propriedade se situa.

Desta feita, por todo o conteúdo do Plano Diretor de Jijoca de Jericoacoara, conclui-se que a função da propriedade urbana é facilmente observada, bastando, para tanto, verificar se a mesma está de acordo com as disposições contidas na norma municipal, por exemplo:

Um imóvel situado na AU3 tem como predominância a habitação unifamiliar, sendo adequado as residências de interesse social, ou seja, de Uso R1 e R3, respeitando a acessibilidade aos deficientes físicos, resguardando a taxa de permeabilização, e de acordo com os coeficientes estabelecidos nos anexos legais, estará assim cumprindo sua função social.

Por outro lado, se estiver contrário ao estabelecido, como em Uso I2, ou mesmo sem utilização, a propriedade não vai estar cumprindo sua função social.

Contudo, embora a partir desta Lei Municipal ser possível a verificação da função social da propriedade urbana situada em Jijoca, a mesma deixou de trabalhar os instrumentos de efetivação de política urbana, não fazendo menção, a exemplo, a edificação ou parcelamento compulsórios, IPTU progressivo e Desapropriação para fins urbanísticos, silenciando, nesse sentido, no Título V (Do Procedimento de Apuração de Infrações e Aplicação das Sanções), onde poderiam estar contidos. Mas isso não inviabiliza a utilização daqueles, pois estão previstos no Estatuto da Cidade e, principalmente, na Carta Constitucional.

Inclusive, aquela Lei ao seu final dispõe, no art. 141, que a “execução das normas desta Lei será realizada sem prejuízo da observância de outras, mais restritas, previstas em legislação federal ou estadual”. Deixa, portanto, o caminho para utilização dos instrumentos contidos no Estatuto da Cidade.

Ademais, as previsões constitucionais, para que o Poder Municipal possa fazer uso dos instrumentos lá contidos, condiciona a existência do Plano Diretor para que se conheça a função social da propriedade urbana, e isso o do Município de Jijoca de Jericoacoara faz. E, ainda, assevera que a lei voltada aos instrumentos será específica, tendo como base o Plano Diretor, e não esse próprio.

Outrossim, vale ressaltar que o Plano Diretor em análise é anterior ao Estatuto da Cidade, por isso, em sua elaboração, faltava a regulamentação federal para os artigos 182 e 183 da *Lex Max*, podendo inviabilizar a utilização dos instrumentos ali previstos.

Posto isto, pode-se afirmar, de forma geral, que a Lei Municipal 108/00 fora elaborada nos termos concluídos no item 3, do Capítulo III, deste trabalho, sendo, até, auto-aplicável, pois vincula sua observação diretamente, independente de ser regulamentada, o que é desnecessário, tanto que, no art. 105 e seguintes, comina as infrações e penalidades decorrentes do descumprimento desta norma.

Conquanto, apesar de regrado e especificado quando uma propriedade urbana atinge sua função social, na prática, aduzido no início deste item, várias propriedades não observam o disposto no Plano Diretor, o que se verifica nas fotos do Anexo II, sem que haja atuação do Poder Público Municipal para modificar o quadro, aceitando tal fato até em suas proximidades, ou vizinhança, se tomar a referência da Câmara Municipal.

Talvez isso ocorra por não ser a habitação um problema encontrado na Cidade de Jijoca, priorizando-se outros, como o desemprego e a saúde, nas palavras afirmativas em entrevista de um advogado que lá milita.

Ademais, o Procurado do Município, Dr. Jorge Faria Monte, em entrevista, afirmou que o Município aderiu à Campanha Nacional Plano Diretor Participativo: A Cidade de Todos, promovida, nos termos analisados, pelo Ministério das Cidades, através do Conselho das Cidades, na qual, por meio de processo de licitação já aberto, na fase de habilitação (em novembro de 2006), o Município de Jijoca irá elaborar uma atualização de seu Plano Diretor, lei aqui estudada, para adequá-lo aos ditames do Estatuto da Cidade, atualizando e implementando, assim, todos os dispositivos até então não utilizados pela municipalidade.

V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os problemas enfrentados pelos habitantes das cidades não são novos, muito menos apareceram recentemente. Na verdade, advêm de um processo de formação histórica, dentro do qual sempre existiu, e somente cresceu no sentido de ser agravado.

Tais questões não são presenciadas somente em Países menos desenvolvidos com o Brasil, mas também em outros, denominados Potências.

Decorrente do fortalecimento dos Direitos Humanos, e a preocupação de assegurar aos seres humanos uma vida com dignidade, o mundo jurídico começou a traçar mecanismos para solucionar, ou amenizar, os problemas das cidades, em especial, aqui, a moradia, bem essencial para formar o mínimo existencial (dentre outros).

Várias foram as instituições disponibilizadas pelas normas jurídicas para viabilizar a atuação do Poder Público concernente às Políticas Urbanas, iniciando pela limitação do Direito à Propriedade, antes absoluto, principalmente dentro do Estado Liberal. Conseguindo isso por meio da função social da propriedade, a qual passou a ser observada com cuidado, sob a penalidade de perda daquele bem pelo proprietário.

Para efetivar a atuação do Poder Público, alguns mecanismos foram criados, a exemplo, no Brasil, dos preconizados na Constituição Federal, art. 182 e 183, quais sejam: utilização ou parcelamento compulsórios; IPTU progressivo no tempo; desapropriação para fins de política urbana; e usucapião constitucional urbano.

Contudo, um empecilho poderia ocorrer: qual ente federado seria competente para efetivar as necessárias políticas urbanas? Mas a própria

Constituição de 1988, sabidamente, preconizou e distribuiu todas as competências, apesar de não ter colocado nas mãos apenas de um ente, por culpa da má formação do federalismo brasileiro, o fazendo de forma que a União Federal traçasse planos e leis gerais, os Estados atuando dentro de regiões metropolitanas (por exemplo), e aos Municípios a efetivação direta da realização da Política Urbana, nos termos do Plano Diretor a ser elaborado pela própria municipalidade, de acordo com suas necessidades, observando o conteúdo do Estatuto da Cidade e Carta Magna.

E não foi aleatoriamente que assim realizou o legislador constituinte, na verdade teve fundamento prático: o Município é o Poder Público mais próximo da cidade, sendo, por isso, o que melhor a conhece, possuindo capacidade maior de atuação no sentido correto, correspondendo aos anseios reais dos respectivos habitantes.

Destarte, fora as leis gerais elaboradas pela União Federal, o Plano Diretor nasce para ser o instrumento crucial de efetivação das Políticas Urbanas, através do qual se encontrará a função social da propriedade cravada em determinada área da cidade, que, quando descumprida, sofrerá o proprietário sanções, podendo chegar até a perda da propriedade.

Todavia, muitos Municípios ainda não elaboraram seus Planos Diretores, mesmo os obrigados pela Constituição Federal de 1988 (os que possuem mais de vinte mil habitantes), levando ao Estado Brasileiro, por meio do Ministério das Cidades, órgão do Poder Executivo Federal com função própria de política urbana, à criação da Campanha Nacional Plano Diretor Participativo: Cidade de Todos. E o fez para incentivar os Poderes Municipais a elaborarem seus Planos Diretores, e implementassem, de forma efetiva, as Políticas Urbanas.

Em análise prática, tendo como base o Município de Jijoca de Jericoacoara, pôde se observar que na cidade não problema de habitação em si, porém outras questões se fizeram notórias, como a especulação imobiliária, propriedades inutilizadas, e, em paralelo aos Conjuntos Habitacionais lá vistos, a periferização da classe mais humilde.

Outrossim, apesar da Cidade em estudo possuir Plano Diretor, esse é anterior ao Estatuto da Cidade, e, por essa razão, conforme justificativa do Procurador Municipal, nunca foi realmente implantado, o que se espera agora com a atualização daquela lei por meio da campanha nacional supracitada.

Conquanto, mesmo sendo anterior ao Estatuto da Cidade, através do Plano Diretor ainda vigente se abstraem facilmente as funções sociais das propriedades dentro de cada área municipal, o que, por esse fato, poderia haver a utilização dos instrumentos constitucionais efetivadores de política urbana, os quais talvez não tenham sido utilizados pelo Poder Municipal por a questão da habitação não ser um problema sério em Jijoca, havendo outros em gravidade, como o desemprego.

Ao final, nota-se que os problemas das cidades são vários, todos acarretando lesões ao atributo da dignidade da pessoa humana, ferindo, por conseqüência, os Direitos Fundamentais positivados na Carta Magna Pátria, e, também, os Direitos Humanos, normas da esfera internacional, impossibilitando a garantia aos moradores das cidades do “mínimo existencial”.

VI. BIBLIOGRAFIA

AQUINO, Rubens Santos Leão de, e outros. **História das Sociedades: das Sociedades Modernas às Sociedades Atuais**. Rio de Janeiro: Record, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 20ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BASTOS, Núbia M. Garcia. **Introdução à Metodologia do Trabalho Acadêmico**. Fortaleza, 2003.

BITTAR, CB. **Filosofia Política**. São Paulo: Atlas, 2005.

BOBBIO, Norberto. **Estado Governo e Sociedade – para uma teoria geral da política**. 12 ed. trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

_____. **Teoria da Norma Jurídica**. 3 ed. rev. trad. Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. Bauru, SP: Edipro, 2005.

_____. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 10ed. trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: UnB, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Constituição Aberta, A**. 3ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 13ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Do País Constitucional ao País Neoliberal**. São Paulo: Malheiros, 1999.

BONAVIDES, Paulo e ANDRADE Paes de. **História Constitucional do Brasil**. 5ed. Brasília: OAB, 2004.

BORGES, Paulo Torminn. **Institutos Básicos do Direito Agrário**. 11ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998.

BUCCI, Maria Paula Dallari, et alli. **Directos Humanos e Políticas Públicas**. São Paulo: Pólis, 2001.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 5ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARLO, Aba Fani Alessandri; e OLIVEIRA, Ariovaldo Umbelino – org. **Geografia das Metrôpoles**. São Paulo: Contexto, 2006.

CARRAZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 22ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Para Entender Kelsen**. 4 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2001.

CORBUSIER, Le. **Princípios de Urbanismo**. trad. Juan-Ramón Capella, Barcelona: Editora Ariel, 1973

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sergio; e outros. **Estatuto da Cidade**. 1ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 21ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2000.

FERNANDES, Edésio, e outros. **Lei e a Ilegalidade na Produção do Espaço Urbano, A**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GASPARINI, Diógenes. **Estatuto da Cidade, O.** São Paulo: NDJ, 2002.

KANT, Immanuel. **Fundamentos da Metafísica dos Costumes.** 2000.

HAMILTON, MADISON e JAY. **Federalista, O.** Tradução Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2003.

HARADA, Kiyoshi. **Direito Municipal.** São Paulo: Atlas, 2001.

IANNI, Octavio. **Teorias da Globalização.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 9 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Método, 2005.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Constitucional.** 19 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

MAGALHÃES Filho, Glauco Barreira. **Essência do Direito, A.** São Paulo, Rideel, 2003.

_____. **Hermenêutica Jurídica Clássica.** 2 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo.** 15ed. ampl. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil Interpretada.** São Paulo: Atlas, 2002.

_____. **Direito Constitucional.** 19 ed. atual. São Paulo: Atlas, 2006.

PINTO, Victor Carvalho. **Direito Urbanístico.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

RADIL, Bernadino Cano. **Manual de Derecho Constitucional y Político.** Asunción – Py: Catena, 2003.

RIBEIRO, Darcy. **Povo Brasileiro, O.** 2ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

SALLES, José Carlos de Moraes. **Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, A.** 4ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SANTOS, Milton. **A Urbanização Brasileira.** 5 ed. São Paulo: Edusp, 2005.

ILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 18ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Direito Ambiental Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 4 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

SKIDMORE, Thomas E. **Brasil: de Castelo a Tancredo**. Tradução Mário Salviano Silva. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

_____. **Uma História do Brasil**. Tradução Raul Filker. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1998.

SOUTO, Cláudio e FALCÃO, Joaquim. **Sociologia e Direito**. 2 ed. atual. São Paulo: Pioneira, 1999.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à Moradia e de Habitação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **Democracia na América – Livro 1: Leis e Costumes, A**. Tradução Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Legislação:

Constituição do Estado do Ceará de 1989.

Constituição Federal de 1988.

Lei Federal n. 10.257/01 (Estatuto da Cidade).

Lei Orgânica do Município de Jijoca de Jericoacoara.

Plano Diretor do Município de Jijoca de Jericoacoara.

Sites:

www.cidades.gov.br

www.jus.com.br

www.planalto.gov.br

www.stf.gov.br

www.stj.gov.br

VII. ANEXO I

Modelo de Questionário Aplicado aos Populares

1) Quem é o Prefeito Municipal?

Resposta Comum: Sergio Herrero

2) O que você acha da atual Administração Municipal?

Resposta Comum: Boa

3) Você conhece o Plano Diretor de Jijoca de Jericoacoara?

Resposta Comum: Não

4) Existem Conjuntos Habitacionais em Jijoca? Se positivo, quantos e quais?

Respostas Comuns: Sim; dois; Primavera (Velho) e Doaldo (Novo)

5) Você morar em algum deles?

Resposta Comum: Três sim, cinco não

6) Se positiva a resposta acima, o Conjunto oferece boas condições de vida? Tem espaço para lazer?

Resposta Comum: Sim; Sim, mas externa (Campo de Futebol)

7) Sua Residência é própria ou alugada?

Resposta Comum: 7 em casa própria, 1 em casa alugada

8) Existem problemas em relação à habitação em Jijoca?

Resposta Comum: Não

9) Quais os problemas sociais existentes?

Resposta Comum: Desemprego (unanimidade) e Saúde (seis)

OBS. Alguns entraram no mérito, debatendo a falta de indústrias, existência de pequenos comércios, com a economia baseada no turismo, existindo também produção de frutas (bananas, manga e caju para extração da castanha). Argumentaram que, por isso (falta de emprego), existem tantos guias turísticos oferecendo serviços no meio da rua.

10) O que você considera como bom trabalho desenvolvido pela Administração Municipal?

Resposta Comum: Educação

11) Você aprova a atual Administração?

Resposta Comum: Sim

12) Quer fazer algum comentário final?

Resposta Comum: a maioria disse que não, poucos fizeram, mas sem pertinência temática.

**Modelo de Questionário Aplicado ao Procurador do Município
(Dr. Jorge Farias Monte)**

1) O senhor conhece o Plano Diretor de Jijoca de Jericoacoara?

Resposta: Sim

2) O mesmo já foi implementado? Se negativo, por que? Se positivo, como?

Resposta: Não; Porque é de antes do Estatuto da Cidade e será atualizado para ser implantado, estando aberta licitação para este fim, por meio da campanha do Ministério das Cidades.

3) Houve utilização dos instrumentos efetivadores de política urbana, ou as sanções previstas no Plano Diretor, em algum caso concreto?

Resposta: Não

4) Existe problema habitacional na Cidade de Jijoca?

Resposta: Não

5) Quais são os principais problemas sociais existentes?

Resposta: Desemprego

6) Existem propriedades meramente especulativas dentro da Cidade de Jijoca? Se positivo, onde?

Resposta: Sim; Em vários locais da cidade, inclusive no centro.

7) Você consegue abstrair a função social de uma propriedade urbana por meio do Plano Diretor vigente?

Resposta: Sim

8) Qual a principal renda municipal?

Resposta: Repasse de verbas federais, como o Fundo de Participação dos Municípios e o Turismo.

9) Existem indústrias ou empresas de grande porte? Quais?

Resposta: Não, basicamente são empresas turísticas ou comerciais, tendo produção de frutas, como caju, banana e manga.

10) Deseja fazer algum comentário complementar?

Resposta: Em termos urbanísticos, a Cidade de Jijoca não apresenta maiores problemas, apenas uma grande preocupação com a preservação ambiental.

Modelo de Questionário Aplicado a um Advogado militante na região, que preferiu não se identificar

1) O senhor conhece o Plano Diretor de Jijoca de Jericoacoara?

Resposta: Sim

2) O mesmo já foi implementado? Se negativo, por que? Se positivo, como?

Resposta: Não; Por inércia do Poder Municipal.

3) Houve utilização dos instrumentos efetivadores de política urbana, ou as sanções previstas no Plano Diretor, em algum caso concreto?

Resposta: Não

4) Existe problema habitacional na Cidade de Jijoca?

Resposta: Não

5) Quais são os principais problemas sociais existentes?

Resposta: Desemprego e Saúde Pública.

6) Existem propriedades meramente especulativas dentro da Cidade de Jijoca? Se positivo, onde?

Resposta: Sim; Desde a entrada da Cidade até seus limites finais, sem uso, esperando valorização para venda, por causa do turismo.

7) Você consegue abstrair a função social de uma propriedade urbana por meio do Plano Diretor vigente?

Resposta: Sim, mas algumas não são cumpridas e nada é feito.

8) Qual a principal renda municipal?

Resposta: O turismo.

9) Existem indústrias ou empresas de grande porte? Quais?

Resposta: Não, tudo se baseia no turismo, prestação de serviços nessa área.

10) Deseja fazer algum comentário complementar?

Resposta: O problema do Município é o Prefeito que se perpetua no poder, quando não pode se eleger, coloca outro em seu lugar, como marionete, testa de ferro.

Observação: Outros entrevistados não autorizaram a divulgação.

VIII. ANEXO II

Fotos Tiradas em Jijoca de Jericoacoara



Terrenos Sem Utilização nas vizinhanças da Câmara Municipal – Centro
Mera Especulação Imobiliária





Terrenos Sem Utilização nas vizinhanças da Câmara Municipal – Centro
Mera Especulação Imobiliária



Terrenos Sem Utilização nas vizinhanças da Câmara Municipal – Centro
Mera Especulação Imobiliária





Terrenos Sem Utilização nas vizinhanças da Prefeitura Municipal – Centro
Mera Especulação Imobiliária





Paço Municipal



Conjunto Habitacional Primavera





Conjunto Habitacional Primavera





Área Lazer do Conjunto Habitacional Primavera (Campo de Futebol)





Conjunto Habitacional Doaldo e abaixo, sua área de lazer (Campo de Futebol)





Propriedade Sem Utilização a 200m da Prefeitura Municipal



Propriedade Sem Utilização na Entrada da Cidade



IX. ANEXO III

**Plano Diretor do Município de Jijoca de Jericoacoara
Lei Municipal nº 108/00**

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)