

ano 8 – n. 14 | janeiro/junho – 2022
Belo Horizonte | p. 1-198 | ISSN 2447-2026
R. Bras. de Dir. Urbanístico – RBDU

**Revista Brasileira de
DIREITO URBANÍSTICO**

RBDU

FORUM
CONHECIMENTO JURÍDICO

Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU

Coordenação Geral

Adriana Nogueira Vieira Lima, Lígia Maria Silva Melo de Casimiro e Mariana Levy Piza

Coordenação Adjunta

Helena Duarte Marques e Hanna Cláudia Freitas Rodrigues

Conselho Editorial

Dr. Alex Ferreira Magalhães (UFRJ)
<http://lattes.cnpq.br/9383871504452656>

Dr. Emerson Gabardo (UFPR e PUC/PR)
<http://lattes.cnpq.br/3091904591160385>

Dr. Álvaro Sanchez Bravo (Universidad de Sevilla, Espanha)
<http://lattes.cnpq.br/5084987763906138>

Dra. Marinella Machado Araújo (PUC/MG)
<http://lattes.cnpq.br/9567055202539882>

Dra. Betânia de Moraes Alfonsin (PUC/RS)
<http://lattes.cnpq.br/2759534639224252>

Dra. Marise Costa de Souza Duarte (UFRN)
<http://lattes.cnpq.br/8614705824393576>

Dr. Claudio Oliveira de Carvalho (UESB)
<http://lattes.cnpq.br/8313743261334435>

Dr. Nelson Saule Junior (PUC/SP)
<http://lattes.cnpq.br/7226929140345329>

Dr. Daniel Gaio (UFMG)
<http://lattes.cnpq.br/3860243568106899>

Dr. Paulo Afonso Cavichioli Carmona (UNICEUB)
<http://lattes.cnpq.br/0471763465230262>

Dra. Daniela Campos Libório (PUC/SP)
<http://lattes.cnpq.br/7582517839705764>

Dr. Thiago Marrara de Matos (USP)
<http://lattes.cnpq.br/5001783167154079>

Dr. Edésio Fernandes (University College London, Reino Unido)
<http://lattes.cnpq.br/8715939045729830>

Comitê de Pareceristas desta Edição

Liana Silva de Viveiros e Oliveira, Débora Sotto, Mariana Chiesa, Analice Nogueira Santos Cunha, André Araújo, Júlia Mattei, Vivian Lopez, Fernando Bruno Filho, Lucíola Cabral, Hugo Belarmino, Suyene Monteiro da Rocha, Gilmar Bittencourt Santos Silva, Caroline Müller Bittencourt, Miguel Etinger, Rodrigo Faria G. Iacovini, Bruno Soeiro Vieira, Jacqueline Alves Soares

© 2022 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).

FÓRUM
CONHECIMENTO JURÍDICO

Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 – 15ª andar – Savassi – CEP 30130-012 – Belo Horizonte/MG – Brasil – Tel.: 0800 704 3737
www.editoraforum.com.br / E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

R454 Revista Brasileira de Direito Urbanístico: RBDU. – ano 1,
n. 1, (jul./dez. 2015) – Belo Horizonte: Fórum, 2015

Semestral
ISSN impresso 2447-2026
ISSN digital 2448-1386

1. Direito urbano. 2. Direito público. I. Fórum.

CDD: 347.81
CDU: 349.44

Impressa no Brasil / Printed in Brazil / Distribuída em todo o
Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são
de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira de Oliveira

Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico: Walter Santos

Sumário

DOCTRINA

ARTIGOS

Tutela judicial ambiental en la Unión Europea

Álvaro A. Sánchez Bravo, Lucas Campos Jereissati	9
1 Introducción.....	9
2 El convenio de Aarhus	13
3 Acceso a la justicia en materia ambiental	15
3.1 Intereses públicos, obligaciones y derechos pertinentes para el ejercicio de la tutela judicial	16
3.2 Legitimación activa.....	17
3.3 Alcance del control jurisdiccional	18
3.4 Tutela judicial efectiva	19
3.5 Costas procesales	20
4 Conclusiones.....	20
Referencias	21

Do federalismo das regiões às regiões metropolitanas: reflexões federativas à luz da política urbana brasileira

Betânia de Moraes Alfonsin, Mateus Côrte Vitória	23
1 Introdução.....	23
2 A política urbana brasileira e o federalismo centrípeto.....	25
3 Considerações finais	36
Referências	37

O direito à moradia entre a relativização e a invisibilidade: o posicionamento do Supremo Tribunal Federal nas Reclamações Constitucionais relacionadas à ADPF nº 828

Marcelo Eibs Cafrune, Marcela Simões Silva, Thamara Madeiro Melo	39
1 Introdução.....	40
2 Direito à moradia e pandemia: ADPF nº 828.....	42
3 As Reclamações Constitucionais e os posicionamentos dos Ministros e Ministras do Supremo Tribunal Federal.....	50
3.1 Ministro Alexandre de Moraes	52
3.2 Ministra Cármen Lúcia.....	54
3.3 Ministro Edson Fachin	54
3.4 Ministro Luís Roberto Barroso	56
3.5 Ministro Nunes Marques	57
3.6 Ministro Ricardo Lewandowski	58
3.7 Ministra Rosa Weber	59
4 Entre a relativização e a invisibilidade do direito fundamental à moradia.....	60
5 Conclusão	62
Referências	64

A cidade inteligente e sustentável: o exemplo da *Smart City Laguna*

Árcia Fernandes Correia, Robson Martins	67
1 Introdução.....	67
2 A sustentabilidade e a cidade sustentável	68
2.1 A sustentabilidade no ambiente urbano	68
2.2 O planejamento da cidade sustentável.....	70
3 Os fatores da sustentabilidade	71
3.1 Planejamento para a sustentabilidade	71
3.2 O desafio das cidades sustentáveis	72
4 O conceito de cidade inteligente.....	73
4.1 Bases conceituais das cidades inteligentes	73
4.2 Cidades inteligentes e sustentabilidade.....	75
5 A cidade inteligente e sustentável	76
5.1 Pressupostos de uma cidade inteligente e sustentável	76
5.2 A <i>Smart City Laguna</i>	77
6 Considerações finais.....	79
Referências	81

Os 20 anos do Estatuto da Cidade

João Aparecido Bazzoli	83
1 Introdução.....	83
2 Evolução da legislação urbana brasileira.....	86
3 Constituição Federal de 1988: um novo marco legal	88
4 Estatuto da Cidade	90
5 Problemas e obstáculos para a regularização fundiária urbana no Brasil.....	93
6 Análise dos 20 anos do Estatuto da Cidade	95
7 Considerações finais.....	100
Referências	101

A Outorga Onerosa do Direito de Construir como instrumento de política urbana do município de Niterói

Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues, Cristiano Dias Tebaldi	103
1 Introdução.....	103
2 Processos de urbanização e de valorização da terra.....	105
3 Outorga Onerosa do Direito de Construir.....	110
4 Breves apontamentos sobre a política urbana do Município de Niterói e a regulação da outorga onerosa.....	112
5 A arrecadação com a OODC em Niterói entre 2011 e 2017	116
6 Considerações finais.....	120
Referências	122

Tributação ecológica municipal: um estudo de cidades portuguesas e espanholas

Láís Ferreira da Silva, Kelly Ohana Santos Silva, Tânia Cristina Azevedo	125
1 Introdução.....	126
2 Revisão de literatura	127
2.1 Aspectos conceituais de impostos ecológicos (verdes/ambientais).....	127
2.2 Estudos anteriores sobre impostos ecológicos (verdes/ambientais) na Europa.....	131
3 Metodologia	134
3.1 Alcance do estudo	135
3.2 Técnicas e procedimentos adotados.....	136

4	Resultados e discussões.....	137
5	Considerações finais.....	142
	Referências	143

A política de regularização fundiária e o acesso à terra: uma análise do direito fundamental de moradia no país

Adriana Castelo Branco de Siqueira, Cândida Alves Araújo, Samara Eugênia Viana Moura Rabêlo	147	
1	Introdução.....	148
2	O direito constitucional à moradia como garantidor da dignidade da pessoa humana	149
3	Ser cidadão na “selva de pedra” e os ditames constitucionais	153
4	A regularização fundiária urbana de interesse social como garantidora do direito à moradia.....	154
5	O direito fundamental à moradia na realidade do país.....	157
6	Percursos metodológicos adotados	158
7	Considerações finais.....	159
	Referências	160

Covid-19: funções sociais da cidade e da propriedade e alterações na dinâmica urbana

Thais Trench Falcão	165	
1	Introdução.....	165
2	Conceitos e definições legais relevantes.....	166
2.1	Cidade: conceito e história	166
2.2	Direito à cidade	168
2.3	Função social da propriedade.....	170
2.4	Funções sociais da cidade.....	171
2.5	Constituição Federal de 1988 e Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).....	172
3	Problemática na pandemia.....	174
3.1	Um conflito de direitos: necessária atuação do Estado	174
3.2	DSA, DSS e <i>lockdown</i> : diferenças e tecnologias de mapeamento de dados	176
3.3	Alterações na dinâmica urbana e impactos das medidas restritivas	178
3.4	Pandemia sob o prisma da desigualdade social.....	181
3.5	Solidariedade na pandemia: a importância de laços comunitários	184
3.6	Mecanismos urbanísticos de promoção das funções sociais da propriedade e da cidade em meio à crise sanitária.....	185
4	Conclusão	189
	Referências	191

Instrução para os autores.....	197
--------------------------------	-----

DOCTRINA

Artigos

Tutela judicial ambiental en la Unión Europea¹

Álvaro A. Sánchez Bravo

Doctor en Derecho. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Director de los Encuentros Hispano-Brasileños de Filosofía del Derecho y Derechos Humanos. Presidente de la Asociación Andaluza de Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Expert European Research Council Executive Agency (ERCEA). European Commission. Expert Water Lex – UNO. ORCID: 0000-0002-8610-3240.

Lucas Campos Jereissati

Estudiante del doctorado en Derecho en la Universidade Federal do Ceará (UFC). Abogado. ORCID: 0000-0002-7243-2684.

Resumen: El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) constituye una potente herramienta para abordar los problemas de aplicación. Los ciudadanos europeos consideran que la legislación medioambiental de la UE es necesaria para proteger el medio ambiente en su país, y casi el 80% está de acuerdo en que las instituciones de la UE deben tener la posibilidad de comprobar si esa legislación se está aplicando correctamente en su país. Las denuncias relativas a la aplicación de la legislación medioambiental a menudo adoptan la forma de preguntas escritas y peticiones dirigidas al Parlamento Europeo. Esto pone de manifiesto la preocupación de los ciudadanos de la UE por el estado del medio ambiente y los «resultados ecológicos» de los Estados miembros. En este contexto, es necesario desarrollar nuevos métodos de trabajo junto con los Estados miembros.

Palabras clave: Justicia ambiental. Unión Europea. Medio ambiente.

Sumario: **1** Introducción – **2** El convenio de Aarhus – **3** Acceso a la justicia en materia ambiental – **4** Conclusiones – Referencias

1 Introducción

El inicio de una política europea en materia de medio ambiente se remonta a la conferencia de Jefes de Estado y de Gobierno europeos celebrada en octubre de 1972, en la que se confirmó la necesidad de establecer una política común en este ámbito. Mediante el Acta Única Europea de 1987 se introdujo un nuevo título sobre medio ambiente en el Tratado de Roma, que constituyó el primer fundamento jurídico claro para la política comunitaria en materia de medio ambiente. Posteriores revisiones de los Tratados reforzaron el compromiso de la Comunidad con la protección del medio ambiente y el papel del Parlamento Europeo en el

¹ Texto revisado y ampliado del trabajo publicado en: SÁNCHEZ BRAVO, Alvaro A. (Director). *Democracia, pluralismo y derechos humanos*. Cizur Mayor: Thomson Reuters Aranzadi, 2019.

desarrollo de la política medioambiental. El principal fundamento jurídico de la política medioambiental de la UE son hoy los artículos 191 a 193 del Tratado de Lisboa (anteriormente, artículos 174a 176 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, TCE). La adopción del Tratado de Lisboa comporta una sola modificación significativa de la política de la Unión en el ámbito del medio ambiente, a saber, la inclusión del «cambio climático», considerado un asunto de especial preocupación. Según el artículo 191, apartado 2, la política medioambiental de la UE, se basa en los principios de cautela, acción preventiva, corrección de la contaminación en su fuente y “quien contamina paga”.

Por otro lado, los procedimientos de infracción establecidos en los artículos 258² y 260 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), constituyen una potente herramienta para abordar los problemas de aplicación. Las denuncias relativas a la aplicación de la legislación medioambiental a menudo adoptan la forma de preguntas escritas y peticiones dirigidas al Parlamento Europeo. Esto pone de manifiesto la preocupación de los ciudadanos de la UE por el estado del medio ambiente y los “resultados ecológicos” de los Estados miembros. En este contexto, es necesario desarrollar nuevos métodos de trabajo junto con los Estados miembros en todas las fases del ciclo de transposición legislativa.

Más del 75% de los ciudadanos europeos consideran que la legislación medioambiental de la UE es necesaria para proteger el medio ambiente en su país, y casi el 80% está de acuerdo en que las instituciones de la UE deben tener la posibilidad de comprobar si esa legislación se está aplicando correctamente en su país.³

La política y la legislación de medio ambiente de la UE aportan ventajas indiscutibles: protegen, conservan y mejoran el medio ambiente para las generaciones actuales y futuras y preservan la calidad de vida de los ciudadanos de la UE. Cuando su aplicación es deficiente se generan elevados costes sociales, económicos y medioambientales y se crean condiciones de competencia desiguales para las empresas. La importancia de la correcta ejecución del acervo de la UE en materia de medio ambiente también se refleja en el Séptimo Programa de Medio Ambiente.⁴

La legislación ambiental de la Unión Europea incluye la legislación referente al logro de los siguientes objetivos de la política de la UE sobre medio ambiente,⁵ establecidos en el art. 191TFUE:

² “Si la Comisión estimare que un Estado miembro ha incumplido una de las obligaciones que le incumben en virtud de los Tratados, emitirá un dictamen motivado al respecto, después de haber ofrecido a dicho Estado la posibilidad de presentar sus observaciones.

Si el Estado de que se trate no se atuviere a este dictamen en el plazo determinado por la Comisión, ésta podrá recurrir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.”

³ COMISIÓN EUROPEA. *Eurobarómetro especial nº 416*. Bruselas, 2014.

⁴ *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 354, 28.12.2013.

⁵ Vid. art. 37 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Protección del medio ambiente: “En las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad”.

- conservación, protección y la mejora de la calidad del medio ambiente, la protección de la salud de las personas;
- la utilización prudente y racional de los recursos naturales; así como
- el fomento de medidas a escala internacional destinadas e hacer frente a los problemas regionales del medio ambiente, y, en particular, a luchar contra el cambio climático.

La conservación, protección y mejora medioambiental supone un valor compartido por los europeos, que impone, en el ámbito legislativo, un marco común de obligaciones para las autoridades públicas y de derechos para el público.

Para ello es necesario que se reconozca en el ámbito medioambiental, como hace la legislación europea, el acceso a la justicia que debe reflejar los derechos públicos afectados. No podía ser de otra manera en una estructura jurídico-política, como la de la UE, fundamentada en el Estado de Derecho, que incluye una tutela judicial efectiva de los derechos conferidos por el Derecho de la UE. Así los establece el art. 19.1 del Tratado de la Unión Europea (TUE) al establecer que “los Estados Miembros establecerán las vías de recurso necesarias para a garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el derecho de la Unión”.⁶

A mayor abundamiento, la tutela judicial efectiva está directamente vinculada a una interpretación uniforme del Derecho de la UE por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), y la posibilidad, cuando no, obligación, de los que los jueces y tribunales nacionales planteen preguntas relativas a la validez e interpretación de actos de las instituciones y órganos de la UE al TJUE mediante cuestiones prejudiciales, conforme al art. 267 TFUE.⁷ Ahora bien, si el acceso a la

⁶ Vid. art. 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial: “Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia”.

⁷ “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial:

a) sobre la interpretación de los Tratados;

b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión.

Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal.

Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad.”

justicia nacional no es posible o es excesivamente difícil, el mandato comunitario sería inútil.

Por tanto, el acceso a la justicia en materia medioambiental es intrínseco a la legislación medioambiental de la UE y descansa en principios fundamentales del derecho de la UE reflejados en las disposiciones de los Tratados de la Unión, el Convenio de Aarhus⁸ y el Derecho derivado interpretado en la jurisprudencia del TJUE.

Más allá del margen de aplicación del Derecho derivado, las actuales disposiciones legislativas de los Estados Miembros en materia de acceso a la justicia en materia ambiental difieren considerablemente,⁹ siendo las deficiencias de aplicación más acuciantes las referentes a la gestión de residuos, naturaleza y biodiversidad, calidad del aire, y gestión y calidad del agua.

En esta materia, se identificaron una serie de problemas:

- Los ciudadanos y las ONG se ven obstaculizadas al acceder a los órganos jurisdiccionales nacionales. Esto provoca una avalancha de cuestiones prejudiciales ante el TJUE. Igualmente, los ciudadanos se ven indirectamente afectados cuando la falta de acceso a la justicia impide el control de la aplicación de la normativa ambiental por parte de las administraciones públicas.
- Las administraciones públicas y los órganos jurisdiccionales nacionales asumen pesadas cargas derivadas de largos procesos relacionados con el acceso a la justicia.
- Para las empresas, los retrasos en la toma de decisiones administrativas, referentes a dilatados litigios, influyen negativamente; especialmente las pequeñas y medianas empresas. Igualmente pueden verse afectadas cuando el acceso ineficaz a la justicia determina que no pueda acceder al medio ambiente limpio del que dependen, o cuando los gobiernos no realicen inversiones favorables para la economía verde.

Es por ello, que la efectucción del derecho de los ciudadanos al medio ambiente, no sería posible sin un reconocimiento, y reforzamiento, del acceso del

⁸ UNECE – THE UNITED NATIONS ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE. *Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters*. 1998. Disponible en: https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_aahrus.pd. Consulta en: 6 marzo 2022; COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES. *Revisión de la aplicación de la normativa medioambiental de la UE: problemas comunes y cómo combinar esfuerzos para obtener mejores resultados*. COM (2017) 63. Bruselas, 03.02.2017. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52017SCO042>. Consulta en: 6 marzo 2019.

⁹ COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES. *Revisión de la aplicación de la normativa medioambiental de la UE: problemas comunes y cómo combinar esfuerzos para obtener mejores resultados*. COM (2017) 63. Bruselas, 03.02.2017. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52017SCO042>. Consulta en: 6 marzo 2019.

público a la información relativa al medio ambiente, en su participación y acceso a la justicia en este ámbito, y en la difusión de la información, contribuyendo de este modo a ajustar la legislación de la UE, dando cumplimiento al Convenio de Aarhus.

2 El convenio de Aarhus

La preocupación por el acceso a la información ambiental y la participación de los ciudadanos en la protección del medio ambiente es notable en el ámbito internacional, e incluso está prevista en el Principio 10 de la Declaración de Río de Janeiro para el Medio Ambiente, que establece que las cuestiones ambientales se tratan mejor con la participación popular, y que cada individuo debe tener acceso a la información ambiental en poder del Poder Público, que debe facilitar el acceso a esta información y fomentar la participación ciudadana, así como proporcionar un acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos.¹⁰

El acceso a la información ambiental y la participación efectiva de la sociedad civil generan un mayor control social, contribuyendo a garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental y la sanción de los infractores, apoyando el desarrollo de un estado de derecho ambiental.¹¹

Junto a estos dos pilares (información y participación) se encuentra otro, el acceso a la justicia, que asegura el cumplimiento de las garantías de información, participación y derecho material del medio ambiente, existiendo, por tanto, una acción sinérgica entre estas tres dimensiones, siendo de fundamental importancia para la efectiva protección del medio ambiente para asegurar su correcto funcionamiento.¹²

Traducción realizada con la versión gratuita del traductor www.DeepL.com/Translator Así, el “Convenio de la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas sobre acceso a la información pública, participación pública en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente” (Convenio Aarhus), fue elaborado el 25 de junio de 1998, estableciendo, en su Preámbulo que:

[...] para que los ciudadanos puedan disfrutar del derecho a un medio ambiente saludable y cumplir el deber de respetarlo y protegerlo, deben tener acceso a la información medioambiental, estar legitimados para participar en los procesos de toma de decisiones y tener derecho de acceso a la justicia cuando tales derechos sean denegados.¹³

¹⁰ NACIONES UNIDAS. *Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. 1992. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>. Consulta en: 1º abril 2022.

¹¹ UNEP. *Environmental Rule of Law: first global report*. Nairobi: UNEP, 2019. p. 88.

¹² UNEP. *Environmental Rule of Law: first global report*. Nairobi: UNEP, 2019. p. 89.

¹³ UNECE – THE UNITED NATIONS ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE. *Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters*. 1998. Disponible en: https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_aarhus.pdf. Consulta en: 6 marzo 2022.

La Unión Europea, entonces Comunidad Europea, aprobó en 2005, mediante una Decisión,¹⁴ el Convenio de Aarhus, que fue firmado por la Comunidad Europea y sus Estados miembros en 1998.

El Convenio, vigente desde el 30 de octubre de 2001, parte de la idea de que una mayor implicación y sensibilización de los ciudadanos con relación a los problemas medioambientales conduce a una mejor protección del medio ambiente. El Convenio tiene por objeto contribuir a proteger el derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente adecuado para su salud y su bienestar. Para alcanzar dicho objetivo, el Convenio propone intervenir en tres ámbitos:

- Garantizar el acceso del público a las informaciones sobre medio ambiente de que disponen las autoridades públicas.
- Favorecer la participación del público en la toma de decisiones que tengan repercusiones sobre el medio ambiente.
- Ampliar las condiciones de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

Las instituciones comunitarias responden a la definición de autoridad pública del Convenio, en igualdad de condiciones que las autoridades nacionales o locales.

Las Partes del Convenio se comprometieron a aplicar las disposiciones enumeradas, por lo que deben:

- Adoptar las medidas legales, reglamentarias o de otro tipo necesarias.
- Procurar que los funcionarios y las autoridades públicas ayuden y aconsejen a los ciudadanos para tener acceso a la información, participar en el proceso de toma de decisiones y recurrir a la justicia.
- Favorecer la educación ecológica del público y concienciarlo respecto de los problemas medioambientales.
- Conceder su reconocimiento y apoyo a las asociaciones, organizaciones o grupos que tengan por objeto la protección del medio ambiente.

El primer pilar del citado Convenio, que hace referencia al acceso del público a la información, fue aplicado a escala comunitaria mediante la Directiva 2003/4/CE relativa al acceso del público a la información medioambiental.¹⁵ El segundo pilar, relativo a la participación del público en los procedimientos medioambientales,

¹⁴ Decisión 2005/370/CE del Consejo, de 17 de febrero de 2005, sobre la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 124, 17.05.2005.

¹⁵ Directiva 2003/4/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 41, 14.02.2003.

fue transpuesto mediante la Directiva 2003/35/CE.¹⁶ Por último, un Reglamento¹⁷ pretende garantizar la aplicación de las disposiciones y principios del Convenio a las instituciones y órganos comunitarios.

3 Acceso a la justicia en materia ambiental

En materia de acceso a la justicia, el Convenio de Aarhus, establece que el público podrá recurrir a la justicia en condiciones adecuadas, en el marco de la legislación nacional, cuando considere que sus derechos en materia de acceso a la información (solicitud de información ignorada, rechazada de forma abusiva o tenida en cuenta de forma insuficiente) han sido vulnerados.

Se garantiza asimismo el acceso a la justicia en caso de violación del procedimiento de participación previsto en el Convenio. Se admite, además, el acceso a la justicia para la solución de controversias vinculadas con actos u omisiones de particulares o de autoridades públicas que infrinjan las disposiciones medioambientales del ordenamiento jurídico nacional.

En el marco comunitario europeo, el primer intento de regulación de esta materia fue una propuesta de Directiva publicada en octubre de 2003¹⁸ con el fin de transponer el tercer pilar del Convenio, que garantiza el acceso del público a la justicia en materia de medio ambiente, pero nunca pasó de la fase de primera lectura en el Parlamento Europeo. Esta institución deseaba que la Directiva estableciera un marco mínimo para el acceso a la justicia en materia de medio ambiente y que los Estados miembros tuvieran libertad para conceder un acceso mayor. Propuso algunas enmiendas que ampliarían el acceso a la justicia en este ámbito a las organizaciones de ciudadanos enfrentados a un problema ecológico concreto, y no limitado, como en la propuesta original, a las entidades medioambientales.

Tras considerar diversas opciones, y tras 14 años de espera, la Comisión Europea decidió que la mejor y más adecuada forma de abordar esta cuestión será mediante la elaboración de una Comunicación¹⁹ interpretativa sobre la justicia en

¹⁶ Directiva 2003/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente y por la que se modifican, en lo que se refiere a la participación del público y el acceso a la justicia, las Directivas 85/337/CEE y 96/61/CE del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 156, 25.06.2003.

¹⁷ Reglamento (CE) nº 1.367/2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en el proceso de toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 264, 25.09.2006.

¹⁸ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. COM (2003) 624. Bruselas, 24.10.2003.

¹⁹ Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, C 275, 18.08.2017.

materia medioambiental, justificada en que “al reunir la abundante jurisprudencia existente del TJUE, y sacar cuidadosas conclusiones a partir de ella, se aporta una gran claridad y una fuente de referencia a las siguientes entidades: las administraciones nacionales responsables de garantizar la correcta aplicación de la legislación medioambiental de la UE; los órganos jurisdiccionales nacionales, que garantizan el respeto de la legislación de la UE y que tienen competencias para plantear preguntas sobre la validez e interpretación de dicha legislación al TJUE; el público, en concreto, las personas y las ONG de protección del medio ambiente, que ejercen una función de defensa de los intereses públicos; y los operadores económicos, que comparten un interés en que la aplicación de la legislación sea previsible. El procedimiento de adopción simplificado ayudaría a la Comisión a emprender una iniciativa efectiva a corto plazo”.²⁰

Su ámbito de aplicación viene determinado por el acceso a la justicia en relación con decisiones, actos y omisiones de autoridades públicas de los Estados miembros, no aplicándose a litigios entre particulares, ni al control jurisdiccional de los actos de las instituciones de la UE. Dentro de estas propias limitaciones, dimanantes de la forma jurídica elegida por la Comisión para regular estas cuestiones,²¹ se pretende aclarar cómo el público puede ampararse en los órganos jurisdiccionales nacionales, los cuales se encuentran en una mejor posición para identificar soluciones más adecuadas, al estar más cercanos a los hechos y el contexto en que se producen.²²

Siguiendo lo establecido por la propia Comunicación, desglosaremos los contenidos que garantizarán el acceso a la justicia medioambiental en la Unión Europea.

3.1 Intereses públicos, obligaciones y derechos pertinentes para el ejercicio de la tutela judicial

El acceso a la justicia medioambiental, como señaló el TJUE,²³ representa un conjunto de derechos auxiliares que sirve a dos propósitos: permite a las personas y asociaciones ejercer el derecho que les otorga la legislación de la UE, y ayudar a garantizar el cumplimiento de los objetivos y obligaciones de la legislación medioambiental.

La legislación medioambiental de la UE pretende garantizar intereses generales como un aire limpio, recursos hídricos seguros y adecuados y un buen estado

²⁰ Ídem. p. 3.

²¹ Vid. GARDENES SANTIAGO, M. “*Las Comunicaciones interpretativas*” de la Comisión: concepto y valor normativo. [1992]. Disponible en <https://cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/28302rie019003145.pdf>. Consulta 09.01.2018. Disponible en: <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43e>. Consulta en: 6 marzo 2019.

²² Ídem. p. 4.

²³ Asunto C-71/14 East Sussex, ap. 52, y Asunto C 72/95 Kraaijeveld, ap. 56.

de la biodiversidad. La participación activa del público supone un interés público medioambiental concomitante que apoya dichos intereses.

Por tanto, los intereses públicos y de otros tipos dispuestos en la legislación medioambiental de la UE y las obligaciones conexas impuestas a las autoridades públicas dan lugar a derechos procesales y sustantivos de los individuos y sus asociaciones, que deben ser protegidos por los órganos jurisdiccionales nacionales.

En este ámbito, las ONG de protección medioambiental desempeñan un papel importante a la hora de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de la legislación medioambiental de la UE y disfrutan de amplios derechos para proteger el medio ambiente que los órganos jurisdiccionales nacionales deben defender. Por su parte, esa misma legislación confiere derechos sustantivos y procesales a las personas, referidos en particular a las obligaciones de las autoridades públicas de seguir un procedimiento correcto destinado a implicar al público, así como a las disposiciones en materia de salud de las personas y propiedad.²⁴

3.2 Legitimación activa

La legitimación activa es el derecho a presentar un recurso judicial ante un órgano judicial u otro organismo independiente e imparcial a fin de proteger un derecho o interés del demandante relacionado con la legalidad de una decisión, acto u omisión de una autoridad pública. La legitimación activa puede variar dependiendo del objeto de la decisión, acto u omisión impugnada. Asimismo, puede variar dependiendo de si el demandante es una persona o una ONG de protección del medio ambiente reconocida.

Cualquier persona física o jurídica que presente una solicitud de información dispone de legitimación activa para impugnar una decisión, acto u omisión de la autoridad pública responsable de tramitar dicha solicitud. Los derechos a recibir información a través de la difusión activa también pueden permitir a las personas y las asociaciones presentar recursos judiciales.

Los requisitos de participación del público que se aplican a determinadas actividades concretas que pueden afectar al medio ambiente, confieren derechos a las personas afectadas y permiten a estas solicitar una revisión judicial de la decisión, acto u omisión en cuestión. En este ámbito, en el caso de las personas, la condición previa de tener que mostrar la “lesión de un derecho”; o un interés suficiente a fin de obtener legitimación activa para presentar un recurso en relación con una actividad concreta debe interpretarse y aplicarse a la luz de la obligación de conceder un amplio acceso a la justicia en materia medioambiental. Los derechos que pueden ser lesionados incluyen los derechos procesales de las personas que

²⁴ Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental, cit. p. 6-9.

derivan de la legislación medioambiental de la UE (por ejemplo, derechos de participación del público) así como derechos sustantivos conferidos a la persona (por ejemplo, protección de la salud de las personas, derechos de propiedad). Respecto a las ONG, no deben establecerse requisitos excesivamente difíciles de satisfacer para obtener legitimación activa, debiendo prestarse especial atención a las pequeñas ONG locales. Igualmente, no deben establecerse criterios discriminatorios respecto a las ONG extranjeras. Igualmente, no debe obviarse que, aunque no posean legitimación activa *de lege*, determinadas asociaciones, organizaciones y grupos pueden disfrutar de legitimación activa de la misma forma que las personas, conforme al derecho nacional de cada uno de los Estados.²⁵

3.3 Alcance del control jurisdiccional

El alcance del control jurisdiccional determina cómo evaluarán los órganos jurisdiccionales nacionales la legalidad de las decisiones, los actos y las omisiones que se impugnen. Tiene dos componentes. El primero de ellos está relacionado con los posibles fundamentos del control jurisdiccional, es decir, los órdenes jurisdiccionales y las consideraciones de derecho que pueden invocarse. El segundo se refiere a la intensidad del control (o criterios de control).

Respecto a los fundamentos del control jurisdiccional deviene especialmente importante en aquellas jurisdicciones que únicamente consideran legítimas las denuncias en aquellos casos en los que se ha producido una vulneración de los derechos del demandante. En estos casos, los posibles fundamentos del control jurisdiccional suelen limitarse a las disposiciones jurídicas en las que se prevén los derechos individuales que sustentan la legitimación procesal que se haya invocado. Este aspecto también es importante en el caso de las restricciones cuyo objetivo es obligar a los demandantes a utilizar exclusivamente argumentos planteados en procedimientos administrativos previos (preclusión), o evitar que los demandantes abusen de los procesos judiciales al realizar alegaciones jurídicas irrelevantes.

Respecto a las actividades específicas sujetas a requisitos de participación pública, y en lo tocante a las personas físicas, cuando un Estado miembro condicione la admisibilidad de los recursos judiciales presentados por personas físicas a la vulneración de un derecho individual, dicho Estado también está autorizado a prever que la anulación de una decisión administrativa por parte de un órgano jurisdiccional nacional requiera la violación de un derecho individual del demandante. Por su parte, las ONG medioambientales reconocidas no están sujetas a limitaciones en cuanto a los motivos de derecho que pueden aducir, y pueden invocar todas las disposiciones de la legislación ambiental de la UE.

²⁵ Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental, cit. p. 11-19.

En lo relativo a la preclusión, el alcance del control llevado a cabo por un órgano jurisdiccional nacional no podrá quedar limitado a las objeciones que ya se hayan presentado dentro del plazo concedido en el procedimiento administrativo. No obstante, los órganos jurisdiccionales pueden declarar la inadmisibilidad de argumentos presentados que resulten abusivos o de mala fe.

Pero no vale ni es admisible cualquier tipo de control jurisdiccional, por el contrario, los Estados miembros deben garantizar un control jurisdiccional efectivo de la legalidad tanto del fondo como del procedimiento de cualquier decisión, acto u omisión que se incluya en el ámbito de aplicación de estas disposiciones, incluso cuando el Derecho derivado de la UE no incluya referencias explícitas a un criterio de control que abarque estos dos aspectos de la legalidad. Cuando resulte necesario, debe ampliarse el control a la legalidad de actos legislativos y reglamentarios en caso de que reduzcan o vulneren derechos procesales y sustantivos.²⁶

3.4 Tutela judicial efectiva

Como requisito general, todos los organismos de un Estado miembro deben eliminar las consecuencias ilícitas de las vulneraciones de la legislación ambiental de la UE. Los Estados miembros también deben abstenerse de tomar medidas que puedan suponer un peligro grave para el logro de un resultado previsto en la legislación ambiental de la UE.

A tenor del principio de autonomía procesal de los Estados miembros, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro determinar la regulación procesal concreta aplicable, siempre que tal regulación no sea menos favorable que la aplicable a situaciones similares de carácter interno (principio de equivalencia) y no haga imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la UE (principio de efectividad).

La tutela judicial efectiva puede decaer en los casos de vicios procedimentales leves o irrelevantes, siempre que pueda demostrarse, sin coste alguno para la parte que solicite el control judicial de esos vicios, que los mismos no fueron relevantes para la toma de decisión impugnada.

Por otro lado, la tutela judicial se garantizará en las jurisdicciones nacionales cuando las mismas dispongan de mecanismos para adoptar medidas generales o específicas, incluidas las provisionales, ante incumplimientos de la legislación ambiental de la UE, y que pueden consistir en la suspensión, revocación o anulación de las decisiones o actos ilícitos, así como en los supuestos de inaplicación de actos legislativos o reglamentarios.

²⁶ Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental, cit. p. 19-27.

Pero estas medidas no serían eficaces, si las mismas no vinieran acompañadas de medidas para reparar los daños ilícitos causados, que deben abarcar, tanto la compensación por los daños económicos, como la reparación por los daños ilícitos por el medio ambiente.²⁷

3.5 Costas procesales

Los Estados miembros deben garantizar que los procedimientos de control jurisdiccional no tengan un coste prohibitivo, que impida la impugnación de un asunto ante un órgano jurisdiccional nacional. A este respecto, el requisito de que el costo de los procedimientos de control jurisdiccional no sea prohibitivo está sujeto a interpretación a escala de la UE. Está relacionado con todos los costes que genera la participación en un procedimiento, incluidas las garantías financieras que debe presentar el demandante, y resulta de aplicación para todas las fases del proceso judicial. Los demandantes tienen derecho a una previsibilidad razonable en lo relativo a los gastos procesales a los que se exponen. En aquellos casos en los que el órgano jurisdiccional nacional esté capacitado para determinar el costo que deberá asumir un demandante cuyas alegaciones hayan sido desestimadas, podrían tenerse en cuenta cuestiones subjetivas relacionadas con el demandante, al tiempo que se garantiza que los gastos procesales no son objetivamente desmesurados.²⁸

4 Conclusiones

La regulación del acceso a la justicia ambiental constituía una regulación inaplazable. Si bien, el instrumento jurídico utilizado carece de la fuerza de obligar inherente a otros productos normativos comunitarios, al menos aporta elementos interpretativos que permite configurar un marco uniforme para el acceso a la justicia en materia medioambiental.

Máxime en un momento en que la Unión europea se encuentra en la encrucijada de reforzar el Estado de derecho,²⁹ ante el euroescepticismo, la vuelta de los nacionalismos exacerbados y el deterioro de la posición de la UE en la geopolítica mundial.

La política ambiental comunitaria sólo puede ser adecuada y eficaz si está basada, no sólo en el conocimiento científico y en los procedimientos técnicos, sino en una “democracia ambiental”; en el reconocimiento del derecho de los ciudadanos

²⁷ Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental, cit. p. 27-31.

²⁸ Ídem. p. 31-34.

²⁹ Vid. SÁNCHEZ BRAVO, A. Afianzar el Estado de Derecho en la Unión Europea. In: SÁNCHEZ BRAVO, A. *et al. Derechos humanos, ciudadanía y globalización*. Sevilla: PuntoRojo Libros, 2017. p. 170-186.

Europeos a participar, cuestionar e impugnar aquellas políticas y decisiones que les afectan, también en el ámbito ambiental.

La Europa de los ciudadanos, y el derecho de acceso a la justicia, junto a los derechos de acceso a la información y participación deben ser manifestación de compromiso democrático manifestado en su texto fundacional.

Estos tres pilares constituyen también un supuesto para la protección efectiva del medio ambiente, por lo que deben ser protegidos y estimulados, cuestionando cualquier restricción impuesta a estos derechos.

Debemos seguir, por tanto, reivindicando el estatuto ciudadano nuestro derecho a ser oídos y a participar. En una Europa sumida en la crisis, no sólo económica, sino de valores, no queda otra solución que la profundización en la democracia real, en la recuperación del papel de los ciudadanos en el proceso de reconstrucción europea, en la bandera de la dignidad del ser humano frente a la economía.

Environmental judicial guardianship in the European Union

Abstract: The Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) is a powerful tool for addressing implementation problems. European citizens believe that EU environmental legislation is necessary to protect the environment in their country, and almost 80% agree that the EU institutions should have the possibility to check whether this legislation is being properly implemented in their country. Complaints about the implementation of environmental legislation often take the form of written questions and petitions to the European Parliament. This highlights the concern of EU citizens about the state of the environment and the “green performance” of the Member States. In this context, it is necessary to develop new methods of working together with the Member States.

Keywords: Environmental justice. European Union. Environment.

Referencias

COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS. *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el acceso a la justicia en materia de medio ambiente*. COM (2003) 624. Bruselas, 24.10.2003. Disponible en: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2003/ES/1-2003-624-ES-F1-1.pdf>. Consulta en: 6 marzo 2019.

COMISIÓN EUROPEA. *Eurobarómetro especial nº 416*. Bruselas, 2014.

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES. *Revisión de la aplicación de la normativa medioambiental de la UE: problemas comunes y cómo combinar esfuerzos para obtener mejores resultados*. COM (2017) 63. Bruselas, 03.02.2017. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52017SC0042>. Consulta en: 6 marzo 2019.

DIARIO Oficial de la Unión Europea – DOUE. Web oficial de la Unión Europea, [2022]. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=OJ%3AL%3A2013%3A354%3ATO>. Consulta en: 6 marzo 2019.

GARDEÑES SANTIAGO, M. “*Las Comunicaciones interpretativas*” de la Comisión: concepto y valor normativo. [1992]. Disponible en <https://cepc.gob.es/sites/default/files/2021->

12/28302rie019003145.pdf. Consulta 09.01.2018. Disponible en: <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43e>. Consulta en: 6 marzo 2019.

NACIONES UNIDAS. *Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. 1992. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>. Consulta en: 1º abril 2022.

SÁNCHEZ BRAVO, A. Afianzar el Estado de Derecho en la Unión Europea. In: SÁNCHEZ BRAVO, A. *et al. Derechos humanos, ciudadanía y globalización*. Sevilla: PuntoRojo Libros, 2017. p. 170-186.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. Procedimiento prejudicial. Asunto C-71/14 East Sussex, ap. 52, y Asunto C 72/95 Kraaijeveld, ap. 56. 2019. Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=57DC4C7460417E8F360B6ABAF35D5DCC?text=&docid=215512&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=260218>. Consulta en: 6 marzo 2019.

UNECE – THE UNITED NATIONS ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE. *Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters*. 1998. Disponible en: https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_aahrus.pdf. Consulta en: 6 marzo 2022.

UNEP. *Environmental Rule of Law: first global report*. Nairobi: UNEP, 2019.

UNIÓN EUROPEA. Carta de Derechos Fundamentales. *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, C 364/1, 18.12.2000. Disponible en: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf. Consulta en: 6 marzo 2019.

UNIÓN EUROPEA. Comunicación de la Comisión relativa al acceso a la justicia en materia medioambiental. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, C 275, 18.08.2017. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=OJ%3AC%3A2017%3A275%3ATOC>. Consulta en: 6 marzo 2019.

UNIÓN EUROPEA. Directiva 2003/14/CE de la Comisión de 10 de febrero de 2003, por la que se modifica la Directiva 91/321/CEE relativa a los preparados para lactantes y preparados de continuación. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 41. 14.02.2003. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2003/041/L00037-00040.pdf>. Consulta en: 6 marzo 2019.

UNIÓN EUROPEA. Directiva 2003/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente y por la que se modifican, en lo que se refiere a la participación del público y el acceso a la justicia, las Directivas 85/337/CEE y 96/61/CE del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 156, 25.06.2003. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2003/156/L00017-00025.pdf>. Consulta en: 6 marzo 2019.

UNIÓN EUROPEA. Directiva 2006/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativa a la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces. *Diario Oficial de la Unión Europea – DOUE*, L 264, 25.09.2006. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2006-81794>. Consulta en: 6 marzo 2019.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SÁNCHEZ BRAVO, Alvaro A.; JEREISSATI, Lucas Campos. Tutela judicial ambiental en la Unión Europea. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 9-22, jan./jun. 2022.

Do federalismo das regiões às regiões metropolitanas: reflexões federativas à luz da política urbana brasileira

Betânia de Moraes Alfonsin

Doutora em Planejamento Urbano e Regional pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Professora e pesquisadora do mestrado em Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul (FMP-RS). Diretora Geral do Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU, 2020/2021) *E-mail:* betaniaalfonsin@gmail.com.

Mateus Côrte Vitória

Mestre em Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul (FMP-RS). *E-mail:* mateus_vitoria@hotmail.com. ORCID: 0000-0002-7648-0317.

Resumo: O presente artigo aborda duas concepções extraídas da realidade do Estado brasileiro: o federalismo e a política urbana. A ideia do estudo é abordar, paralelamente, ambos os temas e situá-los no campo do debate federativo, iluminando a investigação com aspectos da política urbana brasileira. O objetivo do ensaio é o levantamento de reflexões acerca das possíveis conexões entre os dois conceitos, investigando-as, assim como proporcionar uma visão crítica sobre os problemas relacionados ao desenho federativo adotado na Constituição de 1988, à luz, especialmente, da política urbana nacional. A investigação tomará como parâmetro o formato federativo desenhado na Constituição de 1988, caracterizado pela centralização de competências nas mãos da União em detrimento dos entes periféricos, e buscará averiguar eventuais inadequações e incompatibilidades entre o desenho teórico e a realidade federativa, as quais podem se refletir em muitos dos problemas de ordem urbanística. O método de abordagem adotado será o método jurídico tradicional, e o procedimento utilizado será o histórico-comparativo, já que investiga os institutos com base em sua origem no passado para o fim de compreender sua natureza e função. As conclusões serão ressaltadas ao longo do texto e resgatadas e organizadas ao final.

Palavras-chave: Federalismo. Descentralização. Direito Urbanístico. Política urbana.

Sumário: 1 Introdução – 2 A política urbana brasileira e o federalismo centrípeto – 3 Considerações finais – Referências

1 Introdução

A realidade dos diversos problemas experimentados na vida em sociedade constitui um argumento imperativo de força inegável, mesmo para aqueles que tentam, conscientemente ou não, negá-la. Embora o Direito tenha como pilar teórico a (eterna) busca pela adequação social a partir da regulamentação abstrata de comportamentos, ou seja, do que se pode e do que não se pode fazer, poucos conseguem negar que, em determinados assuntos e circunstâncias, os resultados

mais proveitosos advirão das construções de pensamento que tomam por base a realidade como ela é, sem descurar, evidentemente, do visado “dever ser”. No caso da Federação brasileira, verifica-se, com bastante clareza, que o desenho constitucional que divide os entes federativos entre União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, atribuindo-lhes competências definidas, não se compatibiliza, ao menos em um grau significativo de adequação, à forma como o Estado brasileiro efetivamente se divide e funciona no dia a dia, constituindo, em muitos aspectos, uma tentativa, no âmbito normativo, de modificar a estrutura de uma Federação que já tem seu rascunho bem desenhado na realidade, mas de forma significativamente diferente. Nesse contexto, as regiões metropolitanas constituem um exemplo da peculiaridade federativa brasileira.

No âmbito doutrinário, é corrente a afirmação de que os Estados-membros são dotados de autonomia, enquanto a União possui uma característica mais significativa que a diferencia dos demais entes federativos, qual seja, a soberania. Embora paradoxal, essa distinção decorre do fato de que o Estado Federal é “um sistema em constante tensão, equilibrando fatores de convergência e, também, contradições”.¹ Trata-se de uma modalidade associativa que, para além da existência de um único centro de poder político, viabiliza a multiplicidade de centros de poder.² É dizer que os entes locais possuem sua autodeterminação limitada pelas competências atribuídas à União, que as exerce com a missão de manter a unidade associativa. No entanto, não seria razoável pensar que, em um território de proporções continentais como é o Brasil, a autoridade central possua os instrumentos necessários para estabelecer parâmetros particulares a serem observados por cada unidade política da Federação em determinada situação, porquanto não tem o mesmo conhecimento das peculiaridades e das demandas locais que os respectivos governos estaduais e prefeituras municipais possuem.

É nesse contexto que se permite pensar, em razão da vastidão do território brasileiro, em novas formas de organização do Estado, as quais não necessariamente desnaturariam a forma de Estado adotada pelo país, mas teriam o condão de aprimorar o funcionamento da Federação, melhor adequando-a à realidade. Nesse sentido, o conceito de federalismo das regiões, investigado por Bonavides, parece ter uma estrutura teórica baseada em uma realidade similar àquela verificada nas regiões metropolitanas, porém em sentido inverso. Enquanto ele buscava uma concepção baseada na ampliação da autonomia para um quarto ente federativo que compreendesse mais de um Estado-membro (a região), a análise das regiões metropolitanas toma-as como realidades federativas a serem objeto da mesma preocupação, restringindo o âmbito territorial da concepção.

¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. *O estado federal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 59.

² *Ibid.* p. 60.

Ademais, verifica-se que, embora o Texto Constitucional e o Estatuto da Cidade – principais marcos normativos do Direito Urbanístico brasileiro – coloquem um vasto catálogo de instrumentos de política urbana à disposição dos gestores públicos, o problema da inefetividade dessas políticas persiste, e, no recente aniversário de vinte anos do Estatuto da Cidade, o balanço da implementação dos instrumentos trazidos pela lei federal de desenvolvimento urbano deixa isso cada vez mais claro. Assim, é possível visualizar pontos de conexão entre o problema federativo e alguns dos principais problemas urbanísticos, de modo que, ao menos do ponto de vista teórico, é possível pensar-se no aprimoramento do federalismo vinculado à efetividade das políticas públicas orientadas pelos instrumentos de política urbana. Nesse aspecto, busca-se, a título meramente exemplificativo, uma aproximação entre as concepções teóricas do federalismo das regiões e as regiões metropolitanas, haja vista que o planejamento destas foi previsto como instrumento de política urbana naquele que é considerado o mais importante marco normativo do Direito Urbanístico desde a Constituição de 1988.

2 A política urbana brasileira e o federalismo centrípeto

A forma de Estado adotada pelo Brasil, desde a primeira Constituição republicana, é a federativa. Essa previsão perdurou ao longo de todas as Constituições seguintes, ao menos do ponto de vista formal, e foi mantida na Carta de 1988. Entretanto, o modelo federativo brasileiro nunca se mostrou fiel à construção teórica e prática que deu origem ao conceito contemporâneo de federalismo, ao menos consoante a experiência federativa norte-americana, de modo que se observa, no país, uma realidade em que o poder central aglutina demasiado poder, especialmente em termos de competências legislativas, em detrimento dos entes periféricos, quais sejam, Estados-membros e Municípios.³

Paralelamente a essa problemática, uma das principais preocupações atinentes ao desenvolvimento da política urbana brasileira relaciona-se à sua efetividade, mais propriamente às dificuldades encontradas para que os instrumentos de política urbana viabilizem resultados efetivos no dia a dia das cidades, de modo a transformá-las e desenvolvê-las nos termos idealizados pelas diretrizes que

³ Aprofundando o estudo sobre o tema, Bonavides afirma que “As reflexões críticas acerca das origens de nosso federalismo apontavam sempre esse aspecto tantas vezes mencionado pelos expositores do tema: nossa Federação se fez a partir de um Estado unitário que se desmembrou e não de uma Confederação que se dissolveu”. Nessa linha de investigação sobre um modelo centrípeto de federalismo, o autor segue: “Mas logo se patenteou o desencontro da realidade com a lei, da doutrina com os fatos, do federalismo que se pusera na Constituição com o federalismo que se veio a exercitar” (BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 17, n. 65, jan./mar. 1980. p. 118).

norteiam as legislações constitucional e infraconstitucional que tratam do tema.⁴ Exemplificativamente, a teor do artigo 182⁵ do Texto Constitucional, a política de desenvolvimento urbano é atribuição do ente público municipal, mas não se vislumbra uma efetiva e intensa atuação das municipalidades no exercício do poder de polícia administrativa em matéria urbanística, embora estejam previstos na Carta Maior e regulamentados pelo Estatuto da Cidade instrumentos de combate à retenção especulativa de imóveis urbanos, tais como o parcelamento e a edificação compulsórios, o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e, ainda, a desapropriação.⁶

Nesse aspecto, é pertinente o estabelecimento de algumas relações entre as duas problemáticas, partindo-se da premissa de que uma é reflexo da outra. Explica-se: em um país de proporções geográficas continentais, como é o caso do Brasil, não parece razoável que os entes públicos que se encontram mais próximos das realidades locais não tenham, em suas mãos, poder político suficiente para estabelecer programas de urbanização adequados à sua realidade e torná-los efetivos através da execução, do acompanhamento e da fiscalização das políticas públicas correspondentes. Nesse sentido, a noção de poder político relaciona-se, estreitamente, com as ideias de autonomia legislativa e orçamentária. É possível constatar, portanto, que a descentralização de competências, no pacto constitucional de 1988, não foi acompanhada de uma distribuição de recursos financeiros capazes de responder adequadamente às demandas geradas pelo novo arranjo interfederativo, em especial no tocante à matéria urbanística.⁷

⁴ Para um balanço a respeito desse tema, ver a “live” organizada pelo Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU) e a Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (EDEPE), com as avaliações de Betânia Alfonsin, Edésio Fernandes e Nelson Saule Júnior (VINTE anos do estatuto da cidade: balanço e perspectivas. [S. l.: s. n.], 2021. 1 vídeo (138 min). Publicado pelo canal IBDU Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=kapVHYI7Ldc&t=1008s>. Acesso em: 9 ago. 2021).

⁵ “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” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

⁶ “§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 a propriedade predial e territorial urbana 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” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

⁷ Para uma discussão aprofundada desse tema, com ênfase na política habitacional, ver: CARDOSO, Adauto Lúcio. Política habitacional: a descentralização perversa. Planejamento e território: ensaios sobre a desigualdade. *Cadernos IPPUR-UFRJ*, 2001/2 - 2002/1.

Assim, quando se discute o tema do federalismo, percebe-se uma despreocupação por parte de muitos autores quanto ao aprofundamento do tema, talvez por conta de um (falso) entendimento de que a forma de Estado já se encontra sedimentada no contexto jurídico-constitucional brasileiro há muito tempo, não havendo modificações ou aprimoramentos a serem pensados e realizados. A previsão da forma federativa de Estado como cláusula pétrea, a teor do artigo 60, §4º, inciso I, do Texto Constitucional,⁸ pode reforçar essa (má) compreensão acerca da matéria. A adjetivação feita nas últimas linhas em relação à displicência com que grande parte da doutrina trata essas questões tem duas razões de ser: a primeira é que a vedação, que consta do Texto Constitucional, à deliberação de proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado não significa que esta não possa ser repensada e aprimorada dentro da moldura delineada pelos pilares federativos; e a segunda é que o desenho federativo influencia sobremaneira a realidade normativa e fática que se manifestará no dia a dia dos mais diversos e distantes rincões do país, de modo que deveria ser séria e permanentemente (re)pensado com a finalidade de produzir reflexos em distintos campos do Direito.

Por outro lado, quando se fala em cidade sustentável no âmbito urbanístico, está se falando em Direito à terra urbana, em moradia, em saneamento ambiental, em infraestrutura urbana, em transporte, em serviços públicos e, até mesmo, em trabalho e em lazer, conforme redação do artigo 2º, inciso I, do Estatuto da Cidade.⁹ Nesse aspecto, a sustentabilidade urbana não deve ser vista como um conceito meramente abstrato e desprovido de significado, mas como um objetivo palpável no dia a dia e concretizável a partir da atuação firme e constante dos agentes públicos responsáveis pelo desenvolvimento das políticas urbanas. É a partir dessa concepção que os instrumentos de política urbana podem (e devem) ser privilegiados no contexto federativo. Vale dizer, ainda, que o Estatuto da Cidade constitui, além de um marco normativo de imensurável importância para o Direito Urbanístico, um verdadeiro catálogo de instrumentos colocados à disposição dos entes públicos para o desenvolvimento efetivo da política urbana, com vistas à

⁸ “§4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

⁹ “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;” (BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

concretização adequada das diretrizes relacionadas ao tema que constam do Texto Constitucional.

Em uma brevíssima análise, já é possível perceber que a Constituição Cidadã manteve a forma federativa de Estado, conforme assinalado na cabeça do artigo 1º¹⁰ do Texto Constitucional, mas inaugurou uma grande novidade no contexto federativo brasileiro: os Municípios foram alçados ao grau de entes federativos no plano constitucional, criando uma espécie de “federalismo de segundo grau”.¹¹ Aliás, a opção do constituinte no sentido de promover os Municípios a entes federativos, ao lado de União, Estados e Distrito Federal, é uma peculiaridade brasileira que diz muito sobre a realidade que remonta aos tempos anteriores à própria Federação.¹² O artigo 18¹³ do Texto Constitucional não deixa dúvidas a respeito do *status* de ente federativo ostentado pelos Municípios quando faz menção expressa à autonomia de cada um dos entes que compõem a organização político-administrativa do Brasil.

Ademais, o artigo 22¹⁴ da Carta Maior estabelece as competências legislativas privativas da União, enquanto o artigo 24¹⁵ prevê as matérias de competência legislativa concorrente entre União, Estados-membros e Distrito Federal. Por seu turno, o artigo 30¹⁶ dispõe um rol de competências municipais, dentre elas a possibilidade de legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e a estadual no que couber. Fechando esse arcabouço normativo de competências, os §§1º a 4º do artigo 24 dispõem que, em se tratando de competência concorrente, a União estabelece as normas gerais acerca da matéria, podendo os Estados-membros apenas suplementar essas disposições, mas em conformidade com elas, e somente podendo exercer competência legislativa plena quando não

¹⁰ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

¹¹ MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 287.

¹² DALLARI, Dalmo de Abreu. Auto-organização do município. *Doutrinas essenciais de direito constitucional*, v. 3, p. 889-902, maio 2011. p. 889.

¹³ “Art. 18. 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” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

¹⁴ “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: [...]” (BRASIL, 1988).

¹⁵ “Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...]” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

¹⁶ “Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber; [...]” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

houver lei federal tratando do tema. Ainda assim, a superveniência de lei federal suspende a eficácia da lei estadual naquilo em que lhe contrariar.¹⁷

Com relação, especificamente, aos Municípios, foram atribuídas, dentre diversas outras, atividades relacionadas ao desenvolvimento urbano, a exemplo do inciso VIII do artigo 30¹⁸ da Constituição, que estabelece a promoção do adequado ordenamento territorial. No entanto, as dificuldades de implementar, na prática, essas atribuições são manifestas, o que contraria a autonomia política formalmente ostentada por esses entes federativos. Muitas dessas dificuldades certamente se relacionam com limitações orçamentárias, haja vista a já tradicional situação de escassez de recursos que, gestão após gestão, sufoca as prefeituras de todo o país e serve de justificativa para a (não) atuação de muitos agentes públicos no atendimento das mais diversas demandas dos cidadãos. É nesse particular que se pode afirmar que “a autonomia financeira é correlata à autonomia política dos entes integrantes da Federação”.¹⁹ Ao analisar o caso específico das políticas habitacionais, uma das políticas públicas mais relevantes para o desenvolvimento urbano do país, Aduino Cardoso conclui:

[...] a nova Constituição estabeleceu, para o campo temático da moradia, o que parece ser um modelo *ambíguo* de descentralização, pois amplia as competências e atribuições municipais, mas mantém uma superposição de atribuições entre os níveis de governo. Ao mesmo tempo, a retomada das eleições dos governos locais nos estados e nas cidades, após o período autoritário, gerou um processo espontâneo de formulação e desenvolvimento das políticas habitacionais locais, cujo alcance real e capacidade concreta de implementação não são claros, independentemente dos rumos da política federal. Esse processo seria limitado, em princípio, pela limitação financeira dos municípios.²⁰

¹⁷ “§1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

¹⁸ VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano [...]” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

¹⁹ DIAS, Daniella S. *A efetividade do direito urbanístico após vinte anos da promulgação da Constituição brasileira*. Brasília, ano 47, n. 186, abr./jun. 2010. p. 80.

²⁰ CARDOSO, Aduino Lúcio. Política habitacional: a descentralização perversa. Planejamento e território: ensaios sobre a desigualdade. *Cadernos IPPUR-UFRJ*, 2001/2 - 2002/1. p. 116.

É preciso sublinhar, entretanto, que as limitações verificadas não se restringem à esfera financeira ou orçamentária, já que parecem decorrer do desenho de atribuições de competências estatuído constitucionalmente. Esse formato reflete-se, inclusive, na posição de verdadeira dependência dos entes periféricos em relação à União, de modo que o modelo construído para conformar um federalismo cooperativo entre os entes federados acaba resultando em um modelo centrípeto de federalismo, no qual a força exercida pelo excesso de competências nas mãos da União suga a efetiva autonomia dos demais entes federados.²¹ Os reflexos, evidentemente, repercutem no âmbito do desenvolvimento urbano, estagnando o campo de atuação dessa área a ponto de ser possível vislumbrar a política urbana como um objetivo bastante desafiador para os municípios brasileiros. Aliás, tais reflexos podem passar, para alguns, a (falsa) impressão de que o problema da inefetividade estaria na própria estrutura normativa que comporta o Direito Urbanístico brasileiro.

É nessa linha de raciocínio que Bonavides, já em 1980, antecipava a envergadura da problemática federativa para a organização política nacional, tratando-a no contexto da crise econômico-financeira, social e política que atingia a estrutura interna do país à época e ressaltando o que ele denominou de “insensibilidade federativa”²² no âmbito nacional, a qual já estava enraizada numa tradição de praxes unitaristas. Segundo o autor, a reformulação do projeto federativo estaria vinculada a uma solução institucional mais profunda, com vistas à estabilidade, ao equilíbrio e à harmonia do sistema político brasileiro, de modo a afastar o “fantasma unitarista”²³ que assombra a República e que faz com que esta seja apenas uma “ilusão semântica”.²⁴

Nesse aspecto, os instrumentos de planejamento municipal estatuídos pela Lei nº 10.257, de 2001,²⁵ levam em consideração, não por acaso, a formatação

²¹ Nas palavras de Bonavides, “Abriu-se, assim, essa nova fase em que os Estados cortejam o Poder Central, suplicam a intervenção econômica, os investimentos, os subsídios, os incentivos, sem nenhuma consciência do sacrifício e do tributo que significa a contrapartida política dessa presença unitarista da União nos Estados-membros, arrasando-lhes, com o ônus da sujeição econômico-financeira, a esfrangalhada autonomia constitucional e federativa” (1980, p. 121).

²² BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 17, n. 65, jan./mar. 1980. p. 115.

²³ *Ibid.* p. 119.

²⁴ Ainda, Bonavides afirma que “O que existe é o Estado unitário, de 90 anos, nascido a 15 de novembro de 1889 sobre as ruínas da monarquia. O unitarismo do Império fora incomparavelmente mais verídico e autêntico, na sua projeção histórica, do que aquele trazido pela distorção republicana de 89” (*Ibid.* p. 119).

²⁵ “[...]”

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;

federativa desenhada na Constituição de 1988, partindo-se da premissa de que a autonomia formalmente ostentada pelos Municípios seria reproduzida e efetivada na prática. Aliás, o *status* de entes federativos a que os Municípios foram alçados no plano constitucional torna coerente essa premissa. Por essa razão, os instrumentos estabelecidos, tais como o plano diretor e o zoneamento ambiental, teriam o condão de servir ao desenvolvimento de cidades mais sustentáveis caso fossem utilizados de forma adequada e sistemática. Para além disso, um dos grandes méritos desse diploma normativo é o de estabelecer as diretrizes para o tratamento da questão urbana em nível nacional, tornando menos esparsas e mais efetivas as iniciativas locais.

Portanto, a abordagem crítica do modelo federativo brasileiro se faz cada dia mais urgente. O federalismo pressupõe, como forma de Estado, a possibilidade de coexistência, no mesmo campo constitucional, de duas esferas de poder: a central e as periféricas. Nesse aspecto, o modelo concilia as vantagens da pequena dimensão, na qual os indivíduos têm maior participação na tomada das decisões políticas e no controle do poder, com as vantagens da grande dimensão, vinculadas às necessidades de desenvolvimento econômico e independência política.²⁶ Por conta disso, os reflexos do desenho federativo brasileiro repercutem nos mais diversos campos do Direito, dentre eles, e com especial ênfase, no Direito Urbanístico. Considerando-se que é nas cidades onde se manifestam os resultados das políticas públicas adotadas em cada uma das infindáveis localidades brasileiras, a relação que se pode estabelecer entre o aprimoramento da Federação e o incremento da política urbana é diretamente proporcional.

Nesse sentido, é possível e desejável falar-se em aprimoramento da Federação. A ideia de um “fenômeno agregativo potencializado nas Regiões” teria, ao menos sob o prisma teórico da época em que foi pensado, bastante potencial de melhoramento do funcionamento federativo brasileiro, resultando em um “federalismo tetradimensional”, que agregaria União, Estados-membros, Municípios e Regiões.²⁷ Atualmente, tendo-se em conta que essa concepção não foi levada adiante – ao menos não da forma idealizada, em que as Regiões assumiriam autonomia política formal e constitucional –, é possível, ainda, pensar-se na aplicação de suas diretrizes em âmbito territorial mais reduzido, qual seja, o das regiões metropolitanas. Essa

g) planos, programas e projetos setoriais;

h) planos de desenvolvimento econômico e social;” (BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

²⁶ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 11. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1998. p. 482.

²⁷ BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 17, n. 65, jan./mar. 1980. p. 121-122.

ideia, caso levada adiante, teria o condão de repercutir em diversas esferas do Direito e, com grande ênfase, no Direito Urbanístico, até porque os delineamentos constitucionais e infraconstitucionais relativos ao Direito Urbanístico comportam essa possibilidade. Em que pese a promulgação da Lei nº 13.089/2015, que instituiu o Estatuto da Metrópole, são bastante tímidos os avanços em sua implementação, repetindo as dificuldades já enfrentadas pelo Estatuto da Cidade.

Ao contrário do que o federalismo das regiões apregoa, para o desenvolvimento de novas concepções federativas que levem em consideração a realidade urbana brasileira, não haveria a necessidade de que se estabelecesse uma autonomia formal e constitucional às regiões metropolitanas na condição de entes federativos. Bastaria que a descentralização de poder e atribuições da União para os Estados-membros e Municípios, efetuada através de uma estratégica redistribuição de competências constitucionais, em especial as legislativas, fosse levada adiante para a finalidade de revitalizar o federalismo brasileiro, possibilitando, assim, a verificação de importantes resultados no âmbito das localidades e das regiões metropolitanas. Considerando-se que, no âmbito urbanístico, as regiões metropolitanas já são uma realidade, é possível e desejável o seu reconhecimento a partir de medidas que visem ao fortalecimento da autonomia dos Estados-membros.

As justificativas para uma nova abordagem do sistema federativo brasileiro, com vistas ao melhoramento da política urbana, são inúmeras, mas se pode ressaltar, em especial, algumas delas, tais como o fato de que o Brasil sofre de uma longa tradição política autoritária em que predomina um modelo de dominação oligárquico, patrimonialista e burocrático. Desse modelo, resultaram malefícios tais como a marginalização das classes populares, sujeitas ao populismo e ao clientelismo em um contexto de privatização da esfera pública por parte das elites patrimonialistas.²⁸ É a partir dessa perspectiva que se vê uma forte conexão entre os problemas oriundos de um regime federativo excessivamente centralizado e uma realidade urbanística que, em muitos aspectos, é fruto dessa aglutinação de poderes, viabilizando, portanto, uma abordagem crítica com o objetivo de entregar aos cidadãos uma cidade mais sustentável, em linha com as concepções urbanísticas contemporâneas.

Sob essa perspectiva, inclusive, foi editado o Estatuto da Cidade. O projeto de lei que deu origem ao texto legal foi protocolado ainda em 1990, vindo a ser promulgado somente em 2001, e suas diretrizes tinham como norte a concretização do ideário de reforma urbana que permeou o processo constituinte. Houve, inclusive, a positivação no texto do direito à cidade, representando um marco para todo o Direito Público brasileiro, na medida em que estabelecia orientações

²⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2002. p. 458.

a gestores públicos para a finalidade de concretizar o acesso das populações urbanas a direitos tais como a moradia e o meio ambiente ecologicamente equilibrado.²⁹ Entretanto, os grandes esforços normativos não foram suficientes para a implementação significativa desses e de outros direitos urbanísticos, haja vista que dependem de modificações estruturais bastante profundas nas instituições e na sociedade brasileiras.

Nesse ponto, é importante destacar as dificuldades que o Brasil encontra para implementar uma efetiva participação democrática nos processos decisórios. Novamente, aparecem aqui as características centralizadoras e autoritárias que marcam a construção da República brasileira. Quando se fala em gestão democrática das cidades, é sintomático que, a cada reestruturação democrática, o Brasil tenha de reafirmar, no âmbito normativo, “a essencialidade da participação popular direta nas decisões públicas”.³⁰ Em poucas palavras, “mecanismos e instrumentos há. O desafio diário e constante é internalizá-los e torná-los realidade”.³¹

Verifica-se que a comunicação entre os temas do federalismo e do Direito Urbanístico fica mais clara à medida em que se aprofunda o estudo de ambos os temas, havendo infundáveis pontos de conexão. Quando se fala, por exemplo, em democratização da política urbana, trata-se da possibilidade de, a partir da experiência vivida no cotidiano, engendrar soluções eficazes a partir de avaliações realistas das alternativas disponíveis, com vistas à efetividade das políticas públicas.³² Em outras palavras, a democratização da política urbana está umbilicalmente vinculada ao grau de efetiva participação dos cidadãos nos processos decisórios de sua cidade. E essa participação será maior e mais efetiva à medida em que os entes públicos locais – Estados-membros e Municípios – ostentem relevante autonomia política, legislativa e orçamentária para levar a cabo as construções deliberativas e decisórias que tiverem lugar nos seus limites territoriais, o que, além disso, permitirá uma maior e mais efetiva fiscalização das ações que estão, ou não, sendo tomadas pelo poder público.

Neste passo, a diminuta autonomia dos entes federados locais, responsáveis pelo manejo dos instrumentos de política urbana, acaba enfraquecendo a efetividade dessas políticas. Exemplo disso pode ser visto nas operações urbanas consorciadas, previstas no Estatuto da Cidade para efetivar transformações urbanísticas estruturais,

²⁹ ALFONSIN, Betânia de Moraes. Das ruas de Paris a Quito: o direito à cidade na nova agenda urbana – Habitat III. *Revista de Direito da Cidade*, v. 09, n. 3, p. 1.214-1.246, 2017. p. 1.220-1.221.

³⁰ *Ibid.* p. 1.232.

³¹ *Ibid.* p. 1.229.

³² BRUNO FILHO, Fernando Guilherme. *Política urbana e princípios de direito urbanístico: repercussões no estado contemporâneo*. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 176.

melhorias sociais e valorização ambiental,³³ através de uma concertação de esforços entre os setores público e privado. Embora tenham por escopo o interesse social no sentido de corrigir distorções urbanísticas, é muito frequente a ocorrência de desvirtuamentos que beneficiam apenas o setor privado, economicamente mais relevante, não logrando os benefícios visados para o restante da população.³⁴ Essa problemática certamente está relacionada a inúmeros fatores, inclusive de ordem cultural. Ainda assim, não é difícil visualizar, dentre esses fatores, a posição de fragilidade política que os entes locais ocupam no edifício federativo, carecendo os instrumentos normativos de força impositiva no campo de aplicação.

Ainda nessa linha, a Lei nº 13.089, de 2015, inseriu no Estatuto da Cidade a possibilidade do manejo das operações urbanas consorciadas interfederativas no âmbito das regiões metropolitanas ou nas aglomerações urbanas instituídas por lei complementar estadual,³⁵ o que demonstra a importância do instrumento e a valorização normativa dessas circunscrições territoriais. Para além disso, o Estatuto prevê que os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas devem incluir a participação da população no controle das atividades, de forma significativa e obrigatória, a fim de cumprir com objetivo de gestão democrática da cidade.³⁶ Tomando-se esse arcabouço normativo específico em conjunto com a previsão constante do artigo 4º, inciso II, do Estatuto, que prevê o planejamento das regiões metropolitanas, das aglomerações urbanas e das microrregiões como

³³ “Art. 32. Lei municipal específica, baseada no plano diretor, poderá delimitar área para aplicação de operações consorciadas.

§1º Considera-se operação urbana consorciada o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental” (BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

³⁴ ALFONSIN, Betânia de Moraes. Operações urbanas consorciadas como instrumento de captação de mais valias urbanas: um imperativo da nova ordem jurídico-urbanística brasileira. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. *Direito urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 6-7.

³⁵ “Art. 34-A. Nas regiões metropolitanas ou nas aglomerações urbanas instituídas por lei complementar estadual, poderão ser realizadas operações urbanas consorciadas interfederativas, aprovadas por leis estaduais específicas.

Parágrafo único. As disposições dos arts. 32 a 34 desta Lei aplicam-se às operações urbanas consorciadas interfederativas previstas no *caput* deste artigo, no que couber” (BRASIL. *Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015*. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13089.htm#art24. Acesso em: 13 jul. 2021).

³⁶ “Art. 45. Os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas incluirão obrigatória e significativa participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade, de modo a garantir o controle direto de suas atividades e o pleno exercício da cidadania” (BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 13 jul. 2021).

instrumentos de política urbana, pode-se ter presente a relevância desses âmbitos territoriais para a consecução dos objetivos de política urbana previstos na legislação constitucional e infraconstitucional. O seu reconhecimento normativo, portanto, reflete uma realidade que não pode (ou não poderia) ser ignorada pelos gestores públicos, sobretudo quando se considera que o Brasil já conta hoje com 74 regiões metropolitanas, com centenas de municípios conurbados.³⁷

Diante desse contexto, conclui-se que as relações que se pode estabelecer entre os problemas resultantes do desenho federativo constitucional brasileiro e aqueles verificados na realidade urbanística são inesgotáveis, dada a íntima conexão causal entre as duas temáticas existente na estrutura institucional brasileira. Trata-se de problemas de difícil solução e que envolvem uma imensa gama de circunstâncias jurídicas, políticas, sociais e culturais, as quais compõem uma tradição histórica de negligência dos gestores públicos em relação ao desenvolvimento de estratégias urbanísticas de longo prazo e, também, uma tradição unitarista herdada dos tempos do Império que macula a Federação até os dias de hoje.

Nesse sentido, faz-se necessário lembrar as preocupações teóricas referentes ao aprimoramento da Federação, tais como a ideia do federalismo das regiões, para situá-las no contexto jurídico-constitucional contemporâneo e manejar suas diretrizes teóricas com a finalidade de desenvolver novas alternativas que fortaleçam e revitalizem o federalismo brasileiro. Uma redistribuição constitucional de competências legislativas, descentralizando parte do poder aglutinado pela União para os Estados-membros e Municípios, fortalecendo, assim, sua autonomia, parece ser uma medida capaz de impactar, positivamente, no desenvolvimento das políticas urbanas nas localidades e, em especial, nas regiões metropolitanas.

A legislação urbanística constitucional e infraconstitucional proporciona um vasto catálogo de instrumentos jurídicos aptos a viabilizar o desenvolvimento das localidades e das regiões metropolitanas, reconhecendo-as como uma realidade que se impõe. Basta que o Texto Constitucional caminhe no mesmo sentido e reconheça a insuficiência dos braços do poder central para fazer frente às demandas das mais variadas localidades, privilegiando a autonomia dos entes federativos periféricos e possibilitando, assim, a implementação de políticas públicas específicas e, em especial, o incremento das políticas urbanas mais adequadas às suas necessidades, fortalecendo, por fim, a participação democrática das populações locais na fiscalização dessas políticas.

³⁷ Conforme dados oficiais do IBGE, ver: BRASIL, Cristina Índio do. IBGE atualiza lista de municípios de regiões metropolitanas no país. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-11/ibge-atualiza-lista-de-municipios-de-regioes-metropolitanas-no-pais>. Acesso em: 9 ago. 2021.

3 Considerações finais

A partir do presente ensaio, verifica-se que algumas das principais dificuldades relacionadas ao problema da efetividade das políticas urbanas têm origem no próprio desenho normativo-constitucional que configura a Federação brasileira. Embora o Brasil adote, desde a sua primeira Constituição republicana, a forma federativa de Estado, o ente central sempre aglutinou imenso poder representado pelo demasiado número de competências que se encontram em suas mãos, em especial as legislativas, prejudicando, assim, o desenvolvimento da efetiva autonomia dos entes periféricos, quais sejam, Estados-membros e Municípios.

Nesse contexto, os instrumentos de política urbana previstos tanto na Constituição Federal quanto no Estatuto da Cidade e no Estatuto da Metrópole – os principais marcos normativos do Direito Urbanístico pátrio – têm sua aplicabilidade enfraquecida, não obstante seu grande potencial jurídico para implementar transformações na realidade social a partir do aprimoramento e do desenvolvimento de cidades mais sustentáveis. A insuficiência da autonomia legislativa ostentada por Estados-membros e Municípios, que se encontram em situação de verdadeira dependência em relação à União, prejudica a previsão, a instituição e a arrecadação de recursos orçamentários para implementar, com maior efetividade, os diversos instrumentos de política urbana dispostos na legislação federal.

O federalismo das regiões, tratado por Bonavides já em 1980, visava ao desenvolvimento da Federação brasileira de acordo com a realidade e a diversidade características de cada região do país. Atualmente, partindo-se das mesmas concepções teóricas, é possível vislumbrar, a partir de uma redistribuição constitucional de competências legislativas que descentralize parte do poder aglutinado pela União em favor dos Estados-membros e Municípios, o fortalecimento da autonomia dos entes periféricos e, conseqüentemente, o incremento do desenvolvimento das políticas urbanas nas localidades e, em especial, nas regiões metropolitanas, tais como reconhecidas no Estatuto da Cidade.

O referido Estatuto foi fruto de intenso e longo debate e, ainda, foi editado à luz das disposições constitucionais de 1988, colocando à disposição instrumentos de política urbana adequados e com grande potencial de modificação da realidade e desenvolvimento urbanístico sustentável. Nesse aspecto, a inefetividade das políticas urbanas em diversas localidades do Brasil poderia ser combatida, de forma mais contundente, dentre outras medidas também necessárias, com uma reformulação constitucional no âmbito das competências federativas que caminhe no sentido de reconhecer aspectos como a realidade das localidades brasileiras, a insuficiência da esfera central para promover as mais diversas políticas públicas demandadas e a posição de fragilidade política ocupada por Estados-membros e Municípios, estes últimos bastante combalidos também financeiramente. O paralelo

entre o federalismo das regiões, proposto por Bonavides décadas atrás, e o reconhecimento e fortalecimento jurídico das regiões metropolitanas, fica, assim, claro e explícito para aqueles que se interessam, efetivamente, pelo tema. Quando o problema federativo deixar de ser ignorado, será possível vislumbrar, ainda que à distância, uma saída na qual o fortalecimento da autonomia dos entes locais e a efetividade da política urbana se encontrem e caminhem de mãos dadas.

From the federalism of regions to metropolitan regions: federative reflections in the light of Brazilian urban policy

Abstract: This article addresses two conceptions extracted from the reality of the Brazilian State: federalism and urban policy. The idea of the study is to approach both themes in parallel and place them in the field of federative debate, illuminating the investigation with aspects of Brazilian urban policy. The objective of the essay is to raise reflections on the possible connections between the two concepts, investigating them, as well as providing a critical view of the problems related to the federative design adopted in the 1988 Constitution, in the light, especially, of urban policy. national. The investigation will take as a parameter the federative format designed in the 1988 Constitution, characterized by the centralization of competences in the hands of the Union to the detriment of peripheral entities, and will seek to investigate possible inadequacies and incompatibilities between the theoretical design and the federative reality, which may reflect in many of the urban problems. The method of approach adopted will be the traditional legal method, and the procedure used will be the historical-comparative, since it investigates the institutes based on their origin in the past in order to understand their nature and function. The conclusions will be highlighted throughout the text and rescued and organized at the end.

Keywords: Federalism. Decentralization. Urban Law. Urban policy.

Referências

ALFONSIN, Betânia de Moraes. Das ruas de Paris a Quito: o direito à cidade na nova agenda urbana – Habitat III. *Revista de Direito da Cidade*, v. 09, n. 3, p. 1.214-1.246, 2017.

ALFONSIN, Betânia de Moraes. Operações urbanas consorciadas como instrumento de captação de mais valias urbanas: um imperativo da nova ordem jurídico-urbanística brasileira. In: FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. *Direito urbanístico: estudos brasileiros e internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 11. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1998.

BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 17, n. 65, jan./mar. 1980.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2021.

BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 13 jul. 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015*. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República,

2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13089.htm#art24. Acesso em: 13 jul. 2021.

BRUNO FILHO, Fernando Guilherme. *Política urbana e princípios de direito urbanístico: repercussões no estado contemporâneo*. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

CARDOSO, Aduino Lúcio. Política habitacional: a descentralização perversa. Planejamento e território: ensaios sobre a desigualdade. *Cadernos IPPUR-UFRJ*, 2001/2 - 2002/1.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Auto-organização do município. *Doutrinas essenciais de direito constitucional*, v. 3, p. 889-902, maio 2011.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O estado federal*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

DIAS, Daniella S. *A efetividade do direito urbanístico após vinte anos da promulgação da Constituição brasileira*. Brasília, ano 47, n. 186, abr./jun. 2010.

MARTINS, Flávio. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2002.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

ALFONSIN, Betânia de Moraes; VITÓRIA, Mateus Côrte. Do federalismo das regiões às regiões metropolitanas: reflexões federativas à luz da política urbana brasileira. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 23-38, jan./jun. 2022.

O direito à moradia entre a relativização e a invisibilidade: o posicionamento do Supremo Tribunal Federal nas Reclamações Constitucionais relacionadas à ADPF nº 828

Marcelo Eibs Cafrune

Doutor em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Professor de Direito Urbanístico na Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Associado ao Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU). Integrante do grupo de pesquisa O Direito Achado na Rua (DAnR) e do Grupo de Pesquisa Direito e Sociedade (GPDS). *E-mail:* marcelocafrune@gmail.com. ORCID: 0000-0001-8283-4209.

Marcela Simões Silva

Mestra em Direito e Justiça pela Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Professora do curso de Direito da Universidade Católica de Pelotas (UCPel). *E-mail:* simoes0marcela@gmail.com. ORCID: 0000-0002-9769-7611.

Thamara Madeiro Melo

Graduanda em Direito na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC). Membro da Rede Ibero-americana Juvenil de Direito Administrativo, bolsista Pibic (2021-2022) e membro da assessoria jurídica popular NAJUC. *E-mail:* thamaramadeiro@alu.ufc.br. ORCID: 0000-0003-2824-9652.

Resumo: O presente artigo é oriundo das discussões e reflexões coletivas a partir do levantamento de decisões judiciais realizadas por pesquisadores e pesquisadoras, bem como colaboradores e colaboradoras, do Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU). Através do mapeamento das Reclamações Constitucionais no Supremo Tribunal Federal (STF) à luz da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828, o artigo possui como objetivo geral compreender se restou garantido o direito à moradia durante o cenário de pandemia de COVID-19, por meio da análise dos recursos argumentativos das decisões, de modo a identificar se há indicadores que reconheçam o direito à moradia como direito fundamental. Para tanto, o artigo é estruturado em duas fases, sendo a primeira a contextualização do déficit habitacional brasileiro e dos reflexos ocasionados pela pandemia do coronavírus, com análise da ADPF nº 828, de forma a investigar a tutela jurídica acerca do direito à moradia nessa situação. Em seguida, são apresentadas as Reclamações Constitucionais mapeadas segundo o entendimento da referida ADPF, questionando a garantia do direito à moradia e argumentação dos Ministros e Ministras do STF em suas decisões. A metodologia utilizada consiste em pesquisa bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

Palavras-chave: Direito à moradia. Pandemia. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Reclamação Constitucional. Relativização.

Sumário: **1** Introdução – **2** Direito à moradia e pandemia: ADPF nº 828 – **3** As Reclamações Constitucionais e os posicionamentos dos Ministros e Ministras do Supremo Tribunal Federal – **4** Entre a relativização e a invisibilidade do direito fundamental à moradia – **5** Conclusão – Referências

1 Introdução

“*Tanta casa sem gente, tanta gente sem casa!*” A frase ecoada por movimentos sociais de luta por moradia, espalhada em muros e em redes sociais, resume, infelizmente, o precário quadro habitacional do Brasil.

Embora a Constituição de 1988 estabeleça, em seu artigo 6º, a moradia como direito social, a lógica do capital, determinante na urbanização brasileira, privilegiou a hegemonia da propriedade privada (registrada como principal forma de relacionamento com o território), contribuiu para a exclusão territorial e a segregação social e proporcionou o processo de financeirização da moradia.

Essa combinação de fatores é determinante para consolidar um panorama de déficit habitacional e de irregularidade fundiária, culminando na iminência de despejos, remoções e reintegrações de posse. De outro lado, há mais de 6 milhões de imóveis desocupados,¹ demonstrando a lógica perversa da financeirização de direitos.

Para dimensionar o déficit habitacional brasileiro, são considerados os seguintes indicadores: a) falta de moradias, b) habitações em condições inadequadas, c) coabitação e d) ônus excessivo com aluguel. Em pesquisa realizada e divulgada pela Fundação João Pinheiro, em março de 2021,² considerando o ano-base de 2019, o déficit habitacional era de 5,8 milhões de moradias.

No final do ano de 2019 e início de 2020, o mundo deparou-se com um novo cenário: a pandemia ocasionada pelo vírus SARS-CoV-2 (novo coronavírus). Segundo informações do Ministério da Saúde em 2020, a transmissão do vírus acontecia de maneira rápida, pelo simples contato com quem estivesse contaminado (ainda que a pessoa estivesse assintomática). De imediato, as campanhas globais indicavam que as medidas de prevenção consistiam na higiene frequente, utilização de álcool em gel 70%, distanciamento e isolamento social.

O *slogan* “Fique em casa!” logo tomou as ruas como medida imprescindível para o combate à pandemia. Entretanto, é necessário problematizar os desafios lançados quando se considera o quadro habitacional no Brasil.

¹ COELHO, André. Mais casa sem gente do que gente sem casa. [2009]. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/513614/noticia.html?sequence=1#:~:text=0%20pa%C3%ADs%20tem%20mais%20de,para%20a%20falta%20de%20moradia>. Acesso em: 3 fev. 2022.

² DÉFICIT habitacional no Brasil. *Câmara Brasileira da Indústria da Construção*, 2012. Disponível em: <http://www.cbicdados.com.br/menu/deficit-habitacional/deficit-habitacional-no-brasil>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Ainda, as consequências da crise sanitária refletiam também nos aspectos econômicos, trabalhistas e sociais, contribuindo com a projeção de um déficit habitacional de 6,10 milhões de moradias³ no ano de 2021, superior ao ano de 2019.

Enquanto escrevemos este artigo, no princípio de 2022, ainda vivenciamos a situação da pandemia, com o surgimento da nova variante ômicron, com alto grau de transmissão, e acumulamos 26.091.520 casos confirmados e 630.001 óbitos.⁴

Portanto, diante da realidade enfrentada, o direito à moradia torna-se ainda mais relevante socialmente. Ficar em casa é uma medida de proteção individual, mas, também, coletiva. Se, juridicamente, o direito à moradia frequentemente era relegado a segundo plano em defesa do direito de propriedade, a pandemia deveria possibilitar a moradia como elemento integrante à saúde pública e coletiva. Ainda, poderia ser a mudança no paradigma para a compreensão do reconhecimento e garantia do direito à moradia como direito fundamental.

É justamente, nesse contexto, que diversas entidades ligadas à luta pelo direito à moradia e à cidade mobilizaram-se para aprovação de leis que suspendessem os despejos e reintegrações de posse durante o período pandêmico.

Nesse cenário, o Judiciário precisou se manifestar diversas vezes sobre as situações de remoção e despossessão. Entretanto, considerando as decisões heterogêneas e a tradição da tutela da propriedade em detrimento da moradia, foi ajuizada, em 14 de abril de 2021, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 828 pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) em conjunto com diversas organizações da sociedade civil.

A ADPF tinha como escopo “suspender a expedição de medidas judiciais, administrativas ou extrajudiciais de remoção e/ou desocupação, reintegrações de posse ou despejos enquanto perdurarem os efeitos sobre a população brasileira da crise sanitária da COVID-19”. Ainda, defendia que a suspensão garantisse o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, a inviolabilidade da vida, a moradia, a igualdade e a saúde.

Ao apreciar a demanda, o Ministro Relator Luís Roberto Barroso deferiu parcialmente a medida cautelar, suspendendo as reintegrações, despejos, remoções de natureza coletiva pelo prazo de 6 meses, estabelecendo que as remoções de ocupações posteriores à pandemia seriam condicionadas à garantia de abrigos

³ VIECELI, Leonardo. Crise econômica deve elevar déficit habitacional para 6,1 milhões de moradias no país, diz estudo. *Folha de S. Paulo [on-line]*, Rio de Janeiro, 17 set. 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2021/09/crise-economica-deve-elevar-deficit-habitacional-para-61-milhoes-de-moradias-no-pais-diz-estudo.shtml>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴ PÁGINA inicial. *Painel Coronavírus*, 2022. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br>. Acesso em: 3 fev. 2022. Destaca-se que os dados no *site* são atualizados diariamente.

públicos ou de moradias adequadas e, por fim, suspendendo, também pelo prazo de 6 meses, os despejos liminares.⁵

Entretanto, mesmo com a decisão protetiva ao direito à moradia no âmbito da ADPF nº 828, alguns juízos de 1ª grau proferiram decisões contrárias à estabelecida no Supremo, justificando o ajuizamento de Reclamação Constitucional, nos moldes da Constituição Federal e do artigo 988 do Código de Processo Civil.

Portanto, considerando o mapeamento da jurisprudência identificada nas decisões do Supremo Tribunal Federal à luz da ADPF nº 828, questionam-se quais os apontamentos e argumentos dos Ministros e Ministras do Supremo Tribunal Federal na garantia do direito à moradia durante o cenário pandêmico.

Para tanto, o artigo é estruturado em dois grandes pontos e utiliza-se do método de abordagem dedutivo, sendo a sua metodologia constituída por pesquisa bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

2 Direito à moradia e pandemia: ADPF nº 828

[...] Lucro, é pra bater, pá pá
 Máquina de louco, é pra bater, pá pá
 Você pra mim é lucro, é pra bater, pá pá
 Máquina de louco, é pra bater, pá pá
 (“Lucro”, BaianaSystem)

Direitos fundamentais pressupõem, com sua formalização, a atuação do Estado em duas esferas, tanto no impedimento à violação quanto na promoção do acesso a esse direito. Dessa maneira, no ideal do Estado Democrático de Direito, instaurado no Brasil com a Constituição Federal de 1988, o Poder Público deve agir buscando a igualdade material, assumindo papel de garantidor dos direitos sociais à parte da população, a qual, sem essa atuação, não conseguiria acesso efetivo ao direito.⁶

Quando nos referimos ao direito à moradia enquanto direito fundamental, é preciso relembrar que: embora seu reconhecimento como pressuposto da dignidade humana seja datado desde a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), sua inclusão no ordenamento jurídico brasileiro foi tardia.

Ainda que guarde profunda relação com a dignidade humana e à vida, o direito à moradia somente foi incluído no art. 6º e reconhecido como direito social

⁵ É necessário evidenciar que os efeitos da ADPF nº 828 foram prorrogados em dezembro de 2021 até março de 2022, considerando os aspectos sanitários e econômicos ainda enfrentados.

⁶ CASIMIRO, Lígia Maria Silva Melo de. *A política urbana e o acesso à moradia adequada por meio da regularização fundiária*. 2010. 288 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

e fundamental no ano de 2000 através da Emenda Constitucional nº 26, fruto da atuação dos movimentos sociais.

Embora incluída tardiamente, Ingo Wolfgang Sarlet⁷ destaca que: desde a promulgação da Constituição Federal, outros dispositivos mencionam de forma expressa a moradia, especialmente no art. 7º, inciso IV, que define o salário-mínimo como aquele capaz de atender às necessidades básicas do trabalhador e de sua família, por exemplo, a moradia. Ainda, a relação com outros “institutos relativos ao usucapião especial urbano (art. 183) e rural (art. 191), ambos condicionando, dentre outros requisitos, a declaração de domínio da utilização do imóvel para moradia”.⁸

Nesse sentido, é possível compreender que “ao abrigar o direito social à moradia digna, a Constituição imputa uma orientação para uma postura ativa do Estado, mediante ações substantivas que protejam e concretizem tal direito em benefício do bem-estar social de toda a coletividade”.⁹

Entretanto, o panorama habitacional brasileiro demonstra que o direito à moradia, enquanto direito fundamental, ocupa espaço reduzido nos debates jurídicos, sendo privilegiada a defesa do direito de propriedade, ainda que o mesmo texto constitucional tenha vinculado esse direito ao cumprimento da função social.

Afinal, os dados trazidos na introdução do presente artigo demonstram que o déficit habitacional não existe porque há muita gente e pouca casa, mas justamente o contrário. Enquanto há mais de 6 milhões de imóveis desocupados,¹⁰ o déficit habitacional divulgado do ano de 2019 era de 5,8 milhões de moradias. Isto é, são pessoas sem moradia, em habitações precárias e inadequadas, em regime de coabitação e, por vezes, sofrendo com o ônus excessivo do aluguel.

A realidade posta fundamenta-se pelo movimento de financeirização da moradia. Conforme Raquel Rolnik,¹¹ desde a década de 1970, a política habitacional brasileira é pensada através de uma lógica econômica, isto é, transforma a moradia em um

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, [s. l.], ano 2, n. 8, p. 55-92, out./dez. 2008. Disponível em: https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, [s. l.], ano 2, n. 8, p. 55-92, out./dez. 2008. Disponível em: https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁹ CASIMIRO, Lígia Maria Silva Melo de; GABARDO, Emerson. Uma análise econômica do direito à moradia. *Revista Internacional de Direito Ambiental*, Caxias do Sul, ano IV, n. 11, maio/ago. 2015.

¹⁰ COELHO, André. Mais casa sem gente do que gente sem casa. [2009]. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/513614/noticia.html?sequence=1#:~:text=0%20pa%C3%ADs%20tem%20mais%20de,para%20a%20falta%20de%20moradia>. Acesso em: 3 fev. 2022.

¹¹ ROLNIK, Raquel. *Guerra dos lugares: a colonização da terra e da moradia na era das finanças*. São Paulo: Boitempo, 2019.

ativo financeiro. Ou seja, aqueles que não detêm capital o suficiente não devem ter assegurado um direito fundamental.

É essa política que torna o setor habitacional brasileiro em um investimento atrativo para as finanças globais, enquanto o direito à moradia é negado para a população hipossuficiente. Com isso, o título de propriedade e o imóvel escriturado e registrado possuem maior carga protetiva nas decisões judiciais, enquanto o direito à moradia, exercido através da posse e do habitar, carece de tutela jurisdicional.

De modo a considerar esse debate, questiona-se como garantir o direito à moradia em uma situação de pandemia global, cuja principal recomendação é “ficar em casa”.

Da mesma forma que o governo federal tem negligenciado a política habitacional, as autoridades federais mantiveram postura de inércia na condução do enfrentamento à pandemia, inclusive criando obstáculos para a contenção do vírus. Embora existissem iniciativas por parte de alguns governos locais, foram especialmente as organizações da sociedade civil que impulsionaram campanhas em defesa da suspensão dos despejos, remoções e reintegrações de posse a fim de consolidar a segurança do ficar em casa em meio a uma pandemia global, garantido o direito à moradia.

Conforme dados trazidos pela Campanha Despejo Zero,¹² de março de 2020 a fevereiro de 2021, 9.000 famílias foram removidas de suas casas em todo o país, fora que mais de 50.000 famílias estavam ameaçadas de remoção. Conforme afirma Raquel Rolnik,¹³ “para começo de conversa, tem que ter casa. Em segundo [lugar], tem que ter casa onde dá para ficar”.¹⁴

Nesse sentido, a importância em garantir o direito à moradia tornou-se mais latente e urgente. E, ao garantir o direito à moradia, não se fala apenas em produzir novas moradias, mas em reconhecer a segurança jurídica da posse, proporcionar dignidade no existir e morar e, especialmente, proibir remoções forçadas.¹⁵

No que se refere às iniciativas legislativas em nível federal, a única lei promulgada com o início da pandemia (Lei Federal nº 14.010/2020) instituiu o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado,

¹² DESPEJO ZERO. Sistematização de 1.mar.2020 até 11.fev.2021. Disponível em: <https://drive.google.com/file/d/1X0JrD6FrVtE1-13ANQOgnGvp9EEN/view>. 2021. Acesso em: 3 fev. 2022.

¹³ ROLNIK, Raquel. *Guerra dos lugares: a colonização da terra e da moradia na era das finanças*. São Paulo: Boitempo, 2019.

¹⁴ RAMALHOSO, Wellington. Coronavírus força olhar para crise de moradia e direito a lar adequado. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/ecoa/reportagens-especiais/moradia-digna-e-prioridade-para-refazer-cidades-pos-covid/#cover>. Acesso em: 3 fev. 2022.

¹⁵ SANTOS, Paulo Junio Trindade dos; MARCO, Cristhian Magnus de; MÖLLER, Gabriela Samrsla. Impactos da pandemia no direito à moradia e propostas para a proteção desse direito em tempos de crise: da urgência de se repensar a moradia para além de um objeto de consumo. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 13, n. 2, p. 775-819, abr. 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/52800>. Acesso em: 3 fev. 2022. DOI: <https://doi.org/10.12957/rdc.2021.52800>.

prevendo suspensão de prazo para aberturas de processos de inventário, realização de assembleias. Porém, não fez nenhuma menção às decisões sobre ações possessórias, fossem individuais ou coletivas, apenas apontou em seu art. 9º sobre não conceder liminar para desocupação de imóvel urbano ou rural e a concessão de liminar em ação de despejo para dispensar o locatário do pagamento de multa em caso de denúncia.

Apenas um ano após o início da pandemia do Covid-19, em março de 2021, foi publicada a Recomendação nº 90 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a qual se utilizou das diretrizes trazidas pelo Conselho Nacional de Direitos Humanos, por meio da Resolução nº 10, de 2018, que dispõe de soluções garantidoras de direitos humanos em situações de conflitos fundiários.¹⁶

Assim, a Recomendação nº 90 do CNJ, considerando a dignidade da pessoa humana e as medidas de prevenção ao contágio da Covid-19, resolveu:

Art. 1º Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário que, enquanto perdurar a situação de pandemia de Covid-19, avaliem com especial cautela o deferimento de tutela de urgência que tenha por objeto desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, sobretudo nas hipóteses que envolverem pessoas em estado de vulnerabilidade social e econômica.

Parágrafo único. A avaliação a que se refere o caput poderá considerar, dentre outros aspectos, o grau de acesso da população afetada às vacinas ou a tratamentos disponíveis para o enfrentamento da Covid-19.

Art. 2º Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário que, antes de decidir pela expedição de mandado de desocupação coletiva de imóveis urbanos e rurais, verifiquem se estão atendidas as diretrizes estabelecidas na Resolução nº 10, de 17 de outubro de 2018, do Conselho Nacional de Direitos Humanos.

Art. 3º Esta Recomendação entra em vigor na data de sua publicação.¹⁷

A Recomendação, assinada pelo Ministro Luiz Fux, apesar de constituir importante posicionamento para oferecer razões institucionais para as decisões, não possui caráter vinculante e coercitivo, permitindo que as remoções, despejos e reintegrações de posse continuassem a acontecer.

Ribeiro e Cafrune destacam que “em um cenário de pandemia, na qual a moradia é o meio de acesso à única forma de prevenção/combate à doença, qual

¹⁶ Sobre o tema, ver: TROMBINI, Maria Eugenia; RIBEIRO, Daisy. A luta dos movimentos sociais contra os despejos coletivos nas instituições judiciais: a Resolução 10 do CNDH e a promessa de mudança. *Ciências Sociais Unisinos*, [s. l.], v. 56, n. 3, p. 391-403, 2020.

¹⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Recomendação nº 90, de 2 de março de 2021*. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3766#:~:text=Recomenda%20aos%20%C3%B3rg%C3%A3os%20do%20Poder,Coronav%C3%ADrus%20\(Covid%2D19\)](https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3766#:~:text=Recomenda%20aos%20%C3%B3rg%C3%A3os%20do%20Poder,Coronav%C3%ADrus%20(Covid%2D19).). Acesso em: 3 fev. 2022.

seja, o isolamento social, observa-se a persistência da insensibilidade do Judiciário no que se refere à temática da moradia”.¹⁸

Esse cenário de flagrantes atentados ao direito à moradia, ainda mais em situação de pandemia, bem como os números de famílias removidas e despejadas, ensejou o ajuizamento pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), junto a entidades da sociedade civil, da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828, em abril de 2021.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental consiste em uma ação de controle concentrado de constitucionalidade, estabelecida pela Constituição Federal, possuindo como objetivo combater atos desrespeitosos aos preceitos fundamentais constitucionais, seja de forma preventiva ou repressiva. O artigo 102, §1º, do texto constitucional estabelece que essa ação é decorrente da Constituição e será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

Ainda que a doutrina tenha conceitos diferentes acerca dos preceitos fundamentais, não criando um rol taxativo, é pacífica a compreensão de que eles englobam os direitos, garantias e princípios trazidos pela Constituição Federal.

Para José Afonso da Silva, não se pode reduzir preceitos fundamentais como sinônimo de princípios fundamentais, uma vez que é mais ampla, abrangendo todas as disposições que orientam o regime constitucional como direitos e garantias fundamentais.¹⁹

Nessa seara, o reconhecimento do direito à moradia decorre do princípio da dignidade da pessoa humana, especialmente na sua dimensão positiva, ou seja “a satisfação das necessidades existenciais básicas para uma vida com dignidade, podendo servir até mesmo como fundamento direto e autônomo para o reconhecimento de direitos fundamentais não expressamente positivos”.²⁰

A relação do direito à moradia ao princípio da dignidade humana também pode ser vista na condição de direito negativo, isto é, direito de defesa. Enquanto a dimensão positiva desse direito relaciona-se com o direito a prestações, a sua relevância negativa exige o dever de proteção estatal, implicando medidas fáticas e jurídicas para a defesa desse direito.²¹

¹⁸ RIBEIRO, Tarcyla Fidalgo; CAFRUNE, Marcelo Eibs. Direito à moradia e pandemia: análise preliminar de decisões judiciais sobre remoções e despejos. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 6, n. 10, p. 111-128, jan./jun. 2020. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/direitourbanistico/issue/view/rbdu08>. Acesso em: 3 fev. 2022.

¹⁹ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

²⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, [s. l.], ano 2, n. 8, p. 55-92, out./dez. 2008. Disponível em: https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 3 fev. 2022.

²¹ SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, [s. l.], ano 2, n. 8, p. 55-92, out./

No caso da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828, a defesa da moradia enquanto preceito fundamental, busca efetividade nas suas dimensões positiva e negativa. Assim, a medida cautelar na ADPF nº 828 apontava para a necessidade de suspender atos do Poder Público relativos a desocupações, despejos e reintegrações de posse durante a pandemia, a fim de evitar e reparar lesões a preceitos fundamentais como o direito social à saúde, o direito fundamental à vida e à moradia.

No pedido, foram apresentados dados da Campanha Despejo Zero sobre as famílias removidas e em processo de remoção, bem como destacadas denúncias junto ao Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas.

Sustentou-se a necessidade de concessão da medida cautelar em razão da crise sanitária e humanitária, justificando o pedido cautelar para “a suspensão imediata de todos os processos, procedimentos ou atos do poder público, administrativos ou judiciais, que visassem remoção, desocupação, reintegração de posse ou despejos enquanto perdurarem os efeitos sobre a população brasileira da crise sanitária da COVID-19”.²²

No mérito, requereram-se: a suspensão imediata das remoções em todo o território nacional; o levantamento das famílias existentes, a fim de garantir-lhes moradia digna; criação de planos emergenciais de moradias populares em caráter provisório; criação em, no máximo, 60 dias de políticas públicas de moradias populares em caráter permanente.

As manifestações da Advocacia-Geral da União, bem como da Procuradoria-Geral da República, foram na linha do não conhecimento da ação sob a justificativa processual, indicando que não “seria cabível ADPF para obtenção de determinação judicial ampla”,²³ “que não houve indicação de ato do Poder Público”,²⁴ e, no mérito, alegaram incompatibilidade dos pedidos formulados com o princípio da separação dos poderes.

O Ministro Relator Luís Roberto Barroso, em sua decisão, reconheceu os requisitos da admissibilidade do pedido, sendo “verificada a lesão e a ameaça de

dez. 2008. Disponível em: https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 3 fev. 2022.

²² BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 9. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jqqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

²³ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 14-15. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jqqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

²⁴ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 14-15. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jqqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

lesão dos preceitos fundamentais à saúde, à moradia, à dignidade e à vida humana”.²⁵ Ainda, acrescentou que “não há outro instrumento adequado para sanar a violação a direitos fundamentais de maneira ampla e uniforme no país, com efeitos gerais e vinculantes”.²⁶

Reconheceu também a existência dos pressupostos para conceder, ainda que parcialmente, a medida cautelar. Em sua exposição de motivos, o Ministro Barroso declara que:

A pandemia da COVID-19 impacta de maneira mais grave pessoas pobres e negras. Diversos fatores contribuem para esse impacto desproporcional, a exemplo das condições precárias de saneamento básico e acesso à água potável, a dificuldade de praticar o isolamento social e a necessidade de sair para trabalhar. [...] Diante da crise instaurada pela pandemia, a principal estratégia de combate à COVID-19 é o isolamento social. A recomendação é que as pessoas fiquem em casa a fim de achatá-la a curva de contágio da doença. No atual contexto, a residência passou a ser um escudo relevante contra o vírus. A garantia do direito à moradia, fundamental per se, agora também é um instrumento de promoção da saúde.²⁷

Importante salientar que a argumentação do Ministro reconhece o direito à moradia enquanto direito fundamental autônomo que, porém, no contexto pandêmico, assume uma tutela protetiva maior, dialogando diretamente com o direito à saúde.

Em sua decisão, esboça propostas de leis e iniciativas dos governos estaduais para um tratamento mais humano nos conflitos fundiários, porém defende e justifica a intervenção judicial para a proteção de direitos fundamentais, especialmente de pessoas vulneráveis.

Frisa a situação da pandemia, mas reconhece que “é preciso considerar que os casos de desocupações coletivas costumam envolver a atuação de policiais militares e servidores públicos”. O interessante nessa colocação é sua preocupação de exposição ao risco desses atores, mas não considera que, conforme a Resolução nº 10, de 2018, do Conselho Nacional de Direitos Humanos, a atuação desses

²⁵ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 19. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=Y1dbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

²⁶ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 19. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=Y1dbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

²⁷ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 22. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=Y1dbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

atores deveria ser direcionada pela previsão de soluções pacíficas, respeitando os direitos humanos.

Ainda, aponta que “existem políticas públicas voltadas a diminuir o déficit habitacional”,²⁸ embora não faça menção a nenhuma iniciativa, declara que “não se verificam medidas emergenciais destinadas a atender as populações de rua e pessoas em situação de vulnerabilidade”.²⁹ Destacamos que o Ministro também reconhece a tradição do Judiciário em privilegiar o direito de propriedade em detrimento do direito à moradia afirmando o seguinte:

Além disso, nas disputas judiciais envolvendo conflitos fundiários, os órgãos do Poder Judiciário costumam avaliar a regularidade da posse, sem considerar a excepcionalidade da situação da pandemia e os riscos à saúde e a à vida que remoções podem gerar neste momento.³⁰

Não há menção nenhuma à necessidade de garantir a segurança jurídica da posse ou problematizar as reiteradas decisões judiciais que não consideram o direito à moradia, para além da situação atual, mais uma vez vinculando a necessidade de proteção para o momento específico da pandemia. De modo que desconsidera a lesão à saúde, à dignidade humana de famílias removidas em outros momentos, que ficam à mercê da própria sorte, considerando a insuficiência de políticas públicas habitacionais.

Por fim, encaminhando-se para a decisão da medida cautelar, o Ministro rejeita o pedido de suspensão de todos os processos, procedimentos ou qualquer outro meio que visem à remoção, desocupação, reintegração de posse e/ou despejo durante a crise sanitária sob a seguinte justificativa:

Tendo em vista que o objetivo é tutelar o direito à moradia para permitir que as pessoas possam fazer isolamento social, a medida emergencial deve abranger as medidas judiciais e administrativas que objetivamente possam resultar em desalojamento. Não há motivo para impedir o oferecimento de defesas e recursos, nem a instrução probatória de

²⁸ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 22. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

²⁹ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 29. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

³⁰ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 29. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

todas as ações de despejo e todas as ações possessórias do país, de maneira genérica.³¹

Dessa forma, defere parcialmente a medida cautelar abrangendo três situações:

- a. ocupações anteriores à pandemia: suspender pelo prazo de 06 (seis) meses a contar da decisão as medidas administrativas ou judiciais que resultem em despejos, desocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse de natureza coletiva em imóveis que sirvam de moradia ou que representem área produtiva pelo trabalho individual ou familiar de populações vulneráveis;
- b. ocupações posteriores à pandemia: o Poder Público poderá atuar a fim de evitar a sua consolidação, desde que as pessoas sejam levadas para abrigos públicos ou seja garantida moradia adequada e;
- c. despejo liminar: suspensão pelo prazo de 06 (seis) meses, sendo que nos casos de locações residenciais em que o locatário seja pessoa vulnerável, mantida a possibilidade da ação de despejo por falta de pagamento, com observância do rito normal e contraditório.³²

Tais medidas não restaram previstas para as hipóteses de áreas de risco, combate ao crime organizado e possibilidade de desintrusão de invasores em terras indígenas.

Dessa forma, ainda que parcialmente e tímida, o deferimento parcial da medida cautelar consistiu em importante decisão do Supremo Tribunal Federal, considerando a possibilidade de ajuizamento de Reclamação Constitucional frente às decisões contrárias do 1º grau, como serão analisadas a seguir.

3 As Reclamações Constitucionais e os posicionamentos dos Ministros e Ministras do Supremo Tribunal Federal

Primeira lição:

Deixar de ser pobre
Que é muito feio

³¹ BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 32. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YlDbSzX5uO8%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

³² BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. p. 40-42. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YlDbSzX5uO8%2BEpluM%2Bw3W9jkqlw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

Andar alinhado
E não frequentar
Assim, qualquer meio
Vou falar baixinho
Serenamente
Sofisticadamente
Para poder com gente decente
Então conviver
(“Curso Intensivo de Boas Maneiras”, Tom Zé)

Dadas as decisões judiciais contrárias à medida cautelar proferida na ADPF nº 828, o instrumento jurídico adequado para opor-se às decisões de primeiro grau é a Reclamação Constitucional direcionada ao Supremo Tribunal Federal. Com fundamento no texto constitucional, o artigo 103, §3º, estabelece que caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal do ato administrativo ou da decisão judicial que contrariar súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar.

Entretanto, ainda que o deferimento de cautelar da ADPF nº 828 não constitua súmula vinculante, o artigo 988, inciso III, do Código de Processo Civil aponta que caberá reclamação da parte interessada para “garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade”.³³

Portanto, o que se percebe é que as Reclamações Constitucionais restaram ajuizadas para garantir decisão do próprio STF proferida pelo Ministro Luís Barroso quando do deferimento da cautelar da ADPF nº 828. Nesse sentido, a reclamação constitui instrumento jurídico constitucional para preservar a competência e autoridade das decisões proferidas pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

Metodologicamente, foi escolhido mapear somente as reclamações com marco temporal de maio a outubro de 2021, as quais mencionam expressamente a ADPF nº 828, tarefa que constitui parte da primeira etapa da Pesquisa do Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico, para posterior análise, o que acontece nesse momento.³⁴

Assim, não são todas as Ministras e Ministros do STF que proferiram decisões a serem analisadas, apenas os relatores das reclamações vinculadas à ADPF nº 828 nesse período.

³³ BRASIL. *Lei Federal nº 13.105, de 16 de março de 2016*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 3 fev. 2022.

³⁴ Da primeira fase da pesquisa do Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico (IBDU), produziu-se a Coletânea de Jurisprudência Direito à Moradia e Covid-19 (IBDU – INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO URBANÍSTICO. Projeto de Pesquisa “A atuação do Estado brasileiro quanto ao direito à moradia durante a pandemia da COVID-19”. [2020]. Disponível em: <https://docs.google.com/document/d/1aZvtVGcpfMeRIUCmB2alXzWxzBviKtu9/edit>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Para tal, foi posto um modelo de análise de decisões para uniformização dos pontos pelos pesquisadores. Dentre as fundamentações das reclamações analisadas, buscou-se utilizar os seguintes critérios: (a) menção à ADPF nº 828 e (b) menção a direito à moradia. Através de roteiro estruturado nos seguintes moldes, divididos em aspectos formais e de mérito. Quanto aos aspectos formais: (a) número da reclamação; (b) ministro relator; (c) natureza da decisão; (d) data da decisão e comarca.

Ao que se refere ao mérito, especificamente ao fundamento jurídico da decisão das Ministras e Ministros: (a) há menção ao direito à moradia?; (b) quais leis, princípios e julgados foram expressados diretamente?; (c) a reclamação foi conhecida e provida?; (d) há menção às condicionantes da ADPF nº 828?

Ao todo, são analisadas 13 reclamações distribuídas entre 7 Ministras e 6 Ministros. Nessa abordagem, detalham-se as fundamentações, a seguir, pelo relator.

3.1 Ministro Alexandre de Moraes

Alexandre de Moraes, em fundamentação amarrada ao estrito rito processual, demonstrando uma visão mais conservadora, negou provimento às três reclamações, originadas de ação de reintegração de posse, relatadas por ele.

Destaca-se que todos os conflitos coletivos foram em áreas urbanas. A Reclamação nº 48.231/SP³⁵ teve como origem ação de reintegração, movida pelo Município de São Paulo em desfavor de cerca de 40 famílias moradoras de um prédio pertencente àquele, alegando que, além de área pública, trata-se de área com risco geológico, mesmo que não haja laudos técnicos comprovando a alegação, todavia, segundo o Ministro, “a discussão sobre laudo e prova técnica é matéria que foge às balizas da via reclamatória”.³⁶ Em discussão sobre os prazos, o Ministro compreendeu que o paradigma de controle surgiu posteriormente ao ato impugnado, o que não viabiliza o manuseio da reclamação. Ainda, citou a Súmula 734: “não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”, a qual não se aplica ao caso, visto que é um pedido de suspensão da liminar de reintegração de posse. Ademais, as condicionantes previstas na ADPF nº 828 aparecem somente no relatório como menção à decisão da liminar.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.231 SP 0057195-19.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 14.07.2021. Data de publicação: 19.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1251276393/reclamacao-rcf-48231-sp-0057195-1920211000000/inteiro-teor-1251276401>. Acesso em: 3 fev. 2022.

³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.231 SP 0057195-19.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 14.07.2021. Data de publicação: 19.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1251276393/reclamacao-rcf-48231-sp-0057195-1920211000000/inteiro-teor-1251276401>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Em relatoria da Reclamação nº 49.355/SP,³⁷ caso de pedido de suspensão da liminar de reintegração de posse em face de cerca de 900 famílias, moradoras de Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS), Alexandre de Moraes chamou atenção para o fato de a ocupação ter ocorrido após o marco temporal de 20 de março de 2020, no qual, novamente, não entende que haveria paradigma de controle. Compreendeu que foram adotadas condicionantes ao declarar que “as medidas necessárias à correta reintegração foram devidamente observadas, não há falar em violação ao que decidido na ADPF 828”, referindo-se às reuniões preparatórias da desocupação, ocorridas em Órgão da Polícia Militar designado para essa finalidade. Dentre as menções a condicionantes nessa decisão, o Ministro fez referência a decisão monocrática do Tribunal de São Paulo que reconhece, em casos de ocupações de caráter coletivo, o “ato de remoção se faça com garantias de que os envolvidos na ocupação serão alocados para locais em condições de sobrevivência, sob a responsabilidade das autoridades com envolvimento”, e nega reclamação, argumentando que as condicionantes foram cumpridas.

Na Reclamação nº 49.492/SP³⁸ foi requerida suspensão de liminar de reintegração de posse, desfavorável a 130 famílias trabalhadoras de baixa renda, que moram há mais de 20 anos em terreno compreendido por faixa de servidão administrativa das linhas de transmissão de energia elétrica, objeto da lide, operadas pela Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, localizadas na Zona Sul da cidade de São Paulo. Nesse caso, o Ministro entendeu que houve enquadramento nas hipóteses que permitem a remoção em área de risco, não conhecendo o pedido.

Ponto comum na argumentação das decisões é a ausência de menção ao direito à moradia de forma direta, a qual aparece apenas uma vez indiretamente, na menção breve à ADPF, na primeira reclamação analisada. Chama-se atenção para o segundo caso, em que famílias em situação de vulnerabilidade, moradoras de ZEIS, foram despejadas, porque, segundo o Ministro, o rito processual aconteceu normalmente, ou seja, houve reuniões entre os ocupantes e Polícia Militar para melhor forma de despejo, se é que existe. Um descaso, ato intransigente de fechar os olhos à vulnerabilidade social dessas 900 famílias na ponderação da decisão. Não foi levantada nesse caso, a hipótese de reintegração somente em casos em que haja garantia, pelo Estado, de habitação digna às famílias. Ao contrário, somente

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.355 SP 0060919-31.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 13.09.2021. Data de publicação: 15.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1284095401/reclamacao-rcl-49355-sp-0060919-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.492 SP 0061346-28.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 23.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287378150/reclamacao-rcl-49492-sp-0061346-2820211000000/inteiro-teor-1287378154>. Acesso em: 3 fev. 2022.

fez referência a uma decisão monocrática do Tribunal Estado de São Paulo que discorria sobre obrigações do Estado, sem de fato a aplicar.

3.2 Ministra Cármen Lúcia

Para a Ministra Cármen Lúcia, foram direcionadas duas reclamações originadas de ações de reintegração de posse, as quais, mesmo em situações distintas, foram fundamentadas de forma parecida e proferida tutela de urgência, dados o perigo de dano e o risco ao resultado útil, e, assim, citando precedentes.

A Reclamação nº 48.683/SP³⁹ originou-se de ação manejada por ente administrativo em face de famílias ocupantes da área.⁴⁰ Já a segunda Reclamação, nº 48.922/SP,⁴¹ é oriunda de liminar, a qual deferiu a reintegração de posse sob alegação de turbação dos ocupantes em terreno de vizinho.⁴² Nas duas reclamações, a Ministra utiliza como fundamento ADPF nº 828 para decidir, de modo que o direito à moradia é apenas tangenciado. Nos dois casos, a Ministra expõe fundamentos fáticos para embasar o provimento das reclamações ao fundamentar a tutela de urgência no risco de desabrigar “pelo menos vinte e três pessoas em situação de vulnerabilidade, entre as quais idosos, crianças, adolescentes e mulheres”⁴³ durante inverno e em situação de pandemia.

Ao fundamentar a decisão e sua urgência com base no clima e características de alguns ocupantes, não discorre sobre quais violações jurídicas esses pontos ressaltados estabelecem para além de uma situação de pandemia. Destacou somente a condicionante da ADPF nº 828 em que os casos se encaixam.

3.3 Ministro Edson Fachin

O Ministro Edson Fachin, em relatoria da Reclamação nº 47.531/RJ,⁴⁴ originada de ação de reintegração de posse por conflito coletivo e urbano de ocupantes de

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.683 SP 0058604-30.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 03.08.2021. Data de publicação: 13.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1264654499/medida-cautelar-na-reclamacao-rc1-48683-sp-0058604-3020211000000/inteiro-teor-1264654519>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴⁰ O relatório indica que inúmeras famílias de baixa renda serão afetadas, mas não quantifica. Em fundamentação, a ministra indica que pelo menos 23 pessoas, os reclamantes, serão afetados pela decisão.

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.922 SP 0059291-07.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 13.08.2021. Data de publicação: 17.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266694128/medida-cautelar-na-reclamacao-rc1-48922-sp-0059291-0720211000000/inteiro-teor-1266694132>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴² Nessa decisão, não há indicação aproximada do número de afetados, fala-se em dezenas de famílias.

⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.922 SP 0059291-07.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 13.08.2021. Data de publicação: 17.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266694128/medida-cautelar-na-reclamacao-rc1-48922-sp-0059291-0720211000000/inteiro-teor-1266694132>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.531 RJ 0054629-97.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 12.06.2021. Data de publicação: 15.06.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1232159705/medida-cautelar-na-reclamacao-rc1-47531-rj-0054629-9720211000000/inteiro-teor-1232159758>. Acesso em: 3 fev. 2022.

imóveis do Programa Minha Casa Minha Vida, deferiu, parcialmente, a liminar que suspendeu a ordem de desocupação, ainda que a data alegada fosse posterior ao marco temporal assistido pela ADPF nº 828.

Em sustentação da decisão, o Ministro destacou a ofensa à Súmula Vinculante, além de sopesar a condição de início da reclamação devido às consequências danosas de desocupação de famílias:

Enfim, apesar da aparente ausência inicial dos requisitos da Reclamação, a superveniência da decisão liminar na ADPF 828 e as condicionantes que estabelece, assim como o evidente perigo de dano irreparável às famílias que não têm aonde ir, demandam a suspensão da medida de desocupação forçada agendada para o dia 15.06.2021.⁴⁵

Percebe-se, então, uma abordagem orientada pela necessária proteção dos direitos sociais das famílias vulneráveis, contrapondo a Alexandre de Moraes, que indeferiu o pedido de suspensão de reintegração de posse fundamentado unicamente em questões processuais. Fachin, após relato, informou que o conflito “revela situação complexa concernente ao direito fundamental à moradia e à função social da propriedade”.⁴⁶ Ademais, mencionou precedente internacional para versar sobre obrigações sociais do Estado quanto à moradia, citando um precedente da Corte Constitucional Sul-africana no caso Grootboom, que “reconheceu o pleito de famílias diante da insuficiência do programa de moradia, estabelecendo-se lá diversas obrigações governamentais”.⁴⁷

É necessário pontuar a argumentação do Ministro com base no Direito Comparado para aprofundar a discussão sobre o direito à moradia. Destacamos que é o único Ministro que traz um paradigma internacional de reconhecimento de direitos sociais e versa sobre o dever do Estado de atuar na concretização/proteção do direito social, formalmente estabelecido na Constituição Federal de 1988, mas de difícil acesso para pessoas em situação de pobreza e extrema pobreza. Expõe também que: com a gravidade da crise econômica em meio à situação de

⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.531 RJ 0054629-97.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 12.06.2021. Data de publicação: 15.06.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1232159705/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-47531-rj-0054629-9720211000000/inteiro-teor-1232159758>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.531 RJ 0054629-97.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 12.06.2021. Data de publicação: 15.06.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1232159705/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-47531-rj-0054629-9720211000000/inteiro-teor-1232159758>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.531 RJ 0054629-97.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 12.06.2021. Data de publicação: 15.06.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1232159705/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-47531-rj-0054629-9720211000000/inteiro-teor-1232159758>. Acesso em: 3 fev. 2022.

pandemia da COVID-19, os números de indivíduos na linha da pobreza e extrema pobreza aumentam exponencialmente.

Sobre a Reclamação nº 49.494/SP,⁴⁸ originada de ação de reintegração de posse, conflito em área urbana, o Ministro Edson Fachin deferiu parcialmente o pedido, suspendendo efeito da medida liminar de desocupação que afetaria mais de 100 pessoas, “dentre as quais figuram crianças, idosos e pessoas com quadros clínicos delicados, todos em situação de vulnerabilidade”,⁴⁹ ocupantes da área desde 2017. Ao fundamentar decisão, Fachin, mencionou não só a ocupação anterior ao marco temporal estabelecido na ADPF nº 828, mas versou indiretamente sobre direito à moradia:

A ata da reunião (eDOC 4, p. 25-26) refere-se apenas à responsabilidade da Secretaria de Habitação da Prefeitura Municipal de São Paulo de “gerir e executar a política municipal” e da Assistência Social da Prefeitura de “orientar os moradores”, sem contudo constar a indicação de abrigo efetivo ou outra forma que “*assegure*”, como consta na decisão do STF, a moradia adequada.⁵⁰ [Grifamos]

É possível afirmar que, nesses dois casos, o Ministro Fachin firma suas decisões no Direito Processual, mas, também, no cerne do conflito: o direito à moradia, desdobrando-o e elencando de forma mais clara as condicionantes tratadas na ADPF. Como no caso de ocupação irregular após marco temporal, que segundo só haveria remoção em caso de solução garantidora de moradia, a qual seria, especialmente, feita pelo Estado.

3.4 Ministro Luís Roberto Barroso

Ao Ministro Luís Roberto Barroso, relator da ADPF nº 828, foram direcionadas duas reclamações. Em ambas, o conflito era de natureza coletiva – uma, em área urbana; outra, rural.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.494 SP 0061347-13.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 22.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287379131/medida-cautelar-na-reclamacao-rci-49494-sp-0061347-1320211000000/inteiro-teor-1287379134>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.494 SP 0061347-13.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 22.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287379131/medida-cautelar-na-reclamacao-rci-49494-sp-0061347-1320211000000/inteiro-teor-1287379134>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.494 SP 0061347-13.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 22.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287379131/medida-cautelar-na-reclamacao-rci-49494-sp-0061347-1320211000000/inteiro-teor-1287379134>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Sobre a Reclamação nº 48.108/SP,⁵¹ originada de uma reintegração de posse, restou negado o provimento do pedido de suspensão da reintegração. Considerou-se que a Secretaria de Habitação do Município de São Paulo garantiu a acomodação devida aos ocupantes da área em disputa, como exigido por estes em recurso, assim, fundamentado no item 2 da ADPF nº 828, detalhando esta, a qual foi colocada como paradigma.

Quanto à Reclamação nº 48.273/MT,⁵² sua origem decorre de ação de imissão de posse em face de cerca de 50 famílias residentes há mais de 40 anos em área rural reivindicada pelo atual proprietário, ganhador de leilão da área ocupada. Nesse caso, Luís Roberto Barroso acolheu parcialmente o pedido de suspensão da desocupação forçada, de modo que delimitou a imissão da posse a área não ocupada como moradia pelos reclamantes. Embasou a tutela de urgência na ADPF nº 828, transcrevendo a ementa.

Como visto, nas reclamações de relatoria desse Ministro, houve menção direta ao direito à moradia, fundamentou e detalhou a argumentação da ADPF nº 828. Nesse sentido, o Ministro assentou, direta e indiretamente, um novo olhar sobre o direito à moradia, como importante para o momento de crise sanitária e estratégia de combate.

Através de uma leitura crítica, a interpretação mencionada possibilita a interpretação da importância de assegurar moradia digna, assim havendo maior intervenção judicial apenas pelo contexto de pandemia.

3.5 Ministro Nunes Marques

O Ministro Nunes Marques, por sua vez, relatou a Reclamação nº 47.365/SC,⁵³ envolvendo conflito rural por moradia, o qual negou seguimento, dada a pretensão do reclamante impugnar “ato produzido anteriormente ao paradigma de controle invocado”,⁵⁴ de modo que o Ministro entendeu pela falta de interesse de agir, sustentando em precedentes do STF. Ainda completou: “ainda que o ajuizamento

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.108 SP 0056885-13.2021.1.00.0000*. Relator: Roberto Barroso. Data de julgamento: 13.09.2021. Data de publicação: 16.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1284578315/reclamacao-rcl-48108-sp-0056885-1320211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.273 MT 0057310-40.2021.1.00.0000*. Relator: Roberto Barroso. Data de julgamento: 07.07.2021. Data de publicação: 13.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1246727471/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-48273-mt-0057310-4020211000000/inteiro-teor-1246727482>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.365 SC 0053935-31.2021.1.00.0000*. Relator: Nunes Marques. Data de julgamento: 30.08.2021. Data de publicação: 03.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1300243175/reclamacao-rcl-47365-sc-0053935-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.365 SC 0053935-31.2021.1.00.0000*. Relator: Nunes Marques. Data de julgamento: 30.08.2021. Data de publicação: 03.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1300243175/reclamacao-rcl-47365-sc-0053935-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

da reclamação fosse posterior à supracitada decisão, não assistiria razão ao reclamante, porquanto não trata o presente caso de posse de natureza coletiva”.⁵⁵

Não há como discorrer sobre a sustentação feita pelo Ministro, visto que é totalmente embasada em questões processuais. A menção ao direito à moradia é indireta, por meio da transcrição da ementa da ADPF nº 828, todavia sem nenhum desdobramento por parte do Ministro.

3.6 Ministro Ricardo Lewandowski

Ao Ministro Ricardo Lewandowski, duas reclamações restaram distribuídas. A Reclamação nº 47.925/RO⁵⁶ teve como origem Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Estado de Rondônia em face de pessoas que ocupavam zona de amortecimento do Parque Estadual de Guajará-Mirim.

O Ministro negou provimento ao pedido de suspensão, pois, ao comparar o paradigma com o caso, entendeu não haver aderência da decisão reclamada com a ADPF. Ademais, destacou a incompatibilidade das circunstâncias descritas pelo reclamante com as descritas na decisão de origem, bem como frisou a impossibilidade de reexame e produção de provas, que não caberiam no rito da Reclamação Constitucional (mais garantista). Não houve menção direta à direito à moradia, apenas por meio da transcrição da ADPF nº 828.

Sobre a Reclamação nº 49.605/RS,⁵⁷ a origem foi uma decisão lavrada pela Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São Leopoldo (Rio Grande do Sul), a qual determinou o cumprimento de liminar de desocupação em ação de reintegração de posse, “independente de identificação” de núcleo urbano constituído há cerca de quatro décadas.

Os reclamantes alegam descumprimento flagrante da medida cautelar no âmbito da ADPF nº 828/DF e ressaltam que os moradores da Ocupação Correia, área objeto do litígio, “são indivíduos que não possuíam condições de pagar aluguel ou que perderam tudo em desastres naturais”.⁵⁸ Ainda, consta com servi-

⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.365 SC 0053935-31.2021.1.00.0000*. Relator: Nunes Marques. Data de julgamento: 30.08.2021. Data de publicação: 03.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1300243175/reclamacao-rcl-47365-sc-0053935-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.925 RO 0056158-54.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 30.06.2021. Data de publicação: 02.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1240867674/reclamacao-rcl-47925-ro-0056158-5420211000000/inteiro-teor-1240867677>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

ços públicos regulares, aberturas de vias e “jamais foi reivindicada pela suposta proprietária”.⁵⁹

O Ministro relator indica, com base no art. 988, inciso III, do Código de Processo Civil, o cabimento da Reclamação Constitucional para “garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade”.⁶⁰ Com isso, faz indicação expressa à ADPF nº 828 destacando o ponto 3 da ementa que relaciona o direito à moradia com a proteção da saúde, de modo a considerar a habitação como meio essencial para o isolamento social.

Em sua decisão, o Ministro reconhece afronta à decisão cautelar da ADPF nº 828, “ainda que os residentes na área objeto da contenda tenham deixado transcorrer em branco o prazo para recorrer da decisão”.⁶¹ Ainda, evidencia que “não há proposta de colocação das famílias envolvidas em abrigos provisórios, em locais onde se possa observar o distanciamento social durante a pandemia”.⁶²

Portanto, considerando o aspecto processual e o mérito da ADPF nº 828, o Ministro deferiu o pedido liminar para a decisão reclamada até o julgamento do mérito da reclamação. É importante destacar que: embora o Ministro não tenha realizado maior desenvolvimento acerca da questão do direito à moradia, nem a consolidação do núcleo urbano constituído há mais de 40 anos, nem ao perfil dos ocupantes, ressaltou o fato que não havia indicativos de alternativas para os ocupantes com a reintegração, sem oferta de abrigos ou programas habitacionais.

3.7 Ministra Rosa Weber

À Ministra Rosa Weber foi destinada a Reclamação nº 49.120/MS,⁶³ originada de reintegração de posse em desfavor de mais de 100 famílias que autopromoveram

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605 RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.120 MS 0060106-04.2021.1.00.0000*. Relatora: Rosa Weber. Data de julgamento: 26.08.2021. Data de publicação: 30.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1273844316/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49120-ms-0060106-0420211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

habitação em imóvel público. Em fundamentação, a Ministra transcreveu a ementa da cautelar da ADPF nº 828 e recortou pontos do relatório das decisões vinculadas a essa ocupação, como forma de comparação. Destacando a possibilidade de reintegração em caso de ocupações coletivas e feita por pessoas vulneráveis iniciadas após marco temporal, 30 de março de 2020, desde que o Poder Público tomasse providências a fim de garantir moradia adequada às famílias.

Ainda, a Ministra deferiu a liminar, embasada no perigo da demora, para suspensão da reintegração de posse. Ademais, registrou afronta ao paradigma suscitado, as quais seriam questões de processo constitucional.

Interessante notar dessa decisão é que, mesmo mencionando desdobramentos do direito à moradia, como a moradia digna, a Ministra Rosa Weber destacou que a ADPF nº 828 surge como a “ponderação entre os direitos de propriedade e possessórios e a proteção à vida e à saúde de populações vulneráveis no contexto da pandemia”.⁶⁴ Ela tira do enfoque da ADPF e, conseqüentemente, dos casos das reclamações, a garantia ao direito à moradia, dando abertura de interpretação para que a maior intervenção judicial só aconteça por causa do momento pandêmico.

4 Entre a relativização e a invisibilidade do direito fundamental à moradia

Após a análise das Reclamações Constitucionais, os resultados alcançados são os seguintes: dentre as 13 reclamações, 7 foram providas, e destas apenas 4 citaram diretamente direito à moradia, sendo 2 decisões do Ministro Edson Fachin, 1 decisão do Ministro Luís Roberto Barroso e 1 da Ministra Rosa Weber. Portanto, é possível afirmar que 54% das reclamações foram providas, enquanto 46% restaram negadas.

Outro dado que merece destaque é que em todas as reclamações foram requeridas tutela de urgência com base na probabilidade do direito e no perigo de dano e tiveram como origem decisões de primeiro grau que deferiram reintegração de posse. A exceção é uma decisão originada de ação de imissão de posse, relatada pelo Ministro Luís Roberto Barroso.

Ainda, ao realizar a análise geográfica das decisões, a região Sudeste concentra maior número de reclamações ajuizadas, sendo distribuídas da seguinte maneira: 1, Mato Grosso (MT); 1, Mato Grosso do Sul (MS); 1, Rio de Janeiro (RJ), 1, Rio Grande do Sul (RS); 1, Rondônia (RO); 1, Santa Catarina (SC); 7, São Paulo (SP).

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.120 MS 0060106-04.2021.1.00.0000*. Relatora: Rosa Weber. Data de julgamento: 26.08.2021. Data de publicação: 30.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1273844316/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49120-ms-0060106-0420211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

Do total, 12 reclamações referem-se a conflitos de natureza coletiva, sendo 11 no contexto urbano e 1 no ambiente rural. Em específico, sobre a natureza coletiva do conflito, 5 reclamações indicaram o número aproximado de famílias que seriam impactadas, cujo menor número seria de 40, e o maior, de 900, o que por si só reforça a quantidade de famílias que não têm garantido seu direito à moradia. Inclusive, 3 dessas reclamações, as quais contavam com pedido de liminar, não foram providas.

Dentre as reclamações não conhecidas, aponta-se o Alexandre de Moraes como o relator que mais negou provimento dos pedidos, em todas as 3 reclamações destinadas à sua relatoria. Diferentemente de Fachin, Alexandre de Moraes, em interpretação mais conservadora, sustenta que, do ponto de vista processual, não há cabimento da reclamação para decisão já transitada em julgado.

As citações indiretas ocorrem na menção à ADPF nº 828. Rosa Weber, mesmo deferindo a liminar de suspensão de reintegração de posse e apontando a necessidade de moradia digna, destacou que há, a partir do paradigma suscitado, uma ponderação entre direito à propriedade e direito à saúde.

Embora o Ministro Relator Luís Roberto Barroso, em sua decisão na medida da cautelar da ADPF nº 828, tenha reconhecido os requisitos da admissibilidade do pedido, sendo “verificada a lesão e a ameaça de lesão dos preceitos fundamentais à saúde, à moradia, à dignidade e à vida humana”, poucos foram os ministros que discorreram sobre moradia, dignidade e vida humana.

A maioria das argumentações eram, quase sempre, restritas às questões sanitárias, sem grandes desenvolvimentos ou às questões meramente processuais. Em contraponto, o Ministro Fachin mencionou e discorreu sobre o direito à moradia e a função social da propriedade, bem como, lançando precedente da Corte Constitucional da África do Sul, apontou as obrigações do Poder Público com os administrados vulneráveis frente à ineficiência da política habitacional.

Ademais, há de se verem os riscos possíveis de uma perspectiva de moradia vinculada apenas a questões climáticas⁶⁵ ou ao momento de crise sanitária. Ainda, o Ministro Luís Roberto Barroso afirma, em julgado analisado, que residência é um dos modos de proteção à COVID-19 e que, por isso, há necessidade de maior intervenção judicial para assegurá-la. Todavia, o direito fundamental à moradia vai além da crise de saúde, sua efetividade não depende dela.

Portanto, percebe-se que, na maioria das fundamentações, há relativização ou mesmo invisibilidade do direito fundamental à moradia, já que, para que haja

⁶⁵ Conforme foi apontado na Reclamação nº 48.922/SP relatada pela Ministra Cármen Lúcia (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.922 SP 0059291-07.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 13.08.2021. Data de publicação: 17.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266694128/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-48922-sp-0059291-0720211000000/inteiro-teor-1266694132>. Acesso em: 3 fev. 2022).

ponderação de direitos, é necessária uma mínima menção. Desse modo, em casos de relatores mais conservadores, como Alexandre de Moraes e Nunes Marques, houve discussão meramente processual.

5 Conclusão

Buscou-se estruturar o artigo em dois pontos principais, sendo o primeiro uma abordagem do quadro habitacional brasileiro, evidenciando a inclusão do direito à moradia no rol de direitos fundamentais e as consequências do processo de financeirização que norteiam, infelizmente, a política urbana.

Nesse ponto específico, evidenciou-se que, embora a moradia seja pressuposto para garantia da dignidade da pessoa humana, seu processo de reconhecimento constitucional demonstrou-se tardio em relação às normas internacionais.

A lógica da financeirização transforma a moradia em um bem de consumo que pressupõe sua apropriação por meio da existência de concentração de capital. Em outras linhas, somente aqueles que possuem capacidade financeira têm assegurado o direito à moradia através da aquisição da propriedade privada por instrumentos como compra e venda e/ou financiamentos. Enquanto a moradia passa a ser um ativo financeiro, há a desestabilização da segurança jurídica da posse, bem como do aluguel, e o desmonte generalizado das políticas públicas de habitação.

Nesse sentido, a eficácia do direito à moradia, tanto na sua dimensão positiva quanto negativa, encontra-se fragilizada. Do ponto de vista positivo, em assegurar a existência desse direito, o Estado se exime de responsabilidade, transformando a questão habitacional não mais em direito fundamental, mas, sim, como atrativo de investimento e geração de capital para as empreiteiras e construtoras civis.

Na sua dimensão negativa, se omite na defesa da moradia para as populações hipossuficientes, de modo que o Judiciário, majoritariamente, defenda o direito à propriedade privada em detrimento da moradia nas ações oriundas de conflitos fundiários.

Essa fragilização do direito à moradia tornou-se mais profunda se considerarmos a situação de pandemia da Covid-19, cuja principal forma de enfrentamento é “ficar em casa”. Nesse sentido, as reiteradas decisões judiciais possibilitaram reintegrações de posse, remoções e despejos, expondo uma população já fragilizada socioeconomicamente a uma situação de absoluta crise sanitária, mas também humanitária.

Ante a situação exposta, justificou-se o ajuizamento da ADPF nº 828, relatada pelo Ministro Luís Roberto Barroso. A ADPF teve sua medida cautelar deferida parcialmente, suspendendo as remoções, reintegrações e despejos ocorridos antes da situação da pandemia em seis meses, bem como orientou que, considerando a situação, condicionar as medidas a oferta de abrigos ou moradia adequada.

Ainda que com o deferimento da medida cautelar, restaram ajuizadas, durante o período de maio a outubro de 2021, 13 Reclamações Constitucionais ao Supremo Tribunal Federal, com menção expressa à ADPF nº 828, as quais restaram analisadas nesse artigo.

Conforme os resultados expostos, é possível afirmar que 7 reclamações foram conhecidas e providas, porém um número muito inferior teve o desenvolvimento do direito à moradia e sua defesa para além da situação de pandemia.

Na maioria das decisões dos Ministros e Ministras do Supremo Tribunal Federal, a suspensão das reintegrações de posse e remoções teve como argumentação que garantir o direito à moradia seria uma estratégia de combate no enfrentamento da pandemia, mas nada além disso. Inclusive, em apenas duas decisões são expressos o reconhecimento do direito à moradia e a função social da propriedade como preceitos fundamentais.

Para fins de conclusão, o direito à moradia, nas decisões referentes às Reclamações Constitucionais à luz da ADPF nº 828, encontra-se entre o campo da invisibilidade, na negativa sob o argumento de questões processuais que não discutem a realidade, mas também no campo da relativização. Isto é, garante-se de forma precária enquanto durar a pandemia, mas não se problematiza para além disso.

Registra-se que, ao menos em 5 decisões favoráveis, argumentou-se que não havia indicativo de alojamento para as famílias, demonstrando que, caso houvesse garantia de abrigos, por exemplo, novamente o direito de propriedade teria prioridade.

O que se espera com essa análise é problematizar que as remoções e desposseção não são apenas contrárias ao enfrentamento da pandemia, mas, também, constituem violação no campo dos direitos fundamentais, devendo o direito à moradia ser sempre concretizado e protegido.

The right to housing between relativization and invisibility: the position of the Federal Supreme Court in constitutional claims related to ADPF nº 828

Abstract: This article comes from collective discussions and reflections from the survey of judicial decisions made by researchers, as well as collaborators, of the Brazilian Institute of Urban Law (IBDU). Through the mapping of Constitutional Claims in the Federal Supreme Court (STF) in the light of the Action for Breach of Fundamental Precept nº 828, the article has as general objective to understand if the right to housing was guaranteed during the COVID-19 pandemic scenario, through the analysis of the argumentative resources of the decisions, in order to identify if there are indicators that recognize the right to housing as a fundamental right. To this end, the article is structured in two phases, the first being the contextualization of the Brazilian housing deficit and the reflexes caused by the coronavirus pandemic, with an analysis of ADPF nº 828, in order to investigate the legal protection of the right to housing in this situation. Then, the constitutional claims mapped according to the understanding of the aforementioned ADPF are presented, questioning the guarantee of the right to housing and the arguments of the Ministers of the STF in their decisions. The methodology used consists of bibliographic, legislative and jurisprudential research.

Keywords: Right to housing. Pandemic. Federal Court of Justice. Allegation of Non-Compliance with a Fundamental Precept. Constitutional Claim. Relativization.

Referências

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828*. Relator: Min. Luiz Roberto Barroso. 2021. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/attachments/STF_ADPF_828_f3ce1.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1643987643&Signature=YldbSzX5u08%2BEpluM%2Bw3W9jklw%3D. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Conselho Nacional dos Direitos Humanos. *Resolução nº 10, de 17 de outubro de 2018*. 2018. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/todas-as-noticias/2018/outubro/resolucao-para-garantia-de-direitos-humanos-em-situacoes-de-conflitos-por-terra-e-aprovada-pelo-conselho-nacional-dos-direitos-humanos/copy_of_Resoluon10Resoluosobreconflitos. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. *Lei Federal nº 13.105, de 16 de março de 2016*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.365/SC 0053935-31.2021.1.00.0000*. Relator: Nunes Marques. Data de julgamento: 30.08.2021. Data de publicação: 03.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1300243175/reclamacao-rcl-47365-sc-0053935-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.531/RJ 0054629-97.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 12.06.2021. Data de publicação: 15.06.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1232159705/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-47531-rj-0054629-9720211000000/inteiro-teor-1232159758>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 47.925/RO 0056158-54.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 30.06.2021. Data de publicação: 02.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1240867674/reclamacao-rcl-47925-ro-0056158-5420211000000/inteiro-teor-1240867677>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.108/SP 0056885-13.2021.1.00.0000*. Relator: Roberto Barroso. Data de julgamento: 13.09.2021. Data de publicação: 16.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1284578315/reclamacao-rcl-48108-sp-0056885-1320211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.231/SP 0057195-19.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 14.07.2021. Data de publicação: 19.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1251276393/reclamacao-rcl-48231-sp-0057195-1920211000000/inteiro-teor-1251276401>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.273/MT 0057310-40.2021.1.00.0000*. Relator: Roberto Barroso. Data de julgamento: 07.07.2021. Data de publicação: 13.07.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1246727471/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-48273-mt-0057310-4020211000000/inteiro-teor-1246727482>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.683/SP 0058604-30.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 03.08.2021. Data de publicação: 13.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1264654499/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-48683-sp-0058604-3020211000000/inteiro-teor-1264654519>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 48.922/SP 0059291-07.2021.1.00.0000*. Relatora: Cármen Lúcia. Data de julgamento: 13.08.2021. Data de publicação: 17.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1266694128/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-48922-sp-0059291-0720211000000/inteiro-teor-1266694132>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.120/MS 0060106-04.2021.1.00.0000*. Relatora: Rosa Weber. Data de julgamento: 26.08.2021. Data de publicação: 30.08.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1273844316/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49120-ms-0060106-0420211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.355/SP 0060919-31.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 13.09.2021. Data de publicação: 15.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1284095401/reclamacao-rcl-49355-sp-0060919-3120211000000>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.492/SP 0061346-28.2021.1.00.0000*. Relator: Alexandre de Moraes. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 23.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287378150/reclamacao-rcl-49492-sp-0061346-2820211000000/inteiro-teor-1287378154>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.494/SP 0061347-13.2021.1.00.0000*. Relator: Edson Fachin. Data de julgamento: 20.09.2021. Data de publicação: 22.09.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1287379131/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49494-sp-0061347-1320211000000/inteiro-teor-1287379134>. Acesso em: 3 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Rcl nº 49.605/RS 0061789-76.2021.1.00.0000*. Relator: Ricardo Lewandowski. Data de julgamento: 29.09.2021. Data de publicação: 01.10.2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1297779835/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-49605-rs-0061789-7620211000000/inteiro-teor-1297779862>. Acesso em: 3 fev. 2022.

CASIMIRO, Lúgia Maria Silva Melo de. *A política urbana e o acesso à moradia adequada por meio da regularização fundiária*. 2010. 288 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

CASIMIRO, Lúgia Maria Silva Melo de; GABARDO, Emerson. Uma análise econômica do direito à moradia. *Revista Internacional de Direito Ambiental*, Caxias do Sul, ano IV, n. 11, maio/ago. 2015.

RIBEIRO, Tarcyla Fidalgo; CAFRUNE, Marcelo Eibs. Direito à moradia e pandemia: análise preliminar de decisões judiciais sobre remoções e despejos. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 6, n. 10, p. 111-128, jan./jun. 2020. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/direitourbanistico/issue/view/rbdu08>. Acesso em: 3 fev. 2022.

ROLNIK, Raquel. *Guerra dos lugares: a colonização da terra e da moradia na era das finanças*. São Paulo: Boitempo, 2019.

SANTOS, Paulo Junio Trindade dos; MARCO, Cristhian Magnus de; MÖLLER, Gabriela Samrsla. Impactos da pandemia no direito à moradia e propostas para a proteção desse direito em tempos de crise: da urgência de se repensar a moradia para além de um objeto de consumo. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 13, n. 2, p. 775-819, abr. 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/52800>. Acesso em: 3 fev. 2022. DOI: <https://doi.org/10.12957/rdc.2021.52800>.

SARLET, Ingo Wolfgang. O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, [s. l.], ano 2, n. 8, p. 55-92, out./dez. 2008. Disponível em: https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima1/artigo_Ingo_Wolfgang_Sarlet_o_direito.pdf. Acesso em: 3 fev. 2022.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TROMBINI, Maria Eugenia; RIBEIRO, Daisy. A luta dos movimentos sociais contra os despejos coletivos nas instituições judiciais: a Resolução 10 do CNDH e a promessa de mudança. *Ciências Sociais Unisinos*, [s. l.], v. 56, n. 3, p. 391-403, 2020.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CAFRUNE, Marcelo Eibs; SILVA, Marcela Simões; MELO, Thamara Madeiro. O direito à moradia entre a relativização e a invisibilidade: o posicionamento do Supremo Tribunal Federal nas Reclamações Constitucionais relacionadas à ADPF nº 828. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 39-66, jan./jun. 2022.

A cidade inteligente e sustentável: o exemplo da *Smart City Laguna*

Arícia Fernandes Correia

Pós-doutora em Direito Público pela Université Paris 1 – Panthéon-Sorbonne. Doutora em Direito Público e mestra em Direito da Cidade pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora adjunta e membra permanente do programa de pós-graduação na UERJ. Coordenadora do Núcleo de Estudos, Pesquisas e Extensão em Direito da Cidade (NEPEC). Procuradora do Município do Rio de Janeiro. *E-mail:* aricianandes@oi.com.br. ORCID: 0000-0001-5897-3719.

Robson Martins

Doutorando em Direito na Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e na Instituição Toledo de Ensino (ITE). Mestrando em Direito na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Mestre em Direito pela Universidade Paranaense. Professor de pós-graduação *lato sensu* no Centro Universitário Internacional UNINTER e na ITE. Docente da Escola Superior do Ministério Público da União (ESMPU). Procurador da República. *E-mail:* direito.robsonmartins@gmail.com. ORCID: 0000-0003-4275-0910.

Resumo: A sustentabilidade aplicada ao meio ambiente urbano para alcançar a concretização dos direitos fundamentais fez surgir o conceito de cidade sustentável, do ponto de vista ambiental, correspondente à otimização da relação entre as pessoas e o ambiente, com vistas à garantia de recursos naturais para as gerações futuras. Já as cidades inteligentes concernem à inclusão digital da população. O objetivo da presente pesquisa é tratar do conceito de cidade inteligente e sustentável, utilizando como modelo o projeto *Smart City Laguna*, por meio de abordagem qualitativa, do método dedutivo e do procedimento bibliográfico. Justifica-se o estudo em decorrência da necessidade de inclusão de populações de baixa renda no universo digital, bem como da preservação do meio ambiente urbano, concluindo-se que o projeto *Smart City Laguna* soma elementos básicos tanto do conceito de cidade inteligente quanto de cidade sustentável, transformando-se num exemplo a ser seguido no País.

Palavras-chave: Sustentabilidade. Meio ambiente urbano. Direitos fundamentais. Cidade inteligente. Cidade sustentável. Projeto *Smart City Laguna*.

Sumário: **1** Introdução – **2** A sustentabilidade e a cidade sustentável – **3** Os fatores da sustentabilidade – **4** O conceito de cidade inteligente – **5** A cidade inteligente e sustentável – **6** Considerações finais – Referências

1 Introdução

O objetivo do presente trabalho é estudar o conceito de *cidade inteligente e sustentável*, utilizando como caso paradigmático o projeto denominado *Smart City Laguna*, mediante abordagem qualitativa, por intermédio do método dedutivo e, a título de procedimento, o bibliográfico.

O trabalho se divide em quatro partes. Na primeira, trata-se das relações entre a sustentabilidade e os conceitos centrais concernentes ao meio ambiente urbano, especialmente no que tange à construção da definição da ideia de cidade sustentável, assim como aos elementos necessários à sua concretização.

A seguir, serão estudados os fatores essenciais à sustentabilidade, especialmente quanto ao meio ambiente urbano, quanto ao planejamento voltado à sua consecução, em direção à concretização da ideia de cidade sustentável. Na sequência, trata-se da definição de cidade inteligente, a partir de questões tecnológicas e ambientais no contexto urbanístico.

Finalmente, trata-se do conceito de *cidade inteligente e sustentável*, a partir de seus pressupostos fáticos, assim como das definições antes tratadas, bem como da aplicação dos referidos conceitos no projeto denominado *Smart City Laguna*, ainda em processo de instalação no Brasil.

Justifica-se o estudo ora apresentado em decorrência tanto da necessidade de inclusão das populações urbanas no universo digital, assim como da preservação do meio ambiente urbano. Conclui-se que o projeto *Smart City Laguna* soma elementos básicos do conceito de cidade inteligente, bem como de cidade sustentável, revolucionando tal enfoque urbanístico, sob uma perspectiva plural e democrática.

2 A sustentabilidade e a cidade sustentável

O objetivo do presente tópico é o tratamento das relações entre a sustentabilidade e os conceitos centrais atinentes ao meio ambiente urbano, notadamente naquilo que se relaciona à construção da definição da ideia de cidade sustentável, bem como aos elementos necessários à sua concretização.

2.1 A sustentabilidade no ambiente urbano

A perspectiva da sustentabilidade aplicada ao meio ambiente urbano, de modo a alcançar o sucesso necessário para concretizar os direitos fundamentais relacionados, faz surgir o conceito de *cidade sustentável*, do ponto de vista ambiental, correspondente à otimização da relação entre as pessoas e o ambiente, com vistas à garantia de recursos naturais para as gerações futuras.

Não raro temos conhecimento de desastres naturais, aumento do nível do oceano, crises humanitárias e destruição da Floresta Amazônica com impactos no ambiente urbano, portanto, tornou-se um imperativo que a cidade seja pensada com uma nova *formatação*.¹

¹ WALLACE-WELLS, David. *A terra inabitável: uma história do futuro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019. p. 231.

Nesta vertente é que “[...] A cidade, enquanto realização humana, é um fazer-se intenso, ininterrupto. No Brasil, este ‘fazer-se’ aniquila o que já está produzido a fim de criar mais e, infinitamente, formas novas. Isso nos leva a associar a ideia da cidade com as imagens do inacabado”.²

A cidade sustentável é o tipo mais durável de assentamento humano, propiciando um padrão de vida aceitável para todos sem prejuízos graves ao ecossistema ou aos ciclos biogeoquímicos dos quais depende, oposta ao modelo de urbanização atual, que considera inesgotáveis e gratuitos os recursos naturais.³

Dessa forma, no âmbito de uma cidade sustentável, as benesses da urbanização, especialmente aquelas concernentes aos direitos fundamentais, convivem, harmoniosamente, com o meio ambiente natural, sendo capaz de concretizar, de maneira otimizada, a dignidade da pessoa humana.

Surgem diversas vantagens sociais, sob o prisma da sustentabilidade socioeconômica também, como a melhoria da qualidade de vida nas cidades, que se reflete na prosperidade econômica e ambiental, contribuindo para a diminuição do problema do aquecimento global, devendo aliar-se a benefícios sociais, como empregos na agricultura verde urbana e periurbana, dentre outros.⁴

Por isso é que as cidades sustentáveis reduzem a pobreza e a desigualdade social, incentivam o uso do transporte público sustentável, diminuem a desigualdade de acesso a serviços públicos e, por meio da urbanização consciente, contornam os problemas do aumento populacional e da ocupação de zonas de risco e sem saneamento.⁵

Uma das principais vantagens da urbanização ecologicamente consciente é a melhoria da saúde da população, por intermédio de combustíveis mais limpos para gerar energia, para o transporte e para o cozimento de alimentos, minimizando a poluição local e reduzindo desigualdade em saúde. A urbanização sustentável promove *eficiência produtiva*.⁶

Essa se dá por intermédio da diminuição dos gastos com transporte e da ampliação de redes de comércio, assim como o investimento em infraestrutura e energias renováveis é capaz de gerar vantagens econômicas, ao reduzir expressivamente os gastos em combustíveis não renováveis.⁷

Práticas sustentáveis se relacionam à diminuição substancial de custos para as cidades e os cidadãos, ao reduzir o dispêndio de tempo em congestionamentos e problemas de saúde decorrentes do convívio urbano. Inexiste sustentabilidade

² CARLOS, Ana Fali Alessandri. *A cidade*. São Paulo: Contexto, 2020. p. 67.

³ ROSELAND, Mark. Dimensions of the eco-city, *Cities*, v. 14, n. 4, p. 197-202, 1997. p. 199.

⁴ PNUMA – PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE. *Towards a green economy: pathways to sustainable development and poverty eradication*. St-Martin-Bellevue: UNEP, 2011. p. 467.

⁵ Ibid. p. 467.

⁶ Ibid. p. 467.

⁷ Ibid. p. 467.

se as políticas urbanas se preocuparem somente com a poluição e áreas de preservação permanente (APPs), de modo que sua faceta ambiental deve se unir à econômica e à social.

2.2 O planejamento da cidade sustentável

A perspectiva da cidade sustentável enquanto uma localidade na qual direitos fundamentais podem ser concretizados sistematicamente deve ser efetivada por meio de políticas públicas dirigidas à concretização de um ideal pleno de qualidade de vida compatível com o meio ambiente urbano.

Não se pode olvidar que a visão de desenvolvimento sustentável não pode ser esquecida pelas autoridades e pela população, já que “[...] O tipo de natureza que poderemos ter condições de produzir nos anos vindouros terá fortes efeitos sobre formas sociais emergentes e mesmo novas. A maneira como produzirmos natureza no aqui e agora é por conseguinte um fundamento essencial para todo utopismo dialético”.⁸

Por isso mesmo é que a cidade sustentável precisa ser capaz de propiciar uma ótima qualidade de vida a todos seus cidadãos, tanto da presente quanto das futuras gerações, por intermédio de soluções que devem se dirigir à combinação tanto de aspectos ambientais, quanto econômicos e sociais.⁹

Em decorrência disso é que as políticas públicas voltadas à concretização do ideal de uma cidade sustentável não podem se preocupar somente com os problemas presentes e especificamente concernentes ao meio ambiente, como, também, com aspectos jurídico-constitucionais basilares.

O planejamento rumo à sustentabilidade urbana depende da perspectiva do longo prazo, de uma visão holística, envolvimento ativo na resolução de problemas, aceitação de limites e foco em um território específico sem perder a noção do todo, devendo os gestores incorporar os mais relevantes aspectos da atividade humana no meio ambiente.¹⁰

Dessa forma, uma política pública que se volte à concretização do ideal de cidade sustentável precisa considerar as idiossincrasias da União, estaduais, regionais e locais, sem, contudo, se descuidar das premissas constitucionais, especialmente aquelas relacionadas ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

⁸ HARVEY, David. *Espaços de esperança*. 7. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014. p. 287.

⁹ ROGERS, Richard; GUMUCHDJIAN, Philip. *Cidades para um pequeno planeta*. São Paulo: Gustavo Gili, 2016. p. 36.

¹⁰ SOTTO, Debora *et al.* Sustentabilidade urbana: dimensões conceituais e instrumentos legais de implementação. *Estudos Avançados*, v. 33, n. 97, p. 61-80, 2019. p. 68.

3 Os fatores da sustentabilidade

O presente tópico tem por objetivo o estudo dos fatores essenciais à sustentabilidade, especialmente no que se relaciona ao meio ambiente urbano, mediante planejamento voltado à sua consecução, em direção ao desafio concernente à concretização da ideia de cidade sustentável.

3.1 Planejamento para a sustentabilidade

Em decorrência do fato de que o planejamento rumo à cidade sustentável precisa se preocupar com o futuro, com premissas jurídico-constitucionais, e as características estaduais, regionais e locais, é necessário que a perspectiva econômica seja um componente dessas políticas públicas.

A definição de uma cidade como *sustentável* se relaciona à sua condição de produzir, e, simultaneamente, de não poder destruir sua condição de reprodução. Nesse viés, o desenvolvimento sustentável ampara o equilíbrio no desenvolvimento social e infraestrutural das cidades e protege o meio ambiente.¹¹

Ocorre que a questão econômica não pode ser a única variável a ser considerada, tendo em vista que a preservação ambiental deve integrar de maneira inescapável as políticas públicas dirigidas à concretização do ideal de cidade sustentável, pressupondo-se o equilíbrio entre as perspectivas *biocêntrica*¹² e *antropocêntrica*.

Em que pese o atual discurso biocêntrico no cenário brasileiro, há ações públicas e privadas, adotadas nos centros urbanos, embasadas no antropocentrismo, que impedem a migração definitiva para uma cidade sustentável, sob o olhar de um novo Direito, que contemple abordagens sistêmicas, integradoras e holísticas.¹³

A consolidação da cidade sustentável depende de um projeto claro para delinear e implementar as políticas públicas, tornando-as efetivas e abarcando necessidades e anseios da população por meio de soluções adequadas, eficazes e atuais. Esse modelo, entretanto, não é de fácil definição.¹⁴

Podendo, contudo, ser realizado de forma mais simples se os gestores se desvincularem do antropocentrismo, observarem normas de política urbana e

¹¹ CASTELLS, Manuel. Urban sustainability in information age. *City*, v. 4, n. 1, p. 118-122, 2000. p. 120.

¹² Segundo Ingo Sarlet e Thiago Fensteseifer, “a concepção da ética ecológica mais ampla ou holística é o *ecocentrismo*, [...] que tem por premissa central atribuir valor intrínseco não apenas aos seres vivos, mas a toda Natureza (inclusive os elementos abióticos), tanto coletiva quanto individualmente considerada” (SARLET, Ingo; FENSTESEIFER, Thiago. Do direito constitucional ambiental ao direito constitucional ecológico. *Revista Consultor Jurídico [on-line]*, [s. l.], 30 ago. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-ago-30/direito-constitucional-ambiental-direito-constitucional-ecologico>. Acesso em: 20 jul. 2021).

¹³ SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de; ALBINO, Priscilla Linhares. Cidades sustentáveis: limites e possibilidades conceituais e regulatórios. *Revista de Direito e Sustentabilidade*, v. 4, n. 1, p. 95-109, jan./jun., 2018. p. 101-102.

¹⁴ *Ibid.* p. 102.

canalizarem recursos no atendimento do interesse público, com desenvolvimento e aplicação de soluções ambiental, social e economicamente sustentáveis.¹⁵

A complexidade dessa compatibilização entre o biocentrismo e o antropocentrismo no contexto da concretização do ideal de cidade sustentável demanda que, além das perspectivas ambiental e econômica, sejam considerados os anseios sociais como elementos integrantes das políticas públicas concernentes.

3.2 O desafio das cidades sustentáveis

Pouco teria valor, para a concretização dos direitos fundamentais, uma política pública urbana que se preocupasse somente com questões ambientais gerais ou, ainda, com a economicidade das atividades desempenhadas em determinado centro urbano, sem dirigir-se às principais demandas sociais.

Não existem dúvidas de que “[...] Os problemas do meio ambiente urbano – e dos outros meios que ele atinge – são resultado dos modelos de consumo adotados nas cidades, seja em residências ou nas atividades econômicas, assim como das condições em que ocorre a prestação de serviços públicos e a realização de obras”.¹⁶

A problemática ambiental e as políticas públicas ambientais elaboradas e conduzidas pelos gestores se relacionam às demandas sociais que determinam intervenções político-administrativas, a partir do aparato legal executivo de normativas vigentes, apesar de serem de difícil implementação, demandando recursos e participação da sociedade e empresas.¹⁷

Por isso mesmo é que a concretização do ideal de cidade sustentável é uma preocupação, inclusive, no âmbito internacional, tendo levado até mesmo a Organização das Nações Unidas a formular objetivos especificamente voltados a tal fim,¹⁸ que, entretanto, ainda não foram suficientemente efetivados.

A agenda cidades sustentáveis, tornou-se, portanto, o maior desafio do século XXI, notadamente em relação ao *planeta urbano*, importante para todos os países, já que dois terços do consumo mundial de energia é demanda das cidades, que, também, geram a maior parte dos resíduos e um processo de esgotamento dos recursos hídricos, havendo a necessidade de se pensar na vida equilibrada das próximas gerações.

¹⁵ Ibid. p. 102.

¹⁶ LUFT, Rosângela Marina. *Direito da cidade*. Organização: Vânia Siciliano Aieta; autores Bianca Caldas et al. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. t. II. p. 285.

¹⁷ PECCATIELLO, Ana Flávia Oliveira. Políticas públicas ambientais no Brasil: da administração dos recursos naturais (1930) à criação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (2000). *Desenvolvimento e Meio Ambiente*, n. 24, p. 71-82, 2011. p. 75.

¹⁸ LEITE, Carlos; AWAD, Juliana Di Cesare Marques. *Cidades sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano*. Porto Alegre: Bookman, 2012. p. 8.

4 O conceito de cidade inteligente

O objetivo do presente tópico é o tratamento da definição de cidade inteligente a partir de suas bases conceituais concernentes tanto a questões tecnológicas quanto ambientais, assim como no que tange às relações entre o referido conceito e a sustentabilidade no contexto urbanístico.

4.1 Bases conceituais das cidades inteligentes

O conceito de *smart cities* surgiu a partir das chamadas *cidades digitais*, no entanto, preocupada mais com a infraestrutura de tecnologias de informação, tendo evoluído para a preocupação com a qualidade dos produtos e serviços em processos inovativos voltados aos cidadãos urbanos.

Desse mesmo modo, relaciona-se fortemente com o desenvolvimento urbano em diversos aspectos, a exemplo de questões atinentes a educação, transporte, energia elétrica, água e serviços de saúde. Uma cidade é *smart* se há investimento pesado em capital humano e social e setores tradicionais.¹⁹

Dirige-se, portanto, à promoção de sustentabilidade, crescimento econômico, alta qualidade de vida e elevado padrão de governança, que se traduzem em serviços e qualidade de vida para seus cidadãos, em várias dimensões, como *smart economy*, *smart people*, *smart governance*, *smart mobility*, *smart environmental*, *smart living*.²⁰ Relacionam-se a crescimentos inteligentes.

A partir de 2005, tal concepção passou a ser amplamente usada por empresas de tecnologia da informação e passou a se associar a produtos e soluções voltadas às cidades. Ocorre que as abordagens teóricas sobre as *smart cities* incorporaram metáforas relacionadas aos sistemas biológicos e complexos.²¹

Dirigem-se, contudo, ao um modelo de entendimento das *smart cities* que as descrevem em camadas. Compreenderia, portanto: sistemas sociais; serviços; recursos; infraestrutura; meio ambiente. Tal abordagem é denominada *sistema urbano*, base para o desenvolvimento das cidades inteligentes, integrando-o ao de cidade *inovadora*.²²

De qualquer forma, “[...] os modelos e as abordagens teóricas e empíricas encontrados refletem preocupações baseadas nas regiões desenvolvidas, com suas peculiaridades, restrições e demandas”, entretanto, sem tocar os problemas de gestão das cidades.²³

¹⁹ CÂMARA, Samuel Façanha *et al.* Cidades inteligentes e inovadoras: a proposta de um *framework*. *Revista brasileira de desenvolvimento regional*, v. 5, n. 1, p. 31-52, 2017. p. 36.

²⁰ *Ibid.* p. 36-37.

²¹ *Ibid.* p. 37.

²² *Ibid.* p. 37-38.

²³ *Ibid.* p. 38.

A própria ideia de uma cidade inteligente remete ao conceito de sustentabilidade, que preze pela relação entre as particularidades de cada ecossistema e o ideal de qualidade de vida do cidadão, surgiu a partir da ideia de *expansão com esgotamento*, desconsiderada durante o processo de desenvolvimento urbano do século XX.

Mais que isso, a construção da cidade inteligente deve se pautar pela relação harmoniosa com o meio ambiente e pela utilização e reaproveitamento racional de recursos ambientais em prol da população, por exemplo, por meio do rearranjo da utilização da energia, da água e do espaço.²⁴

Apesar disso, “[...] as cidades inteligentes são comumente tratadas como sinônimo de cidades digitais, cidades globais, cidades virtuais, cidades eletrônicas”. Em que pese a relação entre os conceitos, estes não são sinônimos. Seria possível, por exemplo, utilizar o termo *cidade digital*.²⁵

Ocorre que o conceito de cidade inteligente pressupõe a inclusão de um *fator humano*, não bastando uma estrutura tecnológica, tendo em conta que as pessoas são o principal elo, já que dispõem de informações únicas resultantes de suas percepções acerca do ambiente no qual vivem.²⁶

Neste viés, “[...] o conceito de cidade inteligente não coincide necessariamente com o conceito de cidade, ou seja, com aquele espaço urbanizado”, já que pode haver uma cidade inteligente em um bairro, *cluster*, região, ou até mesmo em um espaço rural.²⁷

Já a palavra *inteligente* remete aos *processos informatizados*, especificamente a processos informatizados sensíveis ao contexto e a um gigantesco volume de dados, o denominado *Big Data*, assim como aquela que se encontra em nuvens e na comunicação autônoma entre vários objetos, denominada *internet das coisas*.²⁸

Portanto, *inteligente* é “[...] a cidade na qual tudo é sensível ao ambiente e produz, consome e distribui um grande número de informações em tempo real”, notadamente quanto a decisões concernentes a economia, mobilidade urbana, meio ambiente, cidadãos e governo mais inteligentes.²⁹

Os elementos-chave da definição são inovação, criatividade, conhecimento, pessoas que compõem a comunidade e a tecnologia, mediante criação e aplicação de um sistema voltado a criar soluções, gerir o espaço e de prevenir problemas educacionais, energéticos, sanitários, de mobilidade e de governança participativa.

²⁴ CURY, Mauro José Ferreira; MARQUES, Josiel Alan Leite Fernandes. A cidade inteligente: uma reterritorialização. *Redes*, v. 22, n. 1, p. 112-117, jan./abr., 2017. p. 114.

²⁵ *Ibid.* p. 115.

²⁶ *Ibid.* p. 115-116.

²⁷ *Ibid.* p. 116.

²⁸ *Ibid.* p. 116-117.

²⁹ *Ibid.* p. 117.

4.2 Cidades inteligentes e sustentabilidade

As cidades, ao mesmo tempo em que concentram grande parte de população, riqueza e atividades econômicas, são os lugares nos quais se concentram problemas sociais e ambientais, mediante impacto na qualidade de vida de seus usuários, em decorrência do modelo de ocupação extensivo do território urbano.

Em decorrência disso é que se têm proliferado iniciativas de cidades inteligentes, para estimular cidades a melhorarem seu desempenho quanto aos três pilares da sustentabilidade: ambiental, econômico e social. A cidade inteligente defluiu uma visão, manifesto ou promessa de constituição da cidade sustentável e ideal do século XXI.³⁰

Destarte, a cidade inteligente se forma mediante investimentos em capital humano, social, tradicional e moderna, por meio de “[...] infraestruturas tecnológicas de comunicação alimentam um crescimento econômico sustentável e qualidade de vida”, pressupondo a gestão sábia de recursos naturais por meio da governança participativa.³¹

O objetivo geral das cidades inteligentes é o de aprimorar a sustentabilidade com a ajuda de tecnologias, que, entretanto, devem ser entendidas como um meio, não um fim em si, voltando-se a possibilitar o desenvolvimento sustentável das cidades, de modo que uma cidade que não é sustentável não é realmente inteligente.³²

Mais que isso, as cidades inteligentes não apresentam meios eficazes de mensuração de atendimento aos objetivos sustentáveis, apesar de a avaliação da sustentabilidade ser componente essencial de seu desenvolvimento, fazendo surgir o termo *cidades inteligentes sustentáveis*.

O sucesso econômico de cidades e regiões depende da capacidade de inovar. A existência da inovação se associa ao desenvolvimento de um sistema de produção e distribuição de conhecimento como organização da informação voltado a responder a uma questão ou solucionar um problema.³³

Deveras, “[...] a inovação é um processo coordenado de aprendizagem contínua”, no qual o valor estratégico da informação se altera com o tempo, que demanda atualização frequente, a interação entre agentes diversos, a aquisição seletiva de informação, a construção de redes, dentre outros.³⁴

³⁰ PROENÇA JR., Milton; DUENHAS, Rogério Allon. Cidades inteligentes e cidades sustentáveis: convergência de ações ou mera publicidade? *Revista brasileira de planejamento e desenvolvimento*, v. 9, n. 2, p. 317-328, maio/ago. 2020. p. 318.

³¹ *Ibid.* p. 318-319.

³² *Ibid.* p. 319.

³³ CASTRO, Eduardo Anselmo de; SANTINHA, Gonçalo de Sousa; MARQUES, Teresa Sá. *Cidades inteligentes, governação territorial e tecnologias de informação e comunicação*. Lisboa: DGOTDU, 2008. (Política de cidades, 2). p. 13.

³⁴ *Ibid.* p. 13.

Tais ações se dirigem a criar valor a partir do uso e da troca da informação ao longo das atividades inerentes ao processo interativo, demandando a intensa interação entre múltiplos agentes e a reorganização sistemática do funcionamento de sociedades e economias para estimular a criação e desenvolvimento de *redes de agentes*.³⁵

Trata-se de algo essencial a partir do momento no qual as cidades passam a ser concebidas como ativos do mercado global, de modo que passam a se orientar no sentido da inclusão de preocupações associadas à competitividade, à sustentabilidade, à gestão, à rapidez e à simultaneidade características das mudanças.³⁶

Noutra vertente, não se pode olvidar que “[...] A identidade física da cidade é constituída por seus espaços urbanos. A cidade, no olhar sociológico, é definida como um agregado extenso, denso e estável de indivíduos socialmente heterogêneos”.³⁷

Por isso, a cidade inteligente deve promover uma atmosfera sociocultural que estimule a criatividade e a eficiência de seus habitantes, oferecer serviços empresariais de excelência e um ambiente organizacional e tecnologicamente inovador, bem como ser capaz de integrar redes temáticas que potencializem competitividade e sustentabilidade.

5 A cidade inteligente e sustentável

O presente tópico tem por objetivo o tratamento do conceito de cidade inteligente e sustentável, a partir de seus pressupostos fáticos, bem como das definições tratadas acima, assim como sua aplicação no modelo denominado *Smart City Laguna*, em processo de instalação no Brasil.

5.1 Pressupostos de uma cidade inteligente e sustentável

Em decorrência da complexidade do conceito analisado, existem determinadas pautas fundamentais para as cidades inteligentes e sustentáveis, que devem considerar aspectos como a saúde pública e ambiental, bem como questões sociais e econômicas, como o transporte, a construção civil e a matriz energética.

A mobilidade urbana é um grande desafio, notadamente quanto à acessibilidade, mediante políticas que proporcionem acesso amplo e democrático ao espaço urbano, priorizem modos coletivos e não motorizados de transporte, eliminem ou reduzam a segregação espacial, e contribuam para a inclusão social.³⁸

³⁵ Ibid. p. 13.

³⁶ Ibid. p. 13.

³⁷ ROCHA NETO, Pedro Cesar da. *Direito à cidade e à governança urbana compartilhada: a operação urbana consorciada como instrumento de gestão da cidade*. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2019. p. 36.

³⁸ FERREIRA, Maurício Lamano *et al.* Cidades inteligentes e sustentáveis: problemas e desafios. In: BENINI, Sandra Medina; ROSIN, Jeane Aparecida Rombi de Godoy. (org.). *Estudos urbanos: uma abordagem interdisciplinar da cidade contemporânea*. Tupã: ANAP, 2015. p. 81-111. p. 86.

Já a energia é tema frequente quanto às cidades inteligentes e sustentáveis, pois é necessária “[...] no ambiente urbano para praticamente todos os tipos de atividades: de mover aparelhos domésticos, iluminação e aquecimento nas casas ao transporte individual e de massas”, passando pela indústria, comércio e serviços.³⁹

Além disso, o crescimento populacional pressiona o setor da construção civil, principal responsável por prover habitação e infraestrutura. Ocorre que a atividade deste setor, apesar de sua importância econômica e social, causa impactos ambientais por meio das obras em andamento e de edifícios já inaugurados.⁴⁰

Os primeiros modelos de cidades inteligentes, “[...] baseados no paradigma tecnológico, subestimaram os aspectos humanos, bem como as dinâmicas sociais e culturais que sustentam a formação de uma cidade”, destacando, entretanto, o despreparo da população quanto ao uso da oferta tecnológica das cidades inteligentes.⁴¹

Nesse ínterim, parte dos benefícios da transformação digital resta inacessível para parcela significativa da população, de modo que questões como o alfabetismo digital passaram a integrar planos de desenvolvimento de cidades inteligentes, em decorrência da necessidade de preparar eficazmente os cidadãos para explorar os potenciais da vida urbana digital.

5.2 A Smart City Laguna

No Estado do Ceará está sendo instalada a *primeira cidade inteligente social do Brasil*, chamada *Smart City Laguna*, empreendimento do *Grupo Planet*, que se volta a aliar as tecnologias próprias do modelo urbanístico a um custo de vida mais acessível, já em construção na cidade de São Gonçalo do Amarante.

É um empreendimento de trezentos e trinta (330) hectares, abrigando lotes residenciais, comerciais e empresariais integrados, com um total de 7.065 unidades e capacidade para vinte e cinco mil (25.000) habitantes. Em agosto de 2018, foi entregue a primeira etapa da construção, já com dois mil e setecentos (2.700) lotes vendidos.⁴²

Localiza-se, especificamente, no distrito de Croatá, conectando-se diretamente à rodovia federal BR-222, cruzando os Estados do Ceará, Piauí e Maranhão, a partir de Fortaleza em direção à Marabá, Pará. O local foi escolhido em decorrência de determinados fatores econômicos.⁴³

³⁹ Ibid. p. 86.

⁴⁰ Ibid. p. 86.

⁴¹ JÚNIOR, Francisco *et al.* (coord.). *Cidades inteligentes: uma abordagem humana e sustentável*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2021. (Série Estudos Estratégicos, n. 12). p. 18.

⁴² TREIGHER, Thamiris. Localizada no Ceará, *Smart City Laguna* é a primeira cidade inteligente social do mundo. 2020. *on-line*. Disponível em: <https://inbec.com.br/blog/localizada-ceara-smart-city-laguna-primeira-cidade-inteligente-social-mundo>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁴³ Ibid. *on-line*.

Encontra-se próxima ao Porto do Pecém, em Fortaleza, à Companhia Siderúrgica do Pecém (CSP) e à Ferrovia Transnordestina, em Croatá. Trata-se de um ponto estratégico no Nordeste ocupado nos últimos anos por empresas de tecnologia, formando um “cinturão digital” a pouco mais de cinquenta quilômetros (50 km) da capital cearense.⁴⁴

O empreendimento oferece lotes para todas as faixas de renda, incluindo unidades financiáveis pelo programa *Minha Casa Minha Vida*, para famílias com renda de até um salário-mínimo e meio (1,5), enquadrando-se no recorte conceitual das *idades inteligentes*, baseadas em princípios tecnológicos, sustentabilidade e mobilidade urbana.⁴⁵

A construção foi iniciada no ano de 2015, contando com duas lagoas cujas margens serão tratadas com mata ciliar, integrando um parque ecológico de vinte e um hectares e meio (21,5 ha), para convivência social, exercícios físicos e atividades culturais, ruas e ciclovias pavimentadas, horta e cozinha comunitária.

Prevê-se o compartilhamento de serviços e produtos entre os moradores, que podem dividir bicicletas e carros por aplicativos, contando com infraestrutura digital com *Wi-Fi* grátis nas áreas institucionais, serviços de mobilidade, coleta inteligente de resíduos, energia solar e rede subterrânea inteligente de eletricidade.⁴⁶

A estrutura também utiliza o *Planet App*, disponível para os moradores em versão *Android* e *iOS*, que possibilita o acesso a todos os serviços, contato com outras pessoas e dados referentes a consumo de água e energia, bem como um botão de S.O.S., tecnologia que ficará a cargo da *Planet Smart City* até que as pessoas se organizem em associações comunitárias para custear a estrutura coletivamente.⁴⁷

O projeto inaugura o conceito de cidade inteligente social, cuja ideia é consolidar ambientes mediante por meio do conceito *viver além de morar*. É um projeto-piloto voltado a inspirar o desenvolvimento de estruturas similares no mundo todo, fomentando “[...] cidades mais acessíveis, sustentáveis, otimizadas e seguras”.⁴⁸

Demonstra-se que a *Smart City Laguna*, mesmo que ainda não tenha sido totalmente concluída, é um projeto que soma elementos do conceito básico de cidade inteligente, notadamente no que tange às tecnologias de informação, bem como de cidade sustentável, preocupando-se tanto com questões ambientais quanto sociais, transformando-se num exemplo a ser seguido no País.

⁴⁴ Ibid. *on-line*.

⁴⁵ Ibid. *on-line*.

⁴⁶ SANTOS, Fernanda. Conheça a primeira cidade inteligente social do mundo. *Estadão [on-line]*, [s. l.], 11 jun. 2020. Disponível em: <https://summitmobilidade.estadao.com.br/guia-do-transporte-urbano/conheca-a-primeira-cidade-inteligente-social-do-mundo/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁴⁷ Ibid. *on-line*.

⁴⁸ Ibid. *on-line*.

6 Considerações finais

A sustentabilidade aplicada ao meio ambiente urbano, para alcançar o sucesso necessário à concretização dos direitos fundamentais, faz surgir o conceito de *cidade sustentável*, referente à otimização da relação entre os habitantes e o meio ambiente, fazendo com que as benesses da urbanização convivam com o meio ambiente natural.

As práticas sustentáveis buscam a diminuição de custos para as cidades e cidadãos, reduzindo o dispêndio de tempo em congestionamentos e problemas de saúde, de forma que não há sustentabilidade se as políticas urbanas se preocuparem apenas com a poluição e áreas de preservação permanente.

A cidade sustentável é uma localidade na qual direitos fundamentais se concretizam, devendo ser efetivada por políticas públicas voltadas à concretização do ideal pleno de qualidade de vida compatível com o meio ambiente urbano, preocupadas, também, com aspectos jurídico-constitucionais basilares.

Nesse viés, imprescindível considerar as idiosincrasias da União, estaduais, regionais e locais, sem se descuidar das premissas constitucionais, especialmente as relacionadas ao meio ambiente, preocupando-se com o futuro e com características estaduais, regionais e locais, entronizando também a perspectiva econômica.

A questão econômica não pode ser a única variável a ser considerada, pois a preservação ambiental deve integrar as políticas públicas dirigidas à concretização do ideal de cidade sustentável, pressupondo-se o equilíbrio entre as perspectivas biocêntrica e antropocêntrica, considerando os anseios sociais.

Por sua vez, a agenda das *cidades sustentáveis* são o maior desafio do século XXI, especialmente quanto ao *planeta urbano*, importante para todos os países, pois dois terços do consumo mundial de energia são demandas das cidades, bem como a geração da maior parte dos resíduos e o esgotamento dos recursos hídricos.

O conceito de *smart cities* surgiu das *cidades digitais*, preocupada mais com a infraestrutura de tecnologias de informação, evoluindo para a preocupação com a qualidade de produtos e serviços em processos inovativos voltados aos cidadãos, remetendo a um conceito efetivo de sustentabilidade.

Este deve prezar pela relação entre as particularidades de cada ecossistema e o ideal de qualidade de vida do cidadão, surgindo a partir da ideia de *expansão com esgotamento*, desconsiderada no processo de desenvolvimento urbano do século XX, mediante determinados elementos-chave.

São eles: a inovação, criatividade, conhecimento, pessoas que compõem a comunidade e a tecnologia, por meio da criação e da aplicação de um sistema voltado a criar soluções, gerindo o espaço e de prevenir problemas educacional, energéticos, sanitários, de mobilidade e de governança participativa.

As cidades, além de concentrarem grande parte da população, riqueza e atividades econômicas, concentram problemas sociais e ambientais, em decorrência do impacto na qualidade de vida de seus usuários, em decorrência do modelo de ocupação extensivo do território urbano.

Ocorre que as cidades inteligentes não apresentam meios eficazes de mensuração de atendimento aos objetivos sustentáveis, em que pese a avaliação da sustentabilidade ser componente essencial de seu desenvolvimento, fazendo surgir o termo *cidades inteligentes sustentáveis*.

A cidade inteligente deve promover eficazmente uma atmosfera sociocultural que estimule a criatividade e a eficiência de seus habitantes, oferecendo serviços empresariais de excelência e um ambiente organizacional e tecnologicamente inovador, e capaz de integrar redes temáticas que potencializem competitividade e sustentabilidade.

Pela complexidade do conceito, há certas pautas fundamentais para cidades inteligentes e sustentáveis, que considerem aspectos como a saúde pública e ambiental e questões sociais e econômicas, como o transporte, a construção civil e a matriz energética. Parte dos benefícios da transformação digital, contudo, é inacessível à parcela significativa da população.

Neste ínterim, há questões como o alfabetismo digital, que passaram a integrar planos de desenvolvimento de cidades inteligentes, pela necessidade de preparar os cidadãos para explorar os potenciais da vida urbana digital, em conjunto a outros sistemas de informação. Nesse contexto, no Ceará, será instalada a primeira cidade inteligente social do Brasil, chamada *Smart City Laguna*.

Trata-se de um empreendimento do *Grupo Planet*, voltado a aliar as tecnologias próprias do modelo urbanístico a um custo de vida mais acessível, em construção na cidade de São Gonçalo do Amarante, iniciada no ano de 2015, contando com duas lagoas cujas margens serão tratadas com mata ciliar e um parque ecológico, dentre outras benfeitorias.

Nesse viés, a *Smart City Laguna*, ainda que não tenha sido totalmente concluída, compreende um projeto que soma elementos básicos do conceito de cidade inteligente, especialmente no que concerne às tecnologias de informação, assim como de cidade sustentável, preocupando-se com questões ambientais e sociais, transformando-se num exemplo a ser seguido no País.

The smart and sustainable city: the example of the Smart City Laguna

Abstract: Sustainability applied to the urban environment to achieve the realization of fundamental rights gave rise to the concept of sustainable city, from an environmental point of view, corresponding to the optimization of the relationship between people and the environment, with a view to guaranteeing natural resources for generations of the future. Smart cities, on the other hand, concern the digital inclusion of the population. The objective of this research is to deal with the concept of smart and

sustainable city, using the Smart City Laguna project as a model, through a qualitative approach, the deductive method and the bibliographic procedure. The study is justified due to the need to include low-income populations in the digital universe, as well as the preservation of the urban environment, concluding that the Smart City Laguna project adds basic elements of both the concept of smart city and city sustainable, becoming an example to be followed in the country.

Keywords: Sustainability. Urban environment. Fundamental rights. Smart city. Sustainable city. Smart City Laguna Project.

Referências

CÂMARA, Samuel Façanha *et al.* Cidades inteligentes e inovadoras: a proposta de um *framework*. *Revista brasileira de desenvolvimento regional*, v. 5, n. 1, p. 31-52, 2017.

CARLOS, Ana Fali Alessandri. *A cidade*. São Paulo: Contexto, 2020.

CASTELLS, Manuel. Urban sustainability in information age. *City*, v. 4, n. 1, p. 118-122, 2000.

CASTRO, Eduardo Anselmo de; SANTINHA, Gonçalo de Sousa; MARQUES, Teresa Sá. *Cidades inteligentes, governação territorial e tecnologias de informação e comunicação*. Lisboa: DGOTDU, 2008. (Política de cidades, 2).

CURY, Mauro José Ferreira; MARQUES, Josiel Alan Leite Fernandes. A cidade inteligente: uma reterritorialização. *Redes*, v. 22, n. 1, p. 112-117, jan./abr., 2017.

FERREIRA, Maurício Lamano *et al.* Cidades inteligentes e sustentáveis: problemas e desafios. In: BENINI, Sandra Medina; ROSIN, Jeane Aparecida Rombi de Godoy. (org.). *Estudos urbanos: uma abordagem interdisciplinar da cidade contemporânea*. Tupã: ANAP, 2015. p. 81-111.

HARVEY, David. *Espaços de esperança*. 7. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

JÚNIOR, Francisco *et al.* (coord.). *Cidades inteligentes: uma abordagem humana e sustentável*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2021. (Série Estudos Estratégicos, n. 12).

LEITE, Carlos; AWAD, Juliana Di Cesare Marques. *Cidades sustentáveis, cidades inteligentes: desenvolvimento sustentável num planeta urbano*. Porto Alegre: Bookman, 2012.

LUFT, Rosângela Marina. *Direito da cidade*. Organização: Vânia Siciliano Aieta; autores Bianca Caldas *et al.* Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2015. t. II.

PECCATIELLO, Ana Flávia Oliveira. Políticas públicas ambientais no Brasil: da administração dos recursos naturais (1930) à criação do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (2000). *Desenvolvimento e Meio Ambiente*, n. 24, p. 71-82, 2011.

PNUMA – PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O MEIO AMBIENTE. *Towards a green economy: pathways to sustainable development and poverty eradication*. St-Martin-Bellevue: UNEP, 2011.

PROENÇA JR., Milton; DUENHAS, Rogério Allon. Cidades inteligentes e cidades sustentáveis: convergência de ações ou mera publicidade? *Revista brasileira de planejamento e desenvolvimento*, v. 9, n. 2, p. 317-328, maio/ago. 2020.

ROCHA NETO, Pedro Cesar da. *Direito à cidade e à governança urbana compartilhada: a operação urbana consorciada como instrumento de gestão da cidade*. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2019.

ROGERS, Richard; GUMUCHDJIAN, Philip. *Cidades para um pequeno planeta*. São Paulo: Gustavo Gili, 2016.

ROSELAND, Mark. Dimensions of the eco-city, *Cities*, v. 14, n. 4, p. 197-202, 1997.

SANTOS, Fernanda. Conheça a primeira cidade inteligente social do mundo. *Estadão [on-line]*, [s. l.], 11 jun. 2020. Disponível em: <https://summitmobilidade.estadao.com.br/guia-do-transporte-urbano/conheca-a-primeira-cidade-inteligente-social-do-mundo/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

SOTTO, Debora *et al.* Sustentabilidade urbana: dimensões conceituais e instrumentos legais de implementação. *Estudos Avançados*, v. 33, n. 97, p. 61-80, 2019.

TREIGHER, Thamiris. Localizada no Ceará, *Smart City Laguna* é a primeira cidade inteligente social do mundo. 2020. Disponível em: <https://inbec.com.br/blog/localizada-ceara-smart-city-laguna-primeira-cidade-inteligente-social-mundo>. Acesso em: 15 jul. 2021.

WALLACE-WELLS, David. *A terra inabitável: uma história do futuro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

CORREIA, Arícia Fernandes; MARTINS, Robson. A cidade inteligente e sustentável: o exemplo da *Smart City Laguna*. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 67-82, jan./jun. 2022.

Os 20 anos do Estatuto da Cidade

João Aparecido Bazzoli

Professor associado da Universidade Federal do Tocantins (UFT) no curso de Direito e no Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional (PPGDR). *E-mail:* jbazzoli@uft.edu.br. ORCID: 0000-0002-7123-2023.

Resumo: Buscou-se com este artigo propor reflexões acerca dos 20 anos do Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, especialmente sobre os desafios da sua aplicabilidade pelos municípios brasileiros. Foi necessário pela amplitude do tema proceder um recorte, bem como tratar sobre a função social da propriedade e a regularização fundiária urbana, entendendo-os como pontos de maior relevância nessa legislação. Com esse recorte se destacou a função social da propriedade como contraponto estabelecido ao domínio absoluto da propriedade, ao conservadorismo do Judiciário e à regularização fundiária, notadamente marcada pela morosidade e a displicência no seu tratamento operacional pelo Poder público. A metodologia qualitativa aplicada ao estudo com a finalidade de analisar com maior aprofundamento o Estatuto da Cidade pautou por questões como: a longa duração no trâmite para aprovação, de 1989 a 2001, mais de uma década, a estratégia de seu encaminhamento ao Senado Federal, por não ser comum o ingresso de projetos de lei por essa Casa Legislativa e demais pontos estruturais que se articulam com a resistência a aprovação e aplicação. Com o estudo foi possível constatar como resultado que a referida legislação não alcançou como deveria ter alcançado os municípios menores, especialmente aqueles com a população menor de vinte mil habitantes, visto que esses lugares não têm a obrigatoriedade de elaborar o plano diretor municipal – fato notório e contribuinte para os resultados constatados na pesquisa, ou seja, dos pequenos avanços conquistados e do considerável retrocesso na aplicação de seus instrumentos.

Palavras-chave: Estatuto da Cidade. Função social da propriedade. Regularização fundiária urbana.

Sumário: **1** Introdução – **2** Evolução da legislação urbana brasileira – **3** Constituição Federal de 1988: um novo marco legal – **4** Estatuto da Cidade – **5** Problemas e obstáculos para a regularização fundiária urbana no Brasil – **6** Análise dos 20 anos do Estatuto da Cidade – **7** Considerações finais – Referências

1 Introdução

Neste artigo, pretendemos encaminhar debates e propor reflexões acerca dos 20 anos do Estatuto da Cidade, Lei de nº 10.257,¹ referindo-se aos desafios da sua aplicabilidade pelos municípios brasileiros. Foi feito um recorte, para melhor entendimento do leitor em razão da amplitude da legislação, com abordagem nos temas da função social da propriedade e da regularização fundiária urbana, entendendo-os como pontos de maior relevância nesta legislação; o primeiro pelo contraponto estabelecido ao domínio absoluto da propriedade e pelo conservadorismo

¹ BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

do Judiciário, ainda reticente em relação ao relativismo do direito à propriedade; o segundo pela morosidade e a displicência no seu tratamento operacional pelo Poder público, gestos que ferem de maneira contundente o direito à moradia e leva a resolução deste problema a resultados pífios, em todo o território nacional. Obviamente que essas inobservâncias do Poder Público, tanto para realizar ações para promover o respeito à função social como a de agilizar os processos de regularização fundiária urbana, mostram claramente a dificuldade da aplicabilidade dos instrumentos do Estatuto da Cidade, especialmente nos pequenos municípios.

A partir da identificação do problema a ser pesquisado, seja a reduzida aplicação dos instrumentos do Estatuto da Cidade em pequenos municípios brasileiros, resolvemos analisar a legislação pertinente com maior aprofundamento. Para isso, aplicamos a metodologia qualitativa com destaque em dois pontos essenciais no seu tratamento legislativo: a longa duração no trâmite para aprovação do Estatuto, de 1989 a 2001, mais de uma década, e a estratégia de seu encaminhamento ao Senado Federal. Lembrando que essa estratégia, de encaminhamento do Projeto de Lei direto a esta Casa Legislativa não é comum e isso acabou por desarticular as ações contrárias promovidas pelos empresários imobiliários, que vinham demandando ações para evitar a sua aprovação.

É preciso elucidar ao leitor que esse atraso superior a uma década para a aprovação dessa legislação dificultou ações efetivas de ordenamento territorial, ao longo dessa espera. Portanto, se houvesse aprovação do Projeto quando ele foi proposto, em 1989, teríamos à época a antecipação de medidas para regular socialmente o mercado imobiliário, bem como o estabelecimento de mecanismos de compensação social por meio de políticas urbanas ao longo desse período perdido. Certamente, essas medidas teriam provocado concretamente melhorias à população e agregado substancialmente um melhor controle social e territorial nas cidades.

Para além disso, as medidas vindas no tempo correto teriam possibilitado maior amadurecimento no uso da legislação, assim, ao invés de comemorarmos em 2021 os 20 anos do Estatuto da Cidade, admitindo essa lógica de aprovação dentro da normalidade no trâmite legislativo, estaríamos comemorando os 30 anos dessa legislação e isso certamente possibilitaria registrar, conseqüentemente, maiores avanços, sendo eles substanciais e significativos para o planejamento das cidades.

Entretanto, pontuamos nesse contexto, que embora tenhamos sido vítimas desse lapso temporal decenal, registramos a inegável condição de que a aprovação do Estatuto da Cidade estabeleceu, a partir de sua promulgação, novas perspectivas sobre o tratamento e o controle do crescimento do setor imobiliário, em razão de ele ter estabelecido importantes diretrizes gerais sobre a política urbana nacional.

Destarte, esse novo ordenamento jurídico urbanístico criou realmente possibilidades da organização territorial pelos municípios brasileiros e consolidou

mecanismos de participação comunitária, abrindo assim a possibilidade de se promover a inclusão social no País.

E foi nesse sentido que apresentou regras referentes ao uso e à ocupação do solo e ao controle da expansão do território urbano e propôs a definição da função social da cidade e da propriedade, a ser especificada no plano diretor municipal. Também, pode ser considerado como um ordenamento precursor ao atendimento das demandas reprimidas de regularização fundiária urbana, um tema que ainda, atualmente, não está sendo tratado com a devida atenção pelos gestores públicos das três esferas de governo, considerando a responsabilidade legal destes gestores em resolver este grave problema social, econômico e ambiental. Responsabilidade esta que foi atribuída pela competência concorrente constitucional,² de legislar acerca de normativas urbanísticas, com poderes inerentes de promover a regularização fundiária urbana.

Embora tivéssemos a ciência de que esse novo ordenamento jurídico, por si, não resolveria todos os problemas das cidades brasileiras, o Estatuto da Cidade terminou por atender parcialmente, na maioria das vezes, às demandas de municípios grandes e médios, não ampliando os seus tentáculos para os pequenos, ainda com grandes dificuldades de acesso a esta tecnologia legislativa.

Assim sendo, ressalta-se e se evidencia, nesse contexto da promulgação do Estatuto da Cidade, em 10 de julho de 2001, que a criação, em 2003, do Ministério das Cidades, que foi fundido em 2019 pelo Governo Federal ao Ministério de Desenvolvimento Regional, possibilitou singularmente a disseminação do Estatuto. Pois esse Ministério brasileiro, que objetivava combater as desigualdades sociais, transformar as cidades em espaços mais humanizados e ampliar o acesso da população à moradia, saneamento e transporte, foi, sem dúvida, o principal disseminador dessa nova ordem urbanística pelo país. Ademais, apoiou várias ações para a popularização do plano diretor municipal, até mesmo com financiamentos voltados para qualificação e consultorias técnicas às prefeituras municipais.

Oportuno dizer, em 2003 vivíamos momentos em que os ventos democráticos e participativos sopravam fortemente, razão pelo qual poderíamos seguramente fomentar ideais no sentido de ampliar as fronteiras da discussão sobre o Estatuto da Cidade para os pequenos municípios. Porém, constata-se que, nesses 20 anos de aplicação legislativa do Estatuto da Cidade, essa condição não se confirmou efetivamente.

A referida legislação não alcançou como deveria ter alcançado os municípios menores, especialmente aqueles em que a população seja menor de vinte mil habitantes, visto que esses lugares não têm a obrigatoriedade de elaborar o plano

² BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

diretor municipal, fato notório e contribuinte para os resultados constatados dos pequenos avanços conquistados e do considerável retrocesso na aplicação de seus instrumentos.

Diante desse enredo inicial, vamos falar, na sequência deste tópico, sobre a evolução da legislação urbana brasileira, em seguida estabelecer debates e propor reflexões acerca dos 20 anos do Estatuto da Cidade, com um recorte na função social da propriedade e na regularização fundiária urbana, e ao final, nos incumbimos de analisar os avanços e os retrocessos desta legislação, levando-se em conta a aplicabilidade de seus instrumentos.

2 Evolução da legislação urbana brasileira

No Brasil, os registros de normas sobre assuntos urbanos remontam ao período colonial. Destacam-se, nesse contexto, as Ordenações Filipinas, que, pela sua importância, estiveram vigentes no Brasil até 1916 e tratavam de matéria edilícia, da organização da cidade e das atribuições das autoridades locais relacionadas às deliberações sobre as questões urbanas.³

A cronologia do atual debate sobre a função social da propriedade no contexto histórico brasileiro remonta o ano de 1808, ano este considerado como divisor de águas entre a propriedade absoluta e relativa. Instituiu-se, nessa época, o princípio do “poder de polícia” que fundamenta a aplicabilidade dos institutos jurídicos urbanísticos, além de nascer, na ocasião, a cultura jurídica da função social da propriedade urbana criada pela jurisprudência. Essa nova cultura em questão estabeleceu a prerrogativa ao Estado, por razões intrínsecas, de arbitrar sobre os interesses comuns.⁴

Desta feita, a temática urbana brasileira, que era tratada de maneira fracionada, alcançou definitivamente o *status* de marco regulatório urbanístico a partir da Constituição do Império de 1824, século XIX, que passou a amenizar o tratamento do direito de propriedade, que antes tinha caráter quase absoluto. A Carta Política de 1824 dispõe, por previsão legal, do instituto da desapropriação, autêntica intervenção estatal. Esse instrumento possibilita ao Estado lançar mão de áreas de seu interesse, com a retenção de propriedade privada, contrariando, assim, o dito princípio absolutista.⁵

Mas somente no final do século XIX a legislação urbanística brasileira mostrou sua evolução com o registro de parcerias entre o Poder público municipal e a iniciativa

³ DI SARNO, D. C. L. *Elementos do direito urbanístico*. Barueri: Manole, 2004.

⁴ DIAS, M. L. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1^o nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021.

⁵ DI SARNO, D. C. L. *Elementos do direito urbanístico*. Barueri: Manole, 2004.

privada. Tais parcerias ocorreram pela necessidade de melhorias urbanísticas nas cidades portuárias, chamadas de cidades de fluxo. Essa intervenção possibilitou a realização de obras públicas nas cidades pelas empresas privadas que recebiam, em contrapartida, concessões para a exploração de serviços públicos na área portuária.⁶

A primeira Constituição Republicana de 1934 ratificou e contemplou definitivamente a função social da propriedade, grafada no texto, de maneira explícita, no seu artigo 133, item 17, mas foi interpretada de maneira implícita quanto à sua aplicabilidade.

[...] item 17 - É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social e coletivo, na forma que a lei determinar, assegurando a defesa prévia e justa nos casos de desapropriação por necessidade de utilidade pública.

A referida Carta Magna destacou em seu bojo a ordenação urbana e as atribuições do município. Estabeleceu, assim, sua competência de legislar sobre os assuntos de interesse local.⁷

Surgiriam novas intervenções, ainda que modestas, no campo jurídico, somente na década de 1960, entre elas a implantação da Política Nacional de Habitação e Planejamento Territorial. Nessa década, os holofotes se concentraram na aprovação da Constituição Federal de 1967, que instituiu o planejamento urbano e incluiu a capacidade legislativa do município na organização urbano-territorial.⁸

No entanto, mesmo com esse arcabouço à disposição, somente no final dos anos 1970 nossos legisladores admitiram a existência de considerável parcela da população sem acesso ao mercado formal de solo. A excessiva informalidade fundiária provocou a criação da Lei nº 6.766,⁹ denominada “Lei de Loteamento” ou “Parcelamento do Solo”, em que os legisladores inseriram o chamado espaço legal, correspondente a 35% da área total loteada, nos projetos dos empreendimentos, área destinada ao interesse social.¹⁰

Surgiu, a partir de então, a cultura de projetos que objetivavam integrar as populações de áreas socialmente excluídas. Todavia, essas ações de integração dependiam de recursos estatais disponíveis, que iriam além da especificação

⁶ *Idem*. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1º nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021.

⁷ DI SARNO, D. C. L. *Elementos do direito urbanístico*. Barueri: Manole, 2004.

⁸ *Idem, ibidem*.

⁹ BRASIL. *Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979*. Lei de parcelamento do solo urbano. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

¹⁰ DIAS, M. L. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1º nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021.

cartográfica de zonas especiais ou da destinação de áreas para a habitação social nos planos-diretores. Por esse motivo, o resultado desse processo não registrou respostas significativas que pudessem refletir na melhoria da qualidade de vida da população excluída.¹¹

Entretanto, a década de 1970 foi marcada pela concepção da cultura de restrições às atividades imobiliárias e ao uso do solo, sob o auspício do princípio do “poder de polícia”. E, nesse contexto, a cidade assumiu o papel de reserva de valor de terras, motivo do desenvolvimento de mecanismos de preservação e de regulação do mercado de solos, voltados aos empreendimentos imobiliários, e não à regulação social da produção da cidade.¹²

A norma sobre o parcelamento do solo serviu para segregar, em razão do lucro e poder, a possível regularização fundiária. A “legalidade urbana”, pontuada na sequência, provocou a valorização antecipada no mercado de solo e na dinâmica capitalista do espaço urbano.

O Direito urbanístico através daquilo que se convencionou chamar “legalidade urbana” é regido por uma racionalidade instrumental, voltada para a otimização do lucro e do poder no espaço urbano, produzindo como uma das principais sequelas: a segregação urbana, pois os processos de debilidade das cidades em sua imensa maioria possuem como objetivo apartar os ricos dos pobres, por isto propugnamos por uma virada paradigmática no direito urbanístico brasileiro, para que o mesmo busque a sua fundamentação na vontade discursiva dos cidadãos, com o objetivo de produzir padrões de desenvolvimento sustentável das cidades.¹³

3 Constituição Federal de 1988: um novo marco legal

Finalmente, para consolidar o papel relevante da política urbana, a Constituição Federal trouxe em seu bojo, pela primeira vez, dispositivos específicos e um capítulo sobre a temática urbanística.

O artigo 182 da Carta Política¹⁴ estabeleceu que o plano diretor municipal seja o instrumento técnico legal definidor de cada município. Esse instrumento tem

¹¹ *Idem, ibidem.*

¹² DIAS, M. L. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1º nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021.

¹³ *Idem.* DIAS, M. L. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1º nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021. p. 224.

¹⁴ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

o objetivo de orientar todas as atividades da administração e dos administrados nas realizações públicas e particulares, que interessem ou afetem a coletividade.

Esse mesmo artigo estabelece, ainda, que a propriedade urbana deve cumprir o princípio da função social e atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade, expressas no plano diretor municipal.

Nesse liame, o plano diretor municipal passou a ser considerado como um instrumento básico da política de desenvolvimento urbano e deve ser executado pelo Poder Público municipal, a fim de garantir o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Para Kiyoshi Harada a função social da propriedade, quando expressa no plano diretor municipal, evita a especulação imobiliária e possibilita a aplicação das medidas previstas no artigo 182 da Constituição Federal de 1988, que foi regulamentado pelo Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.

Intervenções urbanísticas nas periferias da cidade, onde predomina população de baixa renda, podem acarretar valorização imobiliária de tal ordem, produzindo efeitos não desejados pelo Poder Público municipal, quais sejam, o deslocamento da população humilde para locais cada vez mais distantes do centro urbano. Nessas hipóteses, cabe ao Poder Público local ficar atento para evitar a especulação imobiliária, exigindo o cumprimento da função social da propriedade, expressa na lei do seu plano diretor, utilizando-se, gradualmente, das medidas previstas no §4º do art. 182 da Constituição federal de 1988.¹⁵

O artigo 183 da Carta Magna de 1988 reforçou e consolidou a questão do princípio da função social da propriedade, quando instituiu a chamada reforma urbana. Criou também a figura da usucapião especial, que possibilita à pessoa que detém a posse de imóvel urbano, com área de até duzentos e cinquenta metros quadrados, pelo período de cinco anos ininterruptos, e não seja molestado, adquirir o seu domínio, por meio dessa figura jurídica.¹⁶

Da mesma maneira, o artigo 145 da Carta Política de 1988 assumiu importante papel na legislação urbanística brasileira, pois aborda o princípio da justa distribuição do ônus e dos benefícios, referenda o desdobramento do princípio da igualdade de todos perante a lei e específica questões relativas à própria valorização imobiliária.

A execução de qualquer plano urbanístico, a reurbanização de um bairro deteriorado, por exemplo, traz benefícios à população em geral. Porém alguns serão direta e especificamente beneficiados com a execução de obras e serviços públicos, com a valorização de seus imóveis. Outras terão suas propriedades desvalorizadas pela ação do Poder Público. As

¹⁵ HARADA, K. *Direito urbanístico: estatuto da cidade: plano diretor estratégico*. São Paulo: Ndj, 2004. p. 79.

¹⁶ MUKAI, T. *O estatuto da cidade: anotações à lei*. São Paulo: Saraiva, 2001.

valorizações diretas e específicas devem ser compensadas mediante pagamento da contribuição de melhoria por parte dos beneficiados. As propriedades esvaziadas de seu conteúdo econômico devem ser indenizadas mediante regular processo expropriatório.¹⁷

No entanto, nem todos os municípios brasileiros tiveram a obrigatoriedade legal de elaborar os seus planos diretores, condição que impossibilita aplicar todos os instrumentos do Estatuto da Cidade, substancialmente pela falta da definição da função social da propriedade, objeto necessário para a aplicação no ordenamento do espaço urbano.

4 Estatuto da Cidade

Como já nos referimos anteriormente, após longa tramitação no Legislativo federal, superior a uma década, foi aprovada a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, chamada de “Estatuto da Cidade”, que serviu para regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal do Brasil de 1988.

O Projeto de Lei nº 5.788, de 1990, ao ingressar no Senado Federal, recebeu o nº (PL/181, de 1989) por ser um aperfeiçoamento do Projeto pioneiro de nº 2.191, de 1989, que originou o Estatuto da Cidade.¹⁸ Essa legislação, elaborada estrategicamente pelo Senador Pompeu de Souza, foi aprovada pelo Senado Federal em 10 de julho de 2001.

O Estatuto da Cidade, se comparado com as experiências europeias, estaria, ao menos, com um século de atraso, considerando-se o uso dos instrumentos urbanísticos, que possibilitaria regular socialmente o mercado imobiliário e estabelecer mecanismos de compensação social por meio da política urbana.¹⁹

O Estatuto da Cidade surgiu como uma nova lei para ordenar o crescimento do setor imobiliário e estabelecer as diretrizes gerais da política urbana nacional. Teve como finalidade regulamentar as questões da ordenação do território e da participação comunitária e objetivou promover a inclusão social nas cidades brasileiras. Também estabeleceu as regras referentes ao uso e à ocupação do solo e ao controle da expansão do território urbano, e propôs a definição da função social da propriedade, a ser especificada no plano diretor municipal participativo.

Essa legislação colocou à disposição, no seu capítulo segundo, várias ferramentas e instrumentos de política urbana para uso contra os abusos relacionados à

¹⁷ HARADA, K. *Direito urbanístico: estatuto da cidade: plano diretor estratégico*. São Paulo: Ndj, 2004. p. 97.

¹⁸ QUINTO JR., L. de Pi. Nova legislação urbana e os velhos fantasmas. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 17, n. 47, 2003. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142003000100011&Ing=pt&nrm=iso. Acesso em: 2 maio 2021.

¹⁹ *Idem, ibidem*.

propriedade, dentre elas a de conter a especulação imobiliária derivada da retenção fundiária, que discutiremos na sequência do texto.

Dentre as medidas indutoras para cumprimento da função social da propriedade, destacam-se: a possibilidade de desapropriação do imóvel não utilizado ou subutilizado; a usucapião de imóvel urbano; a outorga onerosa do direito de construir; as operações consorciadas, com estabelecimento de parceria entre o setor público e privado; a transferência do direito de construir; o impacto de vizinhança; a preempção, e o direito de superfície.

O Estatuto da Cidade dispõe que a municipalidade fixará as condições e prazos para o cumprimento da obrigação de parcelar, edificar ou utilizar a terra urbana mantida em ociosidade, assegurados prazos não superiores há um ano entre a protocolização de projeto de parcelamento, utilização ou construção. O contribuinte tem mais dois anos, a partir da aprovação do projeto, para a utilização, parcelamento ou dar início às obras de edificação.

É importante notar que a norma legal ressalta a obrigação de utilização da terra urbana de forma independente do parcelamento ou edificação. Não cumpridas as obrigações estabelecidas, o município procederá à aplicação do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota em até 3% anualmente, pelo prazo de cinco anos consecutivos, respeitado o limite máximo de 15%.

Nessa cobrança do imposto, poder-se-á aplicar a alíquota máxima de 15% ou, se assim entender a prefeitura, proceder à desapropriação-sanção do dito imóvel, obviamente com a obrigação do seu uso social.

Em caso de o Poder Público optar pela desapropriação-sanção do imóvel, deverá pagar o valor da indenização, que corresponde ao valor venal²⁰ do imóvel, na forma de títulos públicos. O avanço na sistemática desse pagamento pode ser verificado na previsão legal que possibilita a dedução da valorização do imóvel, em função de obras realizadas pelo Poder Público no local (pavimentação, iluminação pública, rede de esgoto etc.). Portanto, encontrado o valor correspondente à indenização do imóvel, caberá a dedução da valorização atribuída entre o período da certificação do recebimento da notificação ao proprietário que impôs o aproveitamento do imóvel e a efetiva desapropriação.

Com essa medida, fica caracterizada a expropriação da “mais-valia”,²¹ objeto do lucro resultante da valorização do imóvel, por conta de melhorias na localidade onde está inserido, realizadas pela prefeitura e pagas por todos os contribuintes. Dessa maneira, a destinação dessa valorização, atualmente apropriada pelo agente

²⁰ Valor encontrado na planta de valores genéricos e utilizado para a cobrança do imposto predial.

²¹ A recuperação de mais-valias fundiárias urbanas é uma forma de retornar à sociedade incrementos de valor da terra decorrentes de iniciativas alheias aos proprietários.

privado, toma outra direção, vai para os cofres públicos municipais e retorna para os contribuintes em forma de prestação.

Em análise aos instrumentos instituídos pelo Estatuto, pela importância da sua influência na gestão da cidade, destaca-se o direito de preempção, que, conceitualmente equivale ao direito de preferência pelo Poder Público municipal para aquisição de imóvel objeto de alienação onerosa entre particulares. É permitida sua aplicabilidade somente em áreas previamente circunscritas por lei municipal, instrumento que se vincula obrigatoriamente à necessidade de áreas pelo Poder Público para regularização fundiária, execução de programas e projetos de interesse social, implantação de equipamentos urbanos e comunitários, proteção ambiental e outros fins similares.

O Poder Público dispõe também da outorga onerosa, outro instrumento que já vem sendo colocado em prática em diversas localidades brasileiras, regulamentado por meio de lei municipal. Esse instrumento, conhecido como outorga onerosa do direito de construir, impõe a prestação de contrapartida por quem exercer o direito de construir acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado pelo plano diretor municipal.

Finalmente, considerado como um instrumento contemporâneo, por sua busca de equilíbrio ao meio ambiente, o Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV) foi inspirado no estudo prévio de impacto ambiental, mas que dele se diferencia por sua aplicação. Esse instrumento democratiza as decisões locais e possibilita a realização de consulta pública como um requisito para as licenças urbanísticas e edificações municipais; acima de tudo, centra-se em análise de questões essencialmente urbanas, quando da reprodução do espaço, tais como o adensamento populacional; o impacto sobre os equipamentos urbanos e comunitários; a geração de tráfego; a demanda por transporte público, e outras questões que afetem o meio ambiente artificial e natural.

O Estatuto da Cidade cria instrumentos de gestão e sugere diretrizes norteadoras para ações concretas relativas à política urbana. Por previsão constitucional e desse novo marco regulador, ficaram instituídas garantias ao direito às cidades sustentáveis, que devem ser entendidas, tais como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte urbano coletivo, aos serviços públicos com qualidade, ao trabalho e ao lazer. Para fortalecer a gestão pública, o Estatuto propõe um conjunto de diretrizes, estabelecidas por: cooperação entre o Poder Público e a iniciativa privada e demais setores da sociedade no processo de urbanização; a justa distribuição dos benefícios e dos ônus do processo de urbanização, com a finalidade de dar sustentabilidade às cidades. Esse processo objetiva sensibilizar a geração presente para a preservação do meio ambiente como garantia do uso do espaço urbano também pelas gerações futuras.

Importante salientar que “[...] o Estatuto da Cidade não vai, por si só, garantir cidades mais justas. A nova lei traz o instrumental cirúrgico, que pode ser bem usado, ou não, de acordo com a habilidade do cirurgião, no caso as municipalidades”.²²

5 Problemas e obstáculos para a regularização fundiária urbana no Brasil

Os setores públicos tratam a informalidade como exceção e criam programas isolados e distintos de regularização fundiária urbana e com isso, não integram o contexto das cidades. Os títulos dos imóveis ainda são objetos de troca de votos, portanto, a sua dinâmica de relação com os programas fundiários está ligada a situações políticas, tanto temporais (em épocas eleitorais), quanto publicitária (a entrega de imóveis com vieses quantitativos). Não há conjunção de programas de apoio, como de emprego e renda, de saúde pública e outros correlatos, que tenham a finalidade de garantir a permanência da população dos locais regularizados, que, geralmente, já são segregados, em condições dignas de habitação.

As ações de regularização fundiária urbana se colocam muito mais como protetoras institucionais que como respostas às demandas sociais, e a insistência em negar aos cidadãos regularizados o direito à cidade gera novas informalidades. Enfim, as pessoas que são amontoadas em regiões segregadas, diante de processos de gentrificação, se deslocam para locais mais distantes, constata-se em várias cidades brasileiras a existência da “periferia da periferia”.

Considerando a lógica do improvável acesso à terra urbanizada, verifica-se, nesse processo, a visão histórica dessa situação de deslocamento e de expansão urbana nas cidades brasileiras, que denota tipologias dessas ocupações em regiões segregadas como parte de uma estratégia da população, em razão de existir um menor risco de remoção, pela exclusão mercadológica do valor de troca, e uma maior probabilidade de aceder minimamente aos serviços públicos e de receber os benefícios da regularização da propriedade, que, muitas vezes, se resume a um documento de registro imobiliário.

Sabe-se que a regularização fundiária, regra geral, fomenta o mercado imobiliário informal, possibilitando aos beneficiários de programas usarem o capital realizado, qual seja, o resultado da venda do imóvel, que realizam em casos extremos para sua sobrevivência. Esse fenômeno é constatável em toda a América Latina, pois o Estado abandona o local regularizado, normalmente à borda da cidade, configurado como um espaço segregado e sem infraestrutura. Assim, caberia à municipalidade

²² ARRUDA, I. *Estatuto da cidade, uma conquista histórica*. Câmara dos Deputados. Série Separatas de Discursos, pareceres e projetos. Brasília: Centro de Documentação e Informação; Coordenação de Publicações, 2002. p. 597.

criar mecanismos para assegurar a permanência das famílias nos locais regularizados levando aos cidadãos, para além do título, o direito à cidade.

Fácil constatar que o governo, nas três esferas de poder, não tem conseguido exercer um competente controle sobre o território em razão de não haver planejamento para o enfrentamento ao passivo existente, responsável pela cidade ilegal e excludente. Embora a regularização fundiária tenha passado para a pauta nacional, fundamentada no direito subjetivo gerado pelas ocupações, mormente invocado por essa nova ordem jurídica urbanística, especialmente pelo efetivo reconhecimento ao direito de moradia, não se tem notícia da criação de uma necessária coordenação nacional, que possibilite evitar abusos nas negociações, exerça o controle sobre os conflitos fundiários e promova a assistência técnica básica para avançar nesta discussão acerca desse tema importante para a vida das pessoas, especialmente às de baixa renda.

Interessante pontuar que a abordagem do tema habitacional remonta ao artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, de 1948, porém, tivemos um processo de evolução com a Emenda Constitucional de nº 26, de 14 de fevereiro de 2000, que modificou o artigo 6º da Constituição Federal de 1988; o Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001 e a Medida Provisória de número 2.220, de 4 de setembro de 2001, permitiram avanços na ordem jurídica brasileira aplicável ao tema fundiário, ou seja, essencialmente esses institutos reconheceram o direito de moradia como um direito fundamental.

Contudo, verifica-se que, ainda, não há amplo entendimento do impacto dessa nova ordem jurídico-urbanística na gestão das cidades. A regularização fundiária, por exemplo, é vista como ação discricionária do Poder Público, não como um direito subjetivo do cidadão. Portanto, é salutar a estratégia da criação de um programa específico pelos municípios, que trate desse importante tema.

Importantes ingredientes ampliam as dificuldades para a solução das questões fundiárias urbanas, entre delas a superação de um falso conflito existente entre a preservação ambiental e a regularização fundiária; a falta de percepção da indissociabilidade entre o direito e a gestão pública, e outros.

Os processos de regularização fundiária devem se preocupar em centrar na garantia ao exercício do direito de moradia, isto é, com o olhar na ampliação do marco legal que verse sobre o tema.

Cabe ressaltar que tivemos normatização específica de regularização fundiária somente em 2009, com a Lei nº 11.977,²³ ocasião em que a regularização fundiária

²³ BRASIL. *Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009*. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de

urbana passou a ter uma legislação específica e que foi recentemente alterada pela Lei nº 13.465,²⁴ posteriormente regulamentada pelo Decreto Federal nº 9.310.²⁵

Ainda, ratificando pontos em que os municípios tenham a responsabilidade pelo ordenamento urbano, a Carta Magna de 1988 estabeleceu que a municipalidade dispõe de competência comum no que abrange questões ambientais e urbanísticas, com os outros Entes da Federação, levando-se em consideração os princípios do interesse e da subsidiariedade, conforme disposto no seu artigo 23.

Assim sendo, no sentido de acomodar possíveis conflitos legislativos se regulamentou o parágrafo único com a criação da Lei Complementar nº 140,²⁶ que aborda, dentre outros tópicos: a cooperação entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios nas ações administrativas oriundas do desempenho da competência comum.

6 Análise dos 20 anos do Estatuto da Cidade

Conforme apontamos claramente neste texto, o fato de o Estatuto da Cidade não chegar às localidades com população inferior a vinte mil habitantes representou não atender a 68,3% dos municípios brasileiros,²⁷ ou seja, 3.670 deles. Destaca-se nessa constatação que, embora possam se utilizar leis urbanísticas municipais, por não haver obrigatoriedade da elaboração de planos diretores nesses municípios, dificulta consideravelmente, pela natureza de desconhecimento técnico, a aplicação de vários dos instrumentos urbanísticos previstos no Estatuto da Cidade, e essencialmente; a desapropriação-sanção, penalidade aplicada ao proprietário que

1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a MP nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111977.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

²⁴ BRASIL. *Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017*. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

²⁵ BRASIL. *Decreto nº 9.310, de 15 de março de 2018*. Institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana e estabelece os procedimentos para a avaliação e a alienação dos imóveis da União. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

²⁶ BRASIL. *Lei nº 140, de 8 de dezembro de 2011*. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp140.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

²⁷ IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Primeiros resultados do Censo 2010. [2021]. Disponível em: <http://www.censo2010.ibge.gov.br/>. Acesso em: 2 maio 2021.

não cumpre a função social de sua propriedade que imprimiria certamente maior velocidade para avançar no campo da regularização fundiária urbana.

Como mencionamos, vamos analisar os dois pontos de maior relevância na legislação e inicialmente tratamos da função social da propriedade, que podemos afirmar que se constitui num dos principais gargalos dessa legislação, por refletir nos demais instrumentos aplicáveis, e temos de considerar que, embora haja medidas indutoras para cumprimento da função social da propriedade, como: a possibilidade de desapropriação do imóvel não utilizado ou subutilizado; a usucapião de imóvel urbano; a outorga onerosa do direito de construir; as operações consorciadas; a transferência do direito de construir; a preempção e o direito de superfície, elas dependem de regulação no plano diretor municipal.

Portanto, o plano diretor municipal tem dois papéis centrais: o de indicar os instrumentos que serão utilizados pela municipalidade no ordenamento territorial; e o de determinar as punições que serão aplicadas aos que desrespeitarem os seus preceitos instituídos.

Nesse sentido, nos seus 20 anos de vigência, embora o Estatuto da Cidade tenha surgido como um instrumento regulamentador de preceitos constitucionais que tratam da temática urbana, ainda não apresentou resultados efetivos no campo da sua aplicabilidade, especialmente nas pequenas cidades.

Outro ponto em destaque é que a nova normativa traz o contradito ao paradigma dominante sobre a propriedade absoluta, o da função social da propriedade. Nesse aspecto, o debate termina sendo remetido à titularidade do domínio dos imóveis, exercido por membros da própria comunidade em que se inserem. Dessa maneira, a atitude dos próprios membros da comunidade, na relação do uso de suas propriedades, deveria ser cidadã, o que não condiz com a atividade especulativa de retenção de terrenos, resultante nos vazios urbanos²⁸ das cidades.

Assim, se buscássemos inter-relacionar o Estatuto com os mecanismos aplicáveis para resoluções de problemas nas cidades, certamente encontraríamos as ferramentas e os instrumentos de Políticas Urbanas já mencionadas anteriormente, e pontuamos para a discussão neste artigo a especulação imobiliária derivada da retenção fundiária.

Evidente que a especulação imobiliária em nosso País precisaria ser mitigada por objetivar a valorização viciosa do imóvel e, em regra, ser provocadora dos vazios urbanos, especialmente nas regiões centrais das cidades, em razão da disponibilidade de toda infraestrutura nesses locais. Importante salientar que esse procedimento de retenção fundiária deveria ser punido com o Imposto Predial

²⁸ Os vazios urbanos podem ser apresentados como espaços não construídos, áreas ociosas ou ainda remanescentes urbanas.

Territorial Urbano (IPTU) progressivo, pelo motivo de a propriedade não cumprir a sua função social, seguido da desapropriação-sanção.

É importante notar que a norma legal ressalta a obrigação de utilização da terra urbana, isso é outro gargalo na referida legislação, em razão especialmente do enfrentamento dessa questão no campo político, que vem desconstruindo a narrativa da necessidade desse procedimento para se eximir da consequência da desapropriação-sanção. Temos, atualmente, no Senado Federal, projeto em trâmite que objetiva retirar a figura constitucional da função social da propriedade.

Importante salientar que, mesmo com as dificuldades de avançar neste tema “função social”, o Estatuto da Cidade apresentou um grande avanço com a determinação da dedução no pagamento da desapropriação-sanção de quaisquer expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios, relativos ao imóvel desapropriado.

Ressalte-se, nesse contexto, que o Estatuto da Cidade foi o precursor para o avanço dos debates fundiários, por tratar das questões urbanas em suas várias dimensões e trazer a discussão sobre a noção da função social e ambiental, para além disso, acabou por ser reconhecido como um marco conceitual jurídico-político para a aplicação do Direito Urbanístico.

Convém salientar que o País conquistou avanços na urbanização das ocupações irregulares, porém esses procedimentos não se complementam por esbarrarem na regularização jurídica. Os resultados na emissão de documentos garantidores da posse, quando comparados com a necessidade da população, são ínfimos, ante a enorme burocracia, também pela legislação urbanística e o procedimento de registro imobiliário serem elitistas. Nesse viés, é necessário o enfrentamento do problema fundiário com a construção de argumentos consistentes que validem essa nova ordem jurídica, por meio da pacificação da doutrina e jurisprudência no campo do Direito Urbanístico.

Nesse sentido, o Estatuto da Cidade tem o papel de contribuir para a inserção plena do cidadão à cidade e viabilizar o desenvolvimento urbano sustentável. Isso reduziria os passivos urbanísticos e ambientais, além de propiciar a transformação local.

Outro aspecto relevante, ao relacionar o Estatuto da Cidade com as questões fundiárias, é o da eficácia plena conferida às normas e princípios do Direito Urbanístico, fator que atribui segurança jurídica na aplicação de seus instrumentos de maneira que possibilitem o controle urbano.

Importante salientar que a legislação urbanística da cidade legal desconhece a cidade real; esta última mostra os conflitos e reforça essa incompatibilidade existente entre elas. Evidente que, com a flexibilização dessas normas, haveria o reconhecimento da pluralidade e diversidade da produção social. Assim sendo, o

caminho para pacificar esses conflitos nasce da relativização da propriedade com a utilização dos meios legais para a garantia da posse, para além do domínio.

Constatamos, na prática, que grande parte dos municípios não está aplicando os instrumentos desse novo arcabouço jurídico ante a forte influência política orquestrada pelo mercado imobiliário, e em razão do conservadorismo do Judiciário, como já nos referimos anteriormente, ainda reticente em relação ao relativismo do direito à propriedade.

Ao tratarmos, nessa discussão, da aplicação do IPTU progressivo no tempo e da desapropriação-sanção, que são importantes instrumentos de controle da especulação imobiliária para fazer cumprir a função social da propriedade, mostramos que esses mecanismos ainda têm efeito insignificante no País, devido à elasticidade nos procedimentos burocráticos. Além de penalizações brandas pela falta de atualização dos cadastros imobiliários pelos municípios, que aplicam normalmente suas penalidades com base em valores venais defasados.

A irregularidade fundiária é uma questão estrutural das cidades brasileiras, caracterizada por um desenvolvimento urbano desordenado. Fala-se, com razão, na dimensão acentuada do “problema” da irregularidade no Brasil, embora não existam dados oficiais acerca do quantitativo de áreas irregulares há estimativas que estas podem representar em torno de 50% dos imóveis urbanos brasileiros. Esses números, no entanto, devem ser utilizados de forma cuidadosa, já que se referem a situações e a problemas diferenciados.²⁹

O termo irregularidade estabelece uma definição pela negação, ou seja, a irregularidade se define por tudo que não é regular.³⁰ Isso dificulta a identificação do objeto a ser estudado, pois este, num primeiro momento, é somente um ‘fato’ que está em desacordo com a legislação ou com os procedimentos de controle urbanísticos. Neste momento, definir a irregularidade pressupõe uma classificação, ou uma tipologia, que permita orientar a análise, considerando-se as diferenças significativas entre as formas de irregularidade encontradas. Essa classificação, no entanto, pode, num primeiro momento, ser meramente descritiva, mas deve, num segundo momento, dialogar com as questões subsequentes (população afetada, causas e processos de produção), de forma a se construir um modelo com capacidade explicativa dos fenômenos e com capacidade de orientar a ação política.

A regularização fundiária poderia contribuir para a inserção plena do cidadão à cidade; viabilizar a sustentabilidade da cidade, porque reduziria os passivos

²⁹ LIMA, Daniela de Freitas; SOUSA JR., Almir Mariano de. Marcos regulatórios da regularização fundiária urbana: foco nas leis 11.977/2009 e 13.465/2017. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 3, p. 1.836-1.863, dez. 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/42961>. Acesso em: 12 maio 2021.

³⁰ CARDOSO, A. L. Irregularidade urbanística: questionando algumas hipóteses. *In: ENCONTRO NACIONAL DA ANPUR*, 10., 2003, Belo Horizonte.

urbanísticos e ambientais, além de propiciar a transformação da economia informal em economia legal.

A política urbana deveria focar a regularização fundiária, mas ter mecanismos de controle da irregularidade para cortar o círculo vicioso que gera elevado dispêndio ao erário municipal na posterior correção do problema.

Outro aspecto relevante nas questões fundiárias é a eficácia plena conferida às normas e princípios do Direito Urbanístico, fator que atribui segurança jurídica na aplicação dos instrumentos que possibilitem o controle urbano.

A legislação urbanística da cidade legal desconhece a cidade real que mostra os conflitos desta incompatibilidade posta. Com a flexibilização dessas normas, haveria o reconhecimento da pluralidade e diversidade da produção social.

O caminho para pacificar esses conflitos nasce da relativização da propriedade com a utilização dos meios legais para a garantia da posse, para além do domínio. Importante pontuar que a regularização fundiária requer a análise do caso concreto, pois existem diversas possibilidades para a solução do problema.

Embora se detecte avanço no tratamento do tema fundiário, pode-se afirmar que não há muito a se comemorar pelos 20 anos da promulgação do Estatuto da Cidade. Poderíamos citar como exemplo o instrumento parcelamento, edificação e utilização compulsórios (Peuc), previsto no Estatuto e cuja aplicação resulta na penalidade do IPTU progressivo no tempo e na desapropriação sanção, um dos importantes instrumentos para o controle da especulação imobiliária. Verificamos claramente que o referido instrumento tem efeito insignificante para o que se propõe (combater a especulação imobiliária), devido à elasticidade nos procedimentos burocráticos, que pode chegar, entre a notificação inicial do contribuinte e a desapropriação do imóvel, ao tempo de mais de 8 anos, refletindo durante este período, na penalidade máxima de 15% de multa (IPTU progressivo), calculada sobre o valor venal do imóvel. Pode ser considerada branda, comparando-se a valorização imobiliária mercadológica do imóvel no Brasil e os reajustes do imposto predial aplicados pelas prefeituras municipais, especialmente em grandes cidades.

Constatamos, na prática, que os municípios não estão aplicando os instrumentos desse novo arcabouço jurídico ante a forte influência política orquestrada pelo mercado imobiliário e em razão do conservadorismo do Judiciário, ainda reticente em relação ao relativismo do direito à propriedade.

Justificamos, a partir desta análise, a legislação em foco, que dispõe sobre as ferramentas disponíveis ao Executivo municipal para a realização de ações positivas com o intuito de melhorar a dinâmica dos núcleos informais e formais, que, se assim não agir, ou seja, não realize ações para avançar a regularização fundiária local, caberia a responsabilização administrativa pela inércia e o descaso no tratamento deste tema.

7 Considerações finais

Assentado no que foi exposto, concluímos que é de responsabilidade dos Municípios a efetivação do processo de regularização fundiária urbana, visto que esses entes possuem compromisso institucional estabelecido pela legislação analisada por este estudo, no que tange à política de desenvolvimento urbano.

Nesse sentido, embora se detecte avanço no tratamento do tema urbano, podemos afirmar que não há muito a se comemorar pelos 20 anos da promulgação do Estatuto da Cidade, em 10 de julho de 2001.

Portanto, previsões da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da cidade, Lei 10.257, de 10 de julho de 2001, que apresentam disposições mais específicas sobre a temática, bem como a nova Lei de Regularização Fundiária (13.465), que representou um novo marco normativo ao realizar modificação substancial sobre a discussão do tema, nos dá a condição de aferir um elenco de ditames que asseguram a responsabilidade ao municípios pelo procedimento de fundiária urbana, especialmente ao tratar dos núcleos urbanos informais.

Assim, afirmamos que cabe ao ente municipal promover as diversas etapas do procedimento de regularização fundiária, cabendo a ele uma conjugação de saberes, tendo em vista o caráter multidisciplinar destas ações.

Em suma, embora esse seja um processo complexo, mostra-se de essencial importância que as gestões municipais estabeleçam um amplo programa de regularização fundiária urbana. À vista disso, são fundamentais a destinação de recursos e a capacitação dos gestores municipais para caminhar nessa direção, de modo a coadunar com a garantia do direito à cidade.

Portanto, grande parte dos municípios brasileiros ainda não aplica os instrumentos do Estatuto da Cidade na sua integralidade, mesmo depois de 20 anos de existência, especialmente os relacionados às penalizações pelo descumprimento da função social da propriedade e os relativos ao fomento da regularização fundiária urbana, isso em razão de pressões no campo político e mercadológico.

20 years of City Statute

Abstract: This article sought to propose reflections on the 20 years of the City Statute, Law nº 10,257 (10 July 2001), especially on the challenges of its applicability by Brazilian municipalities. Due to the breadth of the theme, it was necessary to make a cut and deal with the social function of property and urban land regularization, understanding them as points of greatest relevance in this legislation. With this clipping, the social function of property was highlighted as a counterpoint established to the absolute domain of property, to the conservatism of the Judiciary and land regularization, notably marked by slowness and carelessness in its operational treatment by the government. The qualitative methodology applied to the study in order to analyze the City Statute in greater depth was guided by questions such as: the long duration in the approval process, from 1989 to 2001, more than a decade, the strategy of its submission to the Federal Senate, because it is not common for Bills to enter this Legislative House and other structural points that are articulated with the resistance to approval and

application. With the study it was possible to verify as a result that the referred legislation did not reach as it should have reached the smaller municipalities, especially those with a population of less than twenty thousand inhabitants, since these places do not have the obligation to elaborate the Municipal Master Plan; this fact is notorious and contributes to the results found in the research, that is, the small advances achieved and the considerable setback in the application of its instruments.

Keywords: City Statute. Social function of property. Urban land regularization.

Referências

ARRUDA, I. *Estatuto da cidade, uma conquista histórica*. Câmara dos Deputados. Série Separatas de Discursos, pareceres e projetos. Brasília: Centro de Documentação e Informação; Coordenação de Publicações, 2002.

BANUNAS, I. T. *Poder de polícia ambiental e o município*. Porto Alegre: Sulina, 2003.

BORGES, P. T. *Institutos básicos do direito agrário*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. *Decreto nº 9.310, de 15 de março de 2018*. Institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana e estabelece os procedimentos para a avaliação e a alienação dos imóveis da União. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009*. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a MP nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11977.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017*. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 140, de 8 de dezembro de 2011*. Fixa normas, nos termos dos incisos III, VI e VII do caput e do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, para a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relativas à proteção das paisagens naturais notáveis, à proteção do meio ambiente, ao combate à poluição em qualquer de suas formas e à preservação das florestas, da fauna e da flora; e altera a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp140.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. *Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979*. Lei de parcelamento do solo urbano. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm. Acesso em: 2 maio 2021.

BRASIL. Ministério das Cidades. *Regularização fundiária urbana no Brasil*. Coordenação: Carvalho, Celso Santos; Gouvea, Denise de Campos. Brasília: Editora Oficial, 2009.

CARDOSO, A. L. Irregularidade urbanística: questionando algumas hipóteses. *In: ENCONTRO NACIONAL DA ANPUR*, 10., 2003, Belo Horizonte.

DI SARNO, D. C. L. *Elementos do direito urbanístico*. Barueri: Manole, 2004.

DIAS, M. L. Notas sobre o direito urbanístico: a cidade sustentável. *Revista Jus Navigandi* [s. l.], Teresina, ano 5, n. 47, 1º nov. 2000. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/1692/notas-sobre-o-direito-urbanistico>. Acesso em: 2 maio 2021.

HARADA, K. *Direito urbanístico: estatuto da cidade: plano diretor estratégico*. São Paulo: Ndj, 2004.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Primeiros resultados do Censo 2010. [2021]. Disponível em: <http://www.censo2010.ibge.gov.br/>. Acesso em: 2 maio 2021.

LIMA, Daniela de Freitas; SOUSA JR., Almir Mariano de. Marcos regulatórios da regularização fundiária urbana: foco nas leis 11.977/2009 e 13.465/2017. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 3, p. 1.836-1.863, dez. 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/42961>. Acesso em: 12 maio 2021.

LIRA, R. P. *Elementos de direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MARICATO, E. *Brasil, cidades: alternativas para a crise urbana*. Petrópolis: Vozes, 2001.

MUKAI, T. *O estatuto da cidade; anotações à lei*. São Paulo: Saraiva, 2001.

PNUD – PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. Relatórios de Desenvolvimento Humano. [2021]. Disponível em: <http://www.pnud.org.br/rdh/>. Acesso em: 2 maio 2021.

QUINTO JR., L. de Pi. Nova legislação urbana e os velhos fantasmas. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 17, n. 47, 2003. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142003000100011&lng=pt&nrm=iso. Acesso em: 2 maio 2021.

SILVA, J. A. da. *Direito urbanístico brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

BAZZOLI, João A. Os 20 anos do Estatuto da Cidade. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 83-102, jan./jul. 2022.

A Outorga Onerosa do Direito de Construir como instrumento de política urbana do município de Niterói

Eduardo Garcia Ribeiro Lopes Domingues

Doutor e mestre em Direito da Cidade pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor da graduação em Direito e do mestrado em Direito e Políticas Públicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO). Consultor jurídico do Instituto Brasileiro de Administração Municipal (IBAM). Advogado. *E-mail:* edomingues@unirio.br. ORCID: 0000-0002-5860-497X.

Cristiano Dias Tebaldi

Mestre em Direito (linha de pesquisa Direito, Políticas Públicas e Sustentabilidade) pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro. Professor, consultor jurídico e advogado especialista em Direito Processual Civil. *E-mail:* cristianotebaldi@hotmail.com.

Resumo: O instrumento da Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC), instituído pela Lei Federal nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), tem como finalidades precípua a recuperação das mais-valias fundiárias e a justa distribuição dos benefícios do processo de urbanização. O artigo propõe uma investigação sobre a aplicação da OODC como instrumento de política urbana executado pelo Município de Niterói, que integra a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, sob o formato metodológico de um estudo de caso, analisando a incidência e a arrecadação pública com este instrumento no período de 2011 a 2017. A pesquisa propõe averiguar a arrecadação dos recursos da OODC para execução de ações, programas e projetos de natureza urbanística, conforme disposição do art. 26, II, da Lei nº 10.257, de 2001, em consonância com o plano diretor do Município de Niterói, verificando se esse instrumento tem contribuído concretamente para a efetivação das políticas públicas da cidade, uma vez que constatamos que o Município de Niterói foi beneficiado entre 2011 e 2017, período em que as receitas auferidas com esse instrumento tiveram uma variação positiva de 208%, arrecadando, nesse intervalo, o valor acumulado de R\$94.777.442,85.

Palavras-chave: Direito Urbanístico. Estatuto da Cidade. Plano diretor. Recuperação de mais-valias urbanas. Análise orçamentária.

Sumário: **1** Introdução – **2** Processos de urbanização e de valorização da terra – **3** Outorga Onerosa do Direito de Construir – **4** Breves apontamentos sobre a política urbana do Município de Niterói e a regulação da outorga onerosa – **5** A arrecadação com a OODC em Niterói entre 2011 e 2017 – **6** Considerações finais – Referências

1 Introdução

A gestão do território urbano demanda o enfrentamento de grandes desafios no uso e controle adequado do solo. Na medida em que as cidades se formam, crescem e continuam se expandindo, as políticas públicas urbanas incidem sobre

a regulação do espaço com investimento em infraestrutura, equipamentos urbanos e serviços públicos.

As cidades são uma construção coletiva e contínua, um processo que conjuga a participação de diferentes grupos sociais, governos e sociedade civil organizada num complexo arranjo que visa compatibilizar interesses entre essas esferas, que, não raro, quase sempre são conflitantes. Diante desse intrincado cenário, muitas diferenças afloram entre a cidade real e a cidade desejada, impondo aos governos o desafio de planejar políticas urbanas que identifiquem esses pontos de toque, convergências e divergências no território urbano entre esses diferentes atores.

No artigo que ora apresentamos, será analisado de que forma a ação governamental no seu exercício de implementar a política urbana com recursos públicos acaba por promover uma valorização do solo que transforma o investimento coletivo em especulação fundiária capturada pelos proprietários de terra. Temos, então, o resultado de um esforço coletivo produzindo benefícios individuais. Eis aí o desafio da política pública urbana, qual seja, o de impor limites a essa valorização desigual e como buscar compensações para a coletividade que possam reduzir a desigualdade urbana.

Nessa perspectiva, apresentaremos como a política urbana pode intervir na gestão do território através dos instrumentos trazidos pela nova ordem constitucional urbana fundada em 1988, que institui como objetivo da república a construção de uma sociedade livre justa e solidária. É, logo, do princípio da solidariedade expresso em nossa Constituição Federal que decorrem a função social da propriedade e a obrigação de planejar uma justa ocupação do território através de uma política urbana.

A Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC) figura entre os instrumentos jurídicos e políticos com capacidade de recuperação de mais-valias fundiárias regulamentados pela Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), que se dirige ao propósito de ser uma ferramenta de política urbana capaz de promover uma justa distribuição dos benefícios e ônus do processo de urbanização.

O objeto deste artigo incide sobre a arrecadação dos recursos da OODC para execução de ações, programas e projetos de natureza urbanística, conforme disposição do art. 26, II, da Lei nº 10.257, de 2001, em consonância com o plano diretor do Município de Niterói (de 1992, revisado em 2004), verificando se este instrumento tem contribuído concretamente para a efetivação da política urbana da cidade.

Nesse sentido, analisaremos a aplicação da OODC na perspectiva de um estudo de caso sobre o Município de Niterói, contextualizando a OODC como instrumento de política urbana regulamentado pela Lei nº 10.257, de 2001 (Estatuto da Cidade).

É relevante ressaltar que, no conjunto dos 92 municípios do Estado do Rio de Janeiro, Niterói desponta como o único município do estado a desenvolver esse instrumento de política urbana de forma sistemática e consistente por mais de 10 anos, razão pela qual pretendemos analisar os efeitos dessa política pública a partir da coleta de dados da arrecadação e da aplicação de recursos públicos auferidos com OODC em programas urbanísticos, infraestrutura e mobilidade urbana e serviços públicos essenciais.

Também analisaremos, no artigo, se o Município de Niterói, a partir da implementação da OODC através do seu plano diretor, tem logrado algum êxito com esse instrumento de política urbana no cumprimento das finalidades urbanísticas fixadas no Estatuto da Cidade.

O artigo, produto do estudo de caso, analisará a aplicação da OODC no Município de Niterói no período entre 2011 a 2017 como instrumento urbanístico de política pública, sob a perspectiva dos dados coletados de arrecadação, bem como da verificação da eficácia dos resultados produzidos com a redução das desigualdades urbanas, notadamente com a contenção da mais-valia fundiária e a justa distribuição dos benefícios e ônus do processo de urbanização.

2 Processos de urbanização e de valorização da terra

O presente artigo investiga a correlação entre a OODC no campo das políticas públicas e a questão urbana, onde o cenário de formação e expansão das cidades desafia a política urbana no sentido de promover soluções que contemplem a adequada ocupação e uso do solo e o desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Para entendermos a dinâmica de formação das cidades, é importante compreendermos o fenômeno da urbanização moderna no período pós-Revolução Industrial com a transformação dos centros urbanos em grandes aglomerações a serviço da industrialização geradora de desenvolvimento econômico é fundamental para entendermos a dinâmica de formação das cidades.

O crescimento desordenado dos grandes centros urbanos é, portanto, consequência do processo de industrialização acentuado no século XX. Foi assim no mundo, e o Brasil não difere desse panorama migratório campo-cidade/rural-urbano que concentra uma enorme massa humana num espaço limitado.

A urbanização expressa um fenômeno que se caracteriza pelo processo de crescimento da população urbana superior ao crescimento da população rural. Não é propriamente o crescimento das cidades, mas a concretização da expansão da concentração urbana.¹ Trata-se de um movimento de industrialização das cidades,

¹ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

que demandou enorme concentração de pessoas em áreas urbanas com precária infraestrutura.

Nesse cenário, a urbanização, ao mesmo tempo em que acelera o desenvolvimento das cidades, gera enormes problemas: degrada o meio ambiente, provoca desorganização da sociedade e impõe um grande desafio aos governos de planejar o processo de urbanização através de políticas públicas.

Conforme leciona Castells,² os problemas da urbanização podem ser resumidos pelos seguintes fatores: a aceleração da urbanização em nível mundial, a concentração do crescimento das cidades nas regiões “subdesenvolvidas”, o surgimento das novas metrópoles e a relação do fenômeno urbano com novas formas de articulação social pautadas em um modo de produção capitalista.

O processo de urbanização, conforme bem delineado por Silva,³ é o crescimento desproporcional da área urbana superior à população rural. A falta de planejamento para esse aumento trouxe um desafio aos governos: como implementar políticas de desenvolvimento urbano à luz do ordenamento jurídico pátrio, que efetivem o direito à cidade e a justa distribuição dos benefícios do processo de urbanização?

No Brasil, as cidades não estavam preparadas para organizar o fluxo migratório que serviu de mão de obra ao processo de industrialização. Tão pouco, o Estado planejou políticas urbanas estruturantes e serviços públicos eficientes. Criou-se, então, um cenário de desordem nos centros urbanos marcados pela ausência de políticas públicas e excesso de vulnerabilidade social e econômica desses novos cidadãos.

A série histórica do Censo produzido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) indica que a população brasileira residindo nas cidades era de 31,30% em 1940 e saltou para 84,35% em 2010. Essa transformação radical do perfil populacional brasileiro obviamente modificou a dinâmica de ocupação do território urbano e o modo de viver nas cidades.

Historicamente, o planejamento urbano foi todo destinado para a acomodação das elites detentoras do capital. A classe operária, por outro lado, foi alijada do alcance de qualquer política urbana, especialmente quanto aos benefícios da urbanização. Essa mistura entre a cidade ordenada urbanisticamente para poucos e a cidade desordenada, aleatória para muitos, levou a uma intensa especulação imobiliária nas grandes cidades, restando aos mais pobres deslocarem-se para a periferia ou ocuparem irregularmente áreas sem infraestrutura urbana.

² CASTELLS, Manuel. *A questão urbana*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1983.

³ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

A respeito desse crescimento desordenado e excludente das cidades brasileiras, Domingues⁴ concede atenção especial defendendo no contexto brasileiro o surgimento de duas cidades no mesmo espaço urbano: “a cidade legal e a ilegal: a cidade com serviços e a sem serviços; a cidade das ruas limpas e saneadas e a das ruas sujas e com esgoto à céu aberto, tudo numa mesma dinâmica urbana”.

Nesse complexo cenário, um déficit de infraestrutura se formou no tecido urbano de muitas cidades brasileiras, caracterizado pela conjunção da ausência de políticas públicas combinada com uma deficiência de planejamento urbano, um considerável número de moradias inadequadas, construções precárias, coabitação de famílias, adensamento excessivo e ônus exorbitante com aluguel. O resultado dessa mistura é terreno fértil para desigualdades sociais e para a injusta distribuição dos benefícios e ônus do processo de urbanização, onde, de um lado, poucos incorporam quase tudo de infraestrutura urbana e serviços públicos essenciais, e, do outro, muitos dividem o quase nada dos precários serviços e infraestrutura.

A sociedade brasileira se urbanizou muito rápida e desordenadamente, produzindo como consequência cidades com desigualdades sociais e territoriais profundas. Desse modo, o Estado tem papel relevante na produção da cidade e no planejamento urbano, especialmente para minimizar os efeitos de um injusto processo de urbanização, que beneficia determinados grupos em detrimento de outros.

O planejamento de infraestrutura urbana deveria estar em sintonia com os desafios da expansão do território e o crescimento da população na disputa por espaços urbanizados e por qualidade de vida.⁵ Todavia, a realidade nos centros urbanos brasileiros é a antítese desse quadro. A população cresce nas periferias das cidades criando a sua própria ordem urbana em modelos precários de organização social e infraestrutura, enquanto uma elite absorve grandes porções de território urbanizado para poucos.

Curioso observar que esse deslocamento das populações vulneráveis para a periferia das cidades ocorre por não poderem pagar o preço da valorização da terra urbana que foi produzida pelo investimento público, com recursos da coletividade. Ao final, os pobres acabam contribuindo para a consolidação de dois movimentos opostos, pois financiam em parte a valorização do solo para que os mais ricos permaneçam nele e, ao mesmo tempo, retiram-se para as zonas urbanas mais precárias de infraestrutura. Pagam pela permanência do outro e pelo seu afastamento.

O solo urbano convertido como mercadoria contribui para a consolidação de um processo de produção capitalista do espaço, que favorece a ampliação da

⁴ DOMINGUES, Eduardo Garcia Ribeiro Lopes. Moradia não é mercadoria. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 5, n. 1, p. 197-233, jun. 2013. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9729>. Acesso em: 20 nov. 2018.

⁵ MOTA, Francisco Suetônio. *Urbanização e meio ambiente*. Rio de Janeiro: ABES, 1999.

mais-valia fundiária e acumulação de capital dos setores empresariais vinculados ao mercado imobiliário.

As cidades brasileiras que compõem a malha urbana evoluem de forma irreversível para um modelo de expansão horizontal do território e verticalização com a multiplicação do solo urbano, que caracterizam a diversificação espacial e a segregação territorial dos centros urbanos.

A verticalização das cidades com grande densidade urbana é uma realidade mundial e as metrópoles brasileiras não fogem a esse panorama. Nesse sentido, o processo de verticalização das cidades se constitui como um modelo de apropriação do espaço urbano.⁶ Trata-se da reprodução intensiva do solo, que se apropria das diferentes formas de capital, público e privado para modificar a paisagem urbana.

O solo urbano verticalizado é mais que uma evolução na forma de construir. É uma forma de reprodução do espaço objetivando a acumulação de capital pelo mercado imobiliário. A verticalização como técnica construtiva viabiliza a multiplicação do solo urbano e, portanto, a maximização dos lucros.

A verticalização, por um lado, permite maior ganho de escala, que, muitas vezes, é essencial para viabilizar economicamente a prestação de serviços públicos de alto custo, como saneamento e transporte coletivo, gerando, assim, melhor aproveitamento da infraestrutura urbana. Por outro lado, a mercantilização da terra desloca para o empreendedor imobiliário privado mais que o lucro correspondente pela atividade de edificação, permitindo-lhe auferir uma renda extra em razão da valorização do solo urbano ocasionada pela existência/previsão da infraestrutura decorrente de investimentos públicos. E não é só isso: a mera autorização coletiva para adensar um determinado espaço, construindo solo artificialmente (solo criado) traz valorização imobiliária, por si só, independentemente da efetiva construção.

Aqui, é importante um outro olhar sobre a noção jurídica da extensão do direito de propriedade. O entendimento (focado na leitura exclusiva do artigo 1.299 do Código Civil) de que “o proprietário pode levantar em seu terreno as construções que lhe aprouver, salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos” falha ao deixar de lado a noção histórica de que a atribuição da qualidade urbana à terra é (e sempre foi) deferida pela coletividade. Os demais atributos da propriedade urbana, como densidade da edificação, os tipos de uso possíveis etc. foram e são suportados pela coletividade. O sentido da palavra “suportados” é duplo, o de sofrer as consequências, os ônus, bem como o de conceder e manter, dar suporte. Tradicionalmente, no Brasil, o Estado privatizou a terra (Lei de Terras, de 1850) e optou por outorgar gratuitamente a qualificação da terra como urbana e as possibilidades de edificação e utilização. Tal postura é um dos fatores que

⁶ SOUZA, M. A. A. de. *A identidade da metrópole: a verticalização de São Paulo*. São Paulo: Hucitec/EDUSP, 1994.

contribuíram e permanecem contribuindo para a tamanha desigualdade social e fundiária do nosso país.

A função social da propriedade na Constituição de 1988 vem justamente quebrar este paradigma em busca de reverter as mazelas sociais do Brasil. O direito de propriedade sobre a terra (rural ou urbana) é atribuído e assegurado pelo Estado quando a propriedade atende ao bem-estar da coletividade.

Assim, a transformação do solo em mercadoria, com gratuita atribuição de potencial construtivo e de utilização, é nociva para a sociedade, afasta para a periferia as populações vulneráveis e conserva as elites em zonas urbanas de consumo, infraestrutura e serviços públicos. Fragmenta a cidade em parcelas de território que dificilmente serão reunidas numa identidade única, limita a manifestação da pluralidade, provoca a imobilidade dos grupos sociais e acentua as diferenças no tecido urbano, promovendo uma tensão permanente na luta por espaços que sejam urbanisticamente mais valorizados.

A necessidade de promoção de justiça social na distribuição da terra deve estar no centro das discussões sobre a reforma urbana e o direito à cidade. Nesse sentido, a Constituição Federal estabeleceu o princípio da solidariedade como um dos objetivos da república, expresso no seu artigo 3º, I, do diploma constitucional.

Cabe reconhecer que: a partir da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, emanam outras diretrizes constitucionais que regem, em sentido amplo, a justa distribuição da terra como objeto da política urbana. O caminho constitucional que nos levou até a Lei nº 10.257, de 2001, se iniciou, de fato, com a positivação do princípio da solidariedade. Não obstante, a efetividade do princípio da solidariedade deve materializar-se através de instrumentos práticos, nesse caso de políticas públicas.

Desse modo, exsurge do diploma constitucional a competência concorrente dos entes federativos para legislar sobre direito urbanístico, conforme dispõe o artigo 24, I, da Constituição Federal. Outrossim, a norma constitucional delegou aos municípios a competência para promover o ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, conforme expresso no art. 30, VIII, bem como estabeleceu no artigo 182 da Constituição Federal, a política de desenvolvimento urbano, executada pelo poder público municipal com objetivo de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

Logo, a competência para legislar e os objetivos da política urbana fixados na Constituição Federal favoreceram a criação do debate público que conduziu a criação do Estatuto da Cidade.

O marco legal da ordem urbanística no Brasil (Estatuto da Cidade) traz importantes contribuições como política pública de promoção de justiça social no

território urbano, incorporando instrumentos jurídicos e políticos para recuperação dessa mais-valia e redistribuição desses recursos em favor da coletividade, dentre esses a Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC), que é uma forma de concretização da função social da propriedade urbana.

Nesse sentido, o Estado deve implementar políticas públicas com o intuito de reverter os efeitos urbanos nocivos da desigualdade que ele mesmo criou, bem como pode atuar efetivamente para evitar que essa mais-valia fique concentrada nas mãos de poucos, procurando dar efetividade aos instrumentos urbanísticos de recuperação dessa valorização desigual para redistribuí-la por todo o território em infraestrutura urbana e serviços públicos, promovendo justiça social e equidade nas cidades.

3 Outorga Onerosa do Direito de Construir

O Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257/2001, é o diploma legal que positiva a possibilidade da Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC), conforme inserto em seu artigo 4º, inciso IV, alínea “n”. Segundo Lira,⁷ a OODC é representada por todo aproveitamento do terreno, no subsolo ou no espaço aéreo, envolvendo a criação de solo, desde que consentido, implicando uma obrigação por parte do beneficiário de dar à comunidade uma contraprestação por esse excesso de utilização, geralmente acompanhado de sobrecargas incidentes sobre a infraestrutura urbana.

A Lei nº 10.257, de 2001, inova no ordenamento jurídico brasileiro ao possibilitar aos governos implantarem políticas visando à justa distribuição dos benefícios da urbanização,⁸ atendendo à resolução dos problemas urbanos da falta de planejamento e instrumentos legais para aplicação de política urbana.

O Estatuto da Cidade surge, portanto, com o propósito de suprir as falhas legislativas e de planejamento, munindo os municípios de instrumentos jurídicos para atuar no ordenamento territorial e, por consequência, promoverem o acesso à cidade para todos.⁹

A OODC permite a criação de pisos artificiais acima de um determinado coeficiente de aproveitamento, considerado como básico, que é como o núcleo do direito de propriedade, o aproveitamento econômico ordinário e regular assegurado ao proprietário pela Constituição. Isso corresponde ao interesse do proprietário de uso e fruição da terra por si, sem depender de atividade empresarial. Trata-se de

⁷ LIRA, Ricardo Pereira. *Elementos de direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

⁸ MOREIRA, Mariana. A história do Estatuto da Cidade. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (coord.). *Estatuto da Cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2001*. São Paulo: Malheiros, 2002.

⁹ DOMINGUES, Eduardo Garcia Ribeiro Lopes. Moradia não é mercadoria. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 5, n. 1, p. 197-233, jun. 2013. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9729>. Acesso em: 20 nov. 2018.

uso individual da propriedade, de edificações que comportem uso individual, seja para habitação, comércio, serviços ou indústrias, sempre respeitando o direito de vizinhança e as condicionantes ambientais.

Já um uso coletivo da propriedade (habitação multifamiliar, centros comerciais, parques industriais) requer uma atividade empresarial, que foge ao escopo do conteúdo mínimo da propriedade e causa impactos no ambiente urbano além do ordinário, a serem suportados (concedidos e sofridos) pela coletividade. Logo, para construir acima desse coeficiente, será necessário pagar uma contraprestação à municipalidade, cuja finalidade será restaurar o equilíbrio urbano, garantindo desenvolvimento sustentável ao município, bem como melhores condições de infraestrutura urbana a todos os habitantes.

Assim, é papel do poder público municipal definir quais as condições para a OODC no território, qual a fórmula de cálculo do instrumento, previsão de isenções para determinados empreendimentos, contrapartida e destinação dos recursos públicos, na forma do Estatuto da Cidade.

A OODC é definida, no artigo 28 do Estatuto, nos seguintes termos: “o plano diretor poderá fixar áreas nas quais o direito de construir poderá ser exercido acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário”.

Como instrumento de política urbana, a OODC permite que o município intervenha no uso e regulação da terra urbana, especialmente para reduzir a mais-valia fundiária e inibir a especulação imobiliária dos preços dos imóveis, atuando para que o processo de urbanização seja mais justo. A regulação do direito de construir acima do coeficiente básico a partir da OODC cumpre uma importante diretriz de planejamento urbano para redistribuir à coletividade os ganhos decorrentes da valorização imobiliária proporcionados pela concessão onerosa desses direitos.

A OODC como instrumento de política urbana permite a normatização do direito de construir como uma diretriz de planejamento urbano, estabelecendo parâmetros capazes de redistribuir para a coletividade parte do ganho decorrente da valorização imobiliária a partir da concessão onerosa desses direitos.

Logo, a OODC é um importante instrumento jurídico para promover a justa distribuição dos benefícios da urbanização e conter a mais-valia fundiária, podendo ser utilizado como um agente catalisador na implementação de uma política pública urbana. Para Fontes, Santoro e Cymbalista, a OODC pode ser um instrumento de recuperação social da valorização fundiária, uma vez que permite ao poder público uma recuperação parcial dos investimentos feitos em infraestrutura urbana.¹⁰

¹⁰ Fontes, Santoro e Cymbalista (2007).

Trata-se a OODC de instrumento de política urbana que se alinha às demandas do planejamento de um modelo sustentável de cidades, vez que se insere como uma ação governamental no âmbito da política pública no contexto da sustentabilidade social, econômica e ambiental.

Insta salientar que a utilização da OODC pelos municípios tem motivações de natureza política, econômica, social e urbanística.¹¹ A motivação política busca maior equidade nas ações de desenvolvimento urbano, através de uma distribuição mais justa dos benefícios e ônus decorrentes da urbanização. A econômica visa ampliar as fontes de recursos municipais para o financiamento do desenvolvimento urbano, que não deve ser, entretanto, a motivação preponderante na regulamentação do instrumento. Trata-se de arrecadação não tributária vocacionada para finalidades urbanísticas (infraestrutura pública e equipamentos urbanos). A política social pretende efetivar o acesso à terra urbanizada em condições mais justas por todos os cidadãos. E, por fim, a urbanística proporciona mais autonomia às decisões na política urbana, pois os critérios de aplicação dos resultados econômicos da OODC estão voltados para ações urbanísticas específicas regulamentadas no Estatuto da Cidade.

Portanto, estamos diante de instrumento de política pública cuja natureza é híbrida, que se constitui como uma decisão política, com potencial de arrecadação de recursos e finalidades urbanísticas de ordenamento urbano e controle das desigualdades territoriais decorrentes do uso do solo.

Nesse viés, a OODC é um importante instrumento de política urbana quando direcionada para viabilizar ações, programas e projetos de viés urbanístico, que visam assegurar direitos fundamentais. A OODC representa uma poderosa ferramenta de política pública que privilegia a eficiência de recursos financeiros e racionalidade na execução de uma importante política setorial de urbanismo, contribuindo, sem dúvida, para a promoção da dignidade da pessoa humana.

4 Breves apontamentos sobre a política urbana do Município de Niterói e a regulação da outorga onerosa

O Município de Niterói localiza-se na Região Metropolitana do Estado do Rio de Janeiro e faz divisa com os Municípios de São Gonçalo e Maricá. A Região Metropolitana do Rio de Janeiro congrega 21 (vinte e um) municípios que juntos representam 74% da população da população do Estado do Rio de Janeiro, segundo o IBGE. O município mais populoso da Região Metropolitana é o Rio de Janeiro,

¹¹ REZENDE, Vera F. *et al.* Revisão bibliográfica comentada dos fundamentos da Outorga Onerosa do Direito de Construir – OODC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 3, n. 2, p. 156-205, dez. 2011. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9853>. Acesso em: 15 jun. 2022.

com 53%, seguido dos municípios de São Gonçalo (8%), Duque de Caxias (7%), Nova Iguaçu (7%) e Niterói (4%).

Segundo dados do IBGE no Censo de 2010, Niterói possuía 487.562 habitantes distribuídos em cinco regiões de planejamento (Região Norte, Região de Pendotiba, Região Leste, Região Central e Praias da Baía e Região Oceânica), congregando 52 (cinquenta e dois) bairros num território de 133,916 km².

O processo de urbanização do município se acentua a partir do início do século XX, quando a cidade de Niterói já “contava com oferta de áreas urbanizadas adequadas ao seu porte e à sua dinâmica de crescimento”.¹² O município, nas décadas de 1940/50/60, passa por diversas intervenções urbanas produzidas pela conjunção de interesses do setor público e da iniciativa privada com grandes obras, especialmente na área central da cidade, como a abertura da Avenida Ernani do Amaral Peixoto, marco do processo de urbanização de Niterói, que representou uma expansão da oferta de terra urbana na área central.¹³

Na década de 1970, o Município de Niterói iniciou uma nova fase no seu processo de urbanização. Destaca-se, nesse período, a construção da ponte Rio-Niterói, que impactou fortemente a dinâmica urbana da cidade, especialmente na malha viária. A criação de um novo eixo ligando os municípios do Rio de Janeiro e Niterói trouxe novos investimentos públicos e privados para Niterói, impulsionando a expansão urbana e proporcionando o crescimento do mercado imobiliário na cidade.¹⁴

A construção da ponte Rio-Niterói aumentou significativamente a produção imobiliária, notadamente na região central da cidade e nos bairros litorâneos, intensificando o processo de ocupação do território urbano em direção a Região Oceânica e Pendotiba. A imagem de Niterói foi explorada pelo setor imobiliário como sendo uma extensão do Rio de Janeiro.

A década de 1980 foi marcada pela forte desaceleração do crescimento imobiliário no município. A crise econômica nacional estagnou a expansão ordenada dos centros urbanos, atingindo os investimentos nas metrópoles, caso do Município de Niterói, inserido na Região Metropolitana do Rio de Janeiro. Pior, além da crise econômica que impactou o desenvolvimento urbano do município, Niterói se ressentiu da perda do *status* de capital após a fusão dos Estados do Rio de Janeiro e da Guanabara em 1975, impactando na redução da importância política e econômica da cidade, que acabou refletindo na degradação do espaço urbano

¹² AZEVEDO, M. N. S. Niterói urbano: a construção do espaço da cidade. In: MARTINS, I. de L.; KNAUSS, P. (org.). *Cidade múltipla*: temas de história de Niterói. Niterói: Niterói Livros, 1997.

¹³ AZEVEDO, M. N. S. Niterói urbano: a construção do espaço da cidade. In: MARTINS, I. de L.; KNAUSS, P. (org.). *Cidade múltipla*: temas de história de Niterói. Niterói: Niterói Livros, 1997.

¹⁴ ARAUJO, E. C. Processos recentes de urbanização em território fluminense: o fenômeno da dispersão sob a ótica da influência de grandes projetos urbanos. In: OJIMA, Ricardo; MARANDOLA JR., Eduardo (org.). *Dispersão urbana e mobilidade populacional*: implicações para o planejamento urbano e regional. São Paulo: Blucher, 2016.

do município. Nesse período, o crescimento demográfico vertiginoso havia perdido a força e tendia à estabilização, embora se apresentasse bastante desigual. O município dava claros sinais de empobrecimento e decadência.¹⁵

Os anos 1990 caracterizaram-se pela implementação de um conjunto de políticas públicas direcionadas à recuperação da imagem de abandono da cidade. Um importante rol de políticas de infraestrutura urbana, de mobilidade e habitação de interesse social é iniciado nessa década, contribuindo significativamente para a mudança da qualidade de vida no município, que atingiu o patamar de 4ª cidade do país com o melhor índice de desenvolvimento humano municipal em 1991.

O Município de Niterói fez a transição dos anos 1990 para os anos 2000 em franca revalorização da cidade. Esse período foi marcado pela construção de grandes projetos públicos que se tornaram icônicos para a divulgação de uma nova imagem de Niterói, tais como o Caminho Niemeyer e o Museu de Arte Contemporânea (MAC). Foram iniciativas do poder público que forjaram uma identidade urbana contribuindo para uma imagem positiva da qualidade de vida na cidade.¹⁶

No campo das políticas de planejamento urbano, Niterói aprovou seu primeiro plano diretor no ano de 1992 (Lei nº 1.157/1992), num contexto político, histórico e social marcado pelo momento de redemocratização do país e por uma política urbana de inspiração social e democrática voltada para o resgate da cidade. O plano diretor de 1992 implanta as diretrizes de planejamento urbano do município concebido de forma coletiva, incorporando os princípios de participação popular, da função social da propriedade e dos instrumentos urbanísticos para regulação do solo, a exemplo da concessão onerosa do direito de construir, atendendo as exigências dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal. Foi um plano típico que disciplina vários instrumentos, mas com pouca efetividade. Veja-se seu artigo 8º:

Art. 8º. O Poder Executivo poderá valer-se dos seguintes instrumentos implementadores do Plano Diretor, sem prejuízo daqueles relacionados no artigo 311 da Lei Orgânica do Município:

I - o Imposto Progressivo sobre a Propriedade Territorial Urbana, de acordo com o artigo 156, parágrafo 1º, da Constituição Federal;

II - o parcelamento e a edificação compulsórios, que poderão ser seguidos sucessivamente do Imposto Predial ou Territorial Urbano progressivo no tempo e da desapropriação com pagamento mediante título da dívida pública, de acordo com artigo 182, parágrafo 4º, da Constituição Federal;

III - a concessão onerosa da autorização de construir (solo criado);

¹⁵ MARCOLINI, Sérgio. *Ambiente urbano e geração de viagens: Niterói, um estudo de caso*. 2011. Dissertação (Mestrado em Engenharia Urbana) – Escola Politécnica, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

¹⁶ AZEVEDO, M. N. S. *Niterói urbano: a construção do espaço da cidade*. In: MARTINS, I. de L.; KNAUSS, P. (org.). *Cidade múltipla: temas de história de Niterói*. Niterói: Niterói Livros, 1997.

IV - a transferência do potencial construtivo;

V - as operações interligadas;

VI - a declaração de Áreas de Especial Interesse e a criação de unidades municipais de conservação ambiental;

VII - os Planos Urbanísticos Regionais (PUR);

VIII - o Fundo Municipal de Conservação Ambiental;

IX - o Fundo Municipal de Urbanização.

Parágrafo Único - Fica o Poder Executivo autorizado a celebrar convênios, contratos e consórcios com outros Municípios e órgãos da Administração Direta, Indireta e Fundacional do Estado e da União, para a consecução dos objetivos e diretrizes definidos nesta Lei. (LEI Nº 1.157..., 1992).

Em 2004, já sob a vigência do Estatuto da Cidade, que, enfim, traz as regras gerais de Direito Urbanístico fundamentando a aplicação de seus instrumentos, o plano diretor do município foi revisado pelas Leis nºs 2.121/2004 (cria o Fundo Municipal de Urbanização, Habitação e Regularização Fundiária) e 2.123/2004 (altera o plano diretor – Lei nº 1.157, de 1992). A revisão foi realizada a partir de diversos estudos e conferências municipais para fomentar a participação dos municípios e a gestão democrática da cidade.

A aplicação da Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC) era definida nos planos urbanísticos regionais de cada região. No âmbito do processo administrativo, a OODC é processada no licenciamento municipal, no âmbito da Secretaria Municipal de Urbanismo. O proprietário individual ou o empreendedor imobiliário apresentam via requerimento específico o memorial com o conjunto de documentos indispensáveis à autorização e licenciamento da obra, a saber: comprovante de pagamento de taxa de expediente administrativo, cópia impressa do projeto, certidão de quitação do IPTU, cópia da carteira do CREA/CAU do responsável técnico do projeto e cópia de identidade do proprietário.

O requerimento administrativo acompanhado do conjunto de documentos elencado é encaminhado para análise da área técnica da Secretaria Municipal de Urbanismo e Mobilidade, que verificará a incidência de Solo Criado no projeto e a consequente aplicação da fórmula de cálculo para cobrança da OODC.

O valor a ser pago como contrapartida do beneficiário à municipalidade será fixado no momento da expedição de licença de construir, podendo seu pagamento ser efetuado em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e sucessivas, no prazo da licença de obras, ficando a liberação do empreendimento condicionada à quitação de todas as parcelas, conforme dispõe o §7º do artigo 4º da Lei nº 2.123, de 2004.

A receita não tributária da OODC arrecadada pelo tesouro municipal é direcionada ao Fundo Municipal de Habitação de Interesse Social (FUHAB), Fundo

Municipal de Mobilidade Urbana (FMMU) e Empresa Municipal de Moradia, Urbanismo e Saneamento (EMUSA).

A alocação das receitas auferidas com a OODC fica depositada em contas vinculadas aos fundos municipais e ao órgão público referenciados, e a aplicação dos recursos em projetos urbanísticos é deliberada em reuniões colegiadas dos Conselhos Gestor do Fundo Municipal de Habitação de Interesse Social (FUHAB) e Fundo Municipal de Mobilidade Urbana (FMMU).

Atualmente, Niterói já conta com um novo plano diretor, aprovado pela Lei nº 3.385/2019,¹⁷ disciplinando os instrumentos do Estatuto da Cidade de forma menos protocolar que o anterior, realizando a integração das normas gerais do Direito Urbanístico às peculiaridades locais. Na regulação da Outorga Onerosa, o PD/2019 estabelece o coeficiente de aproveitamento básico 1 (um) para a Macrozona de Estruturação e Qualificação do Ambiente Urbano (art. 83, §2º, I) e 0,3 (zero, vírgula, três) para a Macrozona de Proteção e Recuperação do Ambiente Natural (art. 83, §2º, II). Já o coeficiente de aproveitamento máximo é fixado pela legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo (art. 83, §2º, III). A elaboração do novo plano contou com diagnósticos técnicos, processo participativo e um amplo debate na Câmara de Vereadores no período de 2017 a 2019.

Como veremos, a seguir, esse estudo foca nos dados de arrecadação e gastos dos recursos da Outorga Onerosa no período de 2011 a 2017, levando em consideração, portanto, o plano diretor de 1992 com as alterações de 2004.

5 A arrecadação com a OODC em Niterói entre 2011 e 2017

Embora já houvesse previsão para a Outorga Onerosa do Direito de Construir (OODC) no plano diretor de Niterói de 1992, a análise da arrecadação obtida com esse instrumento urbanístico só é possível a partir do ano de 2004, uma vez que foi somente após a criação das Leis nºs 2.121 e 2.123, de 2004, responsáveis pela revisão do plano diretor, que a OODC ganhou aplicação prática como instrumento de política e planejamento urbano do município.

Apesar da aprovação da Lei de 2004, o Município não registrou arrecadação nos cofres públicos com a OODC até 2010, ano em que arrecadou R\$12.557.846,68 (doze milhões, quinhentos e cinquenta e sete mil, oitocentos e quarenta e seis reais e sessenta e oito centavos), conforme relatório de receita arrecadada publicado pela Secretaria Municipal de Fazenda.¹⁸

¹⁷ PLANO diretor de Niterói. *Prefeitura Municipal de Niterói*, 2021. Disponível em: <https://urbanismo.niteroi.rj.gov.br/planodiretor.html>. Acesso em: 15 jun. 2022.

¹⁸ PÁGINA inicial. *Secretaria da Fazenda de Niterói*, 2022. Disponível em: <https://www.fazenda.niteroi.rj.gov.br>. Acesso em: 15 jun. 2022.

Nesse recorte temporal, na pesquisa para o presente artigo, optamos por analisar o período de arrecadação com a OODC entre 2011 a 2017, pois entendemos que esse lapso temporal coincide com o fenômeno do *boom* imobiliário do Brasil, bem como da cidade de Niterói e, portanto, com a elevação da produção imobiliária e aumento de recursos auferidos com a concessão onerosa do direito de construir.

Verificamos, nesse período de 2011 a 2017, que a municipalidade de Niterói arrecadou com esse instrumento urbanístico de natureza não tributária o montante de R\$94.777.442,85 (noventa e quatro milhões, setecentos e setenta e sete mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e oitenta e cinco centavos), registrando um crescimento de 208% entre o primeiro ano (2011) e o último ano (2017) de análise. Ou seja, a receita municipal com a OODC mais que duplicou entre o primeiro e o último ano analisados, produzindo reflexos orçamentários e impacto na alocação de recursos e execução de políticas públicas.

O Estatuto da Cidade, em seu artigo 2º, IX, traz a diretriz de “justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização”, bem como disciplina, em seus artigos 31 e 26, os tipos de despesas e investimentos em que devem ser aplicados os recursos da Outorga Onerosa. Logo, além do estudo do impacto de aumento de receita para o Município, é preciso investigar como foram aplicados esses recursos, se eles atendem aos objetivos do plano diretor e do Estatuto da Cidade.

O orçamento global do Município de Niterói, em 2017, foi de R\$2.647.623.609,75 (dois bilhões, seiscentos e quarenta e sete milhões, seiscentos e vinte e três mil, seiscentos e nove reais e setenta e cinco centavos). No conjunto orçamentário do município, a pasta do urbanismo representou o quinto maior orçamento do município, atrás das pastas da saúde, educação, previdência social e da administração. Foram orçados R\$269.994.687,64 (duzentos e sessenta e nove milhões, novecentos e noventa e quatro mil, seiscentos e oitenta e sete reais e sessenta e quatro centavos) destinados para aplicação em despesas, programas e projetos de natureza urbanística.

No intervalo entre 2011 a 2017, houve um acréscimo de receita na composição do orçamento municipal da ordem de 116%. O aumento substancial da arrecadação municipal se refletiu, nesse mesmo período analisado, no orçamento destinado à pasta municipal do urbanismo, que cresceu 175%. Ainda maior foi a expansão da arrecadação municipal com a OODC, cujo crescimento foi de 208% no período analisado, segundo dados publicados pela Secretaria Municipal de Fazenda de Niterói.

Não podemos inferir categoricamente que há uma relação de causalidade entre os dados analisados do orçamento global, do orçamento do urbanismo e da arrecadação da OODC. Todavia, podemos depreender, sem embargo, que a elevação do orçamento global do município se refletiu no aumento do volume de recursos

destinados à pasta do urbanismo, recursos esses aplicados em diversas ações, programas e projetos urbanísticos no município, os quais impactaram na atração de recursos privados para edificação de empreendimentos imobiliários, potencializando a captação de recursos via OODC, ainda que não se vislumbre a arrecadação não tributária como objetivo da OODC, mas, sim, como um meio de distribuir de forma justa os benefícios e ônus do processo de urbanização.

No que concerne à participação dos recursos auferidos com a OODC na composição do orçamento da pasta municipal do urbanismo, o período analisado entre 2011 e 2017 demonstra que os recursos provenientes da OODC representam, em média, 10,24% do orçamento da pasta.

Uma vez arrecadados, os recursos provenientes da OODC são aplicados em finalidades urbanísticas específicas, conforme determinação insculpida no art. 31 c/c art. 26, I ao VIII, da Lei Federal nº 10.257, de 2001. O relatório publicado anualmente pela Secretaria Municipal de Fazenda com o demonstrativo de despesas por programa descreve todas as despesas orçamentárias realizadas pelo Município, que se encontram agrupadas nas rubricas orçamentárias do Urbanismo, Habitação, EMUSA, FUHAB e FMMU.

As principais dotações orçamentárias do Urbanismo foram direcionadas à infraestrutura urbana e ao programa da Cidade Urbanizada. Na Habitação, as principais ações empreendidas focaram no programa de regularização fundiária em aglomerados subnormais, obras estruturais para o programa habitacional do governo federal Minha Casa Minha Vida (PMCMV), Programa Moradia Digna, visando a recuperação/reforma de imóveis localizados em áreas encortiçadas, deterioradas e em aglomerados subnormais e a compra de terrenos para construção de habitação de interesse social (HIS).

No caso de Niterói, as ações empreendidas pelos fundos com esses recursos da OODC visam prioritariamente aos projetos de regularização fundiária de assentamentos subnormais, reforma de unidades habitacionais, reassentamento de famílias em situação de risco, compra de terrenos para construção de habitação de interesse social e contratação de serviços técnicos, como o sistema de informações para constituir um banco de dados com as informações dos imóveis que demandam regularização fundiária no município.

Não obstante, verificou-se a realização de investimentos de infraestrutura com recursos da OODC na Região Oceânica, gerando uma valorização da terra em bairros até então desvalorizados, tais como Piratininga, Cafubá, Itacoatiara e Itaipu. Os investimentos públicos aplicados nessa região estão registrados na planilha de obras da Empresa Municipal de Moradia Urbanização e Saneamento (EMUSA), publicados no Portal da Transparência do Município de Niterói, que exemplificamos:

- Estudos de demanda do corredor BRT da Transoceânica (2013) – R\$468.637,00.
- Projeto do Trabalho Técnico Social no desenvolvimento do empreendimento de mobilidade urbana do corredor viário da Transoceânica (2015) – R\$1.807.265,68.
- Contratação para prestação de serviços de engenharia para Manutenção e Conservação do Túnel da Transoceânica (2017) – R\$3.326.766,53.
- Contratação para execução de serviços de implantação e modernização de iluminação pública ao longo do canteiro central da Estrada Francisco da Cruz Nunes (BRT) no trecho compreendido entre a rotatória do Cafubá e Estação do Engenho do Mato (2017) – R\$4.780.391,10.
- Projeto básico de pavimentação e drenagem no bairro Cafubá (2014) – R\$99.671,28.

Esses investimentos resultaram em melhor qualificação da oferta de solo, especialmente nos bairros litorâneos como Cambinhas e Piratininga. As grandes obras de mobilidade urbana, como o Corredor de Transportes da Transoceânica e a construção do túnel Charitas-Cafubá, aproximaram os bairros dessa região das zonas produtivas e economicamente ativas da cidade (região das Praias da Baía e Central) e atraíram uma população de alto poder aquisitivo. O mercado imobiliário, assim, beneficiou-se dessa conjuntura formada pelos investimentos públicos na Região Oceânica e valorização do solo para produzir empreendimentos imobiliários de alto valor monetário, potencializando um processo de elitização e segregação territorial que produz desigualdades em razão da ocupação e valorização do solo.

Essa valorização da terra urbana na Região Oceânica entre 2017 e 2018 foi registrada pelo Sindicato da Habitação (Secovi Rio). Dados da pesquisa denominada Cenário do Mercado Imobiliário em Niterói em 2018, publicada pelo Secovi Rio,¹⁹ indicam a variação do m² dos imóveis em todos os bairros da cidade, tendo como referência os apartamentos padrão (dois quartos), mostrando que, em alguns bairros, a valorização coincidiu com o investimento público em obras de infraestrutura e mobilidade urbana, notadamente nos bairros da Região Oceânica, cuja variação positiva foi de 2% a 4% por m². Por outro lado, os bairros que concentram a tradicional elite da cidade e com grande adensamento urbano, como Icaraí, Santa Rosa, Vital Brasil, desvalorizaram em média entre de 2% a 3%, e bairros também tradicionais, como Ingá e Gragoatá, desvalorizaram em média de 4,8% a 4,9%. Bairros da periferia de Niterói, que continuam com baixo investimento público, chegaram à desvalorização de até 7,6%, como o caso do Fonseca.

¹⁹ PÁGINA inicial. *Secovi Rio*, [2022]. Disponível em: <https://www.secovirio.com.br>. Acesso em: 15 jun. 2022.

Nesse cenário de valorização de algumas áreas e desvalorização de outras, ainda que preços de imóveis mais elevados gerem maior arrecadação com a OODC, a finalidade do Estatuto da Cidade não é arrecadatória, mas, sim, assegurar o direito à cidade para todos (art. 2º, I, IV, IX, X e XI). Dessa forma, a população local que sofre pressão do mercado imobiliário para venda de casas e terrenos e que sofre pressão do aumento de aluguéis e se vê sem condições de permanecer na região, não está tendo assegurado o seu direito à cidade em razão de uma dinâmica de mercado a que o Estatuto visa corrigir e não estimular.

Certamente que a opção do Poder Público não é deixar de empreender os investimentos que julga necessários para o desenvolvimento da cidade, mas certamente que realizar esses investimentos com recursos provenientes da arrecadação do OODC vai de encontro aos objetivos da política urbana traçados no Estatuto da Cidade. E mais: além de empregar recursos do orçamento geral, não os da OODC, a municipalidade deveria lançar mão de outros instrumentos que assegurassem a manutenção da população local, como o direito de preempção, para gerar um estoque de terras a ser negociado oportunamente para baixar os valores praticados, assim como para realizar projetos de moradia de interesse social. A contenção dos índices construtivos seria também um eficaz (talvez o mais eficaz) instrumento de controle do valor da terra e, assim, da própria gentrificação.

Uma terceira observação: é de se considerar a hipótese de que a valorização de uma área é uma das causas da desvalorização de outras. Assim, é preciso investigar, em outro estudo, se a opção por não concentrar grandes investimentos em uma determinada área da cidade, mas, sim, investir em várias áreas ao mesmo tempo, teria o efeito de gerar pouca valorização, e, por outro lado, não gerar desvalorização também acentuada.

Logo, se por um lado é possível afirmar, a respeito da gestão orçamentária dos recursos, que a recuperação da mais-valia urbana viabilizada pela concessão onerosa do direito de construir serviu para promover uma justa distribuição dos benefícios e ônus do processo de urbanização, a partir de investimentos com regularização fundiária e programas de habitação, por outro, vimos que foram feitos investimentos de infraestrutura que geraram aumento de valor da terra e gentrificação, com recursos da própria OODC, o que viola diretrizes do Estatuto da Cidade.

6 Considerações finais

Como vimos, o crescimento desordenado acarreta diversos problemas urbanos, dificultando o desenvolvimento e o acesso democrático à cidade. A expansão da cidade e a proliferação das grandes metrópoles impõem um enorme desafio aos governos, razão pela qual torna-se fundamental idealizar políticas públicas capazes de harmonizar o desenvolvimento das cidades e garantir os direitos dos habitantes,

em especial das camadas menos favorecidas mais expostas aos riscos criados nas grandes cidades e ao processo de urbanização excludente.

O direcionamento da política pública urbana, especialmente quando decide empregar recursos públicos em infraestrutura para determinada região, promove uma valorização do solo que transforma o investimento coletivo em especulação fundiária capturada pelos proprietários de terra. A ocupação do território acaba por reproduzir novas desigualdades, que, além das sociais e econômicas, passam a ser territoriais.

A recuperação pelo Poder Público de parte da valorização imobiliária é a própria concretização do esforço desenhado na Constituição de 1988 para reverter esse quadro, com a valorização da função social da propriedade e da solidariedade, evitando o enriquecimento sem causa dos proprietários e aplicando a justa distribuição dos benefícios e ônus da urbanização.

Nesse sentido, podemos afirmar que o plano diretor de Niterói de 1992, atualizado em 2004, enquanto instrumento básico da política urbana, adequou-se às diretrizes do Estatuto da Cidade, na medida em que regulamenta diversos de seus instrumentos, inclusive a OODC. Isso tornou possível a efetiva cobrança e arrecadação da Outorga Onerosa, gerando aumento de recursos com considerável impacto no orçamento da Secretaria Municipal de Urbanismo e Mobilidade, cerca de 10%, entre 2011 e 2017.

O período analisado, de 2011 a 2017, coincide com o *boom* imobiliário de Niterói, sendo correto afirmar que a implementação da OODC não gerou impacto negativo no mercado, que não apresentou qualquer retração ou fuga de investimentos em razão da cobrança da outorga.

Assim, quando analisamos a arrecadação com a OODC destinada aos Fundos Municipais de Mobilidade Urbana (FMMU) e de Habitação de Interesse Social (FUHAB), é possível constatar que os recursos foram executados em ações urbanísticas em consonância com os objetivos fixados no Estatuto da Cidade. Já em relação à aplicação dos recursos por parte da Empresa Municipal de Moradia Urbanização e Saneamento (EMUSA), em grandes obras de infraestrutura, é de se questionar quanto ao atendimento às diretrizes do Estatuto, gerando maior valorização imobiliária e sendo causa de gentrificação.

Cabe concluir que a experiência de política pública do Município de Niterói que institucionalizou a OODC como instrumento de controle e uso do solo através do seu plano diretor, única no Estado do Rio de Janeiro, é uma conquista da sociedade a partir do Estatuto da Cidade. Entendemos que, no contexto urbano da Região Metropolitana do Rio de Janeiro, que congrega 21 municípios, o exemplo implementado por Niterói, já avaliado no ciclo das políticas públicas, poderia ser reproduzido em outras cidades para potencializar a recuperação da mais-valia urbana

e promover a justa distribuição dos benefícios e ônus do processo de urbanização. Cumpre também prosseguir no estudo da arrecadação de receitas provenientes da Outorga Onerosa e sua aplicação já em relação ao novo plano diretor de 2019.

O planejamento da cidade é a chave para progredirmos no desenvolvimento de uma cidade justa e solidária. Nesse sentido, o plano diretor não deve ser entendido meramente como uma peça formal e desconectada da realidade, mas, sim, compreendido como um instrumento fundamental para promoção de políticas públicas urbanas, contribuindo para controlar e ordenar o crescimento da cidade e o uso do solo, correlacionando as metas e diretrizes fixadas no plano diretor com as previsões da política nacional, regional e local.

Public concession of building rights as an instrument of urban policy implemented by the Municipality of Niterói

Abstract: The instrument of “Outorga Onerosa do Direito de Construir – OODC” (Public Concession of Building Rights), instituted by Federal Law nº 10,257/2001 (City Statute), has as its primary purposes the recovery of land gains and the fair distribution of the benefits of the urbanization process. The paper proposes an investigation of the application of OODC as an instrument of urban policy implemented by the municipality of Niterói, which integrates the metropolitan region of Rio de Janeiro, under the methodological format of a case study, analyzing the incidence and public collection with this instrument from 2011 to 2017. The research proposes to investigate the collection of OODC resources for the execution of actions, programs and projects of an urban nature, as provided for in art. 26, II, of Law nº 10,257, of 2001, in line with the Master Plan of the municipality of Niterói, verifying whether this instrument has concretely contributed to the implementation of public policies in the city, since we found that the municipality of Niterói was benefited between 2011 and 2017, a period in which the income earned with this instrument had a positive variation of 208%, collecting in this interval the accumulated amount of R\$ 94,777,442.85.

Keywords: Urban Law. City Statute. Urban master plan. Recovery of urban capital gains. Budget analysis.

Referências

ARAUJO, E. C. Processos recentes de urbanização em território fluminense: o fenômeno da dispersão sob a ótica da influência de grandes projetos urbanos. In: OJIMA, Ricardo; MARANDOLA JR., Eduardo (org.). *Dispersão urbana e mobilidade populacional: implicações para o planejamento urbano e regional*. São Paulo: Blucher, 2016.

AZEVEDO, M. N. S. Niterói urbano: a construção do espaço da cidade. In: MARTINS, I. de L.; KNAUSS, P. (org.). *Cidade múltipla: temas de história de Niterói*. Niterói: Niterói Livros, 1997.

BARANDIER, H. G.; DOMINGUES, E. G. R. L. Visões antagonônicas na regulamentação da outorga onerosa do direito de construir nas cidades do Rio de Janeiro e São Paulo. *Revista de Direito Urbanístico*, v. 4, n. 1, Cidade e Alteridade, 2018.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2013.

CASTELLS, Manuel. *A questão urbana*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1983.

DOMINGUES, Eduardo Garcia Ribeiro Lopes. Moradia não é mercadoria. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 5, n. 1, p. 197-233, jun. 2013. Disponível em: <https://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9729>. Acesso em: 20 nov. 2018.

FURTADO, Fernanda *et al.* Outorga onerosa do direito de construir, panorama e avaliação de experiências municipais. In: ENCONTRO NACIONAL DA ANPUR, 12., 2007.

HARVEY, David. *A produção capitalista do espaço*. São Paulo: Annablume, 2005.

LIRA, Ricardo Pereira. *Elementos de direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MARICATO, Ermínia. *Brasil, cidades, alternativas para a crise urbana*. Petrópolis: Vozes, 2001.

MOREIRA, Mariana. A história do Estatuto da Cidade. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (coord.). *Estatuto da Cidade: comentários à Lei Federal 10.257/2001*. São Paulo: Malheiros, 2002.

MOTA, Francisco Suetônio. *Urbanização e meio ambiente*. Rio de Janeiro: ABES, 1999.

REZENDE, Vera F. *et al.* Revisão bibliográfica comentada dos fundamentos da Outorga Onerosa do Direito de Construir – OODC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 3, n. 2, p. 156-205, dez. 2011. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/9853>. Acesso em: 15 jun. 2022.

ROLNIK, R. Planejamento urbano nos anos 90: novas perspectivas para velhos temas. In: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz; SANTOS JR., Orlando Alves dos (org.). *Globalização, fragmentação e reforma urbana*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

SOUZA, M. A. A. de. *A identidade da metrópole: a verticalização de São Paulo*. São Paulo: Hucitec/EDUSP, 1994.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

DOMINGUES, Eduardo Garcia Ribeiro Lopes; TEBALDI, Cristiano Dias. A Outorga Onerosa do Direito de Construir como instrumento de política urbana do município de Niterói. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 103-123, jan./jun. 2022.

Tributação ecológica municipal: um estudo de cidades portuguesas e espanholas¹

Laís Ferreira da Silva

Graduanda em Ciências Contábeis na Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS).
ORCID: 0000-0001-7638-3843.

Kelly Ohana Santos Silva

Graduanda em Ciências Contábeis na Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS).
ORCID: 0000-0001-6555-8898.

Tânia Cristina Azevedo

Doutora em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social. Professora adjunta na Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS). ORCID: 0000-0003-4242-4576.

Resumo: A preservação do meio ambiente tornou-se um dos principais objetivos do milênio. Estudos foram elaborados, e encontros, realizados, para investigar e planejar estratégias globais com base nos resultados dessas ações, e medidas foram adotadas de acordo com o sucesso potencial apresentado. Dessa forma, o tema estudado esteve em destaque nas reuniões da ONU. Especificamente, a fiscalidade verde, proporcionada por uma perspectiva de reforma tributária ecológica. Portanto, buscou-se compreender o questionamento: os impostos municipais sobre propriedade predial e construções possuem algum tipo de crédito fiscal com finalidade ambiental? Em razão disso, esta pesquisa tem como objetivo identificar os incentivos fiscais amigáveis ao meio ambiente, relacionados aos tributos sobre imóveis e construções, de cidades portuguesas e espanholas. Para estratégia metodológica, foram selecionadas como recorte do estudo sete cidades europeias dos países Portugal e Espanha que atenderam aos requisitos elencados na delimitação da amostra. Inicialmente, analisou-se a produção científica sobre tributação ambiental e fiscalidade verde oriunda dos países selecionados. Os resultados mostraram que o tema, preservação do meio ambiente, se tornou um dos principais objetivos do milênio passado, e que, na atualidade, é destaque por conta dos custos que o acelerado desenvolvimento da sociedade gerou à biodiversidade. Nesse contexto, as nações começaram a se empenhar na criação de planos, projetos e diretrizes como meio de guiar os países no processo de minimização dos impactos ambientais. Um dos mecanismos adotados foi a adoção da tributação verde e incentivos ecológicos. Ademais, os resultados indicam a existência de incentivos fiscais verdes nas cidades europeias dos dois países pesquisados.

Palavras-chave: Tributação ecológica. Benefícios fiscais. Propriedade urbana.

Sumário: **1** Introdução – **2** Revisão de literatura – **3** Metodologia – **4** Resultados e discussões – **5** Considerações finais – Referências

¹ *Agradecimentos:* Programa Institucional de Bolsa de Iniciação Científica – PROBIC/UEFS, 2020/2021, Programa de Auxílio Financeiro a Projetos de Pesquisa e Inovação Edital nº 01/2021 da Universidade Estadual de Feira de Santana (UEFS).

1 Introdução

A preservação do meio ambiente tornou-se um dos principais objetivos do milênio, visto que os custos que o acelerado desenvolvimento das sociedades gerou à biodiversidade.

Historicamente, a Revolução Industrial, assim como outros eventos socioeconômicos, influenciou não apenas no fortalecimento econômico das potências mundiais, tendo como reflexo um crescimento urbano desordenado na maioria dos países. Esses fatores, aliados à exploração dos recursos naturais, provocaram uma série de problemas ao ecossistema. Em razão disso, as nações começaram a se empenhar na criação de planos, projetos e diretrizes como meio de guiar cada país no processo de minimização dos impactos ambientais.

Corroborando com essa visão, Azevedo e Portella² defendem que a intensa urbanização ocorrida nas cidades e a concentração da atividade econômica são fatores que, sem dúvida, refletem no modelo de crescimento econômico mundial, repercutindo no bem-estar e na qualidade de vida de quem mora nas áreas urbanas.

Nesse sentido, considera-se que a participação dos países é necessária para o desenvolvimento de medidas de prevenção e reparação do meio ambiente. Para tanto, a Organização das Nações Unidas (ONU) tem dedicado esforços e estudos para planejar ações e estratégias com vistas ao menor impacto possível ao meio ambiente natural e melhorias do ambiente urbano. Nessa direção, a ONU tem incentivado nações a adotarem a fiscalidade verde como um mecanismo que permita aos governos estimularem a conduta do contribuinte, bem como o tributo contribua como uma fonte de receita para o custeio da reparação do dano gerado e financie outras ações de cunho ambiental. Ademais, incentive as boas práticas e o consumo consciente.

Dessa forma, acredita-se que os governos têm diferentes instrumentos, pois, de acordo com Conde,³ esses impostos ambientais, aplicados através desses instrumentos permitirão controlar e reduzir a quantidade de resíduos que é enviada ao meio ambiente e, portanto, reduzir parte dos problemas que foram gerados. Ele ainda defende que uma reforma fiscal ambiental é parte de um movimento mundial.

Portanto, os tributos ecológicos não se restringem apenas ao fim econômico-financeiro, mas, sobretudo, político, pois permite outras fontes de recursos para

² AZEVEDO, T. C.; PORTELLA, A. A. Incentivos fiscais verdes como instrumento de apoio a la política urbana: un estudio sobre el IPTU VERDE en municipios brasileños. *Revista HÓLOS*, v. 1, n. 35, p. 7-913, 2019. Disponível em: <http://www2.ifrn.edu.br/ojs/index.php/HÓLOS/article/view/7913>. Acesso em: 20 jan. 2021.

³ CONDE, A. C. *Impuestos ambientales y reforma fiscal verde*. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Administración y Dirección de Empresas) – Universidad del País Vasco, Bilbao, 2016. Disponível em: https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/18995/TFG_Ander_Casado.pdf?sequence=2. Acesso em: 20 jan. 2021.

o investimento em projetos e políticas de sustentabilidade em seus respectivos cenários.

Porém, é inegável que a inserção da fiscalidade verde nos sistemas tributários é um desafio, pois requer dos aderentes uma reformulação das políticas adotadas. Por isso, alternativas têm sido criadas com o objetivo de facilitar esse processo e proporcionar uma mudança gradual sem a criação de impostos novos, com finalidade ambiental. A proposta é implementar tributos já existentes, com a finalidade de beneficiar os contribuintes que perpetuam boas práticas no meio ambiente.

Posto isso, buscou-se compreender o seguinte questionamento: os tributos municipais sobre propriedade predial e construções contemplam benefício fiscal com finalidade ambiental? Visando encontrar a resposta, a presente pesquisa, tem por finalidade identificar se os tributos municipais contemplam incentivos fiscais amigáveis ao meio ambiente relacionados aos tributos sobre imóveis e construções de cidades portuguesas e espanholas.

Nesse sentido, para dar início ao desenvolvimento do estudo, primeiramente analisou-se a produção científica da tributação ambiental e fiscalidade verde oriunda dos países selecionados: Portugal e Espanha. Posto isso, foi delineado como estratégia metodológica o recorte de sete cidades espanholas e portuguesas que atenderam aos requisitos elencados na delimitação da amostra. Assim, a estrutura da pesquisa foi organizada em cinco partes, a primeira sendo a introdução sobre a temática, em seguida, a revisão de literatura sobre os aspectos conceituais da tributação ecológica. Após, encontra-se a metodologia, tópico em que foram esclarecidos os caminhos percorridos para desenvolver o artigo, e, ao final, têm-se a apresentação dos resultados encontrados e, em seguida, as considerações finais.

2 Revisão de literatura

A presente revisão de literatura propõe a discussão no âmbito da tributação ecológica e incentivo fiscal verde, bem como a forma que esses instrumentos auxiliam no processo de minimização do impacto ecológico. Para tanto, considera-se pertinente a compreensão dos significados dos termos comuns à área da pesquisa e que são apresentados no decorrer da investigação.

2.1 Aspectos conceituais de impostos ecológicos (verdes/ambientais)

O Direito Tributário Ambiental é a área de conhecimento que circunda e fundamenta a tributação ambiental. Segundo os estudos de Machado e Silveira

Neto⁴ é um ramo da ciência jurídica que transcende a criação de novos tributos, exercendo sua importância em estudos de viabilidade dos tributos para proteção e manutenção do meio ambiente, além de verificar a remodelação das ferramentas existentes aos novos desafios. Os autores ressaltam que é um ramo do Direito que tem se destacado como um dos aliados mais fundamentais para a contenção dos impactos negativos no meio ambiente.

Nesse contexto, nasce a proposta de uma reforma fiscal verde, que “procura cumprir com duas finalidades dos tributos: angariação de receitas e mudar o comportamento dos contribuintes, tendo em foco a sustentabilidade socioambiental”.⁵ A ideia de mudança da política tributária atual consiste em promover a inclusão de uma diretriz que preza pela sustentabilidade, harmonizando os objetivos fiscal, social e ecológico. Diante do exposto, por meio dessa reforma pode-se alcançar o desenvolvimento sustentável, que “é um processo evolutivo que se traduz no crescimento da economia, na melhoria da qualidade do ambiente e da sociedade para benefício das gerações presente e futuro”.⁶

Na esfera do Direito Tributário Ambiental, para que um imposto seja considerado verde, esse deve modificar o comportamento dos poluidores para reduzir a deterioração ambiental que estão causando, independentemente do destino da arrecadação do tributo. De acordo com as autoras Corbari e Asta,⁷ “O tributo verde visa à proteção do meio ambiente tributando certas atividades ou produtos que contribuem para a degradação ambiental”. Ramos (2011)⁸ afirma que os tributos ecológicos são identificados pela função extrafiscal, visto que devem desestimular ações danosas ao meio ambiente através da cobrança do referido tributo. Além disso, podem ser identificados também como incentivos ou estímulos às boas práticas ambientais por meio dos incentivos fiscais.

Aliado aos tributos ambientais encontram-se os incentivos fiscais verdes, que podem ser instrumentos de extrema relevância em um sistema tributário sustentável. Podem ser conceituados da seguinte forma:

⁴ MACHADO, L. A. L. M.; SILVEIRA NETO, E. D. Aspectos teóricos da tributação ecológica. *Revista Eletrônica do Curso de Ciências Contábeis*, v. 2, n. 3, p. 46-63, 2013. Disponível em: <http://seer.faccat.br/index.php/contabeis/article/view/75>. Acesso em: 20 jan. 2021.

⁵ BARRROS, J. P. *Tributação verde como instrumento internacional para implementação dos objetivos do desenvolvimento sustentável*. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Santos, Santos, 2018. Disponível em: <http://biblioteca.unisantos.br:8181/handle/tede/5021>. Acesso em: 20 jan. 2021.

⁶ CARDOSO, A. C. C. *O imposto ambiental como instrumento de desenvolvimento sustentável*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Porto, Porto, 2015. p. 12. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10216/81181>. Acesso em: 20 jan. 2021.

⁷ CORBARI, F. G.; ASTA, D. D. A tributação ambiental como uma alternativa para o desenvolvimento sustentável. *Revista Ciências Sociais em Perspectiva*, [s. l.], v. 12, n. 23, 2013. p. 8. Disponível em: <http://saber.unioeste.br/index.php/ccsaemperspectiva/article/view/9053>. Acesso em: 20 jan. 2021.

⁸ RAMOS, J. E. S. *Tributação ambiental: o IPTU e o meio ambiente urbano*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_tribut_jose_eduardo_s_amos.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021.

Os incentivos fiscais são hipóteses de renúncias de receitas públicas que, em geral, trazem benefícios aos contribuintes. Caracterizam-se por instrumentos baseados em desoneração tributária, em que o Estado dispensa tratamento tributário diferenciado ao contribuinte, cujos objetivos são: promover o desenvolvimento econômico regional, fomentar determinados setores produtivos ou regiões e reduzir as desigualdades sociais.⁹

Em conformidade com o exposto, Cardoso¹⁰ pontua que “são uma ferramenta bastante poderosa e efetiva no combate à poluição, se forem utilizados de maneira consciente e ponderados”. Logo, esse mecanismo pode interferir no modo como os contribuintes se comportam em relação ao meio ambiente.

É válido salientar que duas teorias são amplamente discutidas na área da tributação ambiental a respeito da melhor justificativa e fundamentação para a criação e aplicação dos tributos ecológicos: a Teoria de Pigou e a Teoria do Duplo Dividendo. Ressalta-se que o intuito do presente artigo não é indicar a escolha de uma das teorias, se é a certa ou se existe apenas uma modalidade correta. Nosso intuito é apresentar os conceitos de ambas. Assim, Azevedo¹¹ compreende que “Teoria de Pigou representa o alicerce para entendimento do princípio do denominado Poluidor Pagador, (quem contamina paga)”. Logo, entende-se que tal teoria atribui ao poluidor a responsabilidade pelo ato de poluir, materializada pelo pagamento do tributo.

Em contrapartida, de acordo com Barros,¹² o duplo dividendo ocorre quando um imposto conquista objetivos sociais e fiscais. O autor ressalta que os impostos ambientais alcançam essa finalidade, pois produzem duas reações no mercado: a primeira delas, sobre os efeitos negativos ao meio ambiente; a segunda, sobre

⁹ CUNHA, D. S. A.; MARTINEZ, A. L.; NOSSA, Valcemiro. Incentivos fiscais verdes e tributação extrafiscal: estudo sobre o IPTU verde no município de vila velha (ES) comparativamente a outros municípios. *Revista Razão Contábil & Finanças*, v. 4, n. 1, 2013. p. 4. Disponível em: <http://institutoateneu.com.br/ojs/index.php/RRCF/article/view/102>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁰ CARDOSO, A. C. C. *O imposto ambiental como instrumento de desenvolvimento sustentável*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Porto, Porto, 2015. p. 38. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10216/81181>. Acesso em: 20 jan. 2021; CASTILHO, A. F. A. N. A extrafiscalidade no Brasil. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, v. 4, n. 2, p. 1.135-1.159, 2016. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2016-04>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹¹ AZEVEDO, T. C. *Tributação municipal como incentivo ao desenvolvimento sustentável nas cidades: o caso do “IPTU verde” de Salvador*. 2017. Tese (Doutorado em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social) – Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2017. p. 112. Disponível em: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/367>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹² BARROS, J. P. *Tributação verde como instrumento internacional para implementação dos objetivos do desenvolvimento sustentável*. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Santos, Santos, 2018. Disponível em: <http://biblioteca.unisantos.br:8181/handle/tede/5021>. Acesso em: 20 jan. 2021.

a carga tributária ordinária. Azevedo¹³ aponta que “esta perspectiva considera a redução de determinados tributos em favorecimento de outros que atuam na proteção e preservação do meio ambiente”. Em sua tese, a autora discorre que a criação de tributos ecológicos por meio da teoria citada que cumpra com a função extrafiscal, visto que não se limita à mera arrecadação. Isso ocorre porque o duplo dividendo admite o retorno de benefício duplo, em que se notam melhorias para o meio ambiente e o sistema fiscal.

A partir do exposto, a presente pesquisa concentra-se na tributação em matéria de impostos municipais sobre propriedade, moradia e construções das cidades portuguesas e espanholas, tendo como recorte os incentivos fiscais verdes (ecológicos). O Quadro 1 relaciona esses tributos por país.

Quadro 1 – Impostos municipais sobre propriedade, moradia e construções

Tributo	País
Imposto Municipal de Imóveis (IMI)	Portugal
Imposto sobre Bens Imóveis (IBI)	Espanha
Imposto sobre Construções, Instalações e Obras (ICIO)	Espanha
Imposto sobre o Incremento do Valor do Terreno (IIVT)	Espanha

Fonte: elaborado pelas autoras.

Como demonstrado no Quadro 1, em Portugal, de acordo com o Código Municipal de Imóveis, o IMI incide sobre as propriedades urbanas; esse imposto é de competência municipal cobrado em todo território português e constitui-se como fonte de receita para os municípios (PT, Lei nº 75-B, 2020). Já na Espanha, o estudo de Azevedo¹⁴ destacou a incidência de três impostos sobre as propriedades urbanas no âmbito local, no caso, o IBI e o ICIO são obrigatórios, previsto no Real Decreto Legislativo nº 2/2004, que se refere à Lei Reguladora da Fazenda Local (RDL-LRHL, 2004),¹⁵ este imposto alcança os imóveis urbanos e rurais. Indicou

¹³ AZEVEDO, T. C. *Tributação municipal como incentivo ao desenvolvimento sustentável nas cidades: o caso do “IPTU verde” de Salvador*. 2017. Tese (Doutorado em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social) – Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2017. p. 117. Disponível em: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/367>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁴ AZEVEDO, T. C. *Tributação municipal como incentivo ao desenvolvimento sustentável nas cidades: o caso do “IPTU verde” de Salvador*. 2017. Tese (Doutorado em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social) – Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2017. Disponível em: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/367>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁵ ESPANHA. *Ordenanza nº 1 Impuesto Sobre Bienes Inmuebles*. El Impuesto sobre Bienes Inmuebles es un tributo directo de carácter real que grava el valor de los bienes inmuebles en los términos establecidos en el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley

ainda que o IIVT se refere a uma sobretaxação para os imóveis de uso residencial que estejam desocupados e não cumpram a função social da propriedade urbana.

2.2 Estudos anteriores sobre impostos ecológicos (verdes/ ambientais) na Europa

As preocupações com os impactos ambientais têm crescido ao longo dos anos ao redor do mundo. Diante da intensificação da discussão sobre quais medidas devem ser elaboradas para a contenção, reparação e prevenção da degradação ecológica, surgiram planos, projetos e tratados mundiais que demonstram o esforço global em minimizar esses impactos e garantir um planeta saudável às gerações futuras, assim como elevar o padrão de vida das pessoas na atualidade. Dentre as alternativas auxiliaadoras, está em destaque a fiscalidade verde, que oferece, através dos tributos ambientais e incentivos fiscais ecológicos, a oportunidade de transformar as ações da sociedade de maneira a incentivar práticas amigáveis.

No cenário internacional, experiências de instrumentos tributários relacionadas ao meio ambiente avançaram na década de 1990. Especificamente na Europa, a matéria da tributação ecológica (ambiental) vem sendo objeto de estudos e pesquisas. Por exemplo: Thalmann,¹⁶ Aidt,¹⁷ Baltazar e Mafra¹⁸ e Rossi, Martinez e Nossa¹⁹ pesquisaram os fatores determinantes para aceitação pública de impostos verdes, países que criaram imposto com caráter ecológico, subsídios adotados em países europeus para adoção de tecnologias limpas, prevenção e controle da poluição e possíveis incentivos tributários para a preservação do meio ambiente.

O estudo de Conde²⁰ explica o conceito de imposto ambiental e analisa a situação da tributação ambiental em ambos os países da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e na Espanha, apontando a

Reguladora de las Haciendas Locales. 2004. (Fecha de entrada en vigor 01/01/2014). Disponível em: <https://www.malaga.eu/visorcontenido/NRMDocumentDisplayer/642/DocumentoNormativa642>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁶ THALMANN, P. The public acceptance of green taxes: 2 million voters express their opinion. *Public Choice*, v. 119, n. 1-2, p. 179-217, 2004. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1023/B:PUGH.0000024165.18082.db>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁷ AIDT, T. S. G. Taxes: refunding rules and lobbying. *Journal of Environmental Economics and Management*, v. 60, n. 1, p. 31-43, 2010. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0095069610000410>. Acesso em: 20 jan. 2021.

¹⁸ BALTAZAR, U. C.; MAFRA, F. K. ICMS Ecológico: instrumento de tributação ambiental orientada ou mitigação da autonomia municipal? In: PESSOA, Gabriela Pimentel (org.). *Estudos de tributação ambiental*: Grupo de Pesquisa em Tributação Ambiental – UFC. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010.

¹⁹ ROSSI, A.; MARTINEZ, A. L.; NOSSA, V. Ecológico sob o enfoque da tributação verde como meio da sustentabilidade econômica e ecológica: experiência do Paraná. *Revista de Gestão Social e Ambiental – RGSA*, São Paulo, v. 5, n. 3, p. 90-101, 2011. Disponível em: http://legado.fucape.br/_public/producao_cientifica/2/366-1487-1-pb.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021.

²⁰ CONDE, A. C. *Impuestos ambientales y reforma fiscal verde*. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Administración y Dirección de Empresas) – Universidad del País Vasco, Bilbao, 2016. Disponível em: https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/18995/TFG_Ander_Casado.pdf?sequence=2. Acesso em: 20 jan. 2021.

dificuldade de quantificar os danos ambientais que uma empresa ou pessoa gera para o meio ambiente como resultado da atividade que realiza. Seria vital dedicar mais esforços para quantificar os danos gerados por estes sujeitos ao meio ambiente e, assim, buscar uma reforma fiscal e aplicar soluções de forma mais rápida e eficiente como isenções, reduções e/ou deduções.

O trabalho de Sora e Ventosa²¹ discutiu a finalidade do tributo ambiental, que aborda a arrecadação como propulsora para contribuir com modificação de comportamentos e condutas. Para os autores, medidas fiscais ambientais podem ser especificadas criando novos impostos ou, ainda, reformando os impostos existentes; assim, apresentam-se os impostos em nível estatal (impostos sobre hidrocarbonetos, eletricidade e veículos, imposto sobre produção de combustível nuclear usado e resíduos radioativos), os de nível autônomo (taxas sobre o uso ou saneamento da água) e em nível local (imposto sobre as sociedades, estender as deduções para investimentos ambientais). Em sentido complementar, a pesquisa discorre que, por meio dos benefícios fiscais, a tributação ambiental permite incentivos e compensações pela realização de bens práticos que envolvem externalidades positivas para a sociedade como um todo.

Castilho²² destacou a adoção de tributação verde em Portugal, que foi redefinida em 2014 por meio da Lei nº 82, que tem o intuito de penalizar mais quem polui e degrada o meio ambiente, induzir padrões de consumo sustentável e diversificar as fontes de receitas. Para a autora, o imposto verde em Portugal contempla as seguintes medidas: a) incidência sobre sacos plásticos; b) taxa de gestão de resíduos; c) incentivo à aquisição de veículos híbridos ou elétricos por meio do abatimento do imposto de veículos antigos.

Azevedo²³ pormenorizou sobre experiência espanhola de instrumentos tributários relacionados ao meio ambiente. Para tanto, em sua pesquisa, explicou como o país tem adotado tributação com finalidade ambiental. O estudo destacou as normas nacionais, estatais e locais, com ênfase para os impostos ambientais das comunidades autônomas espanholas e os locais (municipais).

Posto isso, Reaf-Cge²⁴ define os impostos ambientais da Espanha a partir da análise das classificações existentes e compara com o resto do mundo, tendo como

²¹ SORA, M. J.; VENTOSA, I. P. Fiscalidad ambiental e instrumentos de financiación de la economía verde. In: *ENT Environment and Management para la Fundación Fórum Ambiental*, enero 2014. *Anais [...]*. 2014. Disponível em: http://www.forumambiental.org/pdf/fiscalidad_ambiental.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021..

²² CASTILHO, A. F. A. N. A extrafiscalidade no Brasil. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, v. 4, n. 2, p. 1.135-1.159, 2016. p. 1.153. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2016-04>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²³ AZEVEDO, T. C. *Tributação municipal como incentivo ao desenvolvimento sustentável nas cidades: o caso do "IPTU verde" de Salvador*. 2017. Tese (Doutorado em Planejamento Territorial e Desenvolvimento Social) – Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2017. Disponível em: <http://ri.ucesal.br:8080/jspui/handle/prefix/367>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²⁴ REAF-CGE. *Registro de economistas e assessores fiscales*. Madrid: Reaf-Cge, 2019. Disponível em: <https://economistas.es/Contenido/Consejo/Estudios%20y%20trabajos/Informe%20LA%20FISCALIDAD%20AMBIENTAL%20EN%20ESPA%C3%91A.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

objetivo traçar notas preliminares para uma possível reforma tributária ambiental, destacando problemáticas que ocorrem na tributação como: impostos ambientais não são baseados em uma estimativa de danos ambientais; diferentes fontes de energia suportam diferentes cargas tributárias; a definição de alguns eventos tributáveis é questionável. Diante disso, evidencia-se a necessidade de uma nova política fiscal ambiental e um debate sobre a configuração da tributação ambiental no país, bem como o conjunto de políticas de gastos públicos associadas a uma questão tão essencial e vital quanto à preservação e o cuidado com o meio ambiente.

Portugal, que tem demonstrado empenho na adoção de medidas que buscam a preservação ecológica, principalmente, em matéria de normas, diretrizes e da fiscalidade verde. De acordo com essa perspectiva, Cardoso²⁵ desenvolveu um estudo sobre a importância dos impostos ambientais como instrumento do desenvolvimento sustentável. Sua discussão destacou o imposto ambiental como um auxiliador para o desenvolvimento sustentável, visto que transforma comportamentos negativos em ações positivas. Além disso, afirmou que já existem tributos desse tipo em Portugal e que esses podem ajudar na diminuição da carga fiscal sobre rendimentos no país de forma a beneficiar os contribuintes e influenciá-los na mudança de ações perante o meio ecológico.

Em conformidade com o exposto, Borrego²⁶ se propôs a investigar o desenvolvimento da fiscalidade verde no cenário português e se tal processo interveio na mudança do sistema tributário classificado como parcial ao modo integrado, grau máximo. Conforme apresentado, não existe uma reforma fiscal verde comum na União Europeia nem no mundo, fato que influencia na forma como os países programam suas políticas tributárias nacionais, evidenciando suas individualidades. Portugal, segundo a autora, permanece em estado parcial, pois, até o momento da pesquisa apresentou um sistema tradicional com alterações e avanços em poucas áreas ambientais, o que não foi suficiente para elevar a *green tax reform* portuguesa ao nível integrado.

Mota²⁷ estudou se Portugal cumpre as políticas ambientais estabelecidas através dos anos no país. Os achados revelaram que, em comparação com outros países europeus, Portugal sempre demonstra um atraso relativo ao desenvolvimento sustentável. Além do mais, verificou-se que o país se mostrou empenhado

²⁵ CARDOSO, A. C. C. *O imposto ambiental como instrumento de desenvolvimento sustentável*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Porto, Porto, 2015. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10216/81181>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²⁶ BORREGO, A. C. Diploma da fiscalidade verde-finalmente uma fiscalidade ambiental integrada em Portugal? *Revista de Gestão Social e Ambiental*, São Paulo, v. 10, n. 3, p. 51-68, 2016. Disponível em: <https://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/1163>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²⁷ MOTA, P. M. F. *Avaliação do desempenho das políticas de Ambiente em Portugal*. 2016. Dissertação (Mestrado em Engenharia do Ambiente) – Faculdade de Ciências e Tecnologia, Universidade Nova Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10362/18561>. Acesso em: 20 jan. 2021.

no progresso de setores de infraestrutura, visto que estão ligados às questões sanitárias básicas, e com isso apresentou avanços nas áreas de abastecimento de água e erradicação de lixeiras; pontuou-se que a falta de gestão infere implicações na evolução dos departamentos de forma sustentável. O autor finaliza alertando que o país necessita mudar sua conduta perante as políticas adotadas e ocupar um lugar de dinamizador e criar estratégias próprias que demonstram eficácia, além de implantar um sistema de fiscalização efetivo para, assim, ocorrer um crescimento sustentável.

Amorim²⁸ discutiu os benefícios fiscais diante da fiscalidade verde nos setores econômicos ligados ao meio ambiente. De acordo com suas ponderações, as reduções de taxas de tributação autônomas para veículo a Gás de Petróleo Liquefeito (GPL) ou híbridos, a isenção em sede de Imposto Sobre Veículo (ISV) e de Imposto Único de Circulação (IUC) tiveram destaque, visto que incentivam o uso de transportes que agridem menos o meio ambiente. O autor ponderou sobre como a reforma fiscal verde não é uma solução mágica, que resolverá todos os problemas da área ecológica, e, em sua análise, conclui que as medidas devem ser encaradas como preventivas e incentivadoras de ações responsáveis.

Haja vista a importância do assunto, Carreira e Borrego²⁹ analisaram o desenvolvimento da fiscalidade verde portuguesa através dos anos com foco nos tributos sobre rendimentos, Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (IRC) e do Imposto sobre o Rendimento as Pessoas Singulares (IRS); ademais, os autores visam identificar se esse processo influencia ou não no comportamento das pessoas. Diante dos achados, verificou-se que Portugal apresenta, desde o fim da década de 1990, medidas e normas ambientais no que tange aos impostos IRC e IRS de forma a influir na conduta dos contribuintes, visto a poupança fiscal. Além disso, foi evidenciado que o Estado português tem empenhado esforços no desenvolvimento de normas e diretrizes sobre a fiscalidade verde em cima dos rendimentos com enfoque nas empresas em relação aos cidadãos.

3 Metodologia

O percurso metodológico da presente pesquisa encontra-se distribuído em dois blocos: o primeiro discute o alcance e respectivo recorte espacial do trabalho; o segundo explica as técnicas e procedimentos adotados no desenvolvimento da pesquisa, que estão estruturados em três etapas.

²⁸ AMORIM, J. de C. Os incentivos fiscais em matéria de fiscalidade verde. *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, [s. l.], v. 30, p. 303-318, 2018. Disponível em: <https://parc.ipp.pt/index.php/rebules/article/view/3165>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²⁹ CARREIRA, F.; BORREGO, A. C. Fiscalidade, ambiente e economia circular: o caso dos impostos sobre o rendimento em Portugal. In: JORNADAS HISPANO LUSAS DE GESTIÓN CIENTÍFICA, 2019. *Anais [...]*. 2019. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.26/28126>. Acesso em: 20 jan. 2021.

3.1 Alcance do estudo

O presente artigo tem por objetivo central identificar os incentivos fiscais verdes em cidades europeias a partir dos impostos municipais de propriedade, moradia e construções. Dessa forma, como estratégia metodológica, restringiu-se a amostra às cidades com população acima de quinhentos mil habitantes em Portugal e Espanha. Esse quantitativo populacional foi escolhido devido aos reflexos que a intensificação do uso e ocupação do solo provoca no meio ambiente, relevância das receitas tributárias municipais e aproximação histórica, geográfica, populacional e territorial com o Brasil. Essa ligação é fundamental, devido a essa etapa referir-se à terceira fase do Plano de Trabalho Programa de Iniciação Científica, que integra Projeto de Pesquisa Interinstitucional, que tem como recorte espacial os municípios brasileiros com vistas ao levantamento da tributação em matéria ambiental.

Desse modo, foram selecionadas as cidades de: Lisboa, em Portugal, e Barcelona, Madrid, Málaga, Sevilla, Zaragoza e Valencia, na Espanha. O Quadro 2 demonstra o quantitativo populacional do universo da amostra.

Quadro 2 – População das cidades selecionadas com população a partir de 500.000 habitantes

País	Cidade	População	Ano
Portugal	Lisboa	552.700	2011
Espanha	Barcelona	1.664.182	2020
	Madrid	3.334.730	2020
	Málaga	578.460	2020
	Sevilla	691.395	2020
	Valencia	800.215	2020
	Zaragoza	681.877	2020

Fonte: INE Portugal (2020);³⁰ INE Espanha (2020).³¹

As cidades demonstradas no Quadro 2 foram mapeadas por meio eletrônico, através de *websites* oficiais de entidades municipais de divulgação, a fim de identificar aquelas que possuem incentivos fiscais verdes em matéria de impostos da propriedade, moradia e construções. Esse levantamento ocorreu entre os meses de dezembro de 2020 e janeiro de 2021.

³⁰ INE – INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA DE PORTUGAL. *Censo demográfico 2011: informações estatísticas*. 2020. Disponível em: https://censos.ine.pt/xportal/xmain?xpid=CENSOS&xpgid=censos_lugar. Acesso em: 20 jan. 2021.

³¹ INE – INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA DA ESPANHA. *Números oficiais da população dos municípios espanhóis: revisão do registro municipal*. 2020. Disponível em: <https://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=517&capsel=527>. Acesso em: 20 jan. 2021.

3.2 Técnicas e procedimentos adotados

Trata-se de um estudo de caso múltiplo. Esse tipo de estratégia de pesquisa tem sido, preferencialmente, utilizado em estudos qualitativos aplicados, podendo ser de natureza exploratória, descritiva ou explicativa.^{32 33} Por essa razão, essa estratégia balizou a etapa empírica deste estudo. Para condução do estudo de caso, recorreu-se às técnicas da pesquisa bibliográfica e da pesquisa documental.

A plataforma teórica da pesquisa ocorreu mediante pesquisa bibliográfica, que permitiu a fundamentação da tributação ecológica em uma perspectiva internacional. A pesquisa bibliográfica foi apoiada em dissertações, teses e artigos publicados em periódicos científicos que abordam o tema.

A pesquisa documental verificou legislações, regulamentações e demais dispositivos legais em páginas eletrônicas dos Governos nacionais espanhol e português e dos municípios objeto da pesquisa.

A produção deste artigo foi realizada em três etapas, as quais permitiram uma elaboração clara e objetiva do estudo. As fases consistem em uma ramificação dos processos adotados como metodologia, com a finalidade de atender às metas traçadas. O trabalho é caracterizado como uma pesquisa exploratória, tendo como principal finalidade desenvolver e esclarecer conceitos e ideias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses pesquisáveis para estudos posteriores.³⁴

No primeiro momento, foi realizada uma revisão de bibliografia sobre tributação ecológica, tributos verdes, fiscalidade verde, reforma fiscal ambiental nos países estudados. Essa busca foi elaborada por meio da investigação em repositórios nacionais e internacionais, acervo da Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL), base de dados Dialnet e SciELO, assim como o Google Acadêmico e revistas científicas internacionais e nacionais. Nessa etapa, foi adotado um recorte temporal de dez anos, no período entre 2011 e 2021, para a delimitação das produções científicas analisadas, com exceção do estudo de Thalmann fora do recorte temporal, porém é um dos mais relevantes sobre o tema estudado. Como fonte de informações específicas do objeto de estudo, foi necessária a análise documental dos registros encontrados nos *sites* oficiais governamentais e nos diários oficiais, os documentos que possibilitassem conhecimento sobre o contexto político, econômico, social e ambiental das cidades estudadas.

Finalizada essa fase, iniciou-se a segunda etapa do artigo, em que houve a identificação da pesquisa. Foi caracterizada como um estudo exploratório em que se adota a abordagem qualitativa, por meio da análise documental e pesquisa bibliográfica, tornando viável o andamento da escrita. Além disso, o artigo foi elaborado

³² YIN, R. K. *Estudo de caso: planejamento e método*. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

³³ GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

³⁴ GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

através do estudo comparado, que, segundo Gil,³⁵ “Procede pela investigação de indivíduos, classes, fenômenos ou fatos, com vistas a ressaltar as diferenças e similaridades entre eles”.

Por fim, a terceira e última etapa resume-se à confecção dos resultados, sua análise e considerações finais. O processo foi realizado através de identificação e separação das informações no período de janeiro a abril de 2021, nos *sites* oficiais das prefeituras das respectivas cidades pesquisadas. Os dados encontrados atenderam aos objetivos propostos no presente artigo foram exibidos em formato de quadro como forma a organizar a apresentação. Além disso, a elaboração desses quadros foi fundamental para auxiliar na compreensão e na apresentação dos achados na investigação.

4 Resultados e discussões

Nesta seção, serão exibidos os dados encontrados na pesquisa. Isto é, serão apresentados os incentivos fiscais verdes, nas cidades elencadas da Península Ibérica, que beneficiam os contribuintes dos tributos municipais sobre a propriedade e moradia, bem como sobre o tributo de construções e obras que os contribuintes através de adaptações em suas casas conseguem minimizar os impactos ambientais.

É possível identificar, no Quadro 3, o resultado do reconhecimento dos impostos que possuem incentivos para aqueles que adaptam seus lares com a finalidade de contribuir para a diminuição da devastação ambiental. Dessa maneira, foi possível perceber que as cidades elencadas na delimitação do estudo propõem benefícios fiscais no tributo sobre propriedade moradia, chamado em Portugal de IMI e na Espanha de IBI.

Quadro 3 – Municípios que possuem incentivos fiscais verdes

Municípios	País	Tributos com incentivos
Lisboa	Portugal	IMI
Barcelona	Espanha	IBI
Madrid	Espanha	IBI
Málaga	Espanha	IBI e ICIO
Sevilla	Espanha	IBI e ICIO
Valencia	Espanha	IBI
Zaragoza	Espanha	IBI

Fonte: elaborado pelas autoras (dados da pesquisa).

³⁵ GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 16.

O Quadro 3 revela que a Espanha possui, além do IBI, um imposto municipal sobre construções e obras, identificado como ICIO, que também possui descontos com finalidade ambiental.

É apresentada, no Quadro 4, a disposição dos critérios necessários para que o contribuinte seja beneficiado com o crédito fiscal do IMI e IBI nas cidades investigadas.

Quadro 4 – Benefício fiscal ambiental contido no imposto sobre imóveis

(continua)

Municípios	Imposto sobre imóveis	Bonificações (reduções/desconto de imposto)	Vigência do incentivo	Crítérios e requisitos
Lisboa	IMI	15 % da taxa de IMI aplicável.	05 (cinco) anos	Prédios urbanos com eficiência energética.
Barcelona	IBI	50% na taxa total do imposto.	03 (três) períodos fiscais	Em móveis de uso residencial que, de forma voluntária, possuem instalações de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar.
Madrid	IBI	50% na taxa do imposto.	03 (três) períodos fiscais	Em móveis de uso residencial que, de forma voluntária, possuem instalações de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar.
Málaga	IBI	15% na taxa total do imposto.	03 (três) anos.	Instalação de um mínimo de 4 m ² de superfície de abertura de captação solar. Incorporação ao censo cadastral.
Sevilla	IBI	50% do valor integral.	04 (quatro) anos.	Em móveis de uso residencial. Instalação de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar.

(conclusão)

Municípios	Imposto sobre imóveis	Bonificações (reduções/desconto de imposto)	Vigência do incentivo	Critérios e requisitos
Valencia	IBI	50% na taxa total do imposto.	03 (três) períodos fiscais	Em móveis de uso residencial que, de forma voluntária, possuem instalações de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar.
Zaragoza	IBI	30% sobre o valor integral do imposto.	05 (cinco) períodos fiscais.	Instalação de sistemas de aproveitamento térmico de capacitação solar, elétricos, com potência mínima de 1,2 Kw e painéis híbridos em uma área de 3,2 m ² .

Fonte: elaborado pelas autoras (dados da pesquisa).

As informações contidas no Quadro 4 revelam que os requisitos propostos para a concessão do desconto são similares. É observável que o fator determinante para que o incentivo seja concedido é referente à instalação de mecanismos que proporcionem aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar que viabilize a eficiência energética. Além disso, é perceptível que o desconto é concedido para as residências que realizarem de forma voluntária as adaptações.

O benefício fiscal sobre esse imposto municipal tem a duração variada entre as cidades, sendo identificados os períodos de 03 (três) anos em Barcelona, Madrid, Málaga e Valencia, 05 (cinco) anos em Zaragoza e Lisboa. Em Sevilla o período concedido é de 04 (quatro) anos, no entanto, a partir do quarto período de tributação, o desconto será reduzido de 50% para 30%, além disso, o desconto não será aplicado a casas recém-construídas ou reformadas de acordo com a Portaria de Gestão de Energia Municipal, visto que existe um tributo que possui cobertura sobre esse fator.

Segundo o artigo 44-B do Código de Benefícios Fiscais, o percentual de redução em Portugal pode ser até 25%; desse modo, Lisboa atribui como desconto a taxa de 15% sobre o valor integral do imposto. Nas cidades da Espanha, houve variação entre taxas de 30%, adotadas por Málaga e Zaragoza, e 50% para as cidades de Barcelona, Sevilla e Valencia. Madrid, por sua vez, também adotante dos 50%, elenca a observação a respeito dos custos incorridos no processo de instalação, posto que não possa exceder 30% do custo dos materiais.

O Quadro 5 exibe as isenções sobre o referido imposto. É fundamental salientar que esse benefício significa um crédito de 100% do valor total do imposto. É percebido que apenas 03 (três) das cidades estudadas adotam esse tipo de incentivo, sendo elas Madrid, Málaga e Sevilla, excluindo-se Lisboa, Barcelona, Valencia e Zaragoza.

Quadro 5 – Municípios com isenção fiscal no IBI relacionada às práticas amigáveis

Municípios	Vigência do incentivo	Critérios e requisitos
Madrid	—	Terrenos em superfície de montanhas povoada por espécies de crescimento lento determinadas por regulamento.
	15 anos	Superfície de serra onde é realizado o reflorestamento ou regeneração de povoamentos arborizados (15 anos a partir do ano seguinte à aplicação).
Málaga	15 anos	Reflorestamento florestal de uma superfície de serra. Regeneração de áreas arborizadas.
Sevilla	—	Reflorestamento.

Fonte: elaborado pelas autoras (dados da pesquisa).

Os critérios exigidos para a concessão da isenção são específicos a áreas e terrenos onde ocorrem o reflorestamento e a restauração de áreas arborizadas, além disso, percebe-se a existência de um período de 15 (quinze) anos de vigência nas cidades de Madrid e Málaga, enquanto não foi expresso em Sevilla prazo algum. Vale ressaltar a cobertura dessa isenção para áreas montanhosas que possuem povoamento e que crescem de forma mais lenta, como forma de preservar o ambiente em que estas estão situadas.

No Quadro 6, é expresso o incentivo sobre o ICIO, tributo espanhol sobre as obras que adaptam na fase da construção as casas com sistemas que possibilitam a eficiência térmica e elétrica.

Quadro 6 – Panorama sobre o benefício fiscal ambiental contido no Imposto sobre Construções, Instalações e Obras (ICIO)

Municípios	Bonificações (reduções/ desconto de imposto)	Crítérios e requisitos
Barcelona	Isenção	Limpeza e arrumação de jardins e terrenos que não impliquem o abate de árvores.
	Desconto de 95% da cota.	Instalações ou obras que incorporem sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico da energia solar para autoconsumo.
Málaga	Desconto de 95% da cota.	Instalações ou obras que incorporem sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico da energia solar para autoconsumo.
Sevilla	Desconto de 75% da cota.	Incorporação de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico de energia solar para autoconsumo.
Valencia	Desconto de 95% da cota.	Instalações ou obras que incorporem sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico da energia solar para autoconsumo.

Fonte: elaborado pelas autoras (dados da pesquisa).

As informações revelam que, das cidades espanholas em que se aplica o ICIO, quatro proporcionam um incentivo ambiental. Portanto, Madrid e Zaragoza estão excluídas da análise, pois não foram encontradas bonificações do Imposto sobre Construções, Instalações e Obras relacionadas ao meio ambiente. Málaga e Valencia concedem um desconto de 95% em cima do valor da cota, mediante a instalação de sistemas de aproveitamento térmico ou elétrico da energia solar para autoconsumo.

Barcelona, apesar de também descontar a taxa de 95%, possui um destaque, pois é a única cidade que, além do incentivo, apresenta isenção sobre obras que visam a limpeza e arrumação de jardins e terrenos que não impliquem o corte de árvores. Vale observar que, na cidade de Sevilla, a aplicação desse crédito fiscal ficará condicionada ao fato de as instalações terem a aprovação da administração competente do município, sendo condicionado um percentual de 75%.

5 Considerações finais

A crescente preocupação das sociedades avançadas com os problemas de questões ambientais e, especificamente, devido ao aumento da geração de resíduos, justifica a intervenção dos poderes públicos para melhorar a sua gestão. Encontra-se vários mecanismos de intervenção para proteger o meio ambiente como as regulamentações, direitos de propriedade e impostos ambientais.

Existem argumentos teóricos que justificam o uso de impostos ambientais pelo governo, seja com autonomia na definição de alíquotas, seja definindo um nível mínimo de tributação ambiental que garanta uma qualidade ambiental aceitável em todo o território nacional, deixando que as jurisdições estaduais e municipais estabeleçam as alíquotas de acordo com a variedade geográfica de taxas, mas decidida e administrada por um nível central para evitar comportamentos estratégicos. Dessa maneira, a adoção de instrumentos econômicos tributários que estejam integrados às demandas ambientais locais pode-se configurar como uma alternativa para contribuir com um desenvolvimento com sustentabilidade e integrado às demandas sócio ambientais da cidade.

Nesse contexto, à luz dos resultados encontrados, tanto Espanha quanto Portugal vêm encontrando modelos de crédito fiscal para amenizar os impactos ambientais causados pelas construções e seus habitantes. Na Espanha, nas cidades estudadas (Barcelona, Madrid, Málaga, Sevilla, Valencia e Zaragoza), possuem reduções das taxas do Imposto sobre Imóveis (IBI), assim como Lisboa, em Portugal, contém bonificação do imposto. Além das reduções das taxas, as cidades de Madrid, Málaga e Sevilla possuem isenção fiscal no IBI para aqueles que possuem práticas sustentáveis de reflorestamento. Enquanto isso, no imposto sobre construções, instalações e obras foram encontrados descontos na conta nas cidades de Barcelona, Málaga, Sevilla e Valencia, dessa forma incentivando as boas práticas sustentáveis para aquele que detém nas suas instalações residenciais o sistema de aproveitamento térmico ou elétrico solar.

Logo, foi verificada a existência de incentivos fiscais verdes nas cidades estudadas situadas na Espanha e em Portugal. Identificou-se nos impostos municipais de propriedade, moradia e construções que expressam à disposição do município em favorecer os contribuintes que se dispõem a adotar sistemas que minimizem impactos ao meio ambiente, principalmente, se este investir em sistemas e instalações que permitam a eficiência térmica.

No desenvolver do artigo, surgiram aspectos que poderão ser abordados de forma detalhada em estudos futuros. As cidades de Zaragoza na Espanha e Lisboa em Portugal se destacaram na pesquisa no quesito de empenho em projetos qualitativos de desenvolvimento sustentável urbano. Foi observada a disposição desses municípios em proporcionar à população uma qualidade de vida a partir da

conscientização verde e ensinamentos sobre boas práticas para o meio ambiente. De todo modo, é um parâmetro que não se encaixa totalmente no objetivo do presente artigo.

Similarmente, identificou-se no estudo a presença de outros incentivos e descontos ambientais nos municípios estudados. Esses benefícios estão dispostos sobre o Imposto Municipal sobre Veículos, denominado de ISV ou IVTM. Esse tributo viabiliza um crédito sobre o valor do integral para aqueles contribuintes que atenderem a requisitos impostos de adequação e uso de veículos híbridos, a gás e elétricos. Considerando que esse fator é relevante para a análise do impacto que os veículos e de uso a base de combustíveis fósseis geram no meio ambiente, recomenda-se estudos futuros nessa direção. Sugere-se também ampliação desta pesquisa para estudos futuros que verifiquem os resultados alcançados com aplicação dos incentivos ecológicos.

Municipal ecological taxation: a study of Portuguese and Spanish cities

Abstract: The preservation of the environment has become one of the main goals of the millennium. Studies were prepared and meetings were held to investigate and plan global strategies based on the results of these actions and measures were adopted according to the potential success presented. Thus, the topic studied was highlighted in UN meetings. Specifically, green taxation, provided by an ecological tax reform perspective. Therefore, we sought to understand the question: do municipal taxes on property and construction have some type of tax credit for environmental purposes? As a result, this research aims to identify environmentally friendly tax incentives related to property and construction taxes in Portuguese and Spanish cities. For the methodological strategy, seven European cities from Portugal and Spain were selected as part of the study, which met the requirements listed in the delimitation of the sample. Initially, the scientific production on environmental taxation and green taxation from the selected countries was analyzed. The results showed that the theme, preservation of the environment, has become one of the main goals of the past millennium, and that it is currently highlighted because of the costs that the accelerated development of society has generated for biodiversity. In this context, nations began to make efforts to create plans, projects and guidelines as a means of guiding countries in the process of minimizing environmental impacts. One of the mechanisms adopted was the adoption of green taxation and ecological incentives. Furthermore, the results indicate the existence of green tax incentives in European cities in the two countries surveyed.

Keywords: Ecological taxation. Tax benefits. Urban property.

Referências

- AIDT, T. S. G. Taxes: refunding rules and lobbying. *Journal of Environmental Economics and Management*, v. 60, n. 1, p. 31-43, 2010. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0095069610000410>. Acesso em: 20 jan. 2021.
- AMORIM, J. de C. Os incentivos fiscais em matéria de fiscalidade verde. *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, [s. l.], v. 30, p. 303-318, 2018. Disponível em: <https://parc.ipp.pt/index.php/rebules/article/view/3165>. Acesso em: 20 jan. 2021.
- AZEVEDO, T. C. *Tributação municipal como incentivo ao desenvolvimento sustentável nas cidades: o caso do "IPTU verde" de Salvador*. 2017. Tese (Doutorado em Planejamento Territorial e

Desenvolvimento Social) – Universidade Católica do Salvador, Salvador, 2017. Disponível em: <http://ri.ucsal.br:8080/jspui/handle/prefix/367>. Acesso em: 20 jan. 2021.

AZEVEDO, T. C.; PORTELLA, A. A. Incentivos fiscais verdes como instrumento de apoio a la política urbana: un estudio sobre el IPTU VERDE en municipios brasileños. *Revista HOLOS*, v. 1, n. 35, p. 7.913, 2019. Disponível em: <http://www2.ifrn.edu.br/ojs/index.php/HOLOS/article/view/7913>. Acesso em: 20 jan. 2021.

BALTAZAR, U. C.; MAFRA, F. K. ICMS Ecológico: instrumento de tributação ambiental orientada ou mitigação da autonomia municipal? In: PESSOA, Gabriela Pimentel (org.). *Estudos de tributação ambiental*: Grupo de Pesquisa em Tributação Ambiental – UFC. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010.

BARROS, J. P. *Tributação verde como instrumento internacional para implementação dos objetivos do desenvolvimento sustentável*. 2018. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Santos, Santos, 2018. Disponível em: <http://biblioteca.unisantos.br:8181/handle/tede/5021>. Acesso em: 20 jan. 2021.

BORREGO, A. C. Diploma da fiscalidade verde-finalmente uma fiscalidade ambiental integrada em Portugal? *Revista de Gestão Social e Ambiental*, São Paulo, v. 10, n. 3, p. 51-68, 2016. Disponível em: <https://rgsa.emnuvens.com.br/rgsa/article/view/1163>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CARDOSO, A. C. C. *O imposto ambiental como instrumento de desenvolvimento sustentável*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Porto, Porto, 2015. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10216/81181>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CARREIRA, F.; BORREGO, A. C. Fiscalidade, ambiente e economia circular: o caso dos impostos sobre o rendimento em Portugal. In: JORNADAS HISPANO LUSAS DE GESTIÓN CIENTÍFICA, 2019. *Anais [...]*. 2019. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.26/28126>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CASTILHO, A. F. A. N. A extrafiscalidade no Brasil. *Revista Jurídica Luso Brasileira*, v. 4, n. 2, p. 1.135-1.159, 2016. Disponível em: <http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2016-04>. Acesso em: 20 jan. 2021.

COMISSÃO EUROPEIA. *Environmental taxes in the EU*. 2020. Disponível em: <https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-eurostat-news/-/ddn-20210112-2>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CONDE, A. C. *Impuestos ambientales y reforma fiscal verde*. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Administración y Dirección de Empresas) – Universidad del País Vasco, Bilbao, 2016. Disponível em: https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/18995/TFG_Ander_Casado.pdf?sequence=2. Acesso em: 20 jan. 2021.

CORBARI, F. G.; ASTA, D. D. A tributação ambiental como uma alternativa para o desenvolvimento sustentável. *Revista Ciências Sociais em Perspectiva*, [s. l.], v. 12, n. 23, 2013. Disponível em: <http://saber.unioeste.br/index.php/ccsaemperspectiva/article/view/9053>. Acesso em: 20 jan. 2021.

CUNHA, D. S. A.; MARTINEZ, A. L.; NOSSA, Valcemiro. Incentivos fiscais verdes e tributação extrafiscal: estudo sobre o IPTU verde no município de vila velha (ES) comparativamente a outros municípios. *Revista Razão Contábil & Finanças*, v. 4, n. 1, 2013. Disponível em: <http://institutoateneu.com.br/ojs/index.php/RRCF/article/view/102>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ESPANHA. *Ordenanza nº 1 Impuesto Sobre Bienes Inmuebles*. El Impuesto sobre Bienes Inmuebles es un tributo directo de carácter real que grava el valor de los bienes inmuebles en los términos establecidos en el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. 2004. (Fecha de entrada en vigor 01/01/2014). Disponível em: <https://www.malaga.eu/visorcontenido/NRMDocumentDisplay/642/DocumentoNormativa642>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ESPAÑA. *Ordenanza nº 4 Del Impuesto Sobre Construcciones Instalaciones Y Obras*. La presente ordenanza se enmarca dentro de la potestad financiera y tributaria que, para las Entidades Locales, contempla el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de Marzo. 2004. Disponível em: <https://www.malaga.eu/visorcontenido/NRMDocumentDisplay/719/DocumentoNormativa719>. Acesso em: 20 jan. 2021.

GIL, A. C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

INE – INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA DA ESPANHA. Números oficiais da população dos municípios espanhóis: revisão do registo municipal. 2020. Disponível em: <https://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=517&capsel=527>. Acesso em: 20 jan. 2021.

INE – INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA DE PORTUGAL. *Censo demográfico 2011*: informações estatísticas. 2020. Disponível em: https://censos.ine.pt/xportal/xmain?xpid=CENSOS&xpgid=censos_lugar. Acesso em: 20 jan. 2021.

LISBOA. *Benefícios Fiscais*: IMI - Redução para Prédios Urbanos com Eficiência Energética. 2020. Disponível em: <https://informacoeseservicos.lisboa.pt/servicos/detalhe/imi-reducao-para-predios-urbanos-com-eficiencia-energetica>. Acesso em: 20 jan. 2021.

MACHADO, L. A. L. M.; SILVEIRA NETO, E. D. Aspectos teóricos da tributação ecológica. *Revista Eletrônica do Curso de Ciências Contábeis*, v. 2, n. 3, p. 46-63, 2013. Disponível em: <http://seer.faccat.br/index.php/contabeis/article/view/75>. Acesso em: 20 jan. 2021.

MÁLAGA. *Ayuntamiento de Málaga*. Ordenanzas Fiscales. 2020. Disponível em: <https://www.malaga.eu/el-ayuntamiento/normativa-municipal/ordenanzas-fiscales/>. Acesso em: 20 jan. 2021.

MOTA, P. M. F. *Avaliação do desempenho das políticas de Ambiente em Portugal*. 2016. Dissertação (Mestrado em Engenharia do Ambiente) – Faculdade de Ciências e Tecnologia, Universidade Nova Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10362/18561>. Acesso em: 20 jan. 2021.

PORTUGAL. *Estatuto dos Benefícios Fiscais*. Disponível em: https://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/bf_rep/Pages/estatuto-dos-beneficios-fiscais-indice.aspx. Acesso em: 20 jan. 2021.

RAMOS, J. E. S. *Tributação ambiental: o IPTU e o meio ambiente urbano*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_tribut_jose_eduardo_s_ramos.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021.

REAF-CGE. *Registro de economistas e assessores fiscais*. Madrid: Reaf-Cge, 2019. Disponível em: <https://economistas.es/Contenido/Consejo/Estudios%20y%20trabajos/Informe%20LA%20FISCALIDAD%20AMBIENTAL%20EN%20ESPA%C3%91A.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ROSSI, A.; MARTINEZ, A. L.; NOSSA, V. Ecológico sob o enfoque da tributação verde como meio da sustentabilidade econômica e ecológica: experiência do Paraná. *Revista de Gestão Social e Ambiental – RGSA*, São Paulo, v. 5, n. 3, p. 90-101, 2011. Disponível em: http://legado.fucape.br/_public/producao_cientifica/2/366-1487-1-pb.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021.

SEVILLA. Ayuntamiento de Sevilla. *Bonificaciones Postestativas*: Impuesto Sobre Construcciones, Instalaciones Y Obras. [2021]. Disponível em: <https://www.sevilla.org/servicios/agencia-tributaria-de-sevilla/ordenanzas-fiscales/bonificaciones-en-vigor/bonificaciones-potestativas/impuesto-sobre-construcciones-instalaciones-y-obras>. Acesso em: 20 jan. 2021.

SORA, M. J.; VENTOSA, I. P. Fiscalidad ambiental e instrumentos de financiación de la economía verde. In: *ENT Environment and Management para la Fundación Fórum Ambiental*, enero 2014. *Anais [...]*. 2014. Disponível em: http://www.forumambiental.org/pdf/fiscalidad_ambiental.pdf. Acesso em: 20 jan. 2021.

THALMANN, P. The public acceptance of green taxes: 2 million voters express their opinion. *Public Choice*, v. 119, n. 1-2, p. 179-217, 2004. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1023/B:PUCH.0000024165.18082.db>. Acesso em: 20 jan. 2021.

YIN, R. K. *Estudo de caso: planejamento e método*. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

ZARAGOZA. Ayuntamiento de Zaragoza. [2021]. Disponível em: <https://www.zaragoza.es/sede/portal/medioambiente/>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ZARAGOZA. *Ordenanza Fiscal nº 10*. Ordenanza Fiscal del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras constituye el hecho imponible la realización, dentro del término municipal, de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija la obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística o declaración responsable o comunicación previa. 2020. Disponível em: <http://www.zaragoza.es/contenidos/normativa/ordenanzas-fiscales/2021/OF-10-2021.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

ZARAGOZA. *Ordenanza Fiscal nº 2*. Ordenanza fiscal del Impuesto sobre bienes inmuebles constituye el hecho imponible del impuesto la titularidad de los siguientes derechos sobre los bienes inmuebles rústicos y urbanos y sobre los inmuebles de características especiales. 2020. Disponível em: <https://www.zaragoza.es/contenidos/normativa/ordenanzas-fiscales/2021/OF-02-2021.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2021.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SILVA, Laís Ferreira da; SILVA, Kelly Ohana Santos; AZEVEDO, Tânia Cristina. Tributação ecológica municipal: um estudo de cidades portuguesas e espanholas. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 125-146, jan./jun. 2022.

A política de regularização fundiária e o acesso à terra: uma análise do direito fundamental de moradia no país

Adriana Castelo Branco de Siqueira

Doutora em Direito pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Docente do mestrado em Gestão Pública da Universidade Federal do Piauí (UFPI). *E-mail:* adrianaacbsiqueira@gmail.com. ORCID: 0000-001-8267-639X.

Cândida Alves Araújo

Mestranda em Gestão Pública na Universidade Federal do Piauí (UFPI). MBA em Direito Previdenciário e Direito Trabalhista pela Legale Educacional S/A (2018). Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Alepi-FAR (2016). Assistente de magistrado. *E-mail:* candida.av@hotmail.com. ORCID: 0000-0002-5933-932X.

Samara Eugênia Viana Moura Rabêlo

Mestranda em Gestão Pública na Universidade Federal do Piauí (UFPI). Especialista em Direito de Família e Sucessões pela Anhanguera (2013). Advogada. *E-mail:* sameu@globo.com. ORCID: 0000-0001-7748-9869.

Resumo: A Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social-Reurb-S e o direito fundamental à moradia são abordados, neste trabalho, como garantias do princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse intuito, o presente trabalho estuda a Reurb-S como medida necessária ao combate do déficit habitacional presente no país. Para isso, utilizou-se pesquisa bibliográfica de caráter exploratório, tendo como principais referências os autores Chaer (2007), Bachi e Souza (2019), David Harvey (2014), Henri Lefebvre (2001), Ana Paula Arruda (2009), dentre outros com o mesmo grau de importância. Ademais, contou-se com as legislações que trataram/tratam sobre o tema, em especial a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 13.465/2017 que dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana e o Estudo do déficit habitacional de 2019 realizado pela Fundação João Pinheiro (FJP). Como resultado tem-se que, apesar das grandes quantidades de normativas internacionais que o Brasil é signatário e mesmo o direito à moradia sendo um direito expresso na Constituição Federal de 1988, o país ainda está longe de resolver o problema da falta de moradias dignas para população de baixa renda.

Palavras-chave: Direito à moradia. Direito à cidade. Regularização fundiária. Dignidade da pessoa humana.

Sumário: 1 Introdução – 2 O direito constitucional à moradia como garantidor da dignidade da pessoa humana – 3 Ser cidadão na “selva de pedra” e os ditames constitucionais – 4 A regularização fundiária urbana de interesse social como garantidora do direito à moradia – 5 O direito fundamental à moradia na realidade do país – 6 Percursos metodológicos adotados – 7 Considerações finais – Referências

1 Introdução

É sabido que desde a década de 1970 há uma intensificação na luta urbana brasileira. Nesse sentido, diversos atores surgem na reivindicação de direitos, principalmente por acesso à moradia e à qualidade de vida nas regiões periféricas e informais das cidades, dentre eles destacam-se: sindicatos, associações de moradores, comunidades das igrejas, trabalhadores sem-terra etc.¹

Para Pedrozo,² a luta desses diversos atores é encarada como uma nova correlação de formas, que é emanada pela abertura política, e faz-se presente durante o período de redemocratização brasileira, destacando-se na construção da política urbana dentro da Constituição Federal.

Assim, a informalidade das cidades e o acesso à moradia digna da população sempre foi uma das pautas da luta pela política urbana, que teve como um dos atores de luta as associações de bairros e de moradores. As estruturas ilegais de ocupação da população, presentes nas cidades brasileiras, são a moradia de um grande número de cidadãos de baixa renda, moradias estas apoiadas pela ausência de políticas sociais de habitação, lazer, saúde, educação, trabalho e outras.³

O enfrentamento do problema de moradia no país, além da luta de anos dos movimentos sociais urbanos, encontra-se atrelado à própria evolução do termo Regularização Fundiária-Reurb e ao desenvolvimento de mecanismos para lidar com os problemas enfrentados em relação às ausências ou inadequação de moradias.⁴

Como uma das soluções para o enfrentamento da cidade ilegal, ou seja, “as ocupações ilegais que abrigam a moradia da população de baixa renda e que requerem urgência de soluções, pelas condições degradantes de vida”,⁵ criou-se a espécie de Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social-Reurb-S, que foi contemplada pelo Capítulo III da Lei Federal nº 11.977, de 7 de julho 2009 (Lei da

¹ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

² PEDROZO, Rogério. *Orçamento participativo e seus impactos no associativismo urbano: um estudo sobre as formas de organização e de atuação das Associações de Bairro de Ijuí-RS*. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Sociais) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.

³ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

⁴ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

⁵ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016. p.7.

Minha Casa Minha Vida) e posteriormente permaneceu na Lei Federal nº 13.465, de 11 de julho 2017.⁶

Nessa perspectiva, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar a importância da Reurb e em especial a Reurb-S como mecanismo adotado pelos entes estatais (União, Estados e Municípios) para garantir o direito à moradia das populações de baixa renda. O artigo em questão foi realizado mediante pesquisa bibliográfica, incluindo os autores Chaer (2007), Bachi e Souza (2019), David Harvey (2014), Henri Lefebvre (2001), Ana Paula Arruda (2009), dentre outros com o mesmo grau de importância. Além disso, também observa as legislações que trataram/tratam sobre o tema, em especial a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 13.465/2017, que dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana e o “Estudo do déficit habitacional de 2019” realizado pela Fundação João Pinheiro (FJP).

O artigo está definido em seções. Na primeira, abordar-se-á o direito à moradia como garantidor da dignidade da pessoa humana, uma descrição do direito social à moradia no país e como está diretamente relacionado ao princípio da dignidade da pessoa humana. Na seção seguinte, a regularização de interesse social como garantidora do direito à moradia demonstra, através principalmente das legislações que tratam sobre o tema da regularização fundiária, como esse mecanismo é uma importante ferramenta em levar moradia digna e conseqüentemente uma cidade sustentável aos moradores de baixa renda que habitam as cidades ilegais do país. Já a última seção traz análise do estudo de déficit habitacional realizado pela Fundação José Pinheiro, momento em que se pretende demonstrar a visão atual da realidade das moradias no Brasil.

Portanto, o escopo do presente trabalho é demonstrar como a regularização fundiária de interesse social contribui para garantir o direito à moradia das populações de baixa renda no Brasil, uma vez que o déficit habitacional continua a existir e que pode se prolongar por anos ainda; também visa demonstrar como a política de regularização fundiária está atrelada ao enfretamento da cidade ilegal, levando qualidade de vida para os seus moradores.

2 O direito constitucional à moradia como garantidor da dignidade da pessoa humana

O direito à moradia se trata de um direito fundamental constitucionalmente previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988.⁷ E por isso é considerado

⁶ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC*, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

⁷ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2020].

um direito humano, já que alicerça a necessidade de proteção dos seres humanos contra os abusos e as violações de condições mínimas de sobrevivência digna.⁸

No entanto, para que se fale no direito fundamental à moradia, é necessário entender que a moradia, para que seja adequada, necessita ser digna e que “a todos deve ser assegurado um local inviolável para se recolher após um dia de trabalho, no qual seja possível dormir, higienizar-se, preparar alimentos, conviver com a família”.⁹ Dessa forma, o direito à moradia não pode ser atrelado somente ao espaço físico, conforme afirma D’Ambrósio,¹⁰ mister que a moradia seja segura e ofereça padrões de construção que abarque todas as necessidades humanas, além de oferecer os serviços urbanos essenciais, como saneamento básico, energia elétrica, dentre outros.

Para alguns autores, existe diferença entre habitação e moradia. Na visão de Souza,¹¹ habitação seria uma relação delimitada pelo tempo, entre o bem e a pessoa, sem o intuito de permanência. Ao se debruçarem sobre o assunto, Bachi e Souza exemplificam que a habitação passa a ser um instrumento da moradia, “pois há casos em que se faz necessário retirar o direito à habitação, para atender o direito à moradia, como quando determinadas pessoas ocupam áreas impróprias à fixação domiciliar”.¹² Nesse sentido, é o Estado o responsável por garantir a plenitude desse direito.

Dessa forma, destaca-se a diferença que Lefebvre¹³ também usa quando conceitua direito à cidade como sendo a condição dos cidadãos de usufruírem do espaço urbano como um todo, ampliando o valor de uso por meio da apropriação dos espaços públicos e seus equipamentos. Assim, o autor faz a diferenciação entre o “habitar” e o “habitat”: aquela dá ideia de morar, e este de apenas abrigar-se.¹⁴

Para Harvey,¹⁵ o conceito de “direito à cidade” é algo aberto e apto a ser criado e preenchido pela organização social de acordo com seus desejos coletivos. Segundo o autor, reivindicar tal direito consiste em “reivindicar algum tipo de poder

⁸ SANTOS, Kátia Cristina Cruz Santos. Políticas públicas sociais aplicadas ao direito à moradia digna. *Revista Espaço Acadêmico*, ano XIV, Mensal, n. 172, set. 2015.

⁹ D’AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013. p. 11.

¹⁰ D’AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013.

¹¹ SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. *Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e seu aspecto teórico e prático como os direitos de personalidade*. 3. ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 40.

¹² BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC*, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020. p. 166.

¹³ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.

¹⁴ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.

¹⁵ HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

configurador sobre os processos de urbanização, sobre o modo como nossas cidades são feitas e refeitas, e pressupõe-se fazê-lo de maneira radical e fundamental”.¹⁶

Assim, o direito fundamental à moradia é um direito inteiramente ligado ao direito à cidade proposto por Harvey¹⁷ e Lefebvre,¹⁸ uma vez que pensar a moradia digna está diretamente relacionado com o pensar a cidade digna, a cidade que leve qualidade de vida a todos os seus moradores.

O direito fundamental à moradia caminha junto com diversos princípios presentes de forma implícita e explícita na Constituição Federal de 1988. No entanto, sem desmerecer a importância dos demais, vamos adentrar no princípio da dignidade da pessoa humana que, conforme D’Ambrosio,¹⁹ pode ser “apontado como o primeiro fundamento para a defesa do direito à moradia digna para toda a população”, uma vez que “não existe a possibilidade de uma vida digna sem uma moradia adequada”.²⁰

Além do mais, a dignidade da pessoa humana é um fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro,²¹ como afirma Santos ao tratar da positivação da dignidade da pessoa humana no art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988; demonstrando que tal fundamento existe para o homem, tendo o objetivo garantir condições políticas, sociais, econômicas e jurídicas para que possa atingir seus fins.²²

Destarte, o princípio da dignidade humana trata-se de um critério de orientação e interpretação do ordenamento jurídico,²³ um valor-guia dos direitos fundamentais e também de todo o ordenamento. Nesse sentido, o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser considerado como um princípio constitucional de maior patamar axiológico valorativo.²⁴

Dessa forma, o cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana é um dos grandes intuitos do Estado Social que se revela através da concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988. Dentre os

¹⁶ HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p. 30.

¹⁷ HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

¹⁸ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.

¹⁹ D’AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013.

²⁰ D’AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013. p. 27.

²¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2020].

²² SANTOS, Kátia Cristina Cruz Santos. Políticas públicas sociais aplicadas ao direito à moradia digna. *Revista Espaço Acadêmico*, ano XIV, Mensal, n. 172, set. 2015. p. 60.

²³ SANTOS, Kátia Cristina Cruz Santos. Políticas públicas sociais aplicadas ao direito à moradia digna. *Revista Espaço Acadêmico*, ano XIV, Mensal, n. 172, set. 2015.

²⁴ D’AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013.

direitos fundamentais está incluído o direito à moradia, e, para que a dignidade da pessoa humana seja realmente implementada, faz-se necessário que a moradia não se resume apenas a um abrigo ou a um espaço físico, mas, sim, que reúna todos os elementos que possibilitem uma moradia digna, conforme normativa internacionais de direitos humanos.²⁵

O direito à moradia tem um grande amparo de normativas internacionais, começando a ter fundamentação internacional ainda na década de 1940, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Esta, em seu art. 25, descreve “que toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e serviços sociais indisponíveis”.²⁶

É na década de 1990 que a produção das normativas internacionais que trazem em seu texto a garantia do direito à moradia ganha mais força, é a partir desse período que os fundamentos legais internacionais passam a serem incorporados ao ordenamento nacional.²⁷ Isso posto, como explica Castro e Fonseca,²⁸ apesar de o Brasil só ter inscrito o direito à moradia em sua Constituição apenas na década de 1990, tal direito já estava previsto em instrumentos internacionais dos quais o Brasil participava.

No entanto, mesmo com uma gama de tratados internacionais que garantem o direito à moradia, “dos 18 principais tratados internacionais sobre direitos humanos [9 tratados e 9 protocolos facultativos], o direito à moradia encontra amparo em 12 deles [7 tratados e 5 protocolos facultativos, estes relativos ao recebimento e apuração de denúncia]”.²⁹ O problema da falta de moradia foi aumentando ao longo dos anos, por isso, a necessidade das legislações brasileiras tentarem solucionar tal problemática.

²⁵ D'AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013.

²⁶ CASTRO, Ivan Tamaki Monteiro de; FONSECA, Livia Gimenes Dia de. O papel da normativa internacional do direito à moradia e a luta pela sua efetivação. In: SOUSA JR., José Geraldo de *et al. O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 416-424. p. 419.

²⁷ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC*, Londrina, v. 4, n. 1, p 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

²⁸ CASTRO, Ivan Tamaki Monteiro de; FONSECA, Livia Gimenes Dia de. O papel da normativa internacional do direito à moradia e a luta pela sua efetivação. In: SOUSA JR., José Geraldo de *et al. O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 416-424.

²⁹ CASTRO, Ivan Tamaki Monteiro de; FONSECA, Livia Gimenes Dia de. O papel da normativa internacional do direito à moradia e a luta pela sua efetivação. In: SOUSA JR., José Geraldo de *et al. O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 416-424. p. 421.

3 Ser cidadão na “selva de pedra” e os ditames constitucionais

Pensar moradia e dignidade da pessoa humana, ainda faz pensar cidadania como a ideia de ter direitos; nesse sentido, Sorto,³⁰ citando Hannah Arendt, a conceitua como “o direito a ter direitos”. Dessa forma, o cidadão deve ser protagonista de sua cidade, deve estar incluído no pensar a cidade, deve obter “a busca pela promoção não só do direito de morar, mas, também, da dignidade em se sentir e exercitar a cidadania como direito à cidade, na possibilidade de consecução de todos os valores essenciais à vida familiar e social”.³¹

Já para Lefebvre,³² a cidadania está para além da garantia de direitos e deveres, ela está ligada à democracia direta, à participação direta na produção coletiva da cidade, ou seja, para que o cidadão pense a cidade, ele precisa ser incluído e ser ouvido. Desse modo, “habitar, morar, residir ou qualquer outra denominação que se possa dar ao direito de moradia implica em respeitar e garantir sua existência, validade e eficácia, como pressuposto de dignidade e cidadania de qualquer ser humano”.³³

Além do mais, ao se falar em ausência de moradia ou da própria ausência da regularidade fundiária, pode-se conceituá-la, consoante Franzoni e Hoshino, como uma limitação da cidadania pelo espaço-tempo; ainda explana que as pessoas que se encontram em territórios irregulares de ocupações urbanas têm sua “cidadania contida”.³⁴

Destarte, para que a cidadania seja ampla, faz-se necessário que todos os seus habitantes sejam vistos como os cidadãos que são. Para que isso seja possível, eles precisam estar integrados na cidade, precisam “ocupar, usar e produzir cidades”,³⁵ além do mais, devem ter assegurados seus direitos mínimos, dentre eles, o direito a ter moradia digna, que respeite todas as condições necessárias

³⁰ SORTO, Orlando Fredys. O projeto jurídico de cidadania universal: reflexões à luz do direito de liberdade. *Anuário Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional – AHLADI*, v. 20, p. 103-126, 2011.

³¹ SOUSA JR., José Geraldo de; COSTA, Alexandre Bernardinho. Brasília, urbs, civitas, polis: moradia e dignidade humana. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 67-78. p. 67.

³² LEFEBVRE, Henri. *A produção do espaço*. Tradução: Doralice Barros Pereira e Sérgio Martins. Primeira versão, cap. I a V, fev. 2006. (Cap. I – Propósito da Obra). (Original: *La production de l'espace*. 4. ed. Paris: Éditions Anthropos, 2000).

³³ ALFONSIN, Jacques Távora. E a favela veio para o centro. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 117-123. p. 118.

³⁴ FRANZONI, Julia Ávila; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Notas para um (des)curso de direito urbanístico. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 124-130. p. 128-129.

³⁵ FRANZONI, Julia Ávila; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Notas para um (des)curso de direito urbanístico. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 124-130. p. 128.

a uma adequada condição de vida, baseada em uma cidade “justa, inclusiva e sustentável”.³⁶

É válido ressaltar que a Constituição Federal dispõe em seu art. 1º a cidadania como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Nessa perspectiva, ser cidadão requer participação ativa e passiva e a receptividade dos direitos assegurados na legislação de forma eficaz, tal como o direito à moradia digna, cada vez mais distante daqueles que muitas vezes não são vistos sequer como cidadãos, mas como excluídos da sociedade.

4 A regularização fundiária urbana de interesse social como garantidora do direito à moradia

No Brasil, há um histórico de cidades que crescem com base na ausência de um efetivo planejamento estrutural, refletindo-se na forma de ocupação de seu território, o que gera uma desorganização urbana, caracterizada pelo alto índice de informalidade fundiária, gerando sérios prejuízos aos moradores dessas áreas, e, conseqüentemente, diminuindo a qualidade de vida deles.³⁷

No contexto nacional, com o intuito de mudar essa realidade e pelas pressões dos movimentos sociais urbanos da década de 1980, é implantado na Constituição Federal de 1988 um capítulo sobre a política urbana (artigos 182 e 183). A Carta Magna brasileira traz como instrumentos dessa política de desenvolvimento o plano diretor municipal, exigido para todas as cidades com mais de 20 mil habitantes, assim como outras medidas de regularização dos solos que foram mais tarde detalhadas no Estatuto da Cidade.³⁸

Outra forma encontrada de organizar os espaços territoriais das cidades foi a implantação das políticas de Regularização Fundiária, que, segundo o art. 46 da Lei nº 11.977/2009,³⁹ consiste no “no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia”. Isso ocasiona

³⁶ FRANZONI, Julia Ávila; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Notas para um (des)curso de direito urbanístico. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 124-130. p. 128.

³⁷ GONÇALVES, R. S. Repensar a regularização fundiária como política de integração socioespacial. *Estudos Avançados*, [s. l.], v. 23, n. 66, p. 237-250, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10421>. Acesso em: 9 jul. 2020.

³⁸ GONÇALVES, R. S. Repensar a regularização fundiária como política de integração socioespacial. *Estudos Avançados*, [s. l.], v. 23, n. 66, p. 237-250, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10421>. Acesso em: 9 jul. 2020.

³⁹ Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências (BRASIL, 2009).

também o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Para Negri, Alcântara e Castro,⁴⁰ a Lei nº 11.977/2009 teve o objetivo de se aproximar da cidade real e procurou consolidar uma nova agenda para o combate à informalidade urbana e à insegurança na habitação. Para isso, formatou um novo modelo de regularização fundiária urbana, capaz de integrar, em princípio, as questões sociais, jurídicas, ambientais e urbanísticas dos assentamentos informais.

Nesse sentido, conforme Rafael Gonçalves,⁴¹ a regularização fundiária consiste em uma política de regularizar a posse dos habitantes e promover a urbanização do local, com o objetivo de permanecerem os habitantes em seus locais de origem. Ademais, o autor critica o fato de a regularização fundiária ser constantemente limitada à transferência de títulos fundiários.

Em 2017, entra em vigor a nova Lei de Regularização Fundiária, Lei nº 13.465/2017, que é tratada como uma lei importante, um marco no processo de regularização fundiária, uma vez que ultrapassa os elementos jurídicos e implementa medidas de urbanização, ambientais e sociais, no intuito de efetivar a regularização dos núcleos urbanos informais, gerando uma maior segurança jurídica e benefícios sociais e ambientais aos moradores das cidades.

A Regularização Fundiária Urbana-Reurb prevista na Lei nº 1.465/2017 compreende duas modalidades: a) Reurb de Interesse Social (Reurb-S) – regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal; a b) Reurb de Interesse Específico (Reurb-E) – regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada na hipótese de que trata o inciso I deste artigo.⁴²

Assim, a Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social-Reurb-S é um instituto que foi contemplado desde a legislação que instituiu o Programa Minha Casa Minha Vida, que visa garantir a atuação estatal, na garantia do direito à moradia e da dignidade da pessoa humana às populações de baixa renda.

⁴⁰ NEGRI, Sérgio Marcos Carvalho de Ávila; ALCÂNTARA, Leonardo Alejandro Gomide; CASTRO, Frederico Carlo Boscaro. Inovação em assentamentos populares. A regularização fundiária e associativismo na construção de políticas urbanas. *Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito*, v. 15, n. 1, p. 96-104, 2013.

⁴¹ GONÇALVES, R. S. Repensar a regularização fundiária como política de integração socioespacial. *Estudos Avançados*, [s. l.], v. 23, n. 66, p. 237-250, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10421>. Acesso em: 9 jul. 2020.

⁴² BRASIL. *Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017*. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União [...]; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso em: 14 jul. 2020.

Para Bachi e Souza,⁴³ os processos de regularização fundiária asseguram garantias legais à população à qual, historicamente, foram negados o direito à moradia digna e o direito a uma cidade sustentável, que é responsabilidade dos entes estatais. Dessa forma, “morar irregularmente significa estar em condições de insegurança permanente”.⁴⁴

Além do mais, é necessária a construção de medidas concretas para o enfrentamento do problema de moradia urbana de baixa renda no país, uma vez que a política habitacional no Brasil nunca encarou de fato esse desafio da moradia. Segundo Chaer,⁴⁵ a inadequação das respostas do poder público reflete no agravamento da formação de áreas ocupadas ilegalmente consubstanciada na cidade ilegal, que é aquela onde estão presentes os assentamentos irregulares de baixa renda, “ocupações desordenadas de terrenos públicos ou privados, fora dos padrões legais urbanísticos e constituídos por habitações precárias, sem infraestrutura e sem equipamentos públicos”.⁴⁶

Outro ponto que merece destaque é como essas áreas postas à margem das cidades são consideradas como de interesse social, uma vez que devem preencher critérios mínimos básicos, dentre eles: estarem situadas nas Zonas Especiais de Interesse Social – ZEIS; serem declaradas de interesse para a implantação de Reurb-S, de acordo com o determinado pela Lei nº 13.465/2017, e também preencherem os mesmos requisitos para os institutos da usucapião ou da concessão de uso especial para fins de moradia.⁴⁷

Dessa forma, a Reurb-S se torna, quando bem utilizada, uma importante ferramenta para as gestões públicas atenderem às populações que vivem em ocupações ilegais e são encaixadas como populações de baixa renda, possibilitando que tenham acesso a uma política séria de moradia digna e de cidade sustentável.

⁴³ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania* – IDCC, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

⁴⁴ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania* – IDCC, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. p. 169. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

⁴⁵ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

⁴⁶ CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016. p. 13.

⁴⁷ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania* – IDCC, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

5 O direito fundamental à moradia na realidade do país

Segundo dados elaborados pela FJP,⁴⁸ o déficit habitacional estimado para o Brasil em 2019 foi de 5,876 milhões de domicílios, dos quais 5,044 milhões estão localizados em área urbana, e 832 mil, em área rural. Desse modo, a ausência de uma moradia digna que reflita o princípio da dignidade da pessoa humana acarreta um déficit habitacional, considerando as famílias que vivem em moradias inadequadas.⁴⁹

Para a FJP, que calcula o déficit habitacional no Brasil desde 1995, este deve ser entendido como um conceito “que tem dado sustentação aos indicadores que buscam estimar a falta [déficit] de habitações e/ou existência de habitações em condições inadequadas como noção mais ampla de necessidades habitacionais”.⁵⁰

A FJP demonstra ainda que déficit e inadequação habitacionais refletem e são entendidos como a “falta de moradias e/ou a carência de algum tipo de item que a habitação deveria estar minimamente fornecendo”, e que, por algum fato, não fornece.⁵¹

O déficit habitacional no Brasil está diretamente ligado às desigualdades sociais que produzem a exclusão social e marginalização da população que possui pouco ou nenhum poder aquisitivo, o que leva essa população de excluídos a ficar cada vez mais distante de uma moradia digna e de uma cidade inclusiva, demonstrando assim um “apartheid e uma discriminação urbano-espacial”.⁵²

Outro ponto tratado pela FJP para descrever as inadequações de domicílios urbanos é a inadequação fundiária, entendida como “uma situação na qual pelo menos um dos moradores do domicílio declara ter a posse da moradia, mas informa não possuir a propriedade total ou parcial, do terreno ou da fração ideal do terreno onde se localiza”.⁵³

A inadequação fundiária foi crescente ao longo dos anos, com maior incidência nos descritos na figura a seguir, o que reflete diretamente na insegurança jurídica habitacional, mesmo a regularização fundiária não se resumindo apenas a mera

⁴⁸ FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021.

⁴⁹ RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do estatuto da cidade. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 57-78, jul./dez. 2009.

⁵⁰ FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021. p. 2.

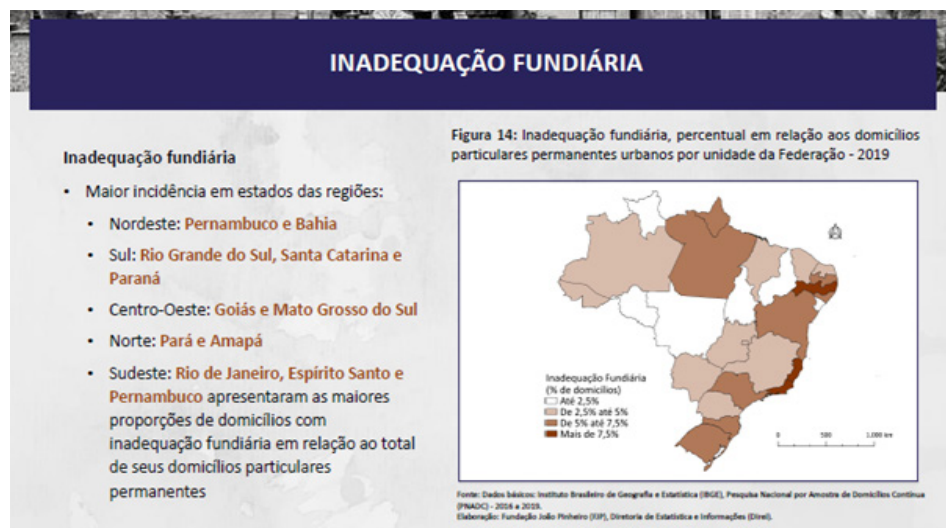
⁵¹ FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021. p. 2.

⁵² RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do estatuto da cidade. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 57-78, jul./dez. 2009. p. 70.

⁵³ FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021. p. 48.

entrega de títulos.⁵⁴ Dessa forma, a Reurb-S tem papel importantíssimo em não só assegurar o título de propriedade aos incluídos nos programas de regularização fundiária, como também levar a moradia digna aos envolvidos.

Figura 1 – Inadequação fundiária ao longo dos anos



Fonte: FJP (2021, p. 46).

6 Percursos metodológicos adotados

O presente tópico apresenta os procedimentos metodológicos utilizados no intuito de alcançar os objetivos propostos neste trabalho. Para Cooper e Schindler,⁵⁵ os procedimentos metodológicos são fundamentais para compreensão do estudo e para a clareza da análise de dados e dos resultados.

Em relação à pesquisa, procedeu-se a análise da regularização fundiária de interesse social como garantidora do direito fundamental de moradia no que diz respeito às medidas e aos requisitos previstos nas legislações que regulam o tema; além disso, também foi observado como a citada Reurb-S contribuiu para mudar a realidade das ocupações irregulares no país. Isso posto, realizou-se uma pesquisa qualitativa, posto que “não se preocupa com representatividade numérica,

⁵⁴ FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021.

⁵⁵ COOPER, D. R.; SCHINDLER, P. S. *Métodos de pesquisa em administração*. 7. ed. Porto Alegre: Bookman, 2003.

mas, sim, com o aprofundamento da compreensão de um grupo social, de uma organização etc.”.⁵⁶

Quanto ao desenvolvimento deste trabalho, *a priori*, realizou-se uma pesquisa bibliográfica elaborada a partir de livros sobre o tema, artigos científicos, material disponibilizado em sítios na internet e documentos oficiais. Nesse sentido, levou-se em consideração o que preceitua Marconi e Lakatos;⁵⁷ para eles, esse tipo de pesquisa abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao assunto estudado, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses, informes eletrônicos.

Nesse bojo, é através dos planos de regularização fundiária que se buscam implementar as medidas necessárias para regularizar as áreas informais dos municípios e levar os equipamentos públicos⁵⁸ necessários para conceder melhores qualidades de vida aos moradores das regiões beneficiadas e contribuir para o desenvolvimento da cidade.

7 Considerações finais

O direito à moradia não é apenas um direito individual do cidadão, é um dever do Estado, que deve garantir o mínimo existencial para que o cidadão possua as condições necessárias de viver em uma cidade digna. Desde a década de 1990, como demonstrado no texto, não se fala mais no enfrentamento do desafio da moradia no país como a simples entrega da casa, o direito à moradia está diretamente relacionado à efetivação de uma moradia digna. Uma moradia que vá ao encontro do princípio da dignidade da pessoa humana.

Assim como afirmam Bachi e Souza,⁵⁹ o direito à cidade nasce do direito à moradia e se torna mais abrangente, mas ao se pensar em cidade se deve pensar em lar, em pertencimento, em segurança. O que reflete a necessidade do enfrentamento da cidade que exclui, da cidade que marginaliza, da cidade que expulsa seus moradores para ocupações ilegais. Então, pensar em moradia é pensar em

⁵⁶ GOLDENBERG, M. *A arte de pesquisar*. Rio de Janeiro: Record, 1997. p. 34.

⁵⁷ MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação de dados*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

⁵⁸ Consideram-se equipamentos públicos urbanos as instalações e espaços de infraestrutura urbana destinados aos serviços públicos de abastecimento de água, esgotamento sanitário, coleta de águas pluviais, disposição e tratamento dos resíduos sólidos, transporte público, energia elétrica, rede telefônica, gás canalizado e congêneres. Consideram-se equipamentos públicos comunitários as instalações e espaços de infraestrutura urbana destinados aos serviços públicos de educação, saúde, cultura, assistência social, esportes, lazer, segurança pública, abastecimento, serviços funerários e congêneres (BRASIL, 2010).

⁵⁹ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania* – IDCC, Londrina, v. 4, n. 1, p 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

cidade sustentável, cidade inclusiva, cidade que ouve os seus moradores e efetiva as políticas públicas necessárias para o enfrentamento das irregularidades.

Dessa forma, a regularização fundiária, em especial a regularização fundiária de interesse social, tem um papel primordial no desafio de assegurar o direito à moradia às populações de baixa renda, uma vez que o Estado é o ente que deve pensar nessas pessoas, e que os ditames do mercado imobiliário priorizam quem possui recursos e segregam os que não possuem.⁶⁰

Conclui-se, portanto, que, apesar de o direito à moradia ser um direito humano constitucionalmente garantido, e mesmo existindo diversas previsões normativas internacionais, das quais o Brasil é signatário, ainda se está longe de solucionar o déficit habitacional que assola a população do país. Assim, para além da simples entrega de títulos ou de moradias, o Estado deve garantir a dignidade da pessoa humana, ao pensar a cidade para os que são excluídos pelo mercado e muitas vezes pelos próprios entes estatais.

The policy of regularization of land and access to land: an analysis of the fundamental right to housing in the country

Abstract: The policy of Urban Land Regularization of Social Interest-Reurb-S and the fundamental right to housing are addressed, in this work, as assurances of the principle of human dignity. With this in mind, the present work studies the Reurb-S as a necessary measure to combat the housing deficit present in the country. To archive this, the method used was an exploratory bibliographical research; with main references from the authors Chaer (2007), Bachi and Souza (2019), David Harvey (2014), Henri Lefebvre (2001), Ana Paula Arruda (2009), among others with the same degree of importance. Furthermore, the legislation that deals with the subject was taken in consideration, in particular the Federal Constitution of 1988 and the Law 13,465/2017, which provides for rural and urban land regularization, as well as the 2019 Housing Deficit Study carried out by the João Pinheiro Foundation. And as a result, the work demonstrates that, despite the large amounts of international regulations to which Brazil is a signatory, and even the right to housing being expressly present in the Constitution, the country is still far from solving the problem of lack of decent housing for low-income population.

Keywords: Right to housing. Right to the city. Land regularization. Human dignity.

Referências

ALFONSIN, Jacques Távora. E a favela veio para o centro. In: SOUSA JR., José Geraldo de *et al.* *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 117-123.

ARRUDA, Ana Paula S. N. *Política habitacional e remoção de favelas em cidades de porte médio: a experiência do conjunto habitacional Aldeia em Campos dos Goytacazes*. 2009. Dissertação (Mestrado em Políticas Públicas) – Universidade Estadual do Norte Fluminense – Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <https://uenf.br/posgraduacao/politicas-sociais/wp-content/uploads/>

⁶⁰ BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania* – IDCC, Londrina, v. 4, n. 1, p 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

sites/11/2015/06/ANA-PAULA-SERPA-NOGUEIRA-DE-ARRUDA.compressed.pdf. Acesso em: 11 jan. 2021.

AZEVEDO, Carlos Eduardo Franco; OLIVEIRA, Leonel Gois Lima; GONZALEZ, Rafael Kuramoto; ABDALLA, Márcio Moutinho. A estratégia de triangulação: objetivos, possibilidades, limitações e proximidades com o pragmatismo. *In: ENCONTRO DE ENSINO E PESQUISA EM ADMINISTRAÇÃO E CONTABILIDADE – EnEPQ*, 4., 2013, Brasília. *Anais [...]*. Brasília: ANPAD, 2013. Disponível em: <http://www.anpad.org.br/admin/pdf/EnEPQ5.pdf>. Acesso em: 19 jul. 2020.

BACHI, Israel; SOUZA, Leonardo da Rocha. Direito humano à moradia e regularização fundiária. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania – IDCC*, Londrina, v. 4, n. 1, p. 163-175, ago. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v4n1.bachi.souza>. Acesso em: 19 jul. 2020.

BARROS, Felipe Maciel Pinheiro. *Regularização fundiária & direito à moradia: instrumentos jurídicos e o papel dos municípios*. Curitiba: Juruá, 2014.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2020].

BRASIL. *Decreto nº 7.341, de 22 de outubro de 2010*. Regulamenta a Lei nº 11.952, de 25 de junho de 2009, para dispor sobre a regularização fundiária das áreas urbanas situadas em terras da União no âmbito da Amazônia Legal, definida pela Lei Complementar nº 124, de 3 de janeiro de 2007, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20072010/2010/Decreto/D7341.htm#:~:text=%C2%A7%201o%20Consideram%2Dse,energia%20el%C3%A9trica%2C%20rede%20telef%C3%B4nica%2C%20g%C3%A1s. Acesso em: 14 jul. 2020.

BRASIL. *Decreto-lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967*. Dispõe sobre loteamento urbano, responsabilidade do loteador concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/DecretoLei/Del0271.htm#:~:text=DECRETO%2DLEI%20N%C2%BA%20271%2C%20DE,que%20lhe%20confere%20o%20art. Acesso em: 14 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm. Acesso em: 14 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009*. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11977.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017*. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União [...]; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso em: 14 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973*. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 23 jan. 2021.

CASTRO, Ivan Tamaki Monteiro de; FONSECA, Livia Gimenes Dia de. O papel da normativa internacional do direito à moradia e a luta pela sua efetivação. *In: SOUSA JR., José Geraldo de et*

al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 416-424.

CHAER, Tatiana Mamede Salum. *O papel dos indicadores de desempenho dos programas federais: o caso da regularização fundiária de interesse social*. 2016. 205 f. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

CHAER, Tatiana Mamede Salum. *Regularização fundiária em área de preservação permanente: uma contribuição à gestão urbana sustentável*. 2007. 166 f. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) – Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

COOPER, D. R.; SCHINDLER, P. S. *Métodos de pesquisa em administração*. 7. ed. Porto Alegre: Bookman, 2003.

COSTA, Luís César Amad. *História do Brasil*. São Paulo: Scipione, 1999.

D'AMBROSIO, Daniela. *O direito fundamental à moradia digna*. 2013. 107 f. Dissertação (Mestrado em Direito Urbanístico) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2013.

DE LUCA, Guilherme Domingos; LEÃO JR., Teófilo Marcelo de Arêa. Minha Casa, Minha Vida: extensão do direito à moradia e proteção constitucional. *SCIENTIA IURIS*, Londrina, v. 20, n. 1, p. 79-101, abr. 2016. DOI: 10.5433/2178-8189. 2016v20n1p79.

DEMO, Pedro. *Participação é conquista*. São Paulo: Cortez, 1996.

FIGUEIREDO, Ivanildo. Resgate do aforamento. 2005. Disponível em: https://www.anoreg.org.br/site/2005/12/15/imported_5214/. Acesso em: 13 jul. 2020.

FJP – FUNDAÇÃO JOÃO PINHEIRO. *Diretoria de estatística e informações, metodologia do déficit habitacional e da inadequação de domicílios no Brasil: 2016 – 2019*. Belo Horizonte: FJP, 2021.

FRANZONI, Julia Ávila; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Notas para um (des)curso de direito urbanístico. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 124-130.

GIRARDI, Eduardo Paulon. *Proposição teórico-metodológica de uma cartografia crítica e sua aplicação no desenvolvimento do Atlas da Questão Agrária Brasileira*. 2008. 156 f. Tese (Doutorado em Geografia) – Universidade Estadual Paulista, São Paulo, 2008.

GOLDENBERG, M. *A arte de pesquisar*. Rio de Janeiro: Record, 1997.

GONÇALVES, R. S. Repensar a regularização fundiária como política de integração socioespacial. *Estudos Avançados*, [s. l.], v. 23, n. 66, p. 237-250, 2009. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10421>. Acesso em: 9 jul. 2020.

GOULART, Jefferson O.; TERCI, Eliana T.; OTERO, Estevam Vanale. Segregação socioespacial e política urbana em cidades médias no Brasil contemporâneo (2001-2011). *Caderno CRH*, Salvador, v. 29, n. 78, p. 533-570. set./dez. 2016.

HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

JACOBI, Pedro Roberto. *Ampliação da cidadania e participação – desafios na democratização da relação poder público-sociedade civil no Brasil*. 1996. Tese (Livre Docência) – Universidade de São Paulo, 1996. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses>. Acesso em: 9 jul. 2020.

LEFEBVRE, Henri. *A produção do espaço*. Tradução: Doralice Barros Pereira e Sérgio Martins. Primeira versão, cap. I a V, fev. 2006. (Cap. I – Propósito da Obra). (Original: *La production de l'espace*. 4. ed. Paris: Éditions Anthropos, 2000).

LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.

- LOPES, Roberta Castilho Andrade. *A construção do direito à moradia no Brasil: da formação da norma à judicialização no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*. 2014. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) – Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16137/tde-08072014-095442/pt-br.php>. Acesso em: 11 jan. 2021.
- MALTA, Gabrielle Sperandio; CORREA, Marina Aparecida P. C. Aspectos da nova lei de regularização fundiária urbana no Brasil e a contextualização do histórico urbano brasileiro. *Perspectivas em Políticas Públicas*, [s. l.], v. XI, n. 22, p. 117-146, 2019.
- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação de dados*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- NEGREI, Sergio Marcos Carvalho de Ávila; ALCÂNTARA, Leonardo Alejandro Gomide; CASTRO, Frederico Carlo Boscaro. Inovação em assentamentos populares. A regularização fundiária e associativismo na construção de políticas urbanas. *Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito*, v. 15, n. 1, p. 96-104, 2013.
- OLIVEIRA, Elzira Lúcia de. *Demanda futura por moradias no Brasil 2003-2023: uma abordagem demográfica*. Brasília: Ministério das Cidades, 2009.
- OLIVEIRA, Thiago de. *O poder local e o federalismo brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- PEDROZO, Rogério. *Orçamento participativo e seus impactos no associativismo urbano: um estudo sobre as formas de organização e de atuação das Associações de Bairro de Ijuí-RS*. 2015. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Ciências Sociais) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.
- RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do estatuto da cidade. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 57-78, jul./dez. 2009.
- RIOS, Arthur. *Regularização fundiária urbana: procedimento administrativo de regularização de áreas pela Lei 11.977/2009*. Curitiba: Juruá, 2012.
- SANTOS, Kátia Cristina Cruz Santos. Políticas públicas sociais aplicadas ao direito à moradia digna. *Revista Espaço Acadêmico*, ano XIV, Mensal, n. 172, set. 2015.
- SENHORAS, Eloi Martins. Caminhos bifurcados do desenvolvimento local: as boas práticas de gestão pública das cidades entre a competição e a solidariedade. *Revista Brasileira de Gestão e Desenvolvimento Regional*, v. 3, n. 2, p. 3-26, 2012.
- SILVA, Eliana Cristina Pereira da Silva. *Vila Real: a realidade legal da vila. Participação comunitária no Projeto de Regularização Fundiária*. Brasília, 2007.
- SORTO, Orlando Fredys. O projeto jurídico de cidadania universal: reflexões à luz do direito de liberdade. *Anuário Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional – AHLADI*, v. 20, p. 103-126, 2011.
- SOUSA JR., José Geraldo de; COSTA, Alexandre Bernardinho. Brasília, urbs, civitas, polis: moradia e dignidade humana. In: SOUSA JR., José Geraldo de et al. *O direito achado na rua: introdução crítica ao direito urbanístico*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2019. p. 67-78.
- SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. *Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e seu aspecto teórico e prático como os direitos de personalidade*. 3. ed., rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SIQUEIRA, Adriana Castelo Branco de; ARAÚJO, Cândida Alves; RABÊLO, Samara Eugênia Viana Moura. A política de regularização fundiária e o acesso à terra: uma análise do direito fundamental de moradia no país. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 147-164, jan./jun. 2022.

Covid-19: funções sociais da cidade e da propriedade e alterações na dinâmica urbana

Thais Trench Falcão

Mestranda em Direito Civil na Universidade de São Paulo (USP). Advogada. *E-mail:* thais@trenchfalcao.com.br. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1740289615770098>. ORCID: 0000-0002-3822-6078.

Resumo: Conforme dados divulgados pelo IBGE em 2015, quase 85% da população brasileira vivem em cidades. As alterações na dinâmica urbana foram notáveis desde o início da pandemia de covid-19 em março de 2020, em diversos setores: comércio e serviços, transporte, educação, saúde, trabalho, lazer etc. Todos os cidadãos da urbe sofreram, em maior e menor grau, impactos decorrentes das medidas sanitárias e de isolamento social implementadas durante o período de quarentena obrigatória. Atualmente, ainda no segundo semestre de 2021, essas mudanças continuam interferindo no cotidiano das cidades brasileiras, sobretudo nos grandes conglomerados urbanos como a cidade de São Paulo, sem previsão para retorno à normalidade. O presente artigo visa refletir sobre quais foram essas mudanças no âmbito da cidade, relacionando-as a conceitos jurídicos de Direito Civil e Direito Urbanístico, tais como: função social da propriedade, funções sociais da cidade e direito à cidade. Além disso, busca demonstrar como a pandemia deve ser vista sob o prisma da desigualdade social, levando-se em consideração a evolução histórica das cidades brasileiras. Por fim, elenca alguns mecanismos urbanísticos previstos em textos legais, capazes de promover as funções sociais da propriedade e da cidade em meio à crise sanitária gerada pela pandemia da covid-19.

Palavras-chave: Covid-19. Pandemia. Direito Urbanístico. Função social da propriedade. Funções sociais da cidade.

Sumário: 1 Introdução – 2 Conceitos e definições legais relevantes – 3 Problemática na pandemia – 4 Conclusão – Referências

1 Introdução

A pandemia da covid-19 trouxe alterações relevantes para as cidades. A vida na urbe foi profundamente impactada pela nova realidade: independentemente da classe social ou idade, em maior ou menor grau, todo cidadão experimentou mudanças em sua rotina. O presente trabalho tem como objetivo refletir sobre as principais alterações na dinâmica urbana durante este período de anormalidade, trazendo para o debate a relação dessas alterações com conceitos jurídicos já existentes, como as funções sociais da cidade, o direito à cidade e a função social da propriedade.

A primeira parte do trabalho analisará o conceito de cidade e a sua evolução no Brasil e no mundo. Após, será traçado breve panorama histórico do direito à cidade, seguido dos conceitos de função social da cidade e da propriedade. Nesse ínterim, serão estudadas algumas disposições legais previstas no ordenamento jurídico, principalmente na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001).

A segunda parte do trabalho será desenvolvida trazendo aspectos práticos e dados relacionados à pandemia da covid-19. Inicialmente, será proposta uma solução para o conflito de direitos constitucionais posto no cenário pandêmico – notadamente aquele entre o bloco dos direitos relacionados à saúde e à integridade física e o bloco do direito de ir e vir. Após, serão diferenciados os tipos de isolamento social (DSA, DSS e *lockdown*) e quais foram os impactos das medidas restritivas para a vida dos cidadãos, nos mais diferentes setores da cidade (trabalho, saúde, educação, locomoção, deslocamento, setor imobiliário etc.). Em seguida, será apresentada uma visão da pandemia sob o prisma da desigualdade social e dos direitos sociais, explicando-se por que os menos favorecidos sofreram mais com os desdobramentos da pandemia. Também se refletirá qual o papel do Poder Executivo, do Poder Legislativo e do Poder Judiciário no enfrentamento dessas dificuldades, bem como da própria comunidade em que o cidadão está inserido.

Ao final, serão propostas algumas soluções baseadas em instrumentos jurídicos de Direito Urbanístico e Direito Civil para a mitigação dos efeitos urbanos e sociais negativos decorrentes da pandemia da covid-19, sempre se tomando como base a efetividade dos conceitos de direito à cidade e as funções sociais da cidade e da propriedade.

2 Conceitos e definições legais relevantes

2.1 Cidade: conceito e história

A cidade é um espaço de convivência, em que as pessoas habitam, trabalham, se locomovem e usufruem de atividades de esporte e lazer. A noção de cidade é antiga, e sua formação decorre de inúmeros fatores históricos e socioeconômicos. Raquel Rolnik leciona que, “além de continente das experiências humanas, a cidade é também um registro, uma escrita, materialização de sua própria história”.¹ No mesmo sentido, Humberto Kzure-Cerquera entende que “na cidade se configuram e se definem as relações socioespaciais materializadas por intermédio de um tempo histórico-político e cultural”.²

¹ ROLNIK, Raquel. *O que é cidade?* São Paulo: Brasiliense, 1995. p. 9.

² KZURE-CERQUERA, Humberto. A saúde da cidade sob suspeita. In: SILVEIRA, Carmen Beatriz et al. *Cidades saudáveis? Alguns olhares sobre o tema*. São Paulo: Editora Fiocruz, 2014. p. 31-62.

A premissa para o surgimento da cidade é a *aglomeração de indivíduos*, oriunda do processo de sedentarização. Sem aglomerações sedentárias, não há cidades. A ocupação de cavernas pelo homem pré-histórico é a representação mais primitiva de aglomeração permanente. As cavernas atraíam humanos de diversas regiões para compartilhamento de crenças, culto aos antepassados e rituais com a natureza.³ Posteriormente, a evolução de técnicas agrícolas que possibilitaram o domínio do solo e a domesticação de animais estimularam a fixação humana. Com isso, houve o exponencial aumento da população e a criação de laços de comunidade duradouros, que, somados, possibilitaram a extensão da manutenção da vida humana.

Na Idade Antiga, a religião foi a principal base para a fixação do homem, conforme ensina Fustel de Coulanges. A cidade antiga, fundada sobre a religião, exercia grande influência sobre os cidadãos, mas com severas limitações à liberdade privada.⁴ As cidades antigas mais relevantes são a Babilônia, as cidades-estados gregas, e a cidade romana, herdeira das gregas.⁵

Na Idade Média, as cidades se disseminaram nos feudos. O campo passou a ter maior importância. Com o advento da religião católica, houve a perda da função cultural das cidades, praticamente monopolizada pela Igreja.⁶ No final da Idade Média, com a ascensão da burguesia viajante e do comércio, as cidades voltaram a ter importância comercial. A cidade propriamente dita somente aparece a partir do século XI, principalmente nos séculos XII e XIII.⁷

Posteriormente, o Renascimento proporcionou avanços na ciência e na tecnologia, além da retomada dos estilos grego e romano. A expansão comercial da Idade Moderna e o colonialismo deram importância à implantação de rotas comerciais, aumentando o intercâmbio de bens e pessoas. As cidades portuárias ganharam destaque.⁸ Quando se discute a cidade como um grande conglomerado urbano, a Revolução Industrial iniciada na Inglaterra do século XVIII tem papel relevante: foram criadas novas técnicas para a agricultura, indústria e transporte – tornando as estruturas sociais e econômicas mais complexas.⁹ Negativamente, as fábricas se tornaram donas dos solos urbanos e a qualidade de vida diminuiu. A partir do

³ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF; Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 3.

⁴ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 246-252.

⁵ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF; Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Op. cit. p. 5-6.

⁶ VIEIRA, José Daniel *et al.* A urbanização no mundo e no Brasil sob um enfoque geográfico. *Cadernos de Graduação: Ciências Humanas e Sociais*, Aracaju, v. 3, n. 1, p. 99-100, out. 2015.

⁷ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF; Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Op. cit. p. 6-7.

⁸ VIEIRA, José Daniel *et al.* A urbanização no mundo e no Brasil sob um enfoque geográfico. Op. cit. p. 100.

⁹ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF; Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Op. cit. p. 9.

século XIX, o movimento se expandiu. As cidades latino-americanas começaram sua industrialização, apresentando diferentes características dos países europeus e norte-americanos.

O processo urbanístico brasileiro foi marcado por uma ocupação totalmente desorganizada. Iniciou-se na instituição do regime das capitâneas hereditárias e sesmarias, conferindo aos capitães donatários o direito de usufruto sobre as terras; posteriormente, com o aumento populacional, esse regime cedeu espaço à ocupação primária, decorrente da posse e da morada habitual. Até meados de 1930, o planejamento e a organização das cidades não eram uma prioridade para os legisladores, o que gerou os enormes problemas urbanísticos.¹⁰ Isso porque o Brasil, até o século XIX, era constituído por uma economia agropastoril baseada no trabalho escravo. Com a abolição da escravidão em 1888, os meios de produção rural foram substituídos pelos imigrantes assalariados, sobretudo europeus. A migração dessa população rural migrante e dos escravos libertos para as cidades compõe as origens da urbe brasileira, marcado pela sua heterogenia. A falta de políticas sociais de distribuição de renda e de terras por parte do Poder Público resultou no acúmulo de pessoas vivendo de forma precária durante todo o século XX.¹¹

A urbanização nos moldes conhecidos, de modo geral, é consequência do capitalismo, que produz excedente visando à maximização do lucro e ao reinvestimento contínuo, culminando na expansão da produção de riquezas e da população. O sistema capitalista trouxe benefícios, como a diversificação de produtos e serviços, mas também inúmeros problemas sociais. O espaço de cidade simboliza a luta capitalista diária.

A evolução das cidades é um estudo complexo que envolve aspectos peculiares a cada território. No entanto, a doutrina urbanista é uníssona no sentido de posicioná-la como um espaço de desenvolvimento humano, que deve proporcionar a concretização da finalidade do homem e suas aspirações sociais. Na visão de Robert Park, conforme traduzido por Harvey, a cidade é “a tentativa mais bem-sucedida do homem de reconstruir o mundo em que vive o mais próximo do seu desejo”.¹²

2.2 Direito à cidade

A expressão *direito à cidade* foi criada por Henri Lefebvre em Paris, 1968, em meio ao movimento político conhecido como Maio de 1968. O autor analisou a influência do sistema capitalista no espaço urbano, difundindo-se a ideia de superação

¹⁰ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Op. cit. p. 10-11.

¹¹ KZURE-CERQUERA, Humberto. *A saúde da cidade sob suspeita*. in SILVEIRA, Beatriz Carmen; FERNANDES, Tania Maria; PELLEGRINI, Bárbara. *Cidades saudáveis? Alguns olhares sobre o tema*. Editora Fiocruz, 2014.

¹² HARVEY, David. O direito à cidade. *Lutas Sociais*, São Paulo, n. 29, p.73-89, jul./dez. 2012.

das cidades como mero *locus* de reprodução do sistema capitalista e refutando-se a vida monótona do trabalhador, sem possibilidades de lazer.¹³ Posteriormente, publicou a obra *The Urban Revolution*. Para ele, o *direito à cidade* significava a população comandar a evolução de todo o processo de desenvolvimento urbano.¹⁴

Retomando o trabalho de Lefebvre, David Harvey ressalta que mudar a cidade significa mudar a nós mesmos. De acordo com ele, o direito à cidade

[...] é um direito coletivo e não individual, já que essa transformação depende do exercício de um poder coletivo para remodelar os processos de urbanização. A liberdade de fazer e refazer as nossas cidades, e a nós mesmos é, a meu ver, um dos nossos direitos humanos mais preciosos e ao mesmo tempo mais negligenciados.¹⁵

Inicialmente, a teoria de Lefebvre, apesar de relevante no debate sobre direito à cidade, restringiu-se ao campo político-filosófico. Edésio Fernandes traz à tona a aplicação do conceito no Direito Urbanístico, defendendo ser necessária a complementação da teoria através do estudo da estrutura legal, com o fim de determinar a origem e as causas do padrão excludente de desenvolvimento urbano, causado pelo sistema capitalista. Para o autor, é preciso se debruçar sobre as leis de determinado território, as quais dispõem sobre a ocupação do solo e o planejamento urbano, com a finalidade de investigar o cerne dos problemas urbanos daquele território.¹⁶ Nos países latino-americanos, essa discussão se torna ainda mais relevante, considerando historicamente o papel do ordenamento jurídico como um dos fatores de reprodução das desigualdades sociais.¹⁷ Nota-se, portanto, a relevância do Direito Urbanístico como mecanismo de compreensão e prevenção das injustiças causadas pelo sistema capitalista.

A preocupação dos autores que estudam o direito à cidade é semelhante: impedir o crescente domínio do capital no espaço urbano de forma desenfreada, evitando o aumento das desigualdades sociais. Além do debate acadêmico, o conceito foi aderido por movimentos sociais e ONGs, além de ter sido tutelado juridicamente, como no Estatuto da Cidade no Brasil. Ele também foi admitido em discussões de Fóruns Sociais Mundiais, culminando na Carta Mundial do Direito

¹³ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.

¹⁴ LEFEBVRE, Henri. *A revolução urbana*. Tradução: Sérgio Martins; revisão técnica: Margarida Maria de Andrade. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 2008.

¹⁵ HARVEY, David. *O direito à cidade*. Op. cit. p. 74.

¹⁶ FERNANDES, Edésio. Constructing the 'right to the city' in Brazil. *Social & Legal Studies*, v.16, n. 2, p. 201-219, 2007.

¹⁷ TRINDADE, Thiago Aparecido. Direitos e cidadania: reflexões sobre o direito à cidade. *Lua Nova*, São Paulo, n. 87, p. 139-165, 2012.

à Cidade em 2005, ganhando ainda mais ênfase com a formação da Plataforma Global pelo Direito à Cidade em 2014.¹⁸

2.3 Função social da propriedade

O direito de propriedade é garantido pela Constituição Federal de 1988 (art. 5º, inciso XXII). Tal direito é assegurado em sentido amplo, mas apresenta limitações em prol do interesse comum. Uma dessas limitações é a *função social*, prevista expressamente no art. 5º, inciso XXIII, do diploma constitucional: “A propriedade atenderá a sua função social”. Os arts. 170, II e III, da Constituição Federal de 1988 classificam a propriedade e sua função social como *princípios da ordem econômica*, havendo previsão de sanções em caso de descumprimento, especialmente nos casos de imóveis urbanos e rurais (arts. 182 a 191). O Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) também prevê expressamente o conceito no art. 39, referindo-se ao Plano Diretor como o principal mecanismo para dispor sobre as exigências ao direito de propriedade.

Em linhas gerais, o conceito de *função social da propriedade* é o dever do proprietário de destinar o bem ou fazê-lo servir ao bem comum, não podendo deixá-lo sem produzir ou destruí-lo, tampouco utilizá-lo de forma lesiva ao interesse comum. Trata-se de uma limitação ao irrestrito exercício do direito de propriedade. Essa ideia apareceu pela primeira vez no século XIX, nos tratados jurídicos de Duguit e Hauriou, mas tomou força a partir do término da Primeira Guerra Mundial, sendo um dos princípios fundamentais na elaboração das constituições do pós-guerra. Sua primeira positivação ocorreu na Constituição de Weimar em 1919, no art. 153: “A propriedade é garantida pela Constituição. Seu conteúdo e seus limites serão fixados em lei. A propriedade acarreta obrigações. Seu uso deve ser igualmente no interesse geral”. Sua existência justifica-se pela necessidade de substituição da concepção clássica de propriedade, de bases romanísticas e francesas, por uma concepção mais humana e de conteúdo social.¹⁹

Parte da doutrina, como a de José Afonso da Silva, entende que essa regulamentação constitucional da propriedade descaracterizaria seu caráter privado e individual originário, aproximando-a de um instituto de direito público.²⁰ Por outro

¹⁸ FREDIANI, Alexandre Apsan *et al.* Reflexões: as múltiplas visões do ‘Direito à Cidade’. In: WALKER, Julian *et al.* *Urban claims and the Right to the City: grassroots perspectives from Salvador da Bahia and London*. UCL Press, 2020. p. 23.

¹⁹ MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao direito de propriedade: de acordo com o Código Civil de 2002 e com o Estatuto da Cidade*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 73-75.

²⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 239-240.

lado, José Acir Lessa Giordani²¹ e Carlos Alberto Maluf²² entendem que, apesar de a função social incidir sobre o conteúdo do direito de propriedade, ela não teria força suficiente de desvirtuar o caráter individual e privado dessa instituição. Este segundo posicionamento parece o mais apropriado, pois, embora a função social seja uma obrigação *propter rem*, impondo ônus ao proprietário visando à manutenção do interesse social, o direito de propriedade ainda tem caráter *erga omnes* e absoluto, o que se sobrepõe aos seus deveres.²³ A função social da propriedade deve ser aplicada a depender da análise do caso concreto, de acordo com as circunstâncias fáticas do local e do contexto social no qual o bem está inserido.

2.4 Funções sociais da cidade

Como mencionado anteriormente, a cidade não deve ser apenas palco de desenvolvimento desenfreado do sistema capitalista. Os cidadãos devem ter condições dignas e pleno acesso a todos os recursos que a cidade oferece, no que tange a moradia, trabalho, transporte, lazer, cultura etc. Em paralelo ao conceito de direito à cidade e analogamente à função social da propriedade, surgem as funções sociais da cidade, elencadas pela doutrina tradicional – *vide* exemplo de Hely Lopes Meirelles²⁴ – como as funções do espaço urbano originalmente previstas na Carta de Atenas de 1933, aprovada no Congresso Internacional de Arquitetura Moderna.

As funções sociais da cidade são aquelas que devem guiar a forma de utilização dos recursos urbanos pelos cidadãos que ali moram ou convivem. A Carta de Atenas de 1933 coloca a cidade como “parte de um conjunto econômico, social e político que constitui a região”²⁵ e assenta quatro funções básicas da cidade: habitação, trabalho, recreação e circulação. Em 2003, foi aprovada a nova Carta de Atenas, que expandiu tais funções básicas e previu diversas outras: multiculturalidade, mobilidade, proteção intergeracional, identidade social, direito de equipamento e serviços urbanos, dentre outras. O manifesto foi elaborado em um contexto de mudança de paradigmas, questionando-se a noção de cidade sob uma

²¹ GIORDANI, José Acir Lessa. Propriedade imóvel: seu conceito, sua garantia e sua função social na nova ordem constitucional. *RT*, São Paulo, v. 669, jul. 1991. p. 48 e ss.

²² MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao direito de propriedade*: de acordo com o Código Civil de 2002 e com o Estatuto da Cidade. Op. cit. p. 100-101.

²³ GOMES, Luiz Roldão de Freitas. O estatuto da propriedade perante o novo ordenamento constitucional brasileiro. *RF*, Rio de Janeiro, v. 309, 1990. p. 25 e ss.

²⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito urbanístico*. São Paulo: Malheiros, 1993.

²⁵ CARTA de Atenas. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE ARQUITETURA MODERNA – CIAM, nov. 2013. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20de%20Atenas%201933.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2021.

perspectiva desenvolvimentista, sustentável e ligada aos interesses subjetivos de diferentes comunidades.²⁶

Alguns autores, como José dos Santos Carvalho Filho,²⁷ não consideram as diretrizes dos manifestos urbanísticos como as funções sociais em si, mas um conjunto de situações urbanísticas de fato e de direito que assegurarão a implementação da política urbana e o desenvolvimento das funções sociais. Emerson Affonso da Costa Moura também considera inadequado que as funções sociais da cidade se confundam com os próprios instrumentos previstos de política urbana ou se limitem às finalidades previstas nas Cartas de Atenas; de acordo com ele, as funções sociais devem abranger a implementação de ações e programas estatais, além da observância dos interesses coletivos pelos proprietários do solo urbano.²⁸

Pautando-se no entendimento de que as funções sociais da cidade devem atender amplamente aos mais diversos interesses do grupo social urbano, a doutrina recente elaborou diferentes agrupamentos de funções sociais, de forma a organizar tais funções de acordo com a sua finalidade: *funções urbanísticas* (habitação, trabalho, lazer, mobilidade); *funções de cidadania* (educação, saúde, segurança, proteção); *funções de gestão* (prestação de serviços, planejamento, preservação do patrimônio cultural e natural, sustentabilidade urbana).²⁹ As funções sociais não têm hierarquia entre si e representam objetivos que devem ser igualmente perseguidos na gestão da urbe.³⁰

2.5 Constituição Federal de 1988 e Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001)

Até meados de 1930, o Brasil não apresentava legislação robusta no campo do Direito Urbanístico. Nessa década, com o início do processo de industrialização impulsionado pelo Governo Vargas, conseqüentemente, iniciou-se o processo de urbanização como é conhecido hoje, voltando-se os interesses dos legisladores para o desenvolvimento das cidades. A primeira menção à propriedade urbana foi feita no Decreto-Lei nº 58/1937, que regulava o parcelamento do solo.³¹

²⁶ MOURA, Emerson Affonso da Costa. *Funções sociais da cidade: teoria e espécies à luz da Constituição Federal de 1988*. Coordenação: Emerson Affonso da Costa Moura et al. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p. 20-21.

²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao estatuto da cidade*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 27.

²⁸ MOURA, Emerson Affonso da Costa. *Funções sociais da cidade: teoria e espécies à luz da Constituição Federal de 1988*. Op. cit. p. 21.

²⁹ Tabela extraída do seguinte artigo: GARCIAS, Carlos Mello; BERNARDI, Jorge Luiz. As funções sociais da cidade. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*, v. 4, 2008. p. 9.

³⁰ MOURA, Emerson Affonso da Costa. *Funções sociais da cidade: teoria e espécies à luz da Constituição Federal de 1988*. Op. cit. p. 22.

³¹ MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Op. cit. p. 11-12.

Na década de 1970, com o avanço da urbanização, surgiram demandas concretas por habitação, infraestrutura e transporte. A partir de 1980, iniciou-se um movimento de reivindicação pela ampliação da cidadania e da participação política, fruto do processo de redemocratização. Foi nesse contexto que houve a aprovação da Constituição Federal de 1988, que garantiu o acesso à terra e à moradia, a função social da propriedade e o combate à especulação imobiliária e a gestão democrática das cidades. A partir da promulgação do diploma constitucional, novos modelos de gestão pública com viés participativo e políticas voltadas para a implementação de direitos sociais emergiram. Portanto, é possível afirmar que o direito à cidade no Brasil está ligado à luta pela ampliação de direitos democráticos e políticos, reconhecendo-se a importância de uma política urbana eficaz a partir do final do século XX.

Como dito, a evolução das cidades brasileiras não seguiu um processo uniforme e ordenado. Após o *boom* econômico desde o início da industrialização, no início da década de 1990 era facilmente possível visualizar polos de marginalidade e pobreza nos conglomerados urbanos, em oposição aos bairros nobres, juntamente com a poluição, o tráfego desenfreado de veículos, a violência e outros problemas urbanos.

A Constituição Federal de 1988 trouxe mecanismos para enfrentar esse cenário desfavorável e a ausência de políticas públicas eficazes nas décadas antecedentes, tais como a positivação das funções sociais da cidade (art. 182) e da função social da propriedade (art. 5º, XXIII). Também previu que o plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana (art. 182, §1º). Após mais de onze anos de tramitação e seguindo o ímpeto social e democrático existente com a promulgação da nova Constituição Federal, foi promulgada a Lei nº 10.257, em 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade. A lei regulamenta os arts. 182 e 183 do diploma constitucional, estabelecendo diretrizes para a política urbana.

O Estatuto da Cidade foi um marco no processo legislativo urbanístico. A lei prevê um sistema de proteção do meio ambiente e dos interesses sociais e inibe a ocupação desordenada em prol dos interesses dos mais desfavorecidos. Seu art. 2º estabelece dezenove diretrizes para o planejamento urbano, sendo as mais relevantes: o direito a cidades sustentáveis; a positivação das funções sociais da cidade e da propriedade; a gestão democrática; a distribuição espacial e das atividades econômicas; orientação e uso do solo; a justa distribuição dos benefícios e ônus; proteção do meio ambiente e regularização fundiária.

Apesar de estabelecer diretrizes ao planejamento municipal, o Estatuto da Cidade, por si só, não é suficiente para ordenar o desenvolvimento urbano. O Brasil é um país de diferentes realidades. Para a aplicação dos preceitos constitucionais e adoção de políticas urbanísticas eficazes em um ambiente tão complexo, cada

município precisa se dedicar à elaboração de um plano diretor específico, visando ao atendimento das necessidades locais, o qual deverá ser sempre revisto.

O plano diretor é o mecanismo básico da política de organização e ordenação do espaço urbano (art. 182, §1º, da Constituição Federal/1988 e art. 40, *caput*, do Estatuto da Cidade), sendo obrigatório para cidades que se enquadram em um ou mais dos seguintes requisitos: mais de vinte mil habitantes; integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas; integrantes de áreas de especial interesse turístico; dentre outros requisitos (art. 41, incisos I a VI, do Estatuto da Cidade).³²

3 Problemática na pandemia

3.1 Um conflito de direitos: necessária atuação do Estado

Em uma coleta de dados apurada pelo IBGE em 2015, apurou-se que quase 85% da população brasileira vivem em cidades.³³ Conforme se verá, a pandemia da covid-19 alterou drasticamente a dinâmica urbana. Se a alteração se deu em caráter definitivo ou temporário, ainda não é possível afirmar, porque até hoje se vive em um cenário de anormalidade. Contudo, fato é que todos os cidadãos experimentaram notáveis alterações em suas rotinas, algumas mais drásticas, outras mais amenas. As recomendações dos órgãos mundiais e governamentais da saúde, no sentido de distanciamento social e implementação de medidas de higiene, afetaram o cotidiano das cidades em praticamente todas as funções sociais que ela deve cumprir, como transporte, mobilidade, lazer, esporte, trabalho, geração de emprego e renda, saúde pública, educação etc.

O cerne do problema surgido com a pandemia reside em um conflito de direitos: de um lado, um bloco composto pelos *direitos à saúde, à integridade física, à vida* (arts. 196 e ss. da Constituição Federal/1988 e art. 2º da Lei nº 8.090/1990); de outro, os *direitos à liberdade de locomoção, de ir e vir, à liberdade, ao transporte* (art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal/1988). Os dois blocos entram em conflito na medida em que as regras de distanciamento social não permitem o deslocamento urbano em determinados horários e setores, com a exceção de serviços essenciais; com isso, os cidadãos ficam limitados, pois não podem acessar determinados recursos e serviços que a cidade oferece, tais como: cinemas, praças públicas, teatros, escolas, universidades, restaurantes, bares, eventos culturais e esportivos etc.

³² SOUZA, Washington Peluso Albino de. O estatuto da cidade e o planejamento. *Revista da Faculdade Direito*, v. 46, p. 343-360, 2005. p. 343-360.

³³ CONHEÇA o Brasil – população rural e urbana. *IBGE Educa*, 2015. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18313-populacao-rural-e-urbana.html>. Acesso em: 22 abr. 2021.

Muito se discutiu sobre a preponderância de um grupo de direitos sobre o outro, com opiniões divergentes de diversas áreas do conhecimento. Esse conflito, no entanto, parece ser adequadamente decidido através da aplicação do princípio da concordância prática e da harmonização, conforme preceitua Alexandre de Moraes:

[...] quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, de forma a coordenar ou combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual (contradição dos princípios), sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua.³⁴

Na esmagadora maioria dos territórios atingidos pela pandemia, prevaleceu o primeiro bloco de direitos, relativo ao direito à saúde. Isso porque a liberdade de locomoção, apesar de ser um direito fundamental, pode sofrer restrições, não sendo considerado um direito absoluto.³⁵

Adriane Garcel e José Laurindo de Souza Netto entendem que a crise da covid-19 não autorizaria isoladamente a suspensão da aplicação do direito como um todo, mas diante do cenário de calamidade pública, é necessária maior flexibilidade sobre a impossibilidade de restrição do exercício dos princípios constitucionais de liberdade de locomoção e ir e vir, até a restauração da normalidade.³⁶ Tal equilíbrio é necessário para proteger a saúde pública. Para proteger esse direito, os países adotaram diferentes medidas, de acordo com a sua realidade. No Brasil, apesar de alguns criticarem a suposta ausência de medidas eficazes para a priorização do direito à saúde e à vida na pandemia por parte do Governo Federal, fato é que, em todas as esferas, foi necessária a ampla atuação do Estado, através da promulgação de leis, medidas provisórias, normas e decretos administrativos com o fim de regulamentar essa nova realidade.

Sobre o tema, o Superior Tribunal Federal (STF) decidiu no julgamento da ADI nº 6.341 que as diferentes esferas do Poder Executivo (Federal, Estadual e Municipal) têm competência concorrente para legislar sobre saúde pública, com fulcro no art. 23, inc. II, da Constituição Federal de 1988, ao analisar as Leis nºs 13.979/2020, 14.019/2020 e 14.035/2020, desde que preservada a autonomia

³⁴ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 71.

³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 1, n. 1, p. 1-46, 2001.

³⁶ GARCEL, Adriane; NETTO, José Laurindo de Souza. Do “stay home” ao “lockdown” – o impacto das medidas de distanciamento no Brasil e no Mundo. *Revista de Teorias da Democracia e Direitos Políticos*, Encontro Virtual. v. 6, n. 2, p. 98-118, jul./dez. 2020.

de cada uma.³⁷ A decisão do STF parece acertada, considerando a necessidade de medidas legais centralizadas no âmbito nacional, que versem sobre alterações de leis federais, abertura de fronteiras e distribuição de vacinas, por exemplo, bem como de outras mais específicas que devem ser tomadas no âmbito estadual e, sobretudo, municipal – baseando-se nas diferentes realidades locais.

3.2 DSA, DSS e *lockdown*: diferenças e tecnologias de mapeamento de dados

Houve inúmeras medidas governamentais implementadas para fins de restrição de circulação de pessoas, as quais são impossíveis de detalhar uma a uma. Contudo, as mais importantes podem ser agrupadas em três diferentes classificações gerais: *distanciamento social ampliado (DSA)*, *distanciamento social seletivo (DSS)* e *lockdown*, nos termos das definições adotadas pelo Ministério da Saúde.³⁸

O *distanciamento social ampliado (DSA)* visa reduzir a velocidade da propagação do vírus, restringindo ao máximo o contato humano ao determinar que as pessoas permaneçam em suas residências e somente saiam para atividades essenciais, ou seja, aquelas necessárias para o abastecimento da população e acolhimento de enfermos (hospitais, supermercados, farmácias etc.). São adotados protocolos de higiene rígidos, evitando-se aglomerações. Quando implementado de forma eficaz, evita o contágio desenfreado do vírus; sua principal desvantagem é o impacto econômico, sobretudo aos serviços não essenciais e àqueles que estão impossibilitados de realizar trabalho remoto.³⁹

No *distanciamento social seletivo (DSS)*, ou *isolamento vertical*, apenas alguns grupos sociais ficam isolados, como pessoas sintomáticas e os que tiveram contato com elas; além daqueles que são mais suscetíveis ao contágio do vírus, seja por serem portadores de comorbidades ou pela idade avançada, por exemplo. No caso da pandemia da covid-19, de início alguns acreditaram que esse tipo de distanciamento seria ideal, considerando que a taxa de mortalidade era substancialmente maior nos idosos e portadores de comorbidades – o que inclusive influenciou a ordem da fila de vacinação. No entanto, com a disseminação da pandemia, verificou-se que jovens e adultos saudáveis também poderiam ser gravemente acometidos pelo vírus, motivo pelo qual o DSA foi amplamente adotado mundialmente.⁴⁰

³⁷ STF RECONHECE competência concorrente de estados, DF, municípios e União no combate à Covid-19. *Portal STF*, 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441447&ori=1>. Acesso em: 23 abr. 2021.

³⁸ GLOSSÁRIO de distanciamento social. *Fiocruz*, 2020. Disponível em: <http://informe.ensp.fiocruz.br/noticias/48730>. Acesso em: 23 abr. 2021; MINISTÉRIO da Saúde define critérios de distanciamento social. *ACM*, 2020. Disponível em: <https://www.acm.org.br/ministerio-da-saude-define-criterios-de-distanciamento-social/>. Acesso em: 23 abr. 2021.

³⁹ *Ibid.*, item 39.

⁴⁰ *Ibid.*, item 39.

Por fim, o *lockdown*, ou bloqueio total, é o nível mais alto de restrição de locomoção e abertura de serviços, sendo implementado sempre que os índices de contágio do vírus, ocupação de leitos hospitalares e número de mortos ultrapassarem níveis de estabilidade, ou seja, sempre que a saúde pública estiver imediatamente ameaçada, colocando em risco a possibilidade de atendimento médico dos enfermos. Durante esse período, que costuma ser mais curto do que os de DSS ou DSA, todas as entradas e saídas do território são bloqueadas por trabalhadores de segurança; é determinado o fechamento de todos os serviços não essenciais; e os serviços essenciais podem funcionar apenas em determinados horários e condições.⁴¹

Uma pesquisa do Mapa covid-19, organizado pela Fundação Getulio Vargas (FGV), analisou dados de mais de 24 países: África do Sul, Alemanha, Argentina, Austrália, Canadá, China, Colômbia, Coreia do Sul, Espanha, Estados Unidos, França, Índia, Irã, Israel, Itália, Japão, Líbano, México, Nova Zelândia, Reino Unido, Rússia, Singapura, Suécia e Turquia – não incluindo o Brasil – e concluiu que 96% dos países analisados adotaram medidas de restrição à livre circulação, sendo que 20 deles (83%) adotaram *lockdown* e três (13%) o isolamento vertical. A implementação de mecanismos para frear a disseminação do vírus até que houvesse uma vacinação eficaz e ampla foi bastante desafiadora, sobretudo porque nenhum país estava devidamente preparado para acolher uma pandemia tão repentina e letal. Utilizando-se tecnologias desenvolvidas nos últimos anos, além dos mecanismos de restrição de circulação em si, os países também precisaram implementar meios de rastreamento da população e verificação do cumprimento das medidas determinadas. O estudo da FGV menciona alguns deles: o aplicativo *CoTrack* na Argentina, que indica zonas com alta incidência de covid-19, orientando que se evitem tais lugares; e o aplicativo *Self-quarantine Safety Protection*, na Coreia do Sul, cuja instalação era obrigatória para todos os cidadãos que desembarcaram da Europa ou dos Estados Unidos, permitindo o monitoramento via GPS das duas semanas de isolamento social.⁴²

No Brasil, o *lockdown* nunca chegou a ser implementado em nível federal ou estadual, mas várias cidades precisaram adotar esse rigoroso isolamento, tais como: São Luís e outras três cidades do Maranhão; cidades do interior do Amazonas;

⁴¹ Ibid., item 39.

⁴² OLIVEIRA, Elida. 83% dos principais países afetados pelo coronavírus adotaram 'lockdown', aponta levantamento. *G1 [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/05/18/83percent-dos-principais-paises-afetados-pelo-coronavirus-adotaram-lockdown-aponta-levantamento.ghml>. Acesso em: 22 abr. 2021.

Belém e outras 16 cidades do Pará; 30 cidades do Tocantins; Batatais, Ribeirão Preto, Bebedouro, Franca e Araraquara no interior do Estado de São Paulo.⁴³

O Brasil também adotou tecnologias de rastreamento através da análise de dados baseado em técnicas algorítmicas em nível estadual, como nos Estados do Rio de Janeiro, Recife, Porto Alegre e São Paulo. Esse último adotou o Sistema de Monitoramento Inteligente do Estado de São Paulo (Simi-SP), instituído pelo Decreto Estadual nº 64.963/2020. O Simi-SP foi viabilizado a partir de uma parceria com quatro grandes operadoras de telefonia do país (Vivo, Claro, Oi e Tim), e sua finalidade é a consulta de informações georreferenciadas de mobilidade urbana, em tempo real, visando à análise de dados sobre o tráfego da população e índices de isolamento social. José Luiz de Moura Faleiros Jr. e Guilherme Spillari Costa questionam a idoneidade desse sistema, considerando a falta de transparência sobre as técnicas de segurança de dados utilizadas em seu desenvolvimento.⁴⁴

Apesar de questionável em alguns aspectos, é incontestável que as tecnologias de rastreamento e manipulação de dados foram protagonistas no mapeamento da pandemia, não só para o tráfego de pessoas; mas, em um país de território tão extenso e diferentes realidades pandêmicas, a interligação de dados estaduais e municipais para verificação do número de casos, de mortes e de vacinados muito contribuiu para a adoção de medidas efetivas pelo Poder Público e para a transmissão de informações coerentes à população. O Estado de São Paulo, por exemplo, publica em tempo real o número de vacinados,⁴⁵ tanto em primeira como em segunda dose, indicando o percentual da população vacinada.

3.3 Alterações na dinâmica urbana e impactos das medidas restritivas

A pandemia causou severas consequências na mobilidade em escala mundial. Uma delas é denominada *mobilizações de choque* (ou *shock mobilities*), caracterizada por movimentos humanos repentinos ocorridos em resposta a interferências agudas no transporte de pessoas. São exemplos desses movimentos: quando 300 mil residentes deixaram Wuhan, na China, nas oito horas subsequentes ao anúncio de *lockdown* do governo em 23 de janeiro de 2020; logo após o epicentro global da pandemia se deslocar da China para a Europa, em março de 2020, milhares

⁴³ APÓS Araraquara, mais duas cidades do interior de SP decretam lockdown para conter a Covid. *O Globo* [s. l.], [on-line], 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/apos-araraquara-mais-duas-cidades-do-interior-de-sp-decretam-lockdown-para-conter-covid-19-24927796>. Acesso em: 20 abr. 2021.

⁴⁴ FALEIROS JR., José Luiz de Moura; COSTA, Guilherme Spillari. A proteção de dados como vetor dos sistemas de inteligência artificial: o controle de aglomeração por algoritmos durante a pandemia. *Revista dos Tribunais*, v. 1.026/2021, p. 149-178, abr. 2021.

⁴⁵ VACINA já. *Governo do Estado de São Paulo*, [2021]. Disponível em: <https://vacinaja.sp.gov.br/>. Acesso em: 4 jun. 2021.

de residentes de Milão fugiram da cidade para evitar o cordão sanitário; sete milhões e meio de migrantes internos voltaram para casa após o governo da Índia anunciar *lockdown* em todo o país em 24 de março de 2020; no Peru, terminais de ônibus de Lima estavam lotados de multidões de migrantes que voltavam para suas famílias em cidades rurais; pelo menos 68 mil venezuelanos retornaram à Venezuela entre março e maio de 2020. Esse tipo de deslocamento pode salvar vidas, mas, ao mesmo tempo, trazer graves consequências para a disseminação do vírus em escala global, além de colocar em cheque as precárias condições de migrantes e imigrantes.⁴⁶

Um documento intitulado *Strengthening Preparedness for covid-19 in Cities and Urban Settings*, elaborado pela Organização Mundial da Saúde (OMS) em 2020, ressaltou que qualquer medida de saúde pública implementada pelos governos locais deveria sê-la de forma que a população tivesse vontade de cumprir. Especialmente nos grandes conglomerados urbanos, a disseminação da covid-19 se torna ainda mais facilitada, considerando o alto fluxo nas rotas de transporte público, calçadas com grande circulação de pessoas, supermercados, grandes eventos culturais, esportivos e religiosos, como focos de transmissão. Além disso, as grandes cidades precisam de uma atenção ainda mais especial, considerando as diferentes subpopulações dentro de uma única cidade e bairros com necessidades socioeconômicas contrastantes. Portanto, a implementação de medidas de distanciamento pelo governo não é suficiente: tais medidas também devem vir acompanhadas de alto índice de efetividade em sua implementação, por conta da dinâmica urbana apresentada nas grandes cidades.⁴⁷

A principal grande alteração na dinâmica das cidades durante a pandemia, conforme mencionado, foi o fechamento dos serviços chamados *não essenciais* através de ordens governamentais, ou seja, aqueles que não são essenciais para a sobrevivência da população na pandemia, notadamente aqueles que estão fora dos serviços básicos de subsistência. São exemplos de serviços não essenciais: *shopping centers*, salões de beleza, eventos culturais, cinemas, bares e restaurantes. Já os serviços *essenciais* são aqueles que precisam ser mantidos em funcionamento mesmo diante das circunstâncias excepcionais da pandemia, como é o caso de supermercados, hospitais, farmácias, transporte de cargas e serviços funerários. No âmbito federal, a lista dos serviços essenciais foi elencada no Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020.⁴⁸ Contudo, os estados e municípios gozam

⁴⁶ XIANG, Biao; SØRENSEN; Ninna Nyberg. *Shock mobility: long-term impacts of the covid-19 pandemic and lock-down*. *DIIS Policy Brief [on-line]*, [s. l.], 4 p., August 2020.

⁴⁷ WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. *Strengthening preparedness for covid-19 in cities and urban settings interim guidance for local authorities*. 2020. Disponível em: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/331896>. Acesso em: 2 jul. 2021.

⁴⁸ SERVIÇOS essenciais – Covid-19. *Portal da Legislação*, [2021]. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/imagens/servicos-essenciais-covid-19>. Acesso em: 3 jul. 2021.

de autonomia para prever o fechamento ou a abertura de determinados serviços e enquadrá-los como essenciais, a depender da realidade local, que é bastante híbrida no caso brasileiro.

No Estado de São Paulo, durante mais de um ano da pandemia, houve muita divergência sobre a caracterização de determinados serviços como não essenciais ou essenciais, pois, na chamada *fase vermelha* do plano de contingência para controle da pandemia – ou seja, quando os índices de contágio, internação e mortes estavam elevados –, apenas os serviços essenciais tinham autorização para funcionar. Por pressão da população e dos diversos representantes dos ramos de serviços, a lista de serviços essenciais foi atualizada com o passar do tempo. Por exemplo, no início da pandemia, escolas e atividades religiosas não eram incluídas como essenciais, o que foi posteriormente alterado, em 27 de março de 2021, quando o governador assinou decreto para incluir a Educação Básica como serviço essencial;⁴⁹ e, em 2 de março de 2021, quando o mesmo governador incluiu as atividades religiosas na lista de serviços essenciais, também através de decreto.⁵⁰

Além do fechamento de serviços não essenciais, a população também precisou implementar medidas de higiene, etiqueta respiratória e distanciamento social, lavagem de mãos, uso de álcool gel, máscaras de proteção, organização de mesas e lugares em fila com distância de pelo menos 1,5 m. O problema maior ocorreu em áreas de aglomeração informal, tais como as favelas no Brasil – problema que será tratado em seção adiante –, onde se apresentava maior dificuldade de implementação dessas medidas de higiene, em razão do grande contingente de pessoas e do baixo nível socioeconômico da população. Essa realidade desafiou os governantes locais, de modo que a comunicação e a instrução desse público se tornaram também prioridades durante a pandemia.

O principal impacto decorrente do cenário descrito é, sem dúvidas, o econômico, incontestemente: muitos setores da economia foram prejudicados com essa realidade, marcada pela incerteza e pelo medo. No Brasil e em outros países em desenvolvimento, também foi possível notar o aumento do desemprego e do trabalho informal em condições insalubres. No cenário mundial, especialistas afirmam que os efeitos da pandemia sobre a economia são de longo prazo, e a retomada é lenta, muito dependente da vacinação. Em uma coluna gravada para o jornal da Universidade de São Paulo em outubro de 2020, Rubens Barbosa afirmou que a economia global retrocederá cerca de 4,4% em 2020, e 5,2%, em 2021; e que o

⁴⁹ LAUAND, Soraya. Dória assina decreto que torna educação básica serviço essencial no estado de SP. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/2021/03/27/doria-assina-decreto-que-torna-educacao-basica-servico-essencial-no-estado-de-sp>. Acesso em: 3 jul. 2021.

⁵⁰ ESTADÃO CONTEÚDO. Dória assina decreto que classifica as igrejas como atividades essenciais em SP. 2021. Disponível em: <https://exame.com/brasil/doria-assina-decreto-que-classifica-as-igrejas-como-atividades-essenciais-em-sp/>. Acesso em: 3 jul. 2021.

mundo emergirá em uma crescente competição entre China e Estados Unidos.⁵¹ Em 2020, o Produto Interno Bruto (PIB) do Brasil caiu em 4,1%, sendo o pior resultado em 24 anos.⁵²

Foi possível notar várias consequências no âmbito imobiliário, tais como: o despovoamento de regiões centrais e o aumento de imóveis comerciais disponíveis – na cidade de São Paulo, por exemplo, as regiões da Faria Lima, Paulista, Berrini e Centro Histórico experimentaram uma diminuição severa no adensamento populacional. Grandes empresas foram responsáveis por 30% das devoluções de imóveis locados; dessas devoluções, 70% deixaram totalmente o prédio comercial, enquanto 30% reduziram a área locada.⁵³ Também houve notável migração de parte da população urbana para imóveis localizados no interior ou litoral, o que causou especulação imobiliária severa em alguns locais, notadamente aos setores com maior potencial aquisitivo. Em janeiro de 2020, de 100 imóveis procurados no Estado de São Paulo, 40 eram para moradia na capital e 17 no litoral. Já em dezembro de 2020, desses 100, 19 eram para moradia na capital, e 28, no litoral.⁵⁴

3.4 Pandemia sob o prisma da desigualdade social

Partindo-se da premissa que as grandes cidades brasileiras já são marcadas por abismos espaciais decorrentes do processo desenfreado de urbanização, a pandemia agravou ainda mais essa realidade. Dependentes de empregos informais e inseridos no espaço social da favela ou de aglomerações precárias, muitas vezes esses brasileiros se viram em um beco sem saída, ao dependerem da proteção do Estado. A precariedade se mostrou visível quando o auxílio emergencial arbitrado pelo Governo Federal, no irrisório valor de R\$600,00 mensais – correspondente a 57% do salário-mínimo vigente em 2020 –, mostrou-se a única alternativa para muitos. A situação se torna ainda pior considerando aqueles que, por falta de acesso a tecnologias e falta de informação, não conseguiram ter acesso ao benefício.

É dever do Estado responder às demandas sociais que emergem em situação de calamidade pública. Em análise do conteúdo e do tempo de resposta das principais políticas emergenciais de proteção social editadas nos países da América Latina

⁵¹ BARBOSA, Rubens. Efeitos da pandemia na economia global serão de longa duração. 2020. Disponível em: <https://jornal.usp.br/radio-usp/efeitos-da-pandemia-na-economia-global-serao-de-longa-duracao/>. Acesso em: 3 jul. 2021.

⁵² JIMÉNEZ, Carla. PIB de 2020 no Brasil cai 4,1% com pandemia, o pior resultado em 24 anos. *El País [on-line]*, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/economia/2021-03-03/pib-de-2020-fecha-em-queda-de-41-no-brasil-com-pandemia-de-covid-19.html>. Acesso em: 3 jul. 2021.

⁵³ ALMEIDA, Marília. Vacância de escritórios em SP atinge 19% e impacta fundos imobiliários. 2020. Disponível em: <https://invest.exame.com/mf/vacancia-de-escritorios-em-sao-paulo-atinge-19-e-impacta-fiis>. Acesso em: 24 abr. 2021.

⁵⁴ GOEKING, Weruska. Pandemia provoca aumento na procura e na compra de imóveis na praia. 2021. Disponível em: <https://valorinveste.globo.com/produtos/imoveis/noticia/2021/02/13/pandemia-provoca-aumento-na-procura-e-na-compra-de-imoveis-na-praia.ghtml>. Acesso em: 24 abr. 2021.

(Brasil, Argentina, Chile, Colômbia, México e Peru), em reação à crise sanitária e socioeconômica causada pela covid-19, constatou-se que Chile e Argentina foram aqueles que mais tiveram sucesso no controle da pandemia, em razão da agilidade das medidas de proteção social tomadas pelos governos federais, mitigando-se o impacto no emprego e na produção – o que estimulou a adesão da população às medidas de isolamento. Por outro lado, Brasil e México adotaram políticas mais tardias, destacando-se negativamente em termos de curva de contágio e número de mortes. O mesmo estudo ainda concluiu que o auxílio emergencial de R\$600,00 foi insuficiente para manter os trabalhadores isolados sem trabalhar, porque estaria abaixo do salário-mínimo. Outra dificuldade apresentada pelo estudo é a falta de coordenação entre os diferentes níveis federativos no Brasil, ou seja, a dificuldade de articulação das diferentes esferas do Poder Executivo, que divergem com relação às medidas de controle da pandemia.⁵⁵

A universalização do princípio da dignidade humana foi colocada à prova durante a pandemia. A população mais vulnerável sofreu exponencialmente em maior grau com relação à população mais rica. Os principais motivos disso são: os menos favorecidos têm maior dificuldade para se isolar, pois normalmente convivem com um grande número de pessoas em uma mesma habitação, normalmente precária; são os que mais correm risco de morte pela doença, devido à falta de acesso aos serviços de saúde e por se dedicarem menos ao cuidado à saúde, apresentando comorbidades e doenças preexistentes que muitas vezes não são tratadas; e são os que menos têm acesso a recursos básicos de saneamento, tais como água potável e esgoto.⁵⁶

Existem inúmeros dados que escancaram essa realidade. Por exemplo, já em 21 de maio de 2020, menos de dois meses desde o decreto de calamidade pública no Brasil, foi divulgado que as favelas do Rio de Janeiro somavam mais mortes por covid-19 do que 15 estados do Brasil.⁵⁷ Saindo do eixo Sudeste, o acesso à rede geral de água é muito menor nas capitais das Regiões Norte e Nordeste – como Porto Velho (38%), Rio Branco (63,8%), Macapá (55,4%), Manaus (84,8%) e Belém (75,2%), São Luís (77,4%) e Recife (89%) – enquanto, nas demais capitais do país, a proporção de domicílios com acesso à água potável é superior a 94%,

⁵⁵ TAVARES, Amarílis Busch; SILVEIRA, Fabrício; PAES-SOUSA, Rômulo. Proteção social e covid-19: a resposta do Brasil e das maiores economias da América Latina. *Revista NAU Social*, v. 11, n. 20, p. 111-129, maio/out. 2020.

⁵⁶ CEBES – CENTRO BRASILEIRO DE ESTUDOS DE SAÚDE *et al.* *O combate à pandemia Covid-19 nas periferias urbanas, favelas e junto aos grupos sociais vulneráveis: propostas imediatas e estratégias de ação na perspectiva do direito à cidadania e da justiça social.* 2020. Disponível em: <https://www.observatoriodasmetrolopoles.net.br/wp-content/uploads/2020/04/Documento-pol%C3%ADtico-unificado-vFINAL-3.pdf>. Acesso em: 3 jul. 2021.

⁵⁷ BARREIRA, Gabriel. Favelas do Rio somam mais mortes por Covid-19 do que 15 estados do Brasil. *G1 [online]*, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/05/21/favelas-do-rio-somam-mais-mortes-por-covid-19-do-que-15-estados-do-brasil.ghtml>. Acesso em: 3 jul. 2021.

atingindo 99% dos domicílios das capitais do Sudeste. Mas isso não significa que o acesso à água é indiscriminado e abundante. Denúncias mostram que em muitas favelas de São Paulo e Rio de Janeiro há racionamento permanente de água para as comunidades.⁵⁸

Outro exemplo dessa realidade é com relação à educação e métodos educacionais disponíveis para os mais e menos favorecidos. Para aqueles que estudam em escolas particulares, em sua maioria a inclusão dos alunos no ambiente digital não apresentou grandes desafios. Já aqueles menos favorecidos, sobretudo os que estudam em escolas públicas, sofreram com a adoção do ensino à distância obrigatório, pois muitos desses alunos sequer tinham computadores ou celulares adequados a esse tipo de ensino. Além disso, muitos deles não tinham espaço físico para estudar adequadamente em suas casas. De acordo com o IBGE, 4,3 milhões de estudantes não têm acesso à internet no Brasil, sendo eles 95,9% da rede pública.⁵⁹ Outros dados mostram que a educação experimentou um retrocesso de 8 a 10 anos na América Latina.⁶⁰

Essas informações são pequenas amostras de que os reflexos da pandemia são discrepantes dentro do próprio ambiente urbano, e que as favelas e aglomerações irregulares sofreram mais com os efeitos causados pelo vírus. Ao se discutirem temas como direito à cidade e funções sociais da propriedade e da cidade, é necessário se ter em mente esse cenário desigual, marcado pela hipossuficiência socioeconômica das populações vulneráveis frente ao Estado. Nos países em desenvolvimento como o Brasil, que ainda apresentam altos índices de vulnerabilidade e falta de acesso a recursos básicos de subsistência, com alto número de populações inseridas em grandes conglomerados urbanos irregulares, os problemas sociais se escancararam no contexto pandêmico. Nesse cenário, é dever da sociedade como um todo – e principalmente da lei e do Estado – promover mecanismos eficazes para remediar a situação.

⁵⁸ RODRIGUES, Rute Imanishi. *A Covid-19, a falta de água nas favelas e o direito à moradia no Brasil*. [S. l.]: IPEA; Diest: 2020. (Nota técnica, n. 39). Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10109/1/NT_39_Diest_A%20Covid_19%20a%20falta%20de%20agua%20nas%20favelas.pdflibidem. Acesso em: 3 jul. 2021.

⁵⁹ CARNEIRO, Lucianne; ROSAS, Rafael. IBGE: estudantes sem acesso à internet somam 4,3 milhões. *Valor [on-line]*, 2021. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2021/04/14/ibge-estudantes-sem-acesso-a-internet-somam-43-milhoes.ghtml>. Acesso em: 24 abr. 2021.

⁶⁰ COVID: educação tem retrocesso de 8 a 10 anos na América Latina. *R7*, 2021. Disponível em: <https://noticias.r7.com/educacao/covid-educacao-tem-retrocesso-de-8-a-10-anos-na-america-latina-27042021>. Acesso em: 28 abr. 2021.

3.5 Solidariedade na pandemia: a importância de laços comunitários

Diante do cenário apresentado e dos conceitos jurídicos propostos, passa-se a apresentar os possíveis remédios para essa realidade nas cidades. Como mencionado, é dever da lei e do Estado a implementação de mecanismos que promovam a igualdade na pandemia, garantindo os direitos básicos a todos os cidadãos, conforme será tratado em seção adiante. No entanto, também é possível amenizar os efeitos do cenário de calamidade através do engajamento social, da solidariedade e de medidas adotadas pela comunidade. Felizmente, há vários exemplos dessa solidariedade. No âmbito brasileiro, o principal exemplo é a comunidade de Paraisópolis, situada na cidade de São Paulo.

A favela de Paraisópolis é vinculada ao G10 Favelas, uma organização de lideranças das maiores favelas do país. Paraisópolis é um organismo vivo. Tem governantes próprios, eleitos dentro da comunidade, e apresenta alto índice de organização, em paralelo às estruturas municipais e governamentais. O objetivo dessa autonomia é a construção de uma comunidade com maiores níveis de qualidade de vida e desenvolvimento, comparando-se a outras favelas similares. O exemplo de Paraisópolis não é único, mas serve para ilustrar o elevado nível de organização de grandes comunidades no Brasil afora.⁶¹

Durante a pandemia, os moradores de Paraisópolis se organizaram em um comitê de crise, liderados por 655 *presidentes de rua* – desse número, 90% eram mulheres. Essas pessoas auxiliavam as famílias dentro da comunidade, amparando os doentes e aqueles que precisavam sair de casa durante a pandemia para trabalhar, em sua maioria em empregos informais.⁶² Foram criados diversos movimentos dentro da comunidade, tais como “Mãos de Maria” e “Costurando Sonhos”, que costuravam máscaras de tecido e levavam suprimentos, como marmitas e cestas básicas, para acolhimento da população. Houve ainda o movimento “Adote uma Diarista”, que arrecadava doações para as profissionais que se ausentaram de seus trabalhos durante a pandemia.⁶³

O Instituto Pólis divulgou estudo afirmando que Paraisópolis tem melhor controle da pandemia do que o próprio município de São Paulo. De acordo com a pesquisa, a implementação de mecanismos de solidariedade e ajuda mútua

⁶¹ SOARES, Giselle Silva. A urgência do direito à cidade e as alternativas de enfrentamento à Covid-19 em territórios vulnerabilizados. *Serviço social em perspectiva*, Montes Claros, v. 5, n. 1, jan./jun. 2021.

⁶² DI BELLA, Gabi. Em Paraisópolis, presidentas de rua cuidam do lar, dos filhos e dos vizinhos. 2020. Disponível em: <https://www.nationalgeographicbrasil.com/cultura/2020/08/paraisopolis-presidentas-de-rua-coronavirus-pandemia>. Acesso em: 26 abr. 2021.

⁶³ DE CHIARA, Márcia. Paraisópolis cria rede de solidariedade para conter danos do coronavírus. *O Estado de S. Paulo [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,paraisopolis-cria-rede-de-solidariedade-para-conter-danos-do-coronavirus,70003270413>. Acesso em: 3 jul. 2021.

entre os membros da comunidade fez com que em 18 de maio de 2020, a taxa de mortalidade por covid-19 em Paraisópolis fosse de 21,7 pessoas por 100 mil habitantes, enquanto a Vila Andrade – distrito em que a comunidade está inserida – como um todo registrava 30,6 mortes a cada 100 mil habitantes. O índice também estava abaixo da média municipal de São Paulo, que era de 56,2 a cada 100 mil habitantes na época.⁶⁴

Saindo da realidade brasileira, também foi possível notar exemplos de solidariedade em diversas partes do mundo. Em Kerala, na Índia, foram abertas cozinhas comunitárias e a população tem entregado comida por um preço baixo, para garantir que ninguém fique faminto durante o *lockdown*.⁶⁵ Em estudo divulgado pelo Centro de Estudos Geográficos de Lisboa, apesar da pandemia ter esvaziado o centro turístico de Lisboa e ter causado alto grau de desemprego, o fortalecimento de laços de ajuda dentro das comunidades foi um importante mecanismo de mitigação dos efeitos da pandemia naquela cidade, além do empenho dos movimentos sociais – como a associação Habita e a Stop Despejos, que denunciaram casos de despejos ilegais e apoiaram os que perderam suas casas; ou o MeL, que organizou debates *on-line* com associações locais e membros da academia com a finalidade de resolver os problemas dos migrantes e pessoas sem abrigo.⁶⁶

Os laços comunitários, portanto, subsidiariamente ao papel principal da lei e do Estado, desempenharam uma importante função na mitigação dos efeitos da pandemia no âmbito particular de cada comunidade, pois, nas situações em que os entes legais e governamentais falharam em prover de forma eficaz a proteção dos cidadãos, uma boa organização interna das comunidades é capaz de apresentar resultados favoráveis, mediante a oferta de recursos básicos e ajuda aos mais prejudicados, de acordo com a realidade daquela região, amenizando os impactos do cenário de calamidade.

3.6 Mecanismos urbanísticos de promoção das funções sociais da propriedade e da cidade em meio à crise sanitária

Encaminhando-se à parte final deste estudo, é importante não se tratar a situação da pandemia no âmbito urbano com ceticismo, caracterizando-a como demasiadamente complexa ou insolúvel. As atuações da lei e do Poder Público

⁶⁴ PARAISSÓPOLIS tem melhor controle da pandemia que o município de São Paulo. *Instituto Pólis*, 2020. Disponível em: <https://polis.org.br/noticias/paraisopolis/>. Acesso em: 2 jul. 2021.

⁶⁵ WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. Strengthening preparedness for covid-19 in cities and urban settings interim guidance for local authorities. 2020. Disponível em: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/331896>. Acesso em: 2 jul. 2021.

⁶⁶ PAVEL, F. Em que casa fico? Reflexões acerca do direito à cidade e à habitação em tempo de covid-19. *Finisterra*, [s. l.], v. 55, n. 114, p. 203-206, 2021. DOI: 10.18055/Finis19764. p. 203-206.

são essenciais para proteção dos doentes e das populações mais vulneráveis, sobretudo aquelas desprovidas de recursos financeiros, que não têm condições de se isolar adequadamente ou trabalhar em regime de *home office*. Para tanto, quando se fala sobre o Direito brasileiro, existem alguns mecanismos urbanísticos presentes em leis que versam sobre a matéria, os quais são capazes de solucionar – ou ao menos amenizar – a situação pandêmica descrita nas páginas anteriores, em prol das funções sociais da propriedade e da cidade, e do bem-estar dos cidadãos vulnerabilizados. Para fins deste estudo, cinco diferentes soluções jurídicas serão propostas.

A primeira delas é a *requisição administrativa* de imóveis abandonados ou desocupados para utilização por moradores de rua, idosos ou populações vulneráveis em favelas, prevista no art. 5º, inciso XXV, da Constituição Federal de 1988, na Lei Municipal nº 17.340, de 30 de abril de 2020, e no Decreto nº 59.396, de 5 de maio de 2020. Existem alguns requisitos para tal requisição pela Municipalidade, qual seja a divulgação de edital com requisitos objetivos. A grande dificuldade desse mecanismo não é a sua previsão legal, mas, sim, que o Poder Público leve a sério a sua implementação e se empenhe no cumprimento rápido e eficaz de tais requisitos. Por exemplo, no caso da Prefeitura de São Paulo, foi divulgado na mídia em julho de 2020 que, mesmo após a divulgação de três editais, o projeto para oferecer vagas em hotéis aos sem-teto e idosos não teria se concretizado: “os dois primeiros editais receberam propostas que foram recusadas por não atenderem a requisitos da gestão municipal, e o terceiro sequer teve interessados”.⁶⁷ Após pressões dos grupos vulnerabilizados, o Prefeito de São Paulo disponibilizou naquele mês 100 vagas em hotéis no centro da cidade para idosos em situação de rua.⁶⁸ Até o momento, não foi possível apurar dados concretos de que essa medida tenha surtido grandes efeitos em larga escala no populoso Município de São Paulo, restando evidente a importância do comprometimento do Poder Público e dos demais setores envolvidos, para que essa solução não se torne letra morta.

Outra saída que poderia surtir efeitos na mitigação dos efeitos da pandemia na urbe é o *direcionamento de recursos* provenientes da política urbanística – como aqueles oriundos de operações urbanas consorciadas, previstas nos arts. 32, 33 e 34 do Estatuto da Cidade – exclusivamente para a melhora de infraestrutura de comunidades periféricas vulneráveis, mais atingidas pela pandemia. Dessa forma, a

⁶⁷ PAULO, Paula Paiva. Após 3 editais, projeto da Prefeitura de SP para oferecer vagas em hotéis a sem-teto idosos não sai do papel. *G1 [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/07/03/apos-3-editais-projeto-da-prefeitura-de-sp-para-oferecer-vagas-em-hotéis-a-sem-teto-idosos-nao-sai-do-papel.ghtml>. Acesso em: 28 abr. 2021.

⁶⁸ REIS, Vivian. Em meio a protesto, Covas abre vagas para 100 idosos sem-teto em hotéis no Centro de São Paulo. *G1 [on-line]*, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/07/08/em-meio-a-protesto-covas-abre-vagas-para-100-idosos-sem-teto-em-hotel-no-centro-de-sao-paulo.ghtml>. Acesso em: 27 abr. 2021.

renda gerada em prol da Municipalidade poderia ser redistribuída de forma funcional e de acordo com as necessidades impostas pela situação pandêmica. Um exemplo disso seria imputar ao empreendedor que constrói um *shopping center* em região nobre da cidade que, em contrapartida ao impacto gerado pelo empreendimento, implantasse a estrutura necessária para o fornecimento de água potável em determinada comunidade periférica desprovida desse recurso. Essa distribuição de ônus poderia ser implementada pela Prefeitura, conforme permitido pelo Estatuto da Cidade, que, em suas diretrizes, prevê a distribuição equitativa dos ônus e benefícios do processo de urbanização.⁶⁹

Um terceiro mecanismo relevante – e que tem causado bastante polêmica na doutrina e na jurisprudência – é a *garantia do direito à moradia* durante a pandemia, notadamente a proibição do despejo (Lei nº 14.010/2020 – Regime Jurídico Emergencial e Transitório, conhecido como “RJET”, art. 9º) e de reintegrações de posse liminarmente em áreas de ocupação coletiva ou caso aquele seja o único imóvel do possuidor. No âmbito estadual, algumas leis foram criadas para proibir esse tipo de ordem judicial – Lei nº 9.020/2020 (RJ), Lei nº 9.212/2021 (PA), Lei nº 5.429/2021 (AM), Lei nº 6.657/2020 (DF) e Lei nº 11.676/2020 (PB). Muitos julgadores têm decidido no sentido de proteger o direito à moradia dos mais vulneráveis durante a pandemia e, como bem sintetizado pelo Des. Marrey Uint, “o direito à vida e à saúde se sobrepõem ao direito de propriedade, o qual poderá ser plenamente exercido ao fim da pandemia”.⁷⁰

Ainda em junho de 2021, mesmo após a promulgação do RJET, o tema ainda é polêmico. Em decisão de relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, no julgamento da medida cautelar nos autos da ADPF nº 828, datado de 3 de junho de 2021, foi deferida a suspensão por seis meses de medidas administrativas ou judiciais que resultem em despejos, ocupações, remoções forçadas ou reintegrações de posse coletivas em imóveis que sirvam de moradia ou que representem área produtiva pelo trabalho individual ou familiar de populações vulneráveis, nos casos de ocupações anteriores a 20 de março de 2020, data que marca o início da vigência do estado de calamidade pública (Decreto Legislativo nº 6/2020); e com relação a ocupações posteriores a tal data, as pessoas deverão ser levadas para abrigos públicos ou de outra forma lhes deverá ser assegurada a moradia adequada. Ainda com relação ao despejo liminar sumário, foi suspensa por seis meses a possibilidade de sua concessão sem oitiva da parte contrária, nos casos de locações residenciais em

⁶⁹ ALFONSIN, Betânia. A tutela do direito à cidade em tempos de covid-19. 2020. Disponível em: www.justificando.com/2020/06/12/a-tutela-do-direito-a-cidade-em-tempos-de-covid-19/. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁷⁰ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Agravo de Instrumento nº 2065508-58.2020.8.26.0000*. Terceira Câmara de Direito Público. Relator: Desembargador Marrey Uint. Julgado em 28.04.2020.

que o locatário seja pessoa vulnerável, mantida a possibilidade de ação com observância do rito normal e contraditório.⁷¹

A doutrina entende que a decisão do STF não busca tão somente estender o prazo de vigência do RJET, que, em tese, seria até 30 de outubro de 2020, mas recorrer àquela disposição legal por analogia.⁷² Relembre-se que, quando da elaboração do RJET, os legisladores jamais imaginariam que a pandemia duraria tanto. A interpretação do STF parece acertada, considerando que a situação de calamidade pública ainda se mantém, com elevados números de mortes, casos e prejuízos à economia brasileira como um todo. Ainda é cedo para estimar o fim da pandemia, mesmo com o tímido avanço da vacinação. E, na ausência de leis vigentes sobre a matéria, é trabalho dos julgadores analisar as circunstâncias do caso concreto, recorrendo-se não só às disposições do RJET por analogia, mas, também, aos princípios da função social da propriedade, da cidade e do direito à moradia, garantidos pelo diploma constitucional, pelo Estatuto da Cidade e Código Civil, em prol da população vulnerável, coibindo abusos e injustiças, sobretudo nos casos em que o locador ou legítimo proprietário for desproporcionalmente mais favorecido financeiramente do que o ocupante do imóvel.

Uma quarta saída para a mitigação dos efeitos negativos da pandemia seria a *proibição de interrupção no fornecimento de recursos básicos e sanitários*, como água, gás e energia elétrica por inadimplência durante a pandemia. Uma possibilidade seria flexibilizar o corte de recursos básicos em caso de inadimplência, fornecendo uma maior possibilidade de negociação de dívidas em benefício do consumidor. Há projeto de lei (PL nº 783/2020) de autoria do Senador Jaques Wagner (PT/BA) nesse sentido, proibindo as empresas concessionárias de energia elétrica, telefonia, gás e água e esgoto de interromper a prestação de serviços durante o estado de calamidade pública. O STF já se manifestou sobre a matéria no julgamento da ADI nº 6.588, que analisava a Lei Estadual nº 5.145/2020 do Amazonas, questionada pela Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (Abradee), a qual afirmou que seria competência da União Federal legislar sobre a matéria. A Corte Suprema validou a lei e, considerando a crise sanitária, decidiu ser constitucional a legislação estadual que veda o corte do fornecimento residencial de serviços de energia elétrica. O mesmo entendimento ocorreu no julgamento das ADIs nºs 6.432 e 6.406, que analisaram leis semelhantes nos Estados de Roraima e do Paraná, respectivamente.

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828 – Distrito Federal*. Relator: Min. Roberto Barroso. Julgado em 03.06.2021.

⁷² CYSNEIROS, Aline; COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Porque é acertada a suspensão de despejos durante a pandemia. *Consultor Jurídico [on-line]*, [s. l.], 14 jun. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-14/direito-civil-atual-porque-acertada-suspensao-despejos-durante-pandemia>. Acesso em: 6 jul. 2021.

Por fim, o quinto mecanismo possível para mitigar os efeitos da pandemia, sobretudo àqueles que necessitam se deslocar, pois seus trabalhos por natureza não permitem o *home office*, é o *aumento de frotas e reforços nas linhas de transporte*, com o objetivo de evitar aglomerações de pessoas em locais fechados; além do estímulo ao *ciclismo e caminhadas ao ar livre*, desde que todas as medidas respeitem os protocolos de distanciamento social e uso de máscaras. Parecem desarrazoadas as decisões governamentais em sentido contrário, ou seja, de reduzir frotas de transporte público. Isto porque a população que depende desse tipo de transporte não deixará de usá-lo apenas por conta da situação pandêmica. Existem inúmeras críticas de especialistas os quais entendem que a redução das frotas de transporte é arriscado e somente causa aglomerações, sobretudo em horários de pico.⁷³

Em tese, os ônibus e trens deveriam funcionar com apenas 50% da sua capacidade total de passageiros. Apesar da diminuição da demanda – e, conseqüentemente, do faturamento –, as concessionárias de transporte público não devem flexibilizar o número de veículos. Na cidade do Rio de Janeiro, um ano após o decreto da pandemia, a frota de ônibus e BRT correspondia a 40% da capacidade total, sendo que o contrato de concessão prevê circulação mínima de 80% da frota. Diminuição semelhante, mas menos acentuada, também ocorreu nas capitais de São Paulo, Belo Horizonte e Curitiba.⁷⁴

4 Conclusão

Ainda é bastante questionável o êxito do Brasil com relação à mitigação dos efeitos da pandemia nas cidades. Existem inúmeras medidas – algumas já previstas na legislação urbanística, outras que dependem de decretos governamentais ou novas leis – que poderiam ter sido adotadas para diminuir o sofrimento diário e a exposição ao vírus do cidadão que vive na urbe. E mesmo as medidas que foram efetivamente adotadas, estas pecaram no quesito efetividade, como os editais para oferecimento de vagas em hotéis a idosos e moradores de rua na cidade de São Paulo. Durante a pesquisa realizada para fins deste estudo, foi possível apurar que poucas foram as soluções que obtiveram êxito no Brasil afora.

Nesses momentos de dificuldade impostos pela pandemia da covid-19, o Poder Executivo e o Poder Legislativo deveriam empregar todos os esforços possíveis para

⁷³ ALESSANDRA, Karla. Especialistas criticam redução da frota de transporte público na pandemia. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/753610-especialistas-criticam-reducao-da-frota-de-transporte-publico-na-pandemia/>. Acesso em: 6 jul. 2021.

⁷⁴ COUTO, Marlen; CAETANO, Guilherme. Frota reduzida amplia riscos na pandemia para quem depende do transporte público. *O Globo* [s. l.], 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/frota-reduzida-amplia-riscos-na-pandemia-para-quem-depende-do-transporte-publico-24999509>. Acesso em: 6 jul. 2021.

implementação dessas medidas. Mas não foi isso o que aconteceu nos últimos meses. Infelizmente, o que se nota é um enorme fardo imputado ao Poder Judiciário e à própria comunidade como um todo, que precisam sanar as omissões incorridas pelos órgãos governamentais, através da prolação de decisões em processos judiciais e do fortalecimento de laços de solidariedade, respectivamente. Nesse sentido, é possível dizer que os tribunais desempenharam papel muito relevante para impedir que injustiças foram cometidas – o mesmo se pode dizer da ajuda solidária entre os cidadãos, seja dentro da própria comunidade, como no caso de Paraisópolis, seja através de trabalhos voluntários e doações privadas.

Esse cenário não é novidade em nosso país. O Poder Público respondeu de forma muito defasada aos desmembramentos e exigências sociais relacionadas à pandemia e o Brasil se mostrou mais uma vez desestruturado para encarar uma grande crise sanitária e econômica. O próprio RJET, por exemplo, somente entrou em vigor em junho de 2020, após mais de três meses dolorosos marcados por muita incerteza nas famílias que corriam o risco de serem despejadas. Outro exemplo é o notório aumento da população de rua, enquanto se observa o constante despoamento das regiões centrais e dos prédios comerciais. O amplo cumprimento das funções sociais da propriedade e da cidade, na prática, ainda se mostra ilusório. A exemplo da cidade de São Paulo, são incontáveis prédios vazios na região da Faria Lima, com seus funcionários de classe média/alta vivendo o romantismo do *home office* – enquanto inúmeras vidas estão perambulando no Centro Histórico, muitas delas sem ter o que comer e outras inseridas em ônibus lotados, em busca de empregos informais. Se já se discutiu sobre universalização de direitos fundamentais, infelizmente esse conceito parece estar ainda mais distante de ser implementado no cenário da covid-19.

A pandemia no Brasil veio para escancarar as fragilidades sociais já visivelmente notadas no ambiente das cidades. Os abismos entre as diferentes classes sociais se aprofundaram ainda mais: os mais favorecidos foram pouco prejudicados financeiramente e em sua qualidade de vida, enquanto os vulneráveis foram privados de recursos e espaços que já eram escassos. Nota-se uma verdadeira polarização na distribuição de riqueza e poder, tal como já ensinado por David Harvey:

Os resultados dessa crescente polarização na distribuição de riqueza e poder estão indelevelmente inscritos nas formas espaciais de nossas cidades, que cada vez mais se transformam em cidades de fragmentos fortificados, de comunidades muradas e de espaços públicos mantidos sob vigilância constante.⁷⁵

⁷⁵ HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p. 48.

Após mais de um ano e quatro meses desde o início desse cenário ímpar em que a sociedade está inserida, talvez seja tarde demais para tentar mitigar os profundos impactos já sofridos pelos mais vulneráveis desde março de 2020 nas cidades. No entanto, espera-se que este estudo certamente sirva como uma reflexão sobre as fragilidades sociais brasileiras e possíveis medidas fornecidas pelo Direito Urbanístico para o enfrentamento de futuras crises no ambiente urbano.

Covid-19: social functions of the city and property and changes in urban dynamics

Abstract: According to data released by IBGE in 2015, almost 85% of the Brazilian population live in cities. The changes in urban dynamics have been notable since the beginning of the covid-19 pandemic in March 2020, in several sectors: commerce and services, transport, education, health, work, leisure etc. All citizens of the city suffered, in a greater or lesser degree, the impact caused by the sanitary and social isolation measures implemented during the mandatory quarantine period. Currently, even in the second half of 2021, these changes continue to interfere in the daily life of Brazilian cities, especially in large urban conglomerates such as the city of São Paulo, with no prediction of return to normality. This article aims to reflect what are these changes in the scope of the city, relating them to legal concepts of Civil Law and Urban Law, such as: social function of property, social functions of the city and right to the city. Furthermore, it seeks to demonstrate how the pandemic should be viewed from the perspective of social inequality, considering the historical evolution of Brazilian cities. Finally, it lists some urbanistic mechanisms provided in legal texts, which can promote the social functions of property and the city during the health crisis generated by the covid-19 pandemic.

Keywords: Covid-19. Pandemic. Urban Law. Social function of property. Social functions of the city.

Referências

- ALESSANDRA, Karla. Especialistas criticam redução da frota de transporte público na pandemia. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/753610-especialistas-criticam-reducao-da-frota-de-transporte-publico-na-pandemia/>. Acesso em: 6 jul. 2021.
- ALFONSIN, Betânia. A tutela do direito à cidade em tempos de covid-19. 2020. Disponível em: www.justificando.com/2020/06/12/a-tutela-do-direito-a-cidade-em-tempos-de-covid-19/. Acesso em: 6 jul. 2021.
- ALMEIDA, Marília. Vacância de escritórios em SP atinge 19% e impacta fundos imobiliários. 2020. Disponível em: <https://invest.exame.com/mf/vacancia-de-escritorios-em-sao-paulo-atinge-19-e-impacta-fiis>. Acesso em: 24 abr. 2021.
- APÓS Araraquara, mais duas cidades do interior de SP decretam lockdown para conter a Covid. *O Globo* [s. l.], [on-line], 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/sociedade/apos-araraquara-mais-duas-cidades-do-interior-de-sp-decretam-lockdown-para-conter-covid-19-24927796>. Acesso em: 20 abr. 2021.
- BARBOSA, Rubens. Efeitos da pandemia na economia global serão de longa duração. 2020. Disponível em: <https://jornal.usp.br/radio-usp/efeitos-da-pandemia-na-economia-global-serao-de-longa-duracao/>. Acesso em: 3 jul. 2021.
- BARREIRA, Gabriel. Favelas do Rio somam mais mortes por Covid-19 do que 15 estados do Brasil. *G1* [on-line], Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/05/21/favelas-do-rio-somam-mais-mortes-por-covid-19-do-que-15-estados-do-brasil.ghtml>. Acesso em: 3 jul. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 828 – Distrito Federal*. Relator: Min. Roberto Barroso. Julgado em 03.06.2021.

CARNEIRO, Lucianne; ROSAS, Rafael. IBGE: estudantes sem acesso à internet somam 4,3 milhões. *Valor [on-line]*, 2021. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2021/04/14/ibge-estudantes-sem-acesso-a-internet-somam-43-milhoes.ghtml>. Acesso em: 24 abr. 2021.

CARTA de Atenas. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE ARQUITETURA MODERNA – CIAM, nov. 2013. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Carta%20de%20Atenas%201933.pdf>. Acesso em: 4 jun. 2021.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao estatuto da cidade*. São Paulo: Atlas, 2013.

CEBES – CENTRO BRASILEIRO DE ESTUDOS DE SAÚDE *et al.* *O combate à pandemia Covid-19 nas periferias urbanas, favelas e junto aos grupos sociais vulneráveis*: propostas imediatas e estratégias de ação na perspectiva do direito à cidadania e da justiça social. 2020. Disponível em: <https://www.observatoriodasmegacidades.net.br/wp-content/uploads/2020/04/Documento-pol%C3%ADtico-unificado-vFINAL-3.pdf>. Acesso em: 3 jul. 2021.

CONHEÇA o Brasil – população rural e urbana. *IBGE Educa*, 2015. Disponível em: <https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18313-populacao-rural-e-urbana.html>. Acesso em: 22 abr. 2021.

COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

COUTO, Marlen; CAETANO, Guilherme. Frota reduzida amplia riscos na pandemia para quem depende do transporte público. *O Globo [s. l.]*, 2021. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/frota-reduzida-amplia-riscos-na-pandemia-para-quem-depende-do-transporte-publico-24999509>. Acesso em: 6 jul. 2021.

COVID: educação tem retrocesso de 8 a 10 anos na América Latina. *R7*, 2021. Disponível em: <https://noticias.r7.com/educacao/covid-educacao-tem-retrocesso-de-8-a-10-anos-na-america-latina-27042021>. Acesso em: 28 abr. 2021.

CYSNEIROS, Aline; COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Porque é acertada a suspensão de despejos durante a pandemia. *Consultor Jurídico [on-line]*, [s. l.], 14 jun. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-14/direito-civil-atual-porque-acertada-suspensao-despejos-durante-pandemia>. Acesso em: 6 jul. 2021.

DE CHIARA, Márcia. Paraisópolis cria rede de solidariedade para conter danos do coronavírus. *O Estado de S. Paulo [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,paraisopolis-cria-rede-de-solidariedade-para-conter-danos-do-coronavirus,70003270413>. Acesso em: 3 jul. 2021.

DI BELLA, Gabi. Em Paraisópolis, presidentas de rua cuidam do lar, dos filhos e dos vizinhos. 2020. Disponível em: <https://www.nationalgeographicbrasil.com/cultura/2020/08/paraisopolis-presidentas-de-rua-coronavirus-pandemia>. Acesso em: 26 abr. 2021.

ESTADÃO CONTEÚDO. Doria assina decreto que classifica as igrejas como atividades essenciais em SP. 2021. Disponível em: <https://exame.com/brasil/doria-assina-decreto-que-classifica-as-igrejas-como-atividades-essenciais-em-sp/>. Acesso em: 3 jul. 2021.

FALEIROS JR., José Luiz de Moura; COSTA, Guilherme Spillari. A proteção de dados como vetor dos sistemas de inteligência artificial: o controle de aglomeração por algoritmos durante a pandemia. *Revista dos Tribunais*, v. 1.026/2021, p. 149-178, abr. 2021.

FERNANDES, Edésio. Constructing the ‘right to the city’ in Brazil. *Social & Legal Studies*, v.16, n. 2, p. 201-219, 2007.

- FREDIANI, Alexandre Apsan *et al.* Reflexões: as múltiplas visões do 'Direito à Cidade'. In: WALKER, Julian *et al.* *Urban claims and the Right to the City: grassroots perspectives from Salvador da Bahia and London*. UCL Press, 2020.
- GARCEL, Adriane; NETTO, José Laurindo de Souza. Do “stay home” ao “lockdown” – o impacto das medidas de distanciamento no Brasil e no Mundo. *Revista de Teorias da Democracia e Direitos Políticos*, Encontro Virtual. v. 6, n. 2, p. 98-118, jul./dez. 2020.
- GARCÍAS, Carlos Mello; BERNARDI, Jorge Luiz. As funções sociais da cidade. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*, v. 4, 2008.
- GIORDANI, José Acir Lessa. Propriedade imóvel: seu conceito, sua garantia e sua função social na nova ordem constitucional. *RT*, São Paulo, v. 669, jul. 1991.
- GLOSSÁRIO de distanciamento social. *Fiocruz*, 2020. Disponível em: <http://informe.ensp.fiocruz.br/noticias/48730>. Acesso em: 23 abr. 2021.
- GOEKING, Weruska. Pandemia provoca aumento na procura e na compra de imóveis na praia. 2021. Disponível em: <https://valorinveste.globo.com/produtos/imoveis/noticia/2021/02/13/pandemia-provoca-aumento-na-procura-e-na-compra-de-imoveis-na-praia.html>. Acesso em: 24 abr. 2021.
- GOMES, Luiz Roldão de Freitas. O estatuto da propriedade perante o novo ordenamento constitucional brasileiro. *RF*, Rio de Janeiro, v. 309, 1990.
- HARVEY, David. *Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana*. Tradução: Jeferson Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- HARVEY, David. O direito à cidade. *Lutas Sociais*, São Paulo, n. 29, p.73-89, jul./dez. 2012.
- JIMÉNEZ, Carla. PIB de 2020 no Brasil cai 4,1% com pandemia, o pior resultado em 24 anos. *El País [on-line]*, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/economia/2021-03-03/pib-de-2020-fecha-em-queda-de-41-no-brasil-com-pandemia-de-covid-19.html>. Acesso em: 3 jul. 2021.
- KZURE-CERQUERA, Humberto. A saúde da cidade sob suspeita. In: SILVEIRA, Carmen Beatriz *et al.* *Cidades saudáveis? Alguns olhares sobre o tema*. São Paulo: Editora Fiocruz, 2014. p. 31-62.
- LAUAND, Soraya. Dória assina decreto que torna educação básica serviço essencial no estado de SP. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/2021/03/27/doria-assina-decreto-que-toma-educacao-basica-servico-essencial-no-estado-de-sp>. Acesso em: 3 jul. 2021.
- LEFEBVRE, Henri. *A revolução urbana*. Tradução: Sérgio Martins; revisão técnica: Margarida Maria de Andrade. Belo Horizonte: Ed. UFMG, 2008.
- LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. Tradução: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2001.
- MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao direito de propriedade: de acordo com o Código Civil de 2002 e com o Estatuto da Cidade*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana C. do R. F. Dabus. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. São Paulo: Atlas, 2011.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito urbanístico*. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MINISTÉRIO da Saúde define critérios de distanciamento social. *ACM*, 2020. Disponível em: <https://www.acm.org.br/ministerio-da-saude-define-criterios-de-distanciamento-social/>. Acesso em: 23 abr. 2021.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- MOURA, Emerson Affonso da Costa. *Funções sociais da cidade: teoria e espécies à luz da Constituição Federal de 1988*. Coordenação: Emerson Affonso da Costa Moura *et al.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

OLIVEIRA, Elida. 83% dos principais países afetados pelo coronavírus adotaram 'lockdown', aponta levantamento. *G1 [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/05/18/83percent-dos-principais-paises-afetados-pelo-coronavirus-adotaram-lockdown-aponta-levantamento.ghml>. Acesso em: 22 abr. 2021.

PARAISÓPOLIS tem melhor controle da pandemia que o município de São Paulo. *Instituto Pólis*, 2020. Disponível em: <https://polis.org.br/noticias/paraisopolis/>. Acesso em: 2 jul. 2021.

PAULO, Paula Paiva. Após 3 editais, projeto da Prefeitura de SP para oferecer vagas em hotéis a sem-teto idosos não sai do papel. *G1 [on-line]*, [s. l.], 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/07/03/apos-3-editais-projeto-da-prefeitura-de-sp-para-oferecer-vagas-em-hotéis-a-sem-teto-idosos-nao-sai-do-papel.ghml>. Acesso em: 28 abr. 2021.

PAVEL, F. Em que casa fico? Reflexões acerca do direito à cidade e à habitação em tempo de covid-19. *Finisterra*, [s. l.], v. 55, n. 114, p. 203-206, 2021. DOI: 10.18055/Finis19764.

REIS, Vivian. Em meio a protesto, Covas abre vagas para 100 idosos sem-teto em hotéis no Centro de São Paulo. *G1 [on-line]*, São Paulo, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/07/08/em-meio-a-protesto-covas-abre-vagas-para-50-idosos-sem-teto-em-hotel-no-centro-de-sao-paulo.ghml>. Acesso em: 27 abr. 2021.

RODRIGUES, Rute Imanishi. *A Covid-19, a falta de água nas favelas e o direito à moradia no Brasil*. [S. l.]: IPEA; Diest: 2020. (Nota técnica, n. 39). Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/10109/1/NT_39_Diest_A%20Covid_19%20a%20falta%20de%20agua%20nas%20favelas.pdf. Acesso em: 3 jul. 2021.

ROLNIK, Raquel. *O que é cidade?* São Paulo: Brasiliense, 1995.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. *Agravo de Instrumento nº 2065508-58.2020.8.26.0000*. Terceira Câmara de Direito Público. Relator: Desembargador Marrey Uint. Julgado em 28.04.2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, v. 1, n. 1, p. 1-46, 2001.

SERVIÇOS essenciais – Covid-19. *Portal da Legislação*, [2021]. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/imagens/servicos-essenciais-covid-19>. Acesso em: 3 jul. 2021.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

SOARES, Giselle Silva. A urgência do direito à cidade e as alternativas de enfrentamento à Covid-19 em territórios vulnerabilizados. *Serviço social em perspectiva*, Montes Claros, v. 5, n. 1, jan./jun. 2021.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. O estatuto da cidade e o planejamento. *Revista da Faculdade Direito*, v. 46, p. 343-360, 2005.

STF RECONHECE competência concorrente de estados, DF, municípios e União no combate à Covid-19. *Portal STF*, 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441447&ori=1>. Acesso em: 23 abr. 2021.

TAVARES, Amarílis Busch; SILVEIRA, Fabrício; PAES-SOUSA, Rômulo. Proteção social e covid-19: a resposta do Brasil e das maiores economias da América Latina. *Revista NAU Social*, v. 11, n. 20, p. 111-129, maio/out. 2020.

TRINDADE, Thiago Aparecido. Direitos e cidadania: reflexões sobre o direito à cidade. *Lua Nova*, São Paulo, n. 87, p. 139-165, 2012.

VACINA já. *Governo do Estado de São Paulo*, [2021]. Disponível em: <https://vacinaja.sp.gov.br/>. Acesso em: 4 jun. 2021.

VIEIRA, José Daniel *et al.* A urbanização no mundo e no Brasil sob um enfoque geográfico. *Cadernos de Graduação: Ciências Humanas e Sociais*, Aracaju, v. 3, n. 1, p. 99-100, out. 2015.

WHO – WORLD HEALTH ORGANIZATION. Strengthening preparedness for covid-19 in cities and urban settings interim guidance for local authorities. 2020. Disponível em: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/331896>. Acesso em: 2 jul. 2021.

XIANG, Biao; SØRENSEN; Ninna Nyberg. *Shock mobility*: long-term impacts of the covid-19 pandemic and lock-down. *DIIS Policy Brief [on-line]*, [s. l.], 4 p., August 2020.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

FALCÃO, Thais Trench. Covid-19: funções sociais da cidade e da propriedade e alterações na dinâmica urbana. *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, Belo Horizonte, ano 8, n. 14, p. 165-195, jan./jun. 2022.

Instruções para os autores

A *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU*, ISSN 2447-2026, tem por objetivo oferecer trabalhos com visões críticas e aprofundadas sobre temas atuais do Direito Urbanístico Brasileiro, contemplando a multiplicidade das questões que afetam as cidades. Congrega artigos de doutrina nacional e estrangeira e reflexões sobre a aplicação da legislação, o posicionamento dos Tribunais, as relações entre Direito e políticas urbanas, bem como as práticas inovadoras na área. As propostas de artigos para edição na *RBDU* deverão ser enviadas para conselhorevistas@editoraforum.com.br. Os trabalhos deverão ser acompanhados dos seguintes dados: nome do autor, sua qualificação acadêmica e profissional, endereço completo, telefone e *e-mail*.

Os trabalhos para publicação na *Revista Brasileira de Direito Urbanístico – RBDU* deverão ser *inéditos* e para publicação *exclusiva*. Uma vez publicados nesta revista, também poderão sê-lo em livros e coletâneas, desde que citada a publicação original. Roga-se aos autores o compromisso de não publicação em outras revistas e periódicos.

Os trabalhos deverão ser redigidos em formato Word, fonte Times New Roman, tamanho 12, espaçamento entre linhas de 1,5. Os parágrafos devem ser justificados. O tamanho do papel deve ser A4 e as margens utilizadas idênticas de 3 cm. Número médio de 15/40 laudas.

Os textos devem ser revisados, além de terem sua linguagem adequada a uma publicação científica. A escrita deve obedecer às novas regras ortográficas em vigor desde a promulgação do Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa, a partir de 1º de janeiro de 2009. As citações de textos anteriores ao Acordo devem respeitar a ortografia original.

Os originais dos artigos devem ser apresentados de forma completa, contendo: título do artigo (na língua do texto e em inglês), nome do autor, filiação institucional, qualificação (mestrado, doutorado, cargos etc.), resumo do artigo, de até 250 palavras (na língua do texto e em inglês – *abstract*), palavras-chave, no máximo 5 (na língua do texto e em inglês – *keywords*), sumário do artigo, epígrafe (se houver), texto do artigo, preferencialmente dividido em itens e capítulos, e referências. O autor deverá fazer constar, no final do artigo, a data e o local em que foi escrito o trabalho de sua autoria.

Recomenda-se que todo destaque que se queira dar ao texto seja feito com o uso de itálico, evitando-se o negrito e o sublinhado. As citações (palavras, expressões, períodos) deverão ser cuidadosamente conferidas pelos autores e/ou

tradutores; as citações textuais longas (mais de três linhas) devem constituir um parágrafo independente, com recuo esquerdo de 2cm (alinhamento justificado), utilizando-se espaçamento entre linhas simples e tamanho da fonte 10; as citações textuais curtas (de até três linhas) devem ser inseridas no texto, entre aspas e sem itálico. As expressões em língua estrangeira deverão ser padronizadas, destacando-as em itálico. O uso do *op. cit.*, *ibidem* e do *idem* nas notas bibliográficas deve ser evitado, substituindo-se pelo nome da obra por extenso.

Caso a publicação tenha imagens, enviar em arquivo separado, no tamanho natural que será utilizado, em alta resolução (300 dpi), em arquivos de extensão .jpg, .tif, .eps, ou arquivos do Photoshop (.psd), formato vetorial CorelDRAW (.cdr) ou Adobe Illustrator (.ai).

A Revista reserva-se o direito de aceitar ou vetar qualquer trabalho recebido, de acordo com as recomendações do seu Corpo Editorial, como também o direito de propor eventuais alterações.

A análise dos trabalhos recebidos obedece a duas etapas. Primeiramente, em caráter preliminar e prejudicial da avaliação por sistema de *double blind review*, os textos são analisados por ao menos um dos Coordenadores da Revista ou em conjunto com algum integrante do Corpo Editorial, caso os Coordenadores julguem necessário, visando a verificar sua adequação à linha editorial, aos objetivos da Revista e de seus Coordenadores; nesta fase são verificados aspectos como o ineditismo, possível impacto na área e o potencial de aderência e contribuição para avançar nas linhas editoriais de interesse da Revista.

Os originais aprovados nessa primeira análise serão encaminhados para apreciação de dois pareceristas externos (com titulação acadêmica idêntica ou superior à informada pelo autor – preferencialmente), assegurada a garantia do anonimato, segundo os critérios do sistema *blind review*, levando em conta aspectos e critérios indicados pela Revista e pela Área de avaliação no Qualis.

Os trabalhos recebidos e não publicados não serão devolvidos. Não serão devidos direitos autorais ou qualquer outra remuneração pela publicação dos trabalhos. O autor receberá gratuitamente um exemplar da revista com a publicação do seu texto.

As opiniões emitidas pelos autores dos artigos são de sua exclusiva responsabilidade.

Eventuais dúvidas poderão ser aclaradas pelo telefone (31) 2121-4910 ou pelo *e-mail* editorial@editoraforum.com.br.