

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ

ADRIANO MUNIZ REBELLO

**DIREITO À CIDADE: LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E INSTRUMENTOS
DE GESTÃO**

**CURITIBA
2007**

ADRIANO MUNIZ REBELLO

**DIREITO À CIDADE: LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E INSTRUMENTOS
DE GESTÃO**

Dissertação apresentada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Mestrado em Gestão Urbana pelo Centro de Ciências Exatas e de Tecnologia da Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Samira Kauchakje

**CURITIBA
2007**

R291d Rebello, Adriano Muniz
2007 Direito à cidade : legislação brasileira e instrumentos de gestão / Adriano
Muniz Rebello ; orientadora, Samira Kauchakje. – 2007.
153 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná,
Curitiba, 2007
Bibliografia: f. 127-133

1. Planejamento urbano. 2. Política urbana. 3. Justiça social. 4. Direito
urbanístico. I. Kauchakje, Samira. II. Pontifícia Universidade Católica do
Paraná. Programa de Pós-Graduação em Gestão Urbana. III. Título.

CDD 21. ed. – 711.4
303.372
Dóris 3. ed. – 341.374

TERMO DE APROVAÇÃO

DIREITO À CIDADE: LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E INSTRUMENTOS DE GESTÃO

por

ADRIANO MUNIZ REBELLO

Esta dissertação foi julgada e aprovada para a obtenção do título de mestre em Gestão Urbana pelo Centro de Ciências Exatas e de Tecnologia da Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

Curitiba, _____ de 2007

Curso de Mestrado em Gestão Urbana
Pontifícia Universidade Católica do Paraná

Orientador: Prof.^a Dr.^a Samira Kauchakje

Prof. Dr. Clovis Ultramari
Membro - PUCPR

Prof. Dr. Julio César de Sá da Rocha
Membro – UCSAL PA – BA

Agradecimentos

Agradeço em especial a Professora Doutora Samira Kauchakje pelo seu incentivo, dedicação e delicadeza na orientação do trabalho.

Aos Professores do Mestrado em Gestão Urbana, que trouxeram contribuições para a formação e aprimoramento da dissertação.

A minha esposa Alessandra, que em plena gravidez compreendeu a minha ausência e me incentivou até o final dos estudos.

Ao meu pai, grande amigo, sócio e incentivador dos meus projetos.

Aos colegas de turma, pela amizade e pelo voto de confiança que me foi conferido ao ser eleito representante de turma junto ao Colegiado do Mestrado.

Aos colegas de trabalho que viraram grandes amigos: Gustavo (Tana), Ângelo (Mineiro) e Eduardo.

A Tahise Negro Marques, pelo seu competente trabalho e paciência para comigo e colegas de todas as turmas.

Enfim, a Deus por sua construção perfeita!

Dedico,

A minha esposa Alessandra e ao meu filho Pedro

Henrique, meus grandes amores!

*“Nação sem Constituição oriunda do coração de seu povo é
nação mutilada na sua dignidade cívica, violentada na sua cultura e
humilhada em face de sua consciência democrática”.*

Tancredo Neves

SUMÁRIO

RESUMO.....	IV
ABSTRACT.....	V
INTRODUÇÃO.....	6
1. DIREITO À CIDADE.....	9
1.1 DO DIREITO À CIDADE.....	9
1.1.1 O papel dos movimentos pela reforma urbana na conquista do Direito à Cidade	16
1.1.2 O Direito à Cidade e a Constituição Federal.....	18
1.2 INSTRUMENTOS DE GESTÃO	22
1.2.1 Instrumentos municipais para a gestão.....	23
1.2.1.1 Plano Plurianual (PPA), Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e Lei Orçamentária Anual (LOA).....	25
1.3 Instrumentos jurídicos de gestão.....	29
1.3.1 Estatuto da cidade.....	29
1.3.2 Plano Diretor.....	38
1.4 OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE DEFESA DO DIREITO À CIDADE...	46
1.4.1 Ação Civil Pública (ACP).....	47
1.4.2 Ação Popular.....	52
2 POLÍTICAS PÚBLICAS	59
2.1 POLÍTICAS URBANAS.....	64
2.2 PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA.....	69
2.3 DIREITO À IGUALDADE	79
2.3.1 Da desigualdade e exclusão: barreiras na conquista do Direito à Cidade.....	79
2.3.2 Princípio da Igualdade.....	85
2.3.3 A constitucionalidade da discriminação positiva.....	94
2.3.4 Da diferença. O respeito à diferença como princípio.....	101

2.3.5 Minorias.....	105
2.3.5.1 Políticas Públicas relacionadas aos grupos minoritários.....	111
3 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	119
REFERÊNCIAS.....	123
ANEXOS.....	131
ANEXO I – CARTA MUNDIAL DE DIREITO À CIDADE.....	131
ANEXO II – LEI 10.257/01.....	140

RESUMO

O tema “Direito à Cidade: legislação brasileira e instrumentos de gestão” foi escolhido para explorar uma nova mentalidade sobre justiça social, sustentabilidade e novos princípios para condução das cidades.

A pesquisa identificou a necessidade do diálogo entre as diversas ciências para o reconhecimento desse novo direito, não obstante entender que ele faz parte do Direito Urbanístico.

Os movimentos sociais para a reforma urbana e que participaram da formulação do capítulo que trata da política urbana do país, somaram-se aos debates dos diversos fóruns mundiais citados, identificando e constituindo o Direito à Cidade e seus princípios.

Como resultado dessa construção, fez-se a análise do primeiro capítulo específico sobre política urbana do país, onde se apresentaram novos princípios e obrigações ao poder público, prevendo os instrumentos jurídicos e de gestão das cidades, em prol da redução das desigualdades sociais e oferta de condições dignas de vida aos cidadãos.

O trabalho incluiu também a identificação dos instrumentos de defesa do Direito à Cidade e seus princípios, quais sejam: Ação Civil Pública e Ação Popular, explicando ainda o campo de atuação jurídico das mesmas e a legitimação ativa de cada uma.

No trato da relação das políticas públicas, destacou-se as políticas urbanas, com enfoque na participação democrática, respeito ao princípio da igualdade e diferença, como formas de atendimento ao novo modelo de gestão municipal.

Por fim, o trabalho trouxe o exemplo das políticas públicas destinadas aos grupos minoritários, onde os princípios do Direito à Cidade devem ser acionados para atender com igualdade e respeito à diferença este grupo especial.

Palavras-chave: Direito à Cidade; Igualdade; Políticas Públicas; Participação Democrática.

ABSTRACT

The subject “Rights to the City: Brazilian legislation and instruments of management” was chosen to explore a new mentality about social justice, sustainability and new principles of conduction of the cities.

The research identified the need of dialogue between different sciences to the recognition of that new rights, despite understanding that it belongs to Town Planning Rights.

The social movements for the urban reform – which have participated in the formulation of the chapter regarding the country’s urban policies – were added to the debates of the various world forums already mentioned, identifying and constituting the Rights to the City and its principles.

As an output of that construction, an analysis of the first specific chapter about country’s urban policies was carried out, where new principles and obligations were presented to the government, foreseeing the legal and management instruments of the cities, in behalf of the reduction of the social inequalities and offering worthy living standard to the citizens.

The research also included the identification of the defense instruments of the Rights to the City and its principles, which are: Public Civil Lawsuit and Popular Lawsuit, explaining the legal applying field of them and the active legitimation of each one.

Regarding the public policies, a special attention was given to the urban policies, focusing the democratic participation, respect to the principle of the equality and difference, as way of service to the new model of municipal management.

Finally, this research brought the example of the public policies aimed to minority groups, where the principles of the Rights to the City should be put in action to attend with equality and with respect the difference this special group.

Keywords: Right to the City, Equality, Politics Publics and Democratic Participation.

INTRODUÇÃO

O Direito à Cidade foi consagrado como um dos princípios dos movimentos para a Reforma Urbana brasileira e lembrado nos vários Fóruns Mundiais, porque mais do que uma conquista democrática, representa um conjunto necessário para a sustentabilidade das cidades e qualidade de vida dos cidadãos.

Com o desenvolvimento desenfreado das cidades e os debates sobre as consequências desse crescimento ao final da década de 70 do século XX, há a eclosão do Direito à Cidade como tema, consolidado posteriormente pela Constituição Federal de 1988 por meio do reconhecimento da Função Social da Cidade e da Propriedade e pela elaboração do Estatuto da Cidade.

No âmbito mundial, mais precisamente em 1996, ocorre a conferência das Nações Unidas sobre o Programa de Habitat e a Declaração de Istambul sobre Assentamentos Humanos, denominada Habitat II, com o objetivo de elaborar um plano de ação mundial para a criação de assentamentos humanos sustentáveis nas cidades durante o século XXI, englobando o meio ambiente, os direitos humanos, o desenvolvimento social, os direitos da mulher e outros temas. Este Programa trouxe uma visão positiva da urbanização porque não só tratou da necessidade de habitação nas cidades, mas também da adequação urbana aos serviços básicos, ao ambiente sadio e seguro a todos, num acordo mundial que reuniu forças para minimizar e sanear os problemas das cidades.

Em 2004, a elaboração da Carta Mundial do Direito à Cidade demarcou a abertura democrática enfocando especificamente uma cidade justa, equitativa e sustentável, onde se harmonizam os princípios dos movimentos para a reforma

urbana brasileira e as intenções do Programa Habitat II, com reconhecimento expresso do Direito à Cidade e seus princípios.

Na ciência jurídica, o Direito à Cidade pode ser compreendido como parte do Direito Urbanístico, visto que ele busca de forma mais específica os instrumentos municipais para a viabilização da função social da propriedade, onde se quebra o caráter absoluto do direito individual conquistado, para se agregar um valor maior – o da conquista coletiva, estampada no princípio da ordem econômica.

Dessa forma, a investigação proposta é a de discutir o Direito à Cidade, esclarecendo os seus instrumentos jurídicos para a gestão e defesa dos cidadãos, analisando os seus princípios com relação às Políticas Públicas, compreendendo a sua efetivação nesse contexto e a eficiência na utilização dos instrumentos municipais auxiliares.

O estudo é justificado pela a necessidade de explorar uma nova mentalidade diferenciada sobre a justiça social, a sustentabilidade e os novos princípios gerais para a condução das cidades, seguindo parâmetros mundiais.

Como objetivo geral, o estudo pretende analisar as dimensões legais e os instrumentos de gestão e de defesa do Direito à Cidade.

Em específico visa:

- Distinguir os aspectos legais do direito à cidade;
- identificar os instrumentos de gestão e de defesa do Direito à Cidade;
- analisar as Políticas Públicas sob a ótica do Direito à Cidade e a importância da participação democrática;
- identificar os princípios da Igualdade e da Diferença nas cidades;
- discutir o Direito à Cidade como um novo ramo da ciência jurídica.

Para satisfazer os objetivos o estudo foi desenvolvido a partir de pesquisa bibliográfica e documental, apresentando como eixos temáticos o Direito à Cidade, os Instrumentos Jurídicos de Gestão e de Defesa, as Políticas Públicas e o Direito à Igualdade, ressaltando-se a importância da participação democrática na concretização da função social da cidade.

O primeiro capítulo trata do tema Direito à Cidade, explorando o reconhecimento deste direito, com enfoque nos movimentos para a Reforma Urbana Nacional e relacionando os instrumentos jurídicos disponíveis na Constituição Federal e os instrumentos municipais de atuação urbana, como: Plano Plurianual, Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual, Estatuto da Cidade e Plano Diretor.

O segundo capítulo versa sobre as Políticas Públicas, inicialmente diferenciando políticas públicas e políticas urbanas, debatendo a questão da participação democrática e novos atores sociais em rede, com a verificação da maneira como são elaboradas as Políticas Públicas por meio da participação democrática. Também, explicita sobre o Direito à Igualdade na cidade, embate este obrigatório, passando pelas questões da desigualdade e exclusão, Princípio da Igualdade, constitucionalidade da discriminação positiva e a diferença como princípio de atuação, relatando como exemplo, as conquistas legais adquiridas por movimentos sociais advindo de grupos minoritários.

No âmbito da pesquisa jurídica, o trabalho atende aos conceitos do Princípio da Igualdade na cidade e o debate da discriminação positiva.

Pela análise da legislação, a pesquisa avalia os instrumentos colocados à disposição do gestor urbano e sua relação com o Direito à Cidade, além dos instrumentos jurídicos de defesa.

1. DIREITO À CIDADE

No presente capítulo, aborda-se o tema, enfocando o Direito à Cidade abrangendo a estrutura e os conceitos desse tema inovador para Ciência Jurídica, bem como, esclarecendo sobre os instrumentos jurídicos e municipais que promovem a função social da cidade.

O Direito à Cidade é um desafio global que necessita de mobilizações sociais e políticas que vinculem a exigibilidade dos Direitos Humanos para os habitantes de todas as regiões do planeta. Nesse sentido, o presente capítulo versa sobre os fundamentos que regem o Direito à Cidade, bem como, a sua importância para o estabelecimento sustentável da sociedade democrática.

1.1 DO DIREITO À CIDADE

A partir do relacionamento social e econômico do homem foi possível a organização de grupos e, posteriormente, a criação de cidades.

A fim de compreender o cenário que envolve as cidades é importante buscar o seu conceito, que segundo Cardoso e Zveibil (1996, p. 45), é

(...) o lugar urbano pode ser definido como dependente de duas variáveis: 1. Setor do solo fisicamente urbanizado onde se situam edifícios e outros equipamentos; 2. Onde as pessoas realizam atividades que estão tipicamente relacionadas e dependentes entre si.

Nesse sentido, não se pode considerar a cidade como um mero produto de demarcações administrativas, abrangendo edificações, agregações populacionais, vias urbanas e equipamentos. Na realidade o conceito de cidade se forma a partir da interação de suas variáveis devendo ser concebida como uma apropriação do seu

usuário. Assim, a sua concretização só se efetiva quando ela se torna o centro de atrações de suas vivências múltiplas que convergem nas relações humanas.

De acordo com Rezende; Castor (2006, p. 27) cidade deve ser concebida como

um organismo dinâmico e complexo que se caracteriza por grandes diversidades, múltiplos contrastes e interesses divergentes, gerando inúmeras dificuldades aos gestores locais, aos munícipes e aos demais interessados na cidade (*stakeholders* ou atores sociais).

Importante salientar a realidade apresentada pela cidade como fundamento institucional do Direito. É a partir de sua composição que se apresenta a estrutura da ciência jurídica objetivando a regulação das relações existentes no contexto urbano, possuindo como meta a promoção da justiça social.

Entretanto, a promoção da justiça social tornou-se problemática face o desenvolvimento das cidades – urbanização desequilibrada e um desenvolvimento desenfreado – iniciados na década de 60 do século XX. Nesse sentido, Chaborneau descreve “Se não enfrentarmos os efeitos naturais e humanos da civilização industrial e urbana, há que se considerar como provável o fim da natureza, acompanhado por algum tempo de uma confortável sobrevivência no lixo sólido, líquido ou sonoro”. (CHARBONEAU *apud* GARCIA, 2005, p. 144).

Essa insustentabilidade das cidades deriva de quatro fatores principais conforme Hogan; Vieira (1995, p. 28),

crescimento populacional exponencial e concentração espacial da população, depleção do suporte de recursos naturais, sistemas produtivos que utilizam tecnologias poluentes e baixa eficiência energética e, finalmente, um sistema de valores que propicia expansão ilimitada do consumo material.

Em consequência surgiram inúmeros movimentos sociais urbanos em busca

de melhores condições de vida, no final da década de 70 do século passado. Essas iniciativas resultaram na construção do Direito à Cidade, como nova mentalidade político – social.

Ou seja, o Direito à Cidade surgiu como princípio na busca de um modelo igualitário entre os cidadãos e traduz a garantia de benefícios das cidades a todos os munícipes. Para sua construção, o Direito à Cidade necessita da idéia de universalização do acesso à vida urbana, por todos, seja pelo uso dos serviços e equipamentos públicos, seja pela ampla participação cidadã nos rumos da cidade.

Na Carta Mundial do Direito à Cidade, redigida no Fórum Social das Américas em Quito (Julho 2004) e depois retificada no Fórum Mundial Urbano de Barcelona (setembro de 2004) e no V Fórum Social Mundial de Porto Alegre (janeiro de 2005), consta que o Direito à Cidade se concretiza pela abertura democrática, pela existência da cidade justa, eqüitativa e sustentável, que pressupõe o exercício pleno e universal de todos os direitos econômicos e políticos.

Nesse documento, o conceito de cidade assume dois aspectos principais que são, o espaço físico e o espaço político.

Por seu caráter físico, a cidade é toda metrópole, urbe, vila ou povoado que esteja organizado institucionalmente como unidade local de governo de caráter municipal ou metropolitano. Inclui tanto o espaço urbano como o entorno rural ou semi-rural que forma parte de seu território. Como espaço político, a cidade é o conjunto de instituições e atores que intervêm na sua gestão, como as autoridades governamentais, legislativas e judiciárias, as instâncias de participação social institucionalizadas, os movimentos e organizações sociais e a comunidade em geral. (CARTA MUNDIAL DO DIREITO À CIDADE, 2007, p.10)

O texto ainda caracteriza o cidadão como toda pessoa que habita de forma permanente ou transitória a cidade. Como princípios do Direito à Cidade, a Carta estabelece,

1. Gestão democrática da cidade;

2. função social da cidade;
3. função social da propriedade;
4. exercício pleno da cidadania;
5. igualdade, não discriminação;
6. proteção especial de grupos e pessoas vulneráveis;
7. compromisso social do setor privado; e,
8. impulso à economia solidária e a políticas impositivas e progressivas.

Para sua consecução, o Direito à Cidade como forma de exteriorização de um processo social igualitário e democrático, procura defender os seus princípios em prol da redução das desigualdades sociais, justiça social e melhoria da qualidade de vida.

Nessa perspectiva, a Constituição Federal de 1988 trouxe a garantia do Direito à Cidade, quando em seu artigo 182 descreve a atuação do Poder Público Municipal em harmonia com o desenvolvimento das funções sociais da cidade e do bem estar de seus habitantes.

As funções sociais da cidade podem ser entendidas além do direito à terra, como aquelas que garantem a cidade sustentável, com planejamento e distribuição da população, controle do uso do solo, cuidados com o meio ambiente, respeito com o patrimônio cultural, artístico, histórico e paisagístico. Somam-se a esses fatores, a necessária discussão entre o Poder Público Municipal e os cidadãos, para a tomada de decisão nos processos de implantação de políticas públicas.

Para explicar as funções sociais da cidade, Saule (1997, p.61) revela,

As funções sociais da cidade, na verdade, são interesses difusos, pois não há como

identificar os sujeitos afetados pelas atividades e funções nas cidades, os proprietários, moradores, trabalhadores, comerciantes, migrantes, têm como contingência habitar e usar o mesmo espaço territorial, a relação que se estabelece entre os sujeitos é a cidade, que é um bem de vida difuso. (...) A função social da cidade deve atender os interesses da população de ter um meio ambiente sadio e condições dignas de vida, portanto, não há como dividir essas funções entre pessoas e grupo pré-estabelecidos, sendo o seu objeto indivisível.

Os “interesses difusos” salientados pelo autor citado são conceituados analiticamente por Mancuso (1988, p. 61) como,

(...) são interesses metaindividuais que, não tendo atingido o grau de agregação e organização necessário à sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses socialmente definidos, restam em estado fluido, dispersos pela sociedade civil como um todo (...) Caracterizam-se: pela indeterminação dos sujeitos, pela indivisibilidade do objeto, por sua intensa litigiosidade interna e por sua tendência à transição ou mutação no tempo e no espaço.

Entre esses “direitos difusos” se encontra a pureza do ar atmosférico. Esse exemplo esclarece o motivo pelo qual esses direitos são caracterizados como metaindividuais, porque ultrapassam a órbita de atuação individual projetando-se para a ordem coletiva. Possuem como finalidade o altruísmo, reportando-se ao homem, à nação e ao justo.

Assim, pode-se inferir que os cidadãos seriam os responsáveis pela própria ordem jurídica e de forma indiscriminada. Conseqüentemente, para a concretização dos direitos difusos na função social da propriedade é fundamental a existência de uma gestão democrática.

A participação direta dos cidadãos na gestão da cidade, como forma de complementar a atuação representativa, conta com os instrumentos previstos constitucionalmente no artigo 14, materializados pelo plebiscito, o referendo e a iniciativa popular.

Essas formas de gestão são também lembradas por Saule (1997, p.50),

- A cooperação das associações representativas no planejamento municipal, como preceito a ser observado pelos Municípios (Artigo 29, XII).
- Educação – Gestão democrática do ensino público (Artigo 206, VI).
- Seguridade Social – organização com caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados (Artigo 114, VI).
- A participação dos trabalhadores e empregados nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação (Artigo 10).
- Saúde – ações e serviços de Saúde que integram uma rede regionalizada e hierarquizada constituem um sistema único que deve ser organizado com participação da comunidade (Artigo 198).
- Assistência Social – ações governamentais na área de assistência social, tendo como uma das diretrizes a participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis (Artigo 2004).
- Cultura – Poder Público promover a proteção do patrimônio cultural brasileiro com a colaboração da comunidade (Artigo 216, parágrafo 1º).
- Meio Ambiente – dever do Poder Público e da coletividade de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (Artigo 225).
- Criança e Adolescente – O Estado promover programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente com a participação de entidades não-governamentais. Dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à Saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (Artigo 277).

Esses modos de participação consagram não só o direito dos cidadãos na construção de políticas públicas e programas de governo, como também servem de forma de transparência das ações públicas, ambas necessárias ao bom andamento da democracia.

O Direito à Cidade obriga também a revisão da função social da propriedade,

entendendo que ela não tem mais o caráter absoluto do passado, estando por isso constitucionalmente prevista nos direitos e deveres individuais e coletivos (Artigo 5º, inciso XXIII) e estampada como princípio de ordem econômica (Artigo 170, inciso III).

Salienta-se assim, o seu caráter mutável e a sua vinculação ao modo de pensar de sua sociedade. É o que considera Bastos (1989, p. 123) ao concluir que,

(...) o conceito de função social da propriedade não é evidenciado senão a luz das próprias evoluções por que vai passando a sociedade. Não é possível uma conceituação definitiva, acabada, pronta do que seja função social da propriedade porque são as próprias demandas e exigências sociais que, com o tempo, vão fazer com que os requisitos para a satisfação dos seus interesses possam ser mais ou menos exigentes.

Mas então qual é a função social da propriedade na sociedade brasileira?

A resposta parece apontar para uma propriedade que possa cumprir o que se entende como economicamente útil e produtiva, estando sempre condicionada às necessidades sociais de habitação.

Assim, Melo (1987, p.43) define adequadamente esse momento histórico:

Função social da propriedade é tomada como necessidade de que o uso da propriedade responda a uma plena utilização, otimizando-se ou tendendo-se a otimizar os recursos disponíveis em mãos dos proprietários ou, então, impondo-se que as propriedades em geral não possam ser usadas, gozadas e suscetíveis de disposição em contradição com estes mesmos propósitos de proveito coletivo.

Compreende-se, portanto, que o efetivo desenvolvimento da função social da sociedade se encontra intimamente ligado ao exercício do Direito à Cidade, concretizado por meio de uma política de desenvolvimento urbano e de acordo com as diretrizes norteadoras para essa política de desenvolvimento.

Saule (1999) salienta que o Direito à Cidade detém como fonte, o princípio das funções sociais da cidade em acordo com o Artigo 182 da Constituição Federal e das Leis Orgânicas dos Municípios,

(...) compreendidas como o direito de todos que vivem na cidade à moradia, aos equipamentos e serviços urbanos, transporte público, saneamento básico, saúde, educação, cultura, esporte, lazer, enfim os direitos inerentes às condições de vida na cidade. (SAULE, 1999, p. 117)

O autor salienta que o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade promove a redução das desigualdades sociais, permite a promoção da justiça social e a melhoria da qualidade de vida urbana. São por meio de medidas como o Estatuto da Cidade, instrumentos da Política Urbana, Planejamento Municipal e do Plano Diretor, os quais serão expostos detalhadamente a seguir, que é possível impedir situações de segregação e exclusão da população menos favorecida. Enquanto houver cidadãos sem acesso à moradia, transporte público, saneamento, cultura, lazer, segurança, educação, saúde, afirma-se que a cidade não está cumprindo a sua função social.

1.1.1 O papel dos movimentos pela reforma urbana na conquista do Direito à Cidade

No Brasil, o Direito à Cidade se manifestou no contexto dos movimentos de Reforma Urbana, quando, além de apresentarem um conjunto de regras, o Direito à Cidade e à Cidadania apareceu como um dos princípios da reforma, reconhecendo não só os direitos subjetivos das pessoas que vivem nas cidades, como impelindo o

Poder Público a promover políticas públicas para atendimento dos direitos.

Salienta-se que as discussões sobre o Direito da Cidade que ocorreram nas décadas de 1960, 1970 e 1980, mediante os movimentos pela reforma urbana, culminaram com a inclusão do capítulo da política urbana na Constituição de 1988. Com essa medida, a sociedade brasileira conseguiu um importante respaldo legal no trato do planejamento e gestão das cidades. Entretanto, tais aparatos legais não garantiram a efetiva justiça social e a qualidade ambiental da cidade. Com os movimentos sociais advindos de uma mobilização na busca da efetiva função social da cidade, surgiram regulamentações de diretrizes emanadas da política urbana, tais como, o Estatuto da Cidade, aprovado e regulamentado em 2001, por meio da Lei 10.257.

Referindo-se à Reforma Urbana e ao Estatuto da Cidade, Grazia (2002, p. 53) evidencia que,

A partir daquela conjuntura o Movimento pela Reforma Urbana assume enfrentar o desafio por uma disputa política que defende a concepção da garantia do direito à cidade objetivando mudanças na qualidade de vida, através de políticas voltadas para o conjunto da população. Visando influenciar na reconstrução institucional do país, o movimento elabora três princípios básicos para referenciar sua prática (De Grazia, 1990):

1. Direito à Cidade e à Cidadania, entendido como uma nova lógica que universalize o acesso aos equipamentos e serviços urbanos, a condições de vida urbana digna e ao usufruto de um espaço culturalmente rico e diversificado e, sobretudo, em uma dimensão política de participação ampla dos habitantes das cidades na condução de seus destinos.
2. Gestão Democrática da Cidade entendida como forma de planejar, produzir, operar e governar as cidades submetidas ao controle e participação social, destacando-se como prioritária a participação popular.
3. Função Social da Cidade e da Propriedade entendida como a prevalência do interesse comum sobre o direito individual de propriedade, o que implica o uso socialmente justo e ambientalmente equilibrado do espaço urbano.

Como um dos princípios dos movimentos pela reforma, o Direito à Cidade surgiu para garantir a função social da cidade, assegurando a todos, os direitos urbanos e acesso igualitário a bens e serviços. No plano legal, o Fórum teve importante participação na construção do capítulo constitucional que trata da política urbana, assegurando os instrumentos necessários para garantir a cidade sustentável.

1.1.2 O Direito à Cidade e a Constituição Federal

É importante salientar a impossibilidade de dissociar as esferas políticas e jurídicas devido à existência de elementos complementares em ambos, necessários para a construção da realidade social. Partindo-se deste fato, pode-se dizer que o Direito, pautado em princípios e normas determinadas, fornece vida às políticas públicas os meios para que elas possam adequar as necessidades e as aspirações humanas tanto no tempo como no espaço. Destarte, pela lógica urbanística, pode-se inferir metaforicamente que a política seria o alicerce para a mudança do comportamento social enquanto que, pelo Direito se concretizaria o próprio empreendimento.

Na história da sociedade brasileira encontra-se um rol diversificado de lutas e movimentos sociais contra a dominação, a exploração econômica, e, contemporaneamente, contra a exclusão social e sócio-espacial. Em relação à cidade e ao seu desenvolvimento, inúmeras foram, historicamente, as disputas pelo espaço urbano em virtude da deficiência estatal em elaborar políticas de planejamento urbano sustentável e igualitário. Esse caso se constata nas

ilegalidades em relação ao uso do solo, invasões, entre outros, conforme observa Maricato (2002, p. 83),

A ocupação do solo obedece a uma estrutura informal de poder: a lei de mercado precede a lei/norma jurídica. Esta é aplicada de forma arbitrária. A ilegalidade é tolerada porque é válvula de escape para o mercado fundiário altamente especulativo. Tanto a argumentação de cunho liberal quanta a estatizante são utilizadas para assegurar manutenção de privilégios. Regulação exagerada convive com total *laissez faire*¹ em diferentes áreas de uma mesma cidade.

Por essa razão, deflagram-se ainda lutas, conflitos e movimentos embasados na defesa de posse da terra e da moradia, nos âmbitos rurais e urbanos. Também, mais recentemente, observam-se conflitos concernentes à defesa da educação, da cultura, da saúde, do meio ambiente, embates contra a miséria e a fome, a discriminação racial e pela opção sexual, entre outros aspectos que fazem parte do convívio em sociedade. (GOHN, 2003).

A apresentação desse cenário é relevante no contexto deste trabalho, onde se salienta que a legislação é elaborada de acordo com as mutações que ocorrem na sociedade. Parte-se do princípio de que, quando há o agrupamento de cidadãos exercendo o seu direito por meio de movimentos sociais, o Estado busca equilibrar os conflitos mediante elaboração de

¹ *Laissez-faire*, teoria de Adam Smith indica “a atividade dos indivíduos, libertos tanto quanto possível de restrições políticas, é a principal fonte do bem-estar social e a fonte última do progresso social”. Segundo essa teoria existe uma “mão invisível” que ordena o mundo e permite que o indivíduo consiga satisfazer suas necessidades e as da coletividade por intermédio de seu esforço pessoal, sem que haja qualquer planejamento ou propósito previamente definido pelas instâncias governamentais. (DEWEY, 1970, p. 20).

normas. Portanto, é fundamental ressaltar a importância do agrupamento das minorias em prol de seus direitos por uma cidade sustentável, temática foco do presente estudo.

Recorrendo à análise da Constituição Federal percebe-se que ela foi a primeira Constituição que abordou a política urbana, além de possuir em seu bojo a efetiva realização do desenvolvimento e da justiça social com base na função social da propriedade. Em capítulo específico sobre a política urbana, apresentou princípios e obrigações ao Poder Público, prevendo os instrumentos jurídicos necessários para as cidades, com a finalidade de reduzir as desigualdades sociais e oferecer condições dignas de vida para os cidadãos.

Sobre esse tema, o Artigo 24, inciso I, da Constituição Federal menciona o Direito Urbanístico ao tratar das competências concorrentes da União, Estados e Distrito Federal. No Artigo 182 aborda a política de desenvolvimento urbano executada pelos municípios com o propósito de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Compreende-se que o princípio da função social da propriedade se localiza no âmago do Direito Urbanístico.

As normas urbanísticas, postas constitucionalmente, nortearam-se pelos princípios do Estado Democrático de Direito, onde se valorizou a soberania popular, os princípios de justiça social, da igualdade, da separação de poderes, da estabilidade jurídica (segurança), da legalidade e da função social da propriedade.

Em comentário aos Artigos 182 e 183, que são os marcos constitucionais do Direito Urbanístico, Silva (1989, p. 684) leciona que,

(...) com as normas dos arts. 182 e 183, a Constituição fundamenta a doutrina segundo a qual a propriedade urbana é formada e condicionada pelo Direito Urbanístico a fim de cumprir sua função social específica: realizar as chamadas funções urbanísticas de propiciar habitação (moradia), condições adequadas de trabalho, recreação e de circulação humana.

Como se percebe, os dispositivos constitucionais consideram a propriedade urbana como de interesse público, criando mecanismos para a concretização de atos, tais como desapropriação e usucapião especial.

Com essas medidas, o sistema normativo urbanístico se direcionou para a organização do território, sobrepondo a função social da cidade ao Direito Particular, principalmente, no que tange às questões ligadas à propriedade.

O Artigo 182 da Constituição Federal, mesmo não sendo auto-aplicável, possibilitou por meio de Lei Federal (Estatuto da Cidade), a construção dos instrumentos urbanísticos necessários ao exercício da cidade sustentável, criando para tanto: imposto progressivo sobre a propriedade urbana no tempo, desapropriação para fins de reforma urbana, parcelamento ou edificação compulsórios, solo criado ou concessão onerosa do direito de construir, direito de superfície, usucapião e a concessão para uso constitucional.

O Estatuto da Cidade, procurou ainda estabelecer normas e diretrizes gerais de política urbana no país, tornando-as obrigatórias em todos os municípios com a responsabilidade de incluí-los no Plano Diretor, bem como nas Leis Municipais referentes ao uso e ocupação do solo.

Sem dúvida, o Direito à Cidade se ampara na legislação, com registro incontestado na Carta Constitucional que intervém para possibilitar a criação de regras de direito urbanísticos, com o fito de manter as funções sociais da cidade e da própria sustentabilidade urbana.

1.2 INSTRUMENTOS DE GESTÃO

Apesar do Direito à Cidade ter se consolidado com a sua regulamentação na Carta Magna de 1988 mediante a definição da função social da propriedade, observa-se que a sua construção se depara com diversos confrontos, acima do interesse público geral ou modelos urbanísticos e acepções acerca do meio ambiente expressas nos instrumentos de intervenção urbana e de controle ambiental. Por esse motivo, é necessária a compreensão dos instrumentos, instituídos pela Constituição Federal de 1988, para sua adequada utilização na efetivação do Direito à Cidade.

Esse processo de efetivação do Direito à Cidade somente será possível com a existência de uma gestão urbana eficiente.

“Gestão” pode ser conceituada como “o conjunto de recursos decisórios e aplicação das atividades destinadas aos atos de gerir”. Dessa forma, a governança pública se refere à capacidade dos governos em gerir as diferentes esferas – Federal, Estadual e Municipal – incluindo a competência para a implementação de políticas públicas que visem facilitar ações com a participação do cidadão. (REZENDE; CASTOR, 2006, p. 26).

Os termos “gestão urbana” e “gestão da cidade” se interligam, pois se referem ao conjunto de recursos e de instrumentos para a administração de uma cidade como um todo, possuindo como objetivo primordial à maximização da qualidade da infra-estrutura e dos serviços urbanos, e, em consequência, uma melhora nas condições de vida dos cidadãos. Não existindo diferença significativa entre os termos.

A gestão municipal – envolvendo gestão da prefeitura e de seus órgãos –

igualmente se encontra relacionada à gestão urbana porque utiliza um conjunto de recursos e instrumentos para a administração local, eficientizada por servidores municipais. Como o Direito à Cidade possui como responsabilidade principal a identificação e a concretização da esfera municipal, a seguir são apresentados os instrumentos municipais para a efetivação desse Direito.

1.2.1 Instrumentos municipais para a gestão

Conforme o Artigo 182 da Constituição Federal, o desenvolvimento urbano é executado pelo poder público municipal, tendo a Prefeitura responsabilidade fundamental na viabilização das políticas municipais. Elas devem, indubitavelmente, se integralizar através de articulações com as outras esferas – Federal e Estadual – e por meio de negociações entre os munícipes e gestores.

Para esclarecer essa temática, Rezende; Valverde; Castor, (2006, p. 27), salientam,

As políticas municipais envolvem o conceito de “accountability”. Esse termo pode ser entendido como transparência e responsabilização dos processos institucionalizados de ações e controles políticos estendidos no tempo (eleição e mandato). Devem participar politicamente, de um modo ou de outro, os munícipes, gestores locais e demais interessados na cidade. A abordagem social deve ser fortemente contextualizada nas políticas municipais. Essas práticas vêm se consolidando nos municípios e formando um consenso baseado nas possibilidades de maior efetividade dos gastos municipais e da democratização política.

Nesse sentido, a função estatal tem como finalidade o interesse coletivo, cujo exercício se constitui em dever jurídico, confirmado pelos Artigos 21, 23 e 25 da Constituição Federal.

Art. 21 – Compete à União: (...)

IX – elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social; (...)

XX – instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos; (...)

Art. 23 – É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)

IX – promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico; (...)

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

§ 3º - Os Estados, poderão mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamento de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum. (...)

Art. 30 – Compete aos Municípios: (...)

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Percebe-se pelo texto constitucional que o Estado tem por dever jurídico atuar após a identificação da existência de interesse coletivo, mediante edição de normas disciplinadoras da atividade urbanística por meio de planejamento.

A atuação dos municípios para Meirelles (1993, p. 38) se delineia de acordo com a orientação administrativa de seus órgãos, podendo deliberar e executar “tudo quanto respeite ao interesse local, sem consulta ou aprovação do governo federal ou estadual”.

A deliberação do município é viável mediante “planejamentos municipais, objetivos municipais, estratégias municipais ou até mesmo como ações municipais integradas aos demais planejamentos”. (REZENDE; CASTOR, 2006, p. 30).

Para a área de gestão, os instrumentos mais importantes são: o Plano Diretor,

o Plano Plurianual, a Lei de Diretrizes Orçamentárias e a Lei Orçamentária Anual.

O Plano Diretor e o Estatuto da Cidade são instrumentos jurídicos de gestão, os quais serão abordados em capítulos individualizados em face de sua importância frente ao Direito à Cidade.

1.2.1.1 Plano Plurianual (PPA), Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e Lei Orçamentária Anual (LOA)

O Plano Plurianual (PPA), a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA), previstos na Constituição Federal de 1988, são considerados os principais instrumentos de gestão para a área de orçamento público (MACHADO; REZENDE, 2006).

A atividade orçamentária municipal deriva desses instrumentos que se constituem em fases importantes no planejamento do desenvolvimento econômico e social do município. Por essa razão, torna-se fundamental a exposição desses instrumentos dos quais derivam a efetiva promoção da função social da cidade, apregoada pelo Estatuto da Cidade, devido à contribuição no planejamento de recursos orçamentários.

O Plano Plurianual (PPA) de exigência constitucional, conforme artigo 165, parágrafo 1º, “(...) estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada”.

O objetivo do Plano Plurianual se fundamenta no fornecimento de subsídios para o planejamento das ações do governo envolvendo peculiaridades estratégias e

políticas. Nele são expostas as políticas, as diretrizes e as ações programadas para longo prazo incluindo os objetivos almejados.

Para a esfera Municipal tem-se o Plano Plurianual Municipal (PPAM), regido pela Lei nº 10.257/01 – Estatuto da Cidade –, Artigo 40, enfatizando-se que tanto o PPAM como a LDO e a LOA “têm obrigatoriamente que incorporar as diretrizes e prioridades do Plano Diretor”. (MACHADO; REZENDE, 2006, p. 34).

A vigência desse Plano está atrelada ao período de mandato do chefe de governo, iniciando-se no segundo ano de mandato e findando no primeiro ano do mandato subsequente, perfazendo um prazo total de 4 anos. (Artigo 35, parágrafo 2, Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT da Constituição Federal de 1988)²

Importa ressaltar que o Plano Plurianual possui enfoque orçamentário, enquanto que o Plano Diretor visa o desenvolvimento e a expansão territorial urbana.

A Constituição Federal, Artigo 165, parágrafo 2, rege a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO), conforme segue,

§ 2º - A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

² § 2º - Até a entrada em vigor da lei complementar a que se refere o Art. 165, § 9º, I e II, serão obedecidas as seguintes normas:

I - o **projeto do plano plurianual**, para vigência até o final do primeiro exercício financeiro do mandato presidencial subsequente, será encaminhado até quatro meses antes do encerramento do primeiro exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento da sessão legislativa;

II - o **projeto de lei de diretrizes orçamentárias** será encaminhado até oito meses e meio antes do encerramento do exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento do primeiro período da sessão legislativa;

III - o **projeto de lei orçamentária** da União será encaminhado até quatro meses antes do encerramento do exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento da sessão legislativa. (grifo nosso)

Com periodicidade anual, a LDO objetiva, através de um conjunto de instruções, indicar as prioridades para cada exercício. Percebe-se uma mutabilidade mais intensa do que a do PPA, em virtude da diversificação no processo de arrecadação municipal e das prioridades que se apresentam no âmbito urbano.

Rezende; Valverde; Castor (2006, p. 30) enfatizam o conteúdo da LDO indicando que ela deverá conter,

(...) metas e prioridades da administração municipal; estrutura e organização dos orçamentos; disposições relativas às despesas com pessoal e encargos sociais; metas e riscos fiscais, critérios e formas de limitação de empenho; transferências para entidades públicas e privadas; limites e normas de utilização da reserva de contingência; margem de expansão das despesas obrigatórias de caráter continuado; disposições relativas à dívida pública; política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento; e vedações diversas.

A elaboração dessa Lei deve anteceder a Lei Orçamentária Anual (LOA) por possuir natureza de um plano prévio. Esse fato, segundo Silva (1999), se justifica por ela fornecer as metas e as prioridades que irão constar no orçamento anual.

No caso de inexistência da Lei Complementar, referida no Artigo 165, parágrafo 9, incisos I e II³, o projeto da LDO deverá ser encaminhado até oito meses e meio antes do encerramento do exercício financeiro e devolvido para sanção até o encerramento do primeiro período da sessão legislativa (Artigo 35, parágrafo 2, inciso II).

É importante atentar para o fato de que a LOA se torna um veículo para efetivação de direitos, visto que a LDO indica ao Executivo os anseios da sociedade, enquanto que a LOA inclui os objetivos e as metas para a realização dos direitos.

Os parágrafos 5 a 8, do Artigo 165, da Constituição Federal, regem A Lei

³ § 9º Cabe à lei complementar:

I – dispor sobre o exercício financeiro, a vigência, os prazos, a elaboração e a organização do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e da lei orçamentária anual;

II – estabelecer normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para a instituição e funcionamento de fundos.

Orçamentária Anual (LOA), de acordo com o especificado,

§ 5º A lei orçamentária anual compreenderá:

I – o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, seus fundos, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público;

II – o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

III – o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo poder público.

§ 6º O projeto de lei orçamentária será acompanhado de demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia.

§ 7º Os orçamentos previstos no § 5º, I e II, deste artigo, **compatibilizados com o plano plurianual**, terão entre suas **funções a de reduzir desigualdades inter-regionais**, segundo critério populacional.

§ 8º A lei orçamentária anual não conterá dispositivo estranho à previsão da receita e à fixação da despesa, não se incluindo na proibição a autorização para abertura de créditos suplementares e contratação de operações de crédito, ainda que por antecipação de receita, nos termos da lei. (grifo nosso)

Salienta-se do texto constitucional acima, a prioridade da LOA na redução da desigualdade inter-regional, cumprindo, assim, os objetivos da função social da cidade devendo este fator ser priorizado no PPA.

A LOA, também de periodicidade anual, estabelece como objetivos prover os recursos necessários para as ações constantes da LDO, estabelecendo receitas previstas e autorizando as despesas municipais. Suas peculiaridades são,

(...) natureza especial em razão do seu objeto e da forma peculiar de tramitação que lhe é definida. (...) Requer para seu funcionamento os orçamentos-programa, que são documentos que evidenciam a política econômico-financeira e os programas de trabalho da administração municipal, discriminando as despesas segundo sua natureza, dando ênfase aos fins ou objetivos, e não à forma como será gerado ou gasto o recurso, de modo a demonstrar em quê e para quê o governo gastará, e também quem será responsável pela execução de seus

programas. (REZENDE; CASTOR, 2006, p. 30-31).

O prazo para o envio da LOA é de até quatro meses antes do encerramento do exercício financeiro e será devolvida para sanção até o encerramento da sessão legislativa.

1.3 Instrumentos jurídicos de gestão

O marco legal para a concretização da Função Social da Cidade dá-se por meio da elaboração de leis impositivas, as quais fundamentam as políticas públicas, indicando a forma com a qual os municípios devem agir para atingir o objetivo do Direito à Cidade. Nesse sentido, os principais instrumentos jurídicos para a gestão são: o Estatuto da Cidade e o Plano Diretor.

1.3.1 Estatuto da cidade

Inicialmente ressalta-se que o Estatuto da Cidade se encontra diretamente ligado ao Direito Urbanístico, visto o Estado trata de disciplinar a gestão das Cidades, demarcando por competência residual o seu campo de competências privativas. Tal assertiva se encontra estabelecida no Artigo 24, inciso I da Constituição Federal:

“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I – direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;”

Dessa forma, a atuação do Estado deverá observar a legislação de caráter

geral elaborada pela União, incluindo-se a possibilidade de restringir a sua atuação para não ferir a autonomia municipal, ou seja, a aplicação da norma da prevalência do interesse, aplicada ao ente Estadual. A sua atuação decorrerá de verificação de interesses predominantemente regionais de acordo com as normas de caráter geral e de interesses locais.

O Direito Urbanístico é moldado no topo dos preceitos constitucionais, seguindo uma norma federal a qual estabelece diretrizes para todas as demais, e, as normas estaduais que interferem nas legislações municipais dentro do seu território. Enfim, a hierarquização de normas tem como seqüência o âmbito Federal, Estadual e Municipal e nenhuma delas, em sua especificidade, pode ultrapassar os regimentos das normas anteriores ou posteriores.

Compreende-se que, apesar de existir uma interligação íntima entre essas esferas, ocorre ainda, um respeito à individualidade e à autoridade outorgada a cada uma, em virtude da diversidade social e econômica.

Aprovado pela Lei n. 10.257/2001, o Estatuto da Cidade disciplina a Ordem Urbanística no Brasil, estabelecendo seus fundamentos gerais e o condicionamento definitivo da política urbana, que define os contornos da propriedade urbana e seu condicionamento à função social.

Nesse contexto, Canepa (2005, p. 155) salienta os benefícios do Estatuto da Cidade indicando que

(...) veio trazer diretrizes pertinentes e mais abrangentes à questão, pois obriga a todos os municípios a implementarem seus dispositivos até cinco após a sua publicação (10/06/2001 – art. 50) (...) constitui-se num avanço social sem precedentes, que tem por finalidade e objetivo promover o planejamento urbano de forma sustentável (...)

Assim, o Estatuto da Cidade é regulamentado por Lei Federal, Artigo 182 da

Constituição Federal que rege a política urbana do país, bem como, aprovado pela Lei n. 10.257/01, que disciplina sobre a Ordem Urbanística no Brasil por meio do estabelecimento de fundamentos gerais e do condicionamento definitivo da política urbana. Essa lei propõe a definição da função social da cidade, repassando aos municípios os instrumentos necessários para atuação em seus territórios.

Importa salientar a competência da União, na Constituição Federal, Artigo 21, inciso XIX, o qual expõe a competência privativa da União em instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos, cabendo à União estabelecer as normas gerais de direito urbanístico, no âmbito da competência legislativa concorrente com os Estados (Artigo 24, inciso I).

De acordo com Meirelles (2005), a norma geral – Constituição Federal – estabeleceu diretrizes de ação para aplicação, de forma indiscriminada, em todo o território nacional. Fica a seu critério também, alocar regras gerais de conduta, mas, sem interferir na execução dessas diretrizes, pelas entidades federadas, impondo-se, dessa forma, padrões standardizados nos mínimos detalhes.

Tal fato torna-se óbvio visto serem necessárias diretrizes mínimas, elaboradas pela esfera Federal, para a efetivação da função social da cidade, ou seja, um padrão mínimo a ser alterado e modificado conforme as necessidades de cada Município.

Segundo Moreira Neto (1988, p. 43), as características das normas gerais aplicadas ao Direito Urbanístico são,

I – estabelecem princípios, diretrizes, linhas mestras e regras jurídicas gerais;

II – não podem entrar em pormenores ou detalhes nem esgotar o assunto legislado;

III – devem ser regras nacionais, uniformemente aplicáveis a todos os entes públicos;

IV – devem ser regras uniformes para todas as situações homogêneas;

V – devem referir-se a questões fundamentais;

VI – são limitadas, no sentido de não poderem violar a autonomia dos Estados (e ainda menos dos Municípios).

As diretrizes gerais da política urbana, contidas no Estatuto da Cidade se mostram em especial, para os Municípios, como normas balizadoras e indutoras da aplicação dos instrumentos de política urbana estabelecidos na lei. Ao Poder Público cabe então, o respeito ao Estatuto quando os instrumentos previstos forem utilizados para atender às diretrizes gerais previstas na legislação.

Qualquer uso indevido dos instrumentos advindos do Estatuto da Cidade – contrários ao combate da especulação imobiliária, não-ocorrência de gestão democrática da cidade, da não implementação do direito às cidades sustentáveis e da não promoção da regularização urbana e fundiária das áreas urbanas ocupadas pela população de baixa renda – acarretará questionamento inclusive via judicial, por desrespeito à Lei Federal de desenvolvimento urbano nos termos do Estatuto da Cidade, artigo 53⁴. Nesse contexto, existe a possibilidade de utilização do instrumento de ação civil pública, responsabilizando os agentes públicos e privados pelo uso indevido.

As Diretrizes Gerais, capítulo I, do Estatuto da Cidade estabelecem os parâmetros de orientação para a construção da política urbana, em todas as instâncias do poder público, conforme seguem os incisos contidos no Artigo 2,

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à

⁴ O Artigo 53 inclui na lei da ação civil pública a possibilidade de acionar na Justiça, os responsáveis por danos morais e patrimoniais à ordem urbanística. Essa ação poderá ser promovida por associação civil legalmente constituída há pelo menos um ano que tenha a previsão de promover a ação civil pública em seu estatuto, bem como pelo Ministério Público.

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;

Em convergência com os direitos fundamentais da pessoa humana, estabelecidos pelos Direitos Humanos, o Direito à Cidade é reconhecido e qualificado.

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

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

O Estatuto da Cidade prevê a necessidade da criação de parcerias entre o poder público e a sociedade civil, visando cooperação de investimentos públicos e privados, mantendo como foco o interesse da sociedade, contrapondo-se às parcerias que privilegiam o capital imobiliário.

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

O Estatuto da Cidade observa o crescimento e desenvolvimento urbanos devido à pressão dos interessados no equilíbrio social e ambiental, e, a partir desta observação, é possível contemplar os conflitos e corrigir os desequilíbrios oriundos da urbanização.

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

Busca-se a partir do inciso acima evitar a concentração da oferta de serviços

e equipamentos a apenas um único setor, estabelecendo uma política de investimentos públicos, baseada na equidade e universalização do acesso aos serviços e equipamentos públicos.

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar: a utilização inadequada dos imóveis urbanos; a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes; o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivo ou inadequado em relação à infra-estrutura urbana; a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente; a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização; a deterioração das áreas urbanizadas; a poluição e a degradação ambiental;

O inciso VI complementa a abordagem tradicional da Lei de Uso e Ocupação do Solo, através da inovação no trato, uso e ocupação do solo. Inclui a dimensão de seus efeitos sobre o processo de formação de preços no mercado imobiliário e na adequação entre as reais condições das diferentes partes da cidade e a ocupação que essas áreas podem receber.

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

A diretriz acima indica a responsabilidade do município em relação ao controle do uso e ocupação do solo das zonas rurais, sob a égide do desenvolvimento econômico do município.

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

No inciso VIII percebe-se, em seu sentido mais amplo, a questão da sustentabilidade ao buscar, além do equilíbrio ambiental, a incorporação das dimensões econômicas e sociais em convergência com idéia do direito às cidades

sustentáveis.

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

Sabendo-se dos impactos decorrentes do desenvolvimento urbano e dos investimentos públicos, nas condições econômicas e sociais da população, busca-se por meio da política urbana, estabelecer ações corretivas para essas distorções, visando compensar perdas ou ganhos excessivos resultantes das alterações na dinâmica e dos investimentos públicos e privados na cidade.

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

Esse inciso estabelece a função redistributiva da política urbana e a adequação dos investimentos e gastos públicos aos objetivos gerais de desenvolvimento urbano. Prevê que as taxas e os impostos Predial e Territorial e os investimentos provenientes do orçamento público devem se destinar à promoção da justiça social, desde que coerentes com os objetivos das políticas de desenvolvimento urbano.

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

O inciso XI indica que alguns investimentos públicos inevitavelmente provocam a valorização dos imóveis do entorno, ocasionando ganhos de capital imobiliário para alguns proprietários urbanos. Dessa forma, o Estatuto estabelece que parte desses ganhos seja revertida para a sociedade, com a devolução aos cofres públicos de um percentual sobre a valorização do imóvel decorrente

exclusivamente da ação pública.

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

Segundo o Estatuto, o direito às cidades sustentáveis deve reconhecer a proteção ao patrimônio em suas várias dimensões.

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

O inciso exposto estabelece o direito à gestão democrática ao garantir à população o acesso e o poder de interferência nos processos de decisão e implementação da política urbana.

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

O inciso XIV reforça o direito à moradia, garantindo-a principalmente, à população de baixa renda que sobrevive em condições precárias e sem qualquer tipo de segurança jurídica. Refere-se basicamente, aos assentamentos urbanos considerados ilegais e irregulares conforme a ordem legal urbana em vigor. Busca-se então, por esse inciso, uma proteção legal ao direito à moradia para as pessoas que vivem nas favelas, nos loteamentos populares, nas periferias e nos cortiços, mediante a legalização e a urbanização das áreas urbanas ocupadas pela população considerada pobre ou miserável.

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

unidades habitacionais.

A existência de parâmetros complexos e exigentes inibe e reduz a oferta de lotes, conseqüentemente, o mercado formal disponibiliza menos moradias. Mediante a simplificação da legislação é possível racionalizar, dentro da lei, os recursos territoriais e os investimentos públicos, sem ameaçar a salubridade e a qualidade ambiental. Dessa forma, será possível aos cidadãos, reconhecer e praticar a legislação.

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

O inciso apresentado clarifica as regras de produção da cidade, a qual deverá ser conseqüência de um pacto entre a esfera pública e privada e respeitada por todos. Por essa via, combatem-se as práticas de intervenções estatais autoritárias, as quais urbanizam e programam equipamentos sem a ocorrência de diálogo com a cidade e a sua população.

O Capítulo II evidencia os instrumentos indispensáveis à organização do espaço urbano, compreendido como área urbana e rural e promove o cumprimento da função social da cidade e da propriedade.

Deve-se destacar também, que o Estatuto prevê a gestão democrática que se resume na autorização legal que permite a qualquer cidadão interferir nos rumos de sua cidade, como forma de controle das ações públicas e participação nas decisões públicas.

Essa previsão contida no § 3º, de acordo Medauar (2001, p. 440) é que,

(...) a idéia de controle da Administração é inerente à democracia, tendo suas raízes, em

termos do constitucionalismo moderno, em expressa previsão da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, no art. 15: “a sociedade tem o direito de pedir conta, a todo agente público, quanto á sua administração”.

A participação cidadã também reforça a idéia de Gestão Democrática Participativa, prevista no Artigo 44, do Estatuto da Cidade, que assegura o envolvimento da sociedade não apenas no momento de confecção de planos e leis orçamentárias, mas na fase de processamento das ações e uso de recursos pelo Poder Público.

Pode-se afirmar que o Estatuto da Cidade é o mais importante instrumento de vitalização do Direito à Cidade, porque envolve vários princípios necessários à formação do processo igualitário e democrático. Busca, assim, a justiça social urbana e melhoria da qualidade de vida dos cidadãos.

1.3.2 Plano Diretor

Os Planos Diretores, conforme os princípios e diretrizes do Estatuto da Cidade, devem ser resultantes de participação democrática da população e de associações representativas dos diversos segmentos econômicos e sociais. Não devem se limitar apenas, ao processo de elaboração, mas também, abranger a implementação e gestão das decisões. Partindo-se dessa legislação que rege o Estatuto da Cidade, o Plano Diretor se torna fundamentalmente, um espaço de debate dos cidadãos, bem como, da construção coletiva de opções conscientes e negociadas por meio de uma estratégia de organização e de crescimento do território municipal, abrangendo as áreas urbanas ou rurais.

O planejamento, indubitavelmente, traz uma nova prática na governança da

cidade, priorizando a aplicação de recursos e reduzindo o débito social de acordo com a manifestação dos cidadãos. Precisa-se, portanto, concebê-lo como um “processo resultantes de práticas de cidadania voltadas para eliminar as desigualdades sociais e os obstáculos para efetivação do direito à cidade”. (SAULE JUNIOR, 1997, p. 142).

Assim, esse Plano é o aspecto fundamental do planejamento, pelo seu valor jurídico, onde a doutrina o classifica quanto a sua obrigatoriedade em imperativos, incitativos ou indicativos. (SILVA, 1987).

a) Planos indicativos: elaborados pelo Estado servem para orientação dos interessados, consistindo em dados, projeções e prognósticos sobre algum campo ou diversos campos de atividade. Tanto os cidadãos como as empresa possuem livre arbítrio não existindo cogência por parte do Estado.

b) Planos incitativos: por meio de estímulos e incentivos – vantagens fiscais, subvenções, fixação de preços mínimos, entre outros – o Estado busca obter de particulares uma forma de atuar que afine com os objetivos estabelecidos, tais como melhoramento da infra-estrutura. O livre-arbítrio e a não cogência do Estado são premissas deste tipo de plano.

c) Planos imperativos: há a cogência do Estado, onde os particulares se submetem às regras do plano e são obrigados a uma determinada conduta, sob pena de conseqüências criminais, multas ou sanções administrativas. Este tipo de plano possui como peculiaridade a imposição à coletividade de um conjunto de normas de conduta a serem seguidas.

Os planos urbanísticos, incluindo-se o Plano Diretor, possuem como premissa a imposição, sendo, portanto, planos imperativos, pois, “estabelecem normas sobre o uso e ocupação do território da cidade, regulam os instrumentos de atuação do

Poder Público e as atividades urbanísticas, que devem se respeitadas pela sociedade”. (SAULE JUNIOR, 1997, p. 146).

Em sua essência, o planejamento, independente de sua natureza doutrinária, deve ser interpretado como um processo, mediante um conjunto de métodos e medidas, de transformação de uma situação existente e de prevenção de situações futuras que se afigurem como possibilidades ante o cenário presente e com o objetivo de garantir um determinado objetivo.

O Plano Diretor, por sua vez, é o instrumento de desenvolvimento urbano que surgiu pela necessidade de um processo de planejamento continuado das cidades, priorizando os problemas locais.

O Plano Diretor, no contexto do plano urbanístico geral, segundo a denominação de Silva (1995, p. 123),

É plano, porque estabelece os objetivos a serem atingidos, o prazo em que devem ser alcançados (ainda que, sendo plano geral, não precise fixar prazo, no que tange às diretrizes básicas), as atividades a serem executadas e quem deve executá-las. É diretor, porque fixa as diretrizes do desenvolvimento urbano do Município.

Com previsão constitucional no Artigo 182, o Plano Diretor também foi regulamentado pelo Estatuto da Cidade, sendo o instrumento básico de política e desenvolvimento urbano. Como tal, seu objetivo é garantir que a propriedade urbana atenda a sua função social, estabelecendo os limites, as faculdades, as obrigações e as atividades que devem ser cumpridas pelos cidadãos no que tange à propriedade nas cidades.

Diferente dos outros instrumentos, o Plano Diretor se fixa no desenvolvimento do território, com vistas ao bem-estar social dos cidadãos. Para diferenciá-lo dos demais instrumentos previstos no Estatuto da Cidade, Dallari (2003, p. 77) classifica

o Plano Diretor como físico e não de caráter econômico, registrando o seu diferencial,

Os primeiros (plano diretor, disciplina do parcelamento, uso e ocupação do solo e zoneamento ambiental) são fundamentalmente planos físicos, destinados a disciplinar os espaços urbanos. Já o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual, são instrumentos basicamente econômicos, destinados a disciplinar o uso dos recursos municipais. A gestão orçamentária participativa refere-se ao processo de elaboração e execução dos orçamentos acima referidos e corresponde a princípios e preceitos constitucionais (princípio participativo, art. 1º. Parágrafo único, art. 29, XII, ambos da CF).

O ajuste do Plano Diretor com o Direito à Cidade surge da necessidade da cidade sustentável, respeitando as funções sociais, com a existência de justa distribuição do uso do solo e dos cuidados com o meio ambiente. Nessa situação, a interferência do Poder Público se faz presente na prestação de serviços, de abastecimento e outros tantos aspectos destinados à melhoria da qualidade de vida.

O Plano Diretor é um requisito obrigatório para o Poder Público Municipal consagrar sucessivamente, o parcelamento ou a edificação compulsórios, imposto à propriedade predial e territorial, progressivo no tempo, e a desapropriação para fins de reforma urbana, ao proprietário de imóvel urbano, de acordo com o Artigo 182, parágrafo 4º, da Constituição Federal. (SAULE JUNIOR, 1997).

Delega-se também, ao Plano Diretor a definição de critérios para a utilização dos instrumentos. De acordo com o Estatuto da Cidade, outorga onerosa do direito de construir, operações urbanas consorciadas, direito de preempção, transferência do direito de construir e Zonas Especiais de Interesse Social.

Importante salientar que,

O Plano Diretor como plano urbanístico se caracteriza como plano imperativo, por suas normas e diretrizes serem impositivas para a coletividade, apresentando um conjunto de normas de conduta que os particulares ficam obrigados a respeitar. (ROLNIK, 2005, p. 43).

Portanto, ele não deve ser viabilizado apenas no enfoque do contexto da esfera privada ou pública, mas sim, para o pleno desenvolvimento sustentável de toda a cidade.

Como princípios constitucionais fundamentais do Plano Diretor encontram-se: a função social da propriedade; o desenvolvimento sustentável; as funções sociais da cidade; a igualdade e da justiça social e a participação popular.

De acordo com o Estatuto da Cidade, Artigo 40, os requisitos para a aplicação do Plano Diretor são,

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

Enquanto que o Estatuto da Cidade define a abrangência territorial do Plano Diretor para contemplar as zonas rurais com respaldo no texto constitucional, a política urbana, de acordo com a diretriz prevista no inciso VII do Artigo 2º, do Estatuto da Cidade, objetiva promover a integração e a complementaridade entre atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento sócio-econômico do Município e do território, sob sua área de influência.

Nesse sentido, a Constituição Federal ao indicar que a política de desenvolvimento urbano tem por objetivo a ordenação plena do desenvolvimento das funções sociais da cidade, garantindo assim, o bem estar de seus habitantes, não diferencia os habitantes situados na zona rural dos que estão situados na zona urbana.

Entretanto, Rolnik (2005) argumenta que atualmente, as cidades demonstram uma ligação mais próxima entre as atividades promovidas nas zonas rurais e nas urbanas. Esse fenômeno decorre porque considerável parte da população rural detém um emprego na área urbana. Deve-se levar em consideração também, a utilização, por essas pessoas, da infra-estrutura e de serviços urbanos, como o transporte coletivo, escolas, postos de saúde, hospitais, comércio e lazer.

Em decorrência, a política de desenvolvimento urbano, deve se embasar na garantia de um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado para as gerações futuras, e, portanto, depende igualmente do desenvolvimento da região rural. O sistema de planejamento municipal não poderá se abster, na elaboração do Plano Diretor, de órgãos administrativos regionalizados que contemplem a área urbana e rural, de forma igualitária. Mesmo ciente de que a política agrícola e agrária é de competência da União (Artigo 22, I, da Constituição Federal) os Municípios devem promover uma nítida integração entre a questão urbana e agrária. Nesse cenário compreende-se que o Plano Diretor deve conter normas voltadas para a totalidade do seu território.

Importa salientar que o planejamento detém um aspecto dinâmico, pois necessita estar em contínua e permanente mudança. Ciente dessa premissa, a legislação estabeleceu um prazo de dez anos como período máximo para a revisão do Plano Diretor. (TOBA, 2005).

A participação popular, por sua vez, regulamentada pela Constituição Federal (Artigo 1º, parágrafo único, combinado com o Artigo 29, inciso XII) é enfatizada igualmente, no Plano Diretor (Artigo 40, parágrafo 4), garantindo-lhe maior legitimidade, conforme segue,

- I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;
- II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;
- III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

A garantia da participação democrática visualiza-se nas audiências públicas no decorrer da elaboração do Plano Diretor, com opiniões e críticas dos participantes. Por meio do princípio do contraditório assegura-se a divulgação das informações necessárias para provocar reação nos interessados.

“Como instrumento de um planejamento participativo, o plano diretor torna-se então penhor da própria democracia. Para alguns, constituiria pilar de uma verdadeira democracia participativa”. (SAULE JUNIOR, 1998, p. 61).

Torna-se então, premissa básica o planejamento participativo em todas as suas fases, pressupondo a adoção de mecanismos de controle popular para as ações tanto do Executivo como do Legislativo. Esse processo é resultado das práticas de cidadania voltadas para a eliminação das desigualdades sociais e dos obstáculos para a efetivação do Direito à Cidade.

O Artigo 41 rege a obrigatoriedade do Plano Diretor para os Municípios. Ele torna-se obrigatório para cidades,

- I – com mais de vinte mil habitantes;
- II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4º do art. 182 da Constituição Federal;

IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

§ 1º No caso da realização de empreendimentos ou atividades enquadrados no inciso V do *caput*, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

§ 2º No caso de cidades com mais de quinhentos mil habitantes, deverá ser elaborado um plano de transporte urbano integrado, compatível com o plano diretor ou nele inserido.

Nos Municípios com menos de vinte mil habitantes (parágrafo I), o Plano Diretor será obrigatório quando eles integrarem regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, áreas de interesse turístico ou ainda, que se encontrem inseridos em áreas de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental nos âmbitos regional ou nacional, baseado nos incisos II, IV e V do Artigo 41.

Caso o Município não se encontre inserido nas circunstâncias estabelecidas pelo artigo 41, *a priori*, o Plano Diretor não será obrigatório. No entanto, será imprescindível quando o Município utilizar instrumentos da edificação ou parcelamento compulsório do imposto sobre a propriedade progressivo no tempo e a desapropriação para fins de reforma urbana, ou ainda, outorga onerosa do direito de construir, baseado no Artigo 41, inciso III.

Percebe-se claramente a partir do exposto, que o intuito da legislação no tocante ao desenvolvimento das políticas urbanas, do Direito Urbanístico, do Estatuto da Cidade e do Plano Diretor pretende a concretização da função social da cidade. Para tal, o legislador elaborou normas específicas para serem atendidas em

todas as esferas (Federal, Estadual e Municipal) munindo-as de instrumentos razoáveis e eficazes, mobilizando e incentivando a participação popular democrática na construção de uma cidade sustentável.

Compreendendo-se a existência dos instrumentos jurídicos de gestão da cidade, abrangendo a relevante participação democrática no processo de elaboração destes, passa-se para os instrumentos jurídicos de defesa do Direito à Cidade, onde caberá aos interessados exigirem mediante ações legais a efetiva função social da cidade.

1.4 OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE DEFESA DO DIREITO À CIDADE

O Direito à Cidade, constituído por um conjunto complexo de princípios, direitos e compromissos sociais, dispõe de um efetivo número de instrumentos jurídicos e não jurídicos para a defesa dos fins a que se destina.

Na questão relacionada ao patrimônio histórico, por exemplo, é possível se prever situações como autorização para habitar bens preservados, tombamento de bens pertencentes ao patrimônio histórico, desapropriação para proteção do patrimônio histórico, inventários, isenções, incentivos, financiamentos e outras tantas medidas, necessárias ao atendimento da função social da cidade e da propriedade.

Mas, o que se revela mais importante na defesa do Direito à Cidade e aos grupos minoritários, são as chamadas ações coletivas, aqui compreendidas em: a) Ação Civil Pública e b) Ação Popular.

1.4.1 Ação Civil Pública (ACP)

Ao fornecer especial atenção aos direitos generalizados da sociedade, a Constituição Federal de 1988, inscreveu no ordenamento jurídico a possibilidade das associações de classe representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente (Artigo 5º, XXI); o mandado de segurança coletivo (Artigo 5º, LXX); a ação popular para defesa do meio ambiente (Artigo 5º, LXIII). Incumbiu também, ao Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis (Artigo 127), conferindo-lhe legitimidade para promoção do inquérito civil e, ainda que não exclusiva, para a propositura da ação civil pública, instrumentos destinados à preservação e defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (Artigo 129).

A Ação Civil Pública (ACP), portanto, encontra-se prevista no Artigo 129, III da Constituição Federal e regulamentada pela Lei 7.347/85.

Segundo Meirelles (1998, p. 152) conceitua-se como,

(...) instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, protegendo os interesses difusos da sociedade. Não se presta a amparar direitos individuais, nem se destina à reparação de prejuízos causados por particulares pela conduta, comissiva ou omissiva, do réu.

Antes de abordar o contexto de atuação da Ação Civil Pública torna-se relevante estabelecer os seus fundamentos.

Por ação, compreende-se o direito a um pronunciamento estatal que solucione um litígio, eliminando a incerteza ou a insegurança gerada por conflitos de interesses, sem levar em conta a solução pronunciada pelo juiz. (THEODORO JUNIOR, 1991).

Para Milaré (1995, p.5), o termo “civil pública” se refere a um adjetivo,

(...) dado a esta espécie de ação, foi consagrada pela praxe forense. O costume ratificou a expressão Ação Civil Pública como sinônimo de demandas coletivas. Assim, mesmo que os demais legitimados, excluído o Ministério Público, ajuízem uma demanda coletiva, ainda assim, será uma Ação Civil Pública.

O Artigo 129, inciso III, da Constituição Federal confere ao Ministério Público (MP) a função institucional de promover a ação civil pública, visando a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, sem excluir a possibilidade de o legislador conferir a terceiros, essa mesma legitimidade (Art. 129, § 2º).

Como objeto da ACP, regido pela Lei 7347/85 tem-se,

Art. 1º - Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: ("caput", com redação dada pela Lei número 8.884, de 11/06/1994 (DOU de 13/06/1994, em vigor desde a publicação)).

I - ao meio ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Item acrescentado pela Lei número 8.078, de 11 de setembro de 1990);

V - por infração da ordem econômica. (Inciso V acrescido pela Lei número 8.884, de 11/06/1994 (DOU de 13/06/1994, em vigor desde a publicação)).

VI - à ordem urbanística. (Redação dada pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

Percebe-se pelo Artigo acima que os bens tutelados são de extrema importância para a coletividade, por estar o interesse público ligado à unanimidade social. Dessa forma, ACP é um instrumento legal destinado à defesa da cidadania,

tornando-se um dos mais importantes e eficazes mecanismos de proteção do meio ambiente, do patrimônio público, histórico, artístico, turístico, paisagístico e do consumidor. (BENJAMIN, 2000).

Em relação aos direitos difusos, Mazzilli (1996), identifica-os como aqueles pertencentes a grupos menos determinados de pessoas, dentre os quais inexistente vínculo jurídico ou fático preciso.

Antunes (1991, p. 21) indica “como características dos interesses difusos a ausência de uma clara associação entre os interessados, o alcance de um número indeterminado de pessoas, presença de uma lesão massiva, associação meramente fática entre titulares do interesse e objeto juridicamente indivisível”.

Os interesses difusos não devem se confundir com os interesses coletivos, visto que os primeiros se referem aos interesses indivisíveis em face do seu objeto que não pode ser quantificado e distribuído entre os membros de uma coletividade; conquanto, os interesses coletivos se referem a uma classe ou grupo de indivíduos, interligados entre si ou com a parte contrária por uma mesma relação jurídica base. A semelhança entre ambos os interesses deve-se ao objeto que continua a ser indivisível. (MAZZILLI, 1996).

A legitimidade originária para propor a ação civil pública é do legitimado ou do Ministério Público, podendo ter participação concorrente e disjuntiva. O pólo passivo da ação comporta qualquer pessoa, física, jurídica, de direito público ou privado, tramitando o processo no local da lesão do direito.

A natureza jurídica da ACP possui caráter civil, como o próprio nome indica, estando sujeita às garantias e pressupostos processuais inerentes a toda ação. A Lei 7.347/85 estabelece-a como peculiaridade unicamente adjetiva, de caráter processual, pelo que a ação e a condenação devem basear-se em disposição de

alguma norma substantiva, de Direito Material, da União, do Estado ou do Município, que tipifica a infração a ser reconhecida e punida pelo Judiciário, independentemente, de qualquer outra sanção administrativa ou penal em que incida o infrator.

Um procedimento investigatório ou inquérito civil público, geralmente, precede a ACP. Essa condição não se mostra necessária, mas tem como finalidades: primeiro, uma tentativa de composição administrativa do litígio, evitando-se a propositura da ação, mediante a assinatura, por parte do inquirido, de termo de ajuste de conduta e segundo, a coleta de provas para instruir a ação, caso o inquirido considere que sua conduta não é lesiva ao ordenamento jurídico ou negue a prática do procedimento atentatório à legislação. (MEIRELLES, 2000).

Cabe ao membro do Ministério Público (órgão agente) a abertura de inquérito e a propositura de ACP, enquanto a emissão de parecer e a participação nas audiências são próprias de sua atividade como órgão interveniente. Tanto o inquérito civil como o procedimento investigatório prévio, baseia-se em dois fatores principais. Um deles se refere à notícia de lesão, da qual tem ciência o membro do Ministério Público através dos meios de comunicação social ou da atuação como fiscal da lei, através do exame de processos nos quais deve dar parecer e no decorrer se depara com a ocorrência de lesão não apenas em relação à parte que figura no processo individual, mas de forma generalizada no âmbito de uma empresa ou categoria. Outro fator se relaciona à denúncia de lesão, oferecida por quem estiver sendo lesado, ou seja, representante do grupo de pessoas, supostas vítimas da lesão. Pode, contudo, ser oferecida por qualquer pessoa, independentemente da demonstração de interesse direto na reparação do dano.

A partir do momento em que se constata a existência de lesão e da sua

autoria, é viável instaurar inquérito por meio de portaria sem a necessidade de procedimento investigatório prévio, delimitando o objeto da investigação e as diligências cabíveis para a apuração do ocorrido.

Ao se realizar a audiência de instrução visa-se à coleta dos elementos necessários para firmar o convencimento do procurador. No caso dele concluir pela existência da lesão e de sua autoria, formulará ao inquirido a proposta de ajuste de conduta, para composição do litígio.

Com relação ao rito processual Mancuso (1997, p.63-64) estabelece,

a) trata-se de lei especial, que poderíamos chamar de “processual-extravagante” na medida em que instrumentaliza a ação de responsabilidade “por danos morais e patrimoniais” causados aos interessados metaindividuais arrolados no art. 1º, da Lei 7.347/85, com abertura para outros, como deixa claro o inc. IV desse artigo (...);

b) justifica-se a remissão e a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, porque a Lei 7.347/85, embora de caráter predominantemente processual, não dispôs acerca de tópicos relevantes, como o pedido, a resposta, a revelia, o julgamento antecipado, etc.

Nesse campo, o Direito à Cidade necessita da intervenção da ação civil pública porque, tratando-se de direitos e princípios coletivos urbanos, estaria justamente qualificado entre os direitos difusos e coletivos elencados, como objeto especial da lei.

Portanto, entende-se que a ação civil pública é o principal instrumento jurídico de defesa do Direito à Cidade, ao atuar por meio de qualquer legitimado e pelo Ministério Público, o que permite “quaisquer ações de conhecimento, assim como cautelares, de execução e de caráter mandamental na proteção dos interesses e direitos metaindividuais e individuais homogêneos”. (ROCHA, 1999, p. 83).

Como exemplo jurisprudencial em reconhecimento do Direito à Cidade por meio do Estatuto da Cidade, tem-se as diretivas de ordem ambientais – artigo 2º, VI,

letra j: “evitar a poluição e a depredação ambiental”; item XII: “proteção, preservação e recuperação do meio ambiental natural e construído, a proteção do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico”; exemplos que podem ser demonstrados nas ementas dos seguintes estados:

Estado do Paraná,

RECURSO ESPECIAL Nº 840.011 - PR (2006/0059704-6) EMENTA PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO MEIO AMBIENTE. BACIA HIDROGRÁFICA ENVOLVIDA PELO DESENVOLVIMENTO URBANO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL PERMANENTE. LAGO ARTIFICIAL. DETERMINAÇÃO DE ATERRAMENTO PARCIAL. URBANIZAÇÃO E SANEAMENTO. NECESSIDADE IMPOSTA PELA OCUPAÇÃO HUMANA. MEDIDA DE PROTEÇÃO À SAÚDE DA POPULAÇÃO. PROVA. ALTERAÇÃO AMBIENTAL QUE ATINGIU APENAS PARTE DA BACIA. PREVALÊNCIA DAQUELES VALORES. OPÇÃO ADMINISTRATIVA. CONJUNTURA DE FATO. SÚMULA 07/STJ. OFENSA AO ART. 535, DO CPC. INEXISTÊNCIA.

Em Santa Catarina,

AÇÃO CIVIL PÚBLICA 2002.04.015305-3/SC. O TRF-4ª REGIÃO DEU PROVIMENTO AO APELO DO IBAMA MANDANDO DEMOLIR TRAPICHE CONSTRUÍDO NO MUNICÍPIO DE CELSO RAMOS/SC.

As jurisprudências acima demonstram que a Ação Civil Pública se mostra o instrumento eficaz para a defesa da função social da cidade e dos demais direitos subjetivos e metaindividuais necessários a sustentabilidade urbana.

1.4.2 Ação Popular

De acordo com Rocha (1999, p. 82) a Lei de Ação Popular se constitui “o primeiro instrumento para a defesa dos direitos difusos em nosso ordenamento jurídico”.

O Artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal estabelece que qualquer

cidadão pode imputar uma ação popular, conforme segue,

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Compreende-se então, a Ação Popular como um instrumento disponível a cada membro da coletividade no sentido do controle e da revisão da legitimidade dos atos administrativos, consagrando-se como instituto dentre os direitos públicos subjetivos do indivíduo, uma garantia contra ou em face do Estado, permitindo-se a sua participação ativa e direta na vida política do país.

Para Meirelles (2000, p. 81) a Ação Popular conceitua-se como,

(...) meio constitucional posto à disposição de qualquer cidadão para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos ou a estes equiparados – ilegais e lesivos do patrimônio federal, estadual e municipal, ou de suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiros públicos.

A Ação Popular, entretanto, não é um instrumento inovador na legislação brasileira, pois, origina-se da Constituição de 1934 (Artigo 113, n. 38),

“Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios”

Posteriormente, sofreu mutação na Constituição de 1946 (Artigo 141, parágrafo 38):

“Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados, dos Municípios, das entidades autárquicas e das sociedades de economia mista.”

A Constituição de 1967 novamente contemplou a Ação Popular, ao dispor no

Artigo 150, parágrafo 31,

“Qualquer cidadão será parte legítima para propor ação popular que vise a anular atos lesivos ao patrimônio de entidades públicas”.

A Emenda Constitucional n. I, de 17 de outubro de 1969, também manteve a ação popular com a mesma redação.

Enfim, percebe-se na evolução constitucional da Ação Popular a preservação da essência de sua propositura por qualquer cidadão, podendo agir a favor ou contra ao Estado.

Além da previsão constitucional, a Lei 4.717/65 instituiu a Ação Popular nos aspectos de seu cabimento e procedimento.

Para a existência de Ação Popular faz-se necessário estabelecer-se três pressupostos: primeiro, a condição de cidadão brasileiro por parte do autor, pessoa natural no gozo dos seus direitos cívicos e políticos (devendo o indivíduo comparecer a juízo munido de seu título eleitoral); segundo, a ilegalidade do ato a invalidar, ou seja, infringindo as normas específicas que regem sua prática ou desviando-se dos princípios gerais que norteiam a Administração Pública; terceiro, a lesividade do mesmo ato, seja por desfalcar o Erário ou por prejudicar a Administração, bem como, por ofender bens ou valores artísticos, cívicos, culturais, ambientais ou históricos da comunidade.

A Ação Popular pode aparecer como meio preventivo, ajuizada antes da produção dos efeitos lesivos do ato, ou, como meio repressivo visando à reparação do dano, depois de consumada a lesão ao patrimônio público. Ainda, poderá ter sentido corretivo quando objetivar um reparo a erro da Administração na realização do direito ou supletivo da inatividade do poder público nos casos em que devia agir por expressa imposição legal.

A Lei 4.717/65, Artigo 4º, elenca os atos com presunção de ilegitimidade e lesividade sujeitos à anulação popular. Além desses, qualquer ato praticado por qualquer das pessoas elencadas no Artigo 1º, com vício de incompetência, forma ilegalidade do objeto, inexistência dos motivos ou desvio de finalidade (Artigo 2º, parágrafo único), poderá ser atacado pela mesma via. Como atos ilésivos e lesivos ao patrimônio público pode-se indicar a Lei de Efeitos Concretos, como a que desapropria bens ou a que concede isenções.

Em relação às partes, o sujeito ativo será sempre o cidadão brasileiro, constituído de pessoa física no gozo de seus direitos políticos, ou seja, o eleitor, ao qual se atribui o direito a uma gestão eficiente e proba da coisa pública, vinculando-se a capacidade processual à capacidade político-eleitoral. Considera-se também, além do produtor direto do ato sindicado, no pólo passivo, todos aqueles que, de algum modo, contribuíram por ação ou omissão, bem como os que dele tenham se beneficiado diretamente (Artigo 1º).

A pessoa jurídica de Direito Público ou de Direito Privado, chamada na ação, poderá contestá-la ou não, com a possibilidade, inclusive, de encampar o pedido do autor, desde que o ato se afigure útil ao interesse público, a juízo exclusivo do representante legal da entidade ou da empresa (Artigo 6º, parágrafo 3).

Como figura processual, mostra-se uma das mais singulares em virtude da permissão de que o réu confesse tacitamente a ação, pela revelia, ou a confesse expressamente, passando a atuar em prol do pedido na inicial, em defesa do patrimônio público. Essa hipótese aparece freqüentemente, nos casos em que o ato ou contrato impugnado é da administração anterior e a lesividade só é descoberta pela administração subsequente, não vinculada à conduta de sua antecessora. (MEIRELLES, 2000).

A doutrina acata o fato de que normalmente, o autor popular age como substituto processual, considerando-se que não defende direito seu em juízo, e sim, o da comunidade, da qual é parte integrante.

Em relação ao trâmite da Ação Popular, o Artigo 7º, da Lei 4.717/65 prevê a necessidade de obedecer ao procedimento ordinário constante no Código de Processo Civil. Ressalvam-se, no entanto, algumas normas previstas na Lei da Ação Popular, como a possibilidade de concessão de medidas liminares que encontra previsão legal no parágrafo 4 do Artigo 5º, da Lei 4.717/65, o qual foi introduzido pelo Lei 6.513/77.

Mediante o despachar da inicial, o juiz decidirá sobre a concessão de medida liminar, existindo um caso, ordenando a citação dos réus e a intimação do representante do Ministério Público. É possível ainda, determinar-se a requisição às entidades, indicadas pelo autor, em prazo de 15 a 30 dias, dos documentos referidos na inicial e de outros que se afigurem necessários ao esclarecimento dos fatos. (Artigo 7º).

Assim, a sentença deverá ser proferida, quando não prolatada em audiência de instrução e julgamento, no prazo máximo de 15 dias do recebimento dos autos pelo juiz, sendo denotada a sua preocupação em relação à celeridade processual, de acordo com o parágrafo único do Artigo 7º.

Parágrafo único. O proferimento da sentença além do prazo estabelecido privará o juiz da inclusão em lista de merecimento para promoção, durante 2 (dois) anos, e acarretará a perda, para efeito de promoção por antigüidade, de tantos dias quantos forem os do retardamento, salvo motivo justo, declinado nos autos e comprovado perante o órgão disciplinar competente.

A decisão da sentença da Ação Popular caracteriza-se tanto pelo caráter desconstitutivo, visando a anulação do ato impugnado, como de caráter

condenatório, ao pretender a indenização por perdas e danos em relação aos responsáveis e aos beneficiários do ato. (MORAIS, 2001).

O Ministério Público, por sua vez, tem posição singular na Ação Popular, pois, atua como parte pública autônoma incumbida de velar pela regularidade do processo, de apressar a produção da prova e de promover a responsabilidade civil ou criminal dos culpados. Entretanto, em sua manifestação final deverá opinar no sentido em que a prova indicar, pela procedência ou improcedência da ação, por se tratar de conduta característica da instituição. Ressalva-se o fato de que o Ministério Público poderá propor Ação Civil Pública com o mesmo objeto da Ação Popular, conforme se dá por expressa a autorização legal, consubstanciada no Artigo 25, inciso IV, alínea "b" da Lei n. 8.625/93,

Art. 25 - Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:
(...).

IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:
(...).

b) para a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou de Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem.

Nos tribunais, contudo, esclarece Moreira (1988), não é aceito de forma pacífica essa legitimação, sendo comum, interpretar-se restritivamente o texto constitucional no que se refere à atuação do Ministério Público. Nessa situação, torna-se inviável alargar-se a legitimação ativa da Ação Popular por forma infraconstitucional, uma vez que a Carta Magna circunscreveu tal legitimação tão somente ao cidadão.

É relevante salientar que a Constituição Federal de 1988 isentou o autor

popular de custas e de ônus da sucumbência, salvo comprovada má fé, caso em que enseja a sua condenação no décuplo das custas (Artigo 13), verificada a manifesta lide temerária.

Reitera-se nesse contexto, o fato de que a Ação Popular se respalda através da legitimidade ativa de qualquer cidadão brasileiro que tenha interesse em invalidar atos ou contratos feitos pelo poder público, desde que ilegais e lesivos ao patrimônio do País, dos Estados e do Município. Constitui-se ferramenta constitucional importante no tema debatido, porque possibilita ao cidadão questionar no meio urbano, as ilegalidade e lesões ao patrimônio do erário, em prol dos princípios que regem o Direito à Cidade.

Como já observado, o cidadão pode exigir os seus direitos mediante as ações populares e civis públicas. Entretanto, a sua participação não deve ser visualizada apenas neste rol, pois, as próprias políticas públicas constroem-se em conjunto com os cidadãos, em uma junção entre os poderes Legislativo, Executivo e o povo.

A seguir se demonstrará esse fato, apresentando como exemplo as políticas públicas, e, as conquistas obtidas frente aos movimentos oriundos da sociedade.

2 POLÍTICAS PÚBLICAS

O presente capítulo objetiva contextualizar o cenário no qual são aplicadas as políticas públicas, focando as de caráter urbano e a fundamental importância do cidadão enquanto participação democrática.

A política no Brasil, segundo Benevides (1998), já foi considerada como uma atividade restrita às elites, realizada em gabinetes e em acordos entre grupos privados, caracterizando-se como uma atividade restrita a uma parcela da população. Entretanto, em decorrência do processo de redemocratização do País, a sociedade brasileira vem buscando uma atuação mais participativa no processo democrático, valorizando a construção de uma cidadania ativa, com a participação do povo nas decisões e ações políticas. Assim, a população reverte seu papel de mero espectador do jogo político para se tornar participante ativo.

Salienta-se que a política é uma necessidade para a vida humana, não se constituindo apenas no ato de votar. Faz-se política ao se tomar uma atitude no trabalho, ao se exigir os direitos e os deveres de consumidores, e, quando, principalmente, há o empenho por uma reforma urbana justa.

Em relação a essa temática Arendt (1988) indica a política como um ato de liberdade, sendo que a idéia de política e de coisa pública surgiu pela primeira vez na *polis* grega, considerada o berço da democracia e pelo fato de se encontrar intimamente ligada à própria razão de viver.

O significado da expressão “políticas públicas” se refere à palavra “política” que se encontra ligada aos aspectos relativos à cidade, ao que é urbano, civil e até sociável ou social, de acordo como seu significado original grego (*polis*). Por essa razão, provavelmente, estabeleceu-se a associação da palavra ao vocábulo

“pública”, para designar o que se refere ao planejamento e execução das providências necessárias à estruturação e manutenção da comunidade. (BOBBIO, 1995).

Pressupondo-se que toda a atuação estatal traduz um ato de intervenção na vida da comunidade, a expressão “política pública” denota a atuação do Estado, estabelecendo-se uma separação bem definida entre o Estado e a sociedade. Políticas públicas, assim, podem ser definidas como “todas as atuações do Estado, cobrindo todas as formas de intervenção do poder público na vida social”. Portanto, todas as manifestações do Estado, tendentes a organizar a atividade administrativa para a efetiva satisfação dos pleitos de interesse da comunidade podem ser resumidas como políticas sociais. (GRAU, 1998, p. 22).

De acordo com Oslak; O'Donnel (2000) as políticas públicas resultam de um processo demorado e intrincado envolvendo interesses divergentes, sendo conceituado como,

Um conjunto de ações e omissões que manifestam uma modalidade de intervenção do Estado em relação a uma questão que chama a atenção, o interesse e a mobilização de outros atores da sociedade civil. Desta intervenção, pode-se inferir uma determinada direção, uma determinada orientação normativa, que, presumivelmente, afetará o futuro curso do processo social desenvolvido, até então, em torno do tema. (OSLAK ;O'DONNEL, 1976, p. 21 *apud* FERREIRA DA SILVA, 2000, p. 13).

Quanto maior o número de atores sociais ou institucionais no decorrer do curso político, mais amplo ele será, resultando das relações estabelecidas entre eles e a política pública a qual compreende um conjunto de grupos de interesses que se mobilizam em torno de uma política. Também se concretiza através de instituições regidas por regras de procedimento que impedem ou facilitam o acesso dos grupos de interesse às arenas decisórias. Ainda, pelo processo de decisão, no qual os

atores estabelecem coalizões e efetuam escolhas para ação. Por fim, como produtos do processo decisório ou política resultante.

Para construir um modelo político econômico que contemple as complexidades existentes, em todas as áreas da vida humana, efetiva-se debates constantes com o intuito de identificar a população alvo dessas políticas. Os brasileiros Portadores de Necessidades Especiais, por exemplo, manifestam-se constantemente contra a segregação e em favor de seus direitos.

Para Pinheiro, (2003, p. 102), a própria sociedade capitalista encontra-se “pautada na desigualdade social, que coloca um ser humano contra o outro, privilegiando uma capacidade produtiva massificada, num jeito cartesiano de pensar modelos economicamente produtivos que matam a singularidade e a subjetividade”.

As políticas públicas nesse cenário assumem uma condição de política generalista, ao não atender ou atendendo de forma limitada, os anseios dos grupos. Assim, torna-se imperiosa a correta identificação da população real e de suas necessidades, quer seja portadora de diferenças restritivas ou não. As características principais de qualquer política pública são pautadas na universalização e na democratização. A universalização evoca o atendimento da diversidade humana sem distinções, enquanto que, a democratização capacita a população, universalizada anteriormente, a controlar as políticas de forma direta e transparente, necessitando de mecanismos de participação popular.

Para Bucci (2002), políticas públicas nada mais são que os programas de ação governamental, representando o encontro de elementos técnicos de administração de recursos e meios públicos com a escolha política de prioridades para uso desses recursos. A formulação da política pública agrega como fases, o reconhecimento de assuntos, a formulação de problemas, a identificação das

necessidades, a fixação de objetivos, a consideração de opções, a intervenção e a avaliação das conseqüências. Em um Estado Democrático de Direito, a política pública se efetiva materialmente por meio de estratégias políticas de conflito e de consenso. *A priori*, a política pública, em sua essência, visa alcançar um denominador comum com o interesse público.

No contexto, o conceito de Democracia Social que é essencial parte do princípio de exercício de procedimentos que permitem a participação de um grupo interessado nas deliberações de um corpo coletivo que é diferente do corpo político. Contudo, não há decisão política sem o consentimento ou determinação da sociedade civil.

Surge o paradoxo, salientado por Bobbio (2004), da possibilidade de existir um Estado democrático numa sociedade em que a maior parte das instituições, da família à escola, da empresa aos serviços públicos, não serem governadas democraticamente. Afinal, a sociedade não se encontra democratizada, havendo a necessidade de organização hierárquica e/ou burocrática. O consenso social parte de um todo, portanto, a democracia deve se estabelecer pela consonância de interesses comuns à sociedade para que tais questões possuam valoração no âmbito político.

Compreendendo as esferas das políticas públicas, como atos de competência, em regra, dos agentes políticos, no âmbito do Executivo e do Legislativo, conforme determinação constitucional, é necessário resguardar-se a obediência aos princípios constitucionais previstos no Artigo 37 da Constituição Federal. As ações dos governantes precisam estar em conformidade com os princípios constitucionais, entre eles, o da eficiência, tida como direito do cidadão na administração pública, com o objetivo de garantir os direitos constitucionais aos

cidadãos.

Consideram-se então, políticas públicas como ações do governo em busca de soluções para os problemas sociais tendo como objeto, sempre o interesse público. Elas se caracterizam, de acordo com Frey (2000, p.223), quanto à forma e efeitos dos meios de implementação aos conteúdos da política, no que tange ao modo da resolução de conflitos políticos, assumindo as características de distributivas, redistributivas, regulatórias e constitutivas ou estruturadoras.

1. Políticas distributivas são caracterizadas por um baixo grau de conflito dos processos políticos, visto que políticas de caráter redistributivo só parecem distribuir vantagens e não acarretam custos – pelo menos diretamente percebíveis – para outros grupos. Essas ‘policy arenas’ são caracterizadas por “consenso e indiferença amigável” [Windhoff- Hérítier, 1987, p. 48]. Em geral, políticas distributivas beneficiam um grande número de destinatários, todavia em escala relativamente pequena; potenciais opositores costumam ser incluídos na distribuição de serviços e benefícios.

2. Políticas redistributivas ao contrário, são orientadas para o conflito. O objetivo é “o desvio e o deslocamento consciente de recursos financeiros, direitos ou outros valores entre camadas sociais e grupos da sociedade” (Windhoff- Hérítier, 1987, p. 49). O processo político que visa a uma redistribuição costuma ser polarizado e repleto de conflitos.

3. Políticas regulatórias trabalham com ordens e proibições, decretos e portarias. Os efeitos referentes aos custos e benefícios não são determináveis de antemão; dependem da configuração concreta das políticas. Custos e benefícios podem ser distribuídas de forma igual e equilibrada entre os grupos e setores da sociedade, do mesmo modo como as políticas também podem atender a interesses particulares e restritos. Os processos de conflito, de consenso e de coalizão podem se modificar conforme a configuração específica das políticas.

4. Políticas constitutivas (‘constituent policy’) (Lowi, 1972) ou políticas estruturadoras – Beck fala de políticas modificadoras de regras” (Beck, 1993, p. 17) - determinam as regras do jogo e com isso a estrutura dos processos e conflitos políticos, isto é, as condições gerais sob as quais vêm sendo negociadas as políticas distributivas, redistributivas e regulatórias. (FREY, 2000, p. 223)

No caso das minorias é fundamental a intervenção pública via políticas públicas constitutivas ou estruturadoras, pois além de envolverem negociações entre as distributivas, redistributivas e regulatórias, possuem um caráter misto visando a

distribuição igualitária mediante imposição.

Importante salientar que os integrantes de grupos minoritários, estão expostos a uma dupla exclusão. A primeira deriva dos mecanismos constitutivos da sociedade capitalista que gera estratos populacionais a uma condição de miséria ou de subsistência. A segunda insere-se no contexto da diferença restritiva (físico, sensório, cognitivo ou comportamental) que se encontra em desacordo com os padrões estabelecidos como produtivos, eficientes, funcionais ou mesmo de beleza. (PINHEIRO, 2003).

A dupla exclusão eleva o indivíduo de um grupo minoritário à condição de não-sujeito, agravada pela visão de uma prática social assistencialista e paternalista, tornando-se ainda, objeto de piedade social. Somente mediante a formação de grupos organizados em movimentos sociais é que se pode reverter a situação.

Em contrapartida, sabe-se que o maior desafio para a efetivação dos Direitos Humanos se refere à identificação dos pontos de partida para a sua implementação. Essa dificuldade se manifesta porque as políticas públicas, em seu contexto geral, abrangem macro-esferas, ou seja, distribuição de renda, combate às migrações e às desigualdades regionais, crescimento econômico e desenvolvimento social do País.

Como o presente trabalho tem como objeto de estudo as políticas urbanas a partir das políticas públicas, com enfoque na questão do desenvolvimento urbano, pretende-se abordar este aspecto, de forma minuciosa, na seqüência.

2.1 POLÍTICAS URBANAS

A Constituição Federal, em seus Artigos 182 e 183, clarificam a política

urbana,

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

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

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

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

§ 4.º 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.

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

Percebe-se que, para implantação de uma política urbana, a Constituição Federal conferiu ao Município instrumentos para compelir o proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, a promover o seu adequado aproveitamento. Assim, de acordo com o Artigo 182, parágrafo 4, poderá impor-lhe o parcelamento ou edificação compulsórios e, sucessivamente, o IPTU progressivo no

tempo.

Entretanto, se ainda persistir o descumprimento da função social da propriedade, poderá determinar a respectiva desapropriação, cujo pagamento será realizado em “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” (Artigo 182, parágrafo 4, inciso III, Constituição Federal de 1988).

As políticas públicas urbanas são aquelas em que o objeto principal está inserido no contexto das cidades e seus destinos estão voltados à qualidade de vida dos cidadãos, especialmente.

É viável ao Plano Diretor ou ao Estatuto da Cidade ancorar essas políticas ou elas podem se manifestar de modo independente, desde que destinadas a cumprir a função social da cidade.

Pelo fato das políticas urbanas integrarem a construção do Direito à Cidade, objeto desta pesquisa, prioriza-se neste estudo, o debate sobre essas políticas.

Enfatiza-se que a regulamentação das Políticas Urbanas no texto constitucional transformou a função social da propriedade de “imperativo ético” para “imperativo jurídico”, finalmente saindo do bojo utópico para efetivamente ser concretizado nas cidades.

Pinassi (1995, p. 228) salienta o caráter social embutido nas políticas urbanas, ao afirmar,

Não entendo ser este um capítulo da ordem econômica e financeira, assim como não vejo nesse título o capítulo seguinte. Deveriam eles estar inseridos no título referente às políticas sociais pela sua própria essência sociológica no mundo atual. Mas assim não quiseram os legisladores e assim foi feito. (PINASSI, 1995, p. 228)

Como política urbana compreende-se o ramo do conhecimento que busca discutir e avaliar, entre outros temas, propostas para o crescimento e desenvolvimento do setor público, para reformas legislativas, políticas de regularização fundiária, políticas habitacionais e desenvolvimento sustentável. De forma especial, envolver a esfera Municipal nas relações intergovernamentais, de sócio-territorialidades e de violência urbana, para compreender as relações entre direito, política e urbanização. (FERNANDES, 2001).

Ressalva-se que uma política urbana que pretende o desenvolvimento não pode ser elaborada de forma individual, mas necessita articular-se às políticas de educação, assistência social, saúde, lazer, segurança, preservação ambiental, emprego, trabalho, renda e desenvolvimento econômico do país. Dessa forma, promoverá o direito à cidade e à moradia, à inclusão social, o combate à violência e redução das desigualdades sociais, étnicas e regionais. Garantirá, assim, a desconcentração de renda e a promoção de um crescimento sustentável, respeitando as diferenças.

Para Maricato (2001) a política urbana precisa ser materializada através de metas previamente traçadas, com participação popular e executadas pelo Poder Público com o propósito de ordenar o crescimento e desenvolvimento urbano municipal.

Nesse sentido, a cidade é classificada como um bem difuso estando a sua tutela sob a responsabilidade das normas urbanísticas. Elas, por sua vez, têm como característica a visão prospectiva, pois estão voltadas para o futuro, apontando metas e etapas. Com esses dados, o Estado tem condições de intervir na complexidade e na dinâmica da vida na cidade a partir da constatação da realidade, tendo por finalidade sua transformação. (FERNANDES, 2001).

O Poder Público brasileiro evidencia a política urbana como desenvolvimento urbano com a intenção de melhorar as condições materiais e subjetivas de vida nas cidades, bem como, a diminuição da desigualdade social e a garantia de sustentabilidade ambiental, social e econômica, que são metas propostas pela legislação.

O desenvolvimento urbano na sua dimensão quantitativa da infra-estrutura, dos serviços e dos equipamentos urbanos, abrange a ampliação da expressão social, cultural e política do indivíduo e da coletividade, em contraponto aos preconceitos, à segregação, à discriminação, ao clientelismo e à cooptação.

Frisa-se que essa concepção omite a unidade político-administrativa na totalidade do território municipal, não apenas da área urbana, mas igualmente, da zona rural. Em decorrência, o objeto de uma política urbana ou rural é inegavelmente, um espaço socialmente construído abrangendo a cidade e o município.

Na política urbana brasileira salientam-se as seguintes diretrizes gerais: a garantia do direito a cidades sustentáveis; a gestão democrática; planejamento de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano; ordenação e controle do uso do solo; adequação dos instrumentos de política aos objetivos do desenvolvimento; isonomia de condições para os agentes públicos e privados.

O Poder Público, por sua vez, deverá promover políticas de desenvolvimento urbano que garantam sustentabilidade social, cultural, econômica, política e ambiental, baseada na garantia da qualidade de vida para gerações futuras. Precisa considerar como prioridade, as cidades com menores Índices de Desenvolvimento Humano - IDH e/ou outros indicadores sociais.

Não pode esquecer que a base de uma Política Urbana com participação

popular se evidencia no reconhecimento de que a gestão participativa das políticas públicas é um direito dos cidadãos (Artigo 182, CF); que o caminho para o enfrentamento da crise urbana está diretamente vinculado à articulação e à integração de esforços e recursos nos três níveis de Governo - Federal, Estadual e Municipal, com participação dos diferentes segmentos da sociedade.

2.2 PARTICIPAÇÃO DEMOCRÁTICA

A Participação Democrática é outro meio imprescindível para a conquista e consolidação do Direito à Cidade.

Para Freire (2002, p. 85-86) a construção histórica de mundo, de sociedade e de homem deve ser tomada como uma possibilidade e não como determinação.

Ele enfatiza que,

O mundo não é. O mundo está sendo. Como subjetividade curiosa, inteligente, interferidora na objetividade com que dialeticamente me relaciono, meu papel no mundo não é só o de quem constata o que ocorre, mas também o de quem intervém como sujeito de ocorrências. Não sou apenas objeto da história, mas seu sujeito igualmente. No mundo da história, da cultura, da política, constato não para me adaptar, mas para mudar.

Entretanto, no tocante à democracia o autor alerta,

(...) é impossível atravessar a estrada do aprendizado da democracia, de como fazer democracia sem confrontar basismo⁵ e elitismo⁶, expressões vivas em nossas tradições autoritárias. E nós estamos ainda no processo de aprender como fazer democracia. E a luta por ela passa pela luta contra todo tipo de autoritarismo. (FREIRE, 2001, p. 136)

Na verdade, o basismo e o elitismo são heranças da formação histórica

⁵ Tendência de considerarmos como verdadeiro tudo o que emerge da base, do povo. A extrema valorização do saber popular, ou mesmo, o reforço ao senso comum. (FREIRE, 2001, p. 136)

⁶ Sistema que favorece uma elite com claro prejuízo da maioria. (FREIRE, 2001, p. 136)

brasileira, caracterizada por uma sociedade autoritária. Para ocorrer um movimento democrático sem influência dessas heranças faz-se necessário desvelar as relações autoritárias introjetadas nas estruturas de poder. A luta pela democratização possibilita uma consciência e implica em práticas reflexivas e emancipatórias por parte dos sujeitos históricos envolvidos no embate pelo espaço democrático.

O espaço democrático, por sua vez, possui como essência a Democracia, a qual nada mais é que uma forma de governo com um conceito histórico insuflado pelo processo de afirmação do povo visando à garantia dos direitos fundamentais, conquistados pelo povo no decorrer da história.

Heródoto, na Antiguidade, em específico, na Grécia Antiga, no século V a. C, empregou, pela primeira vez, a palavra Democracia, para caracterizar o governo do povo pelo povo.

Nosso regime político é a democracia e assim se chama porque busca a utilidade do maior número e não a vantagem de alguns. Todos somos iguais perante a lei, e quando a República outorga honrarias o faz para recompensar virtudes e não para consagrar privilégios. Nossa cidade se acha aberta a todos os homens. (MELLO, 1997, 619).

O desenrolar da história solidifica a idéia de que desde o início, os valores expressos pela Democracia são prioritariamente, a igualdade e a liberdade, construídos a partir de dois princípios fundamentais, como ressalta Silva (2002, p. 131),

(...) o da soberania popular, segundo o qual o povo é a única fonte do poder, que se exprime pela regra de que todo o poder emana do povo; b) a participação, direta ou indireta, do povo no poder, para que este seja efetiva expressão da vontade popular; sendo que as técnicas que a democracia usa para concretizar esses princípios têm variado, e certamente continuarão a variar.

O conceito de Bonavides (1995, p.126), por sua vez, é mais técnico e com

caráter legislativo, conforme se observa a seguir,

A democracia, como a concebemos e praticamos na órbita ocidental, é aquele regime a que se refere Duverger, onde o poder político se sustenta numa teoria da soberania popular. É aquela forma de poder em que os governantes são escolhidos em eleições livres, mediante sufrágio universal. Eleições livres, evidentemente, na medida das possibilidades de realização da idéia democrática em cada povo que perfilha esse regime. Mas eleições livres como constante nas aspirações do pensamento democrático ocidental; eleições livres com pluralidade de partidos, com escolha entre muitos candidatos, e não uma democracia unipartidária, e não democracia plebiscitária de candidatos de listas oficiais. Governo democrático porque se apóia numa teoria da distinção de poderes. E quando dizemos distinção de poderes, entendemos, como o mesmo autor francês, no modelo americano, a separação de poderes, e no modelo inglês, a colaboração de poderes. Poder político e poder democrático ainda com limitação das prerrogativas dos governantes, tendo por contramolde dessa limitação uma teoria das liberdades públicas, uma teoria das liberdades, afirmada e conquistada penosamente, gradativamente, sustentando o direito de opinião, o direito de reunião, o direito de associação, a liberdade de imprensa, a liberdade de confissão religiosa.

Obviamente, o conceito do autor engloba as peculiaridades de um regime de governo democrático, indicando além da diversidade de opções fornecidas pelo próprio povo, a possibilidade de participação popular via voto para eleição dos representantes nas esferas Federal, Estadual e Municipal. Enfim, seria a norma para efetivação do lema democrático “governo eleito pelo povo e para o povo”.

Para compreender a realidade, exige-se um posicionamento diante dela, e, no caso da Democracia significa reclamar a descentralização em oposição à centralização do poder como forma de participação no processo de decisão.

Freire (2002) entende como “participação”, o ato de ingerência no destino político da sociedade e uma participação atuante e ativa.

Para o Relatório sobre o Desenvolvimento da Democracia na América Latina do PNUD (2004, p. 159) a participação democrática envolve uma abrangência maior que um simples voto, indicando,

Em seu sentido mais amplo, pressupõe alguma forma estável de conexão com a tomada de decisões públicas, principalmente através da mediação dos partidos políticos ou das organizações da sociedade civil. Alguns sentidos intermediários aludem a formas mais ou

menos ativas de exercício da cidadania, tais como a participação em consultas populares ou em âmbitos deliberativos a nível local.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em seu Artigo 1º, parágrafo único, explicita a participação do povo no regime político democrático ao afirmar que “Todo poder emana do povo, que exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos dessa Constituição”.

A forma de participação do povo é citada no Artigo 14,

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com igual valor para todos, e, nos termos da lei, mediante:

I – plebiscito;

II – referendo;

III – iniciativa popular.

É importante notar que no Artigo 14, reiteram-se os termos de igualdade para com os cidadãos indicando representação e participação direta, estabelecendo, em decorrência, uma democracia participativa. (SILVA, 2002).

O Relatório sobre a Democracia na América Latina do PNUD (2004) enfatiza que não há uma definição taxativa e rígida de Democracia, pois ela é “o resultado da história das sociedades e não só de si mesma”. Nesse sentido, ela seria o resultado de uma intensa experiência sócio-histórica construída no cotidiano mediante realizações e frustrações, “ações e omissões, ocupações, intercâmbios e aspirações de seus protagonistas: cidadãos, grupos sociais e comunidades, que lutam por seus direitos e edificam incessantemente sua vida em comum”. (PNDU, 2004, p. 54).

Considera-se fundamental a concepção holística do ser humano e a garantia de seus direitos individuais, composta por um agrupado de regras, princípios e

instituições que organizam as relações sociais, as formas de eleição de governos e os mecanismos para controle de seu exercício. A Democracia é uma forma pela qual a sociedade concebe o Estado e com o qual pretende fazê-lo funcionar. Busca ainda, resguardar, conceber e acolher a memória coletiva respeitando e celebrando as diversas identidades de comunidades locais e regionais.

Denota-se que a tendência do conceito de Democracia apresentado pelo PNUD (2004) é o de não apenas respeitar o princípio da isonomia, mas principalmente, de incentivar e resguardar de forma homogênea, as culturas existentes.

Como ponto relevante, acrescenta-se que existem três tipos de Democracia, conforme explicita Friede (1999): direta, indireta e semidireta. A Democracia Direta implica no exercício do poder político pelo povo, nos moldes da Grécia Antiga, quando ele se reunia em assembléia plenária da coletividade, exercendo os poderes governamentais, ao elaborar leis, administrar e julgar. Na atualidade, percebe-se a impossibilidade de prática desse tipo de Democracia em virtude do número de cidadãos que compõem um Estado, restringindo-se esse conceito a um resquício histórico, bem como, os problemas advindos do processo de exclusão social.

A Democracia Indireta, também denominada de Democracia Representativa, caracteriza-se pelo povo ser a fonte primária do poder, sendo governado por meio de representantes eleitos periodicamente por ele, os quais tomam em seu nome e interesse as decisões políticas. Abrange, dessa forma, o instituto da representação.

Considera-se a Democracia Semidireta uma modalidade mista entre a direta e a indireta, caracterizada pela coexistência de termos da Democracia Representativa com outros da Democracia Direta.

O Brasil busca a participação da vontade popular nas questões mais

importantes da vida pública. Nesse sentido, os representantes têm a possibilidade de consultar o povo antes de uma decisão política (plebiscito⁷) ou escolha a ser efetivada (referendo⁸) e retirar os representantes por inapetência (revogação⁹) o que caracteriza uma Democracia Semidireta. Esse fato se substancia na Lei 10.257/01 Artigo 4º, inciso V, letra “s”, indicando a intervenção do povo, em virtude de seu poder de decisão supremo, definitivo e incontestável. Portanto, na Democracia Semidireta o povo não é considerado um mero eleitor, ao contrário, é coadjuvante e responsável pela elaboração de leis, atuando efetivamente no âmbito político, jurídico, conferindo legalidade e legitimidade ao Estado.

No Relatório sobre o Desenvolvimento da Democracia na América Latina do PNUD (2004, p.53-54), na Democracia, a cidadania eleitoral difere do termo “cidadania”, em quatro pontos principais:

1. A democracia encontra seu fundamento filosófico e normativo em uma concepção do ser humano como sujeito portador de direitos. Nela se distingue a idéia do ser humano como um ser autônomo, razoável e responsável. Esta concepção subjaz a toda e qualquer noção de cidadania, inclusive à de cidadania política.
2. A democracia é uma forma de organização da sociedade que garante o exercício e promove a expansão da cidadania; estabelece regras para as relações políticas e para a organização e o exercício do poder, que são coerentes com a já mencionada concepção do ser humano.
3. As eleições livres, competitivas e institucionalizadas, e as regras e os procedimentos para a formação e o exercício do governo (conjunto que denominamos democracia eleitoral) são componentes essenciais da democracia e constituem sua esfera básica. No entanto, no que

⁷ Plebiscito: uma forma de consulta popular em que o cidadão é chamado a manifestar-se sobre um fato político ou institucional, quase sempre no sentido de lhe dar ou não valoração jurídica. O plebiscito verifica-se antes da decisão a ser tomada. (CARVALHO, 2002, p. 97).

⁸ Referendo: consiste numa consulta popular em que o cidadão tem o direito de se manifestar sobre decisões dos governantes, objetivando mantê-las ou desconstituí-las. O referendo é, normalmente, realizado depois da decisão legislativa. Entretanto fala-se em referendo consultivo, a ser tomado antes da edição do ato, caso em que tem o valor de plebiscito. (CARVALHO, 2002, p. 97).

⁹ Revogação: permite ao povo pôr termo, antecipadamente, ao mandato dos seus representantes, vez que estes são obrigados a prestar contas periódicas de seu trabalho, e assim, de serem reapreciados por seus representados. (CARVALHO, 2002, p. 97).

se refere a seus alcances e a suas possibilidades de realização, a democracia não se esgota nessa esfera.

4. O desenvolvimento da democracia na América Latina constitui uma experiência histórica única, caracterizada por especificidades intimamente relacionadas com os processos de construção da Nação e das sociedades latino-americanas, incluindo suas diversas identidades culturais.

Interessante a concepção acima, da qual se aduz que a real cidadania não implica diretamente no regime democrático, mas, sim, em uma postura pró-ativa do ser humano.

Marshall (1965, p. 22-23) salienta a divisão da cidadania em três aspectos principais – civil, político e social – conforme segue,

(...) Chamarei cada uma destas três partes ou elementos, civil, político e social. O elemento civil se compõe dos direitos para a liberdade individual: liberdade da pessoa, de expressão, de pensamento e religião, direito à propriedade e a estabelecer contratos válidos, e direitos à justiça. Este último é de índole diferente dos restantes, porque se trata do direito de defender e fazer valer o conjunto dos direitos de uma pessoa em igualdade com os demais, mediante os devidos procedimentos legais. As instituições diretamente relacionadas com os direitos civis são os tribunais de justiça. Por elemento político, entendo o direito a participar no exercício do poder político como membro de um corpo investido de autoridade política ou como eleitor de seus membros. As instituições correspondentes são o Parlamento e as juntas do governo local. O elemento social abarca todo o espectro, desde o direito à segurança e a um mínimo de bem-estar econômico até o de compartilhar plenamente a herança social e viver a vida de um ser civilizado conforme os padrões predominantes na sociedade. As instituições diretamente relacionadas são, nesse caso, o sistema educativo e os serviços sociais.

A Cidadania Democrática, portanto, deve exceder o regime político e o seu exercício dos direitos políticos, ampliando-se em direção aos direitos civis e sociais.

Assim, quando se fala em cidadania é imprescindível se tomar consciência, pois, exige-se a consciência dos direitos na cidadania. Não se refere ao conceito dogmático – direito de votar (cidadania ativa) e direito de ser votado (cidadania passiva), mas de participação social efetiva nas decisões e no curso da história da sociedade. (BITTAR, 2004).

Para Samira Kaychakje a participação social se constitui no “fazer parte de uma sociedade: a) usufruir dos bens e recursos sociais e b) direcionar os rumos desta sociedade.” Participando assim da “riqueza social, cultural e do acesso aos recursos, e, também, participar da gestão pública e política” (2007, p. 71)

Baptista (2004, p.13-14) é eloqüente ao explicar sobre o exercício da cidadania, ao indicar,

(...) a cidadania deve ser compreendida como uma atividade permanente. Implica além do voto uma atividade permanente de conhecimento e educação que o precede, assim como uma atividade de fiscalização que seria posterior ao momento da eleição.

(...)

É cada vez mais visível a conscientização de que o exercício da cidadania implica três etapas distintas: uma preocupação constante com a própria consciência política, que antecede o momento do voto, numa segunda etapa, o próprio voto, um direito civil que no Brasil e alguns outros poucos países do mundo é também um dever e, finalmente, numa terceira etapa, a atividade cidadã impõe a o controle permanente das ações dos representantes eleitos.

Mas, como o cidadão brasileiro vê a Cidadania e a Democracia? Como referência ao pensamento contemporâneo sobre o assunto, cita-se a pesquisa realizada pelo Relatório do PNUD (2004, p. 29) na América Latina, que indica os seguintes itens,

1. Avanços positivos no tocante à situação dos direitos humanos quando comparado ao período não democrático, ou seja, o regime político democrático promoveu um aumento substancial em relação ao respeito dos Direitos Humanos, aumentando o Índice de Desenvolvimento Humano – IDH da América Latina. Contudo, apesar da criação de legislações específicas a respeito do tema, avançou-se de forma pouco significativa em relação, principalmente,

ao direito à vida, à integridade física, à segurança e à não discriminação;

2. A questão da cidadania social apresenta-se como a mais problemática pois, evidenciaram-se dados em que os excluídos do exercício pleno da cidadania eram os mesmos que sofriam carências em outras dimensões de cidadania. Os problemas centrais dessa temática se visualizam na pobreza e desigualdade os quais não permitem a manifestação plena dos direitos pelos cidadãos, de forma igualitária. Sobre este assunto é importante expor os dados do Relatório (2004, p. 29)

Os indicadores mostram que todos os países da região são mais desiguais que a média mundial. Em 15 dos 18 países estudados, mais de 25 por cento da população vive abaixo da linha de pobreza e, em 7 deles, mais da metade da população vive nessas condições, embora em 12 deles a pobreza até tenha diminuído e, em 15, o PIB per capita tenha aumentado entre 1991 e 2002.

3. O trabalho, considerado pelo Relatório como um mecanismo-chave para a inclusão social e de exercício pleno de cidadania, apresentou decréscimo pelo aumento do desemprego que se apresenta como uma das maiores falhas das democracias latino-americanas. Outros detalhes referentes ao fator trabalho são que a proteção social dos trabalhadores diminuiu enquanto que, o trabalho informal aumentou, indicando qualificação insuficiente da mão-de-obra.

Conclui o PNUD (2004), afirmando que o desenvolvimento democrático é

altamente dependente da cidadania social, principalmente, no que se refere à luta contra a pobreza e a desigualdade e da criação de postos de trabalho de qualidade. A solução seria a diminuição da pobreza de forma sustentável melhorando as possibilidades de crescimento econômico em virtude da redução da desigualdade.

A Gestão Democrática da Cidade é aquela que integra a participação de todos os cidadãos, agentes sociais, empresas privadas e interessados para a construção urbana sustentável.

Nas políticas públicas, a participação popular, além de ser uma exigência legal, auxilia na formação dos processos decisórios, o que pode ocorrer pela co-participação dos vários grupos sociais ou por meio de parcerias nas esferas públicas, privada e societária.

O Estatuto da Cidade entre as suas inovações urbanísticas incluiu o capítulo especial que trata da Gestão Democrática da Cidade, indicando em seu Artigo 43, os instrumentos para a viabilização da participação popular.

No entanto, ao mesmo tempo em que surgem novas possibilidades de fortalecimento da Democracia na gestão pública, consolidando as lutas sociais, por outro lado, vislumbram-se novos desafios, tais como os mencionados pelo PNUD (2004).

Para ocupar “este espaço público de se fazer política” é que se revela a importância dos movimentos sociais, que hoje articulados em redes com vários atores sociais, têm possibilitado o debate na construção e reconstrução de laços e identidades individuais e coletivas, no plano local, regional e planetário. Os movimentos sociais são os principais atores na conquistas de direitos e garantias (KAUCHAKJE, 2006).

O Direito à Cidade representa justamente, essa luta pelo fortalecimento da

Democracia, ao se contrapor a uma cultura política clientelista, alimentada pela administração pública burocrática. Constituindo-se o princípio da isonomia no cerne da efetiva função social da cidade. Tão grande é a importância do Direito à Igualdade que se faz necessário uma explanação descritiva mais apurada, conforme segue.

2.3 DIREITO À IGUALDADE

Aqui são expostos os fatores que contribuem para a limitação do acesso do cidadão à função social da cidade e em consequência ao Direito à Cidade, principalmente, pelo fato de se analisar a sociedade brasileira. Ela apresenta como peculiaridade básica, a desigualdade na distribuição de renda.

2.3.1 Da desigualdade e exclusão: barreiras na conquista do Direito à Cidade

Os fatores econômicos e políticos da globalização ocasionaram no contexto social, um aumento da desigualdade e da exclusão populacional. O domínio econômico concentra-se em poucos países em detrimento dos demais países, atuando como objeto de imposição capitalista e imperialista, em virtude da detenção do capital e de poder. Observa-se nesse sentido, que a desigualdade e a exclusão são as duas barreiras que inibem a conquista dos Direitos Humanos e do Direito à Cidade.

Ambos os quesitos originam-se de um fenômeno social e econômico que emana dos primórdios da civilização humana. Para ilustrar o fato basta lembrar a

Antiguidade Grega, onde as mulheres, os estrangeiros ou os escravos eram excluídos da sociedade. Também se incluem nessa exclusão e desigualdade, o sistema de castas e os preceitos do feudalismo, do imperialismo e da ditadura. Alguns grupos de pessoas, em pleno século XXI, são excluídos independente do porte de desenvolvimento do País. Como exemplo, citam-se os Estados Unidos, onde o flagrante racismo contra os afro-descendentes, latinos e estrangeiros e os casos de pobreza, *homeless* (sem teto), são temas de constantes debates.

Sposati (2000) evidencia tal situação indicando que a exclusão social em países desenvolvidos se encontra associada a problemas econômicos e sociais que afetam as populações urbanas, as quais possuíam anteriormente condições de vida adequadas. No caso dos países em desenvolvimento, a exclusão social apresenta contrastes diferenciados, pois na maioria das áreas onde se verifica esse problema a população já se encontra às margens de uma condição de vida aceitável.

De acordo com Castel (1980) os efeitos da exclusão social se tornaram mais evidentes, na década de 80 do século XX, devido ao desemprego prolongado, o que chamou a atenção dos meios acadêmicos e políticos.

Para entender a problemática da integração social na Europa e nos Estados Unidos importa evidenciar três paradigmas ligados a uma filosofia política. Inicialmente, o paradigma da solidariedade, associado ao republicanismo, onde a exclusão possui como ótica a quebra de vínculo entre o indivíduo e a sociedade, sendo dever do Estado a inclusão dos indivíduos. Posteriormente, o paradigma da especialização, relacionado ao liberalismo, onde a exclusão se refere diretamente à discriminação. Nesse contexto, cabe ao Estado o dever de garantir o trânsito do excluído nas categorias sociais. E, por último, o paradigma do monopólio estreitamente vinculado à social-democracia, onde a exclusão é explicada pela

formação de monopólios de grupos sociais. (DUPAS, 1999).

Apesar de fenômenos distintos, a desigualdade e a exclusão estão presentes num mesmo sistema social e criam obstáculos na conquista de direitos.

Para incrementar o fortalecimento da igualdade de direitos e sobrevivência da sociedade, minimizando a desigualdade e a exclusão social, é imprescindível estabelecer instrumentos de controle e “quebra” das diferenças.

Santos (1995, p. 5) posiciona-se sobre o tema,

A regulação social da modernidade capitalista se, por um lado, é constituída por processos que geram desigualdade e exclusão, por outro, estabelece mecanismos que permitem controlar ou manter dentro de certos limites esses processos. Mecanismos que, pelo menos, impedem que se caia com demasiada freqüência na desigualdade extrema ou na exclusão extrema. Estes mecanismos visam uma gestão controlada do sistema de desigualdade e de exclusão, e, nessa medida, apontam para a emancipação possível do capitalismo.

Entretanto, é importante ressaltar o pensamento de Santos Junior (2001), o qual enfatiza que a compreensão da exclusão social não pode ser limitada em sua complexidade apenas com base na dimensão da pobreza, mas, também, em outros fatores geradores de fortes desigualdades sociais, tais como, o direito a uma vida digna com acesso à saúde, educação, transporte, moradia, meio ambiente, entre outros. Envolve ainda aspectos sociais diversos, como as discriminações de raça, gênero, sexualidade e faixa etária.

Corroborando com o pensamento acima, Sposati (2000) indica que o conceito de pobreza restringe-se apenas à capacidade de apropriar-se e de reter bens e serviços, constituindo-se a renda, o critério fundamental na sua definição. Entretanto, a exclusão social contém em sua essência, um conceito relativo, mais abrangente, englobando elementos éticos e culturais, como a discriminação e a estigmatização de minorias que ultrapassam critérios meramente econômicos.

Lenoir, citado por Zioni (2006), por sua vez, trata da exclusão como uma inadaptação social, mediante a análise das capacidades físico-mentais, pelos idosos e outros inadaptados como delinquentes, prostitutas, marginais. Desvia-se, entretanto, de determinações unilaterais as quais considera um fenômeno social. A origem do problema se encontraria, para o autor, na própria organização social proveniente de uma disfunção social promovida por um processo de urbanização incontrolado. Ele produziria as segregações sociais e raciais, bem como, o distanciamento geográfico crescente responsável pelo enfraquecimento da solidariedade familiar, do êxodo rural, inadaptação do sistema escolar, perenidade e crescimento das desigualdades de renda e de acesso aos cuidados básicos, como saúde e saneamento. Esses fatores mostram-se comuns nas sociedades modernas.

A exclusão social, então, não seria um fenômeno marginal que diria respeito a grupos definidos como subproletariado, mas sim um processo que afetaria, de acordo com as estatísticas, um número cada vez maior de pessoas e que, portanto, exigiria uma filosofia de ação. (ZIONI, 2006, p. 19).

Para D'Allondans (2003), a exclusão é peculiar de uma sociedade horizontal, na qual é importante saber se está próximo do centro ou se é rejeitado para a periferia, em oposição a uma sociedade vertical, na qual se pretende estar situado na proximidade do alto da hierarquia. As minorias, invariavelmente, encontram-se à margem do sistema, vislumbrando no Direito, uma forma de resistência e de emancipação da exclusão.

Bobbio (1992) responsabiliza o poder político por essa situação, permitindo ao cidadão, duas posturas perante esse poder. A primeira, a de resignação e obediência a toda norma regulamentada, e a segunda, a da resistência frente às medidas universalizadas. A resistência pode desencadear dois posicionamentos: a

pacífica e a não pacífica. O Sufrágio Universal – destituição de governantes que não direcionam seus projetos a todos os cidadãos, característico do Direito Positivo – é uma postura pacífica de resistência. Os movimentos revolucionários, por sua vez, são posturas não pacíficas. Mesmo se valendo de meios desnecessários e contrários ao Princípio da Dignidade Humana, as guerras se deflagram para atender aos objetivos desejados pelos cidadãos.

A questão da Democracia nesse âmbito é um tema complexo, o que segundo o Relatório de 2004 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD, 2005, p.2) sobre a Democracia na América Latina, é um fenômeno da exclusão e da desigualdade social. Ele aponta a ausência de uma cultura política democrática embasada na confiança nas instituições, no governo e nos cidadãos.

Ao contrário, predominam percepções e atitudes que mostram a vulnerabilidade da democracia, tais como desconfiança, medo do desemprego, indiferença em relação ao regime, redução da confiança no conjunto de instituições, baixos índices de confiança e aprovação dos governos vistos, na maioria das vezes, como corruptos, além de baixos níveis de satisfação com a democracia.

O Estado Democrático de Direito garante a igualdade perante a lei, seja nas relações entre Estado e cidadãos e entre os próprios cidadãos. Mas, segundo o O'Donnell (2002, p. 82) e confirmado pelo Relatório do PNUD de 2004,

Em muitas das democracias latino-americanas persistem áreas “marrons”, às quais a legalidade do estado não chega a alcançar, prevalecendo aí relações de poder personalistas, patrimoniais e mafiosas. Nestes casos, o Estado seria territorialmente evanescente e as burocracias colonizadas por interesses privados. Neste sentido, as ameaças à governabilidade democrática seguem presentes no cenário latino-americano, recolocando a discussão sobre a democracia desde o prisma da governabilidade. Em outros termos, é a presença de ameaças à governabilidade que recoloca e faz aprofundar a discussão sobre a democracia na região, superando o entendimento da democracia como mero regime democrático que garante eleições periódicas competitivas para os cargos de governo.

Esse modelo econômico excludente, apresentado pelo PNUD e confirmado

por O'Donnell, demonstra uma total fragilização das instituições democráticas fazendo com que os países latino-americanos sejam reconhecidos pelo elevado nível de exclusão e desigualdades sociais. Entretanto, a Democracia Latino-Americana não pode se furtar à busca de soluções para a inclusão social e, como consequência, à minimização das desigualdades.

O papel do cidadão é de agente – autônomo, razoável e responsável – possuidor de direitos de liberdade e de participação. Ao exercer a sua cidadania pode ter plena capacidade de intervir nos negócios da sociedade. Em consequência, o cidadão partícipe de um coletivo em construção dispõe de autonomia e capacidade para buscar e exigir soluções e opções sociais.

A democracia implica, segundo o PNUD (2004, p.26),

(...) o reconhecimento do outro, a inclusão de todos os cidadãos em uma comunidade política, a promoção da participação ativa e o combate à toda forma de exclusão. Enfim, a democracia requer o primado de um princípio de justiça social, além de sujeitos políticos e instituições. A opção por uma democracia concertada em torno a consensos estratégicos, onde as políticas sejam negociadas com os diferentes atores sociais envolvidos no processo e cujos interesses serão afetados é recomendada em situações de alta complexidade, envolvendo fortes expectativas e interesses altamente contraditórios, em especial em sociedades com elevado grau de fragmentação social e econômica.

Reafirmando o paradoxo entre desigualdade e democracia é importante expor o pensamento de Beitz (1989, pp. xi, xiv),

Nenhuma teoria da democracia que omita dar à idéia igualitária um lugar central pode oferecer uma representação fidedigna do peso extraordinário da democracia na imaginação política moderna. (...) Devemos ter em mente que, historicamente, um dos principais objetivos dos movimentos democráticos foi procurar compensação na esfera política para os efeitos das desigualdades na economia e na sociedade.

Portanto, a desigualdade não é compatível com a idéia de um sistema democrático, e ainda, compreendendo-se que a eliminação ou a minimização dos

fenômenos de exclusão e das desigualdades sociais estão inseridos não apenas no âmbito legal e na esfera estatal, como também, no comprometimento do próprio homem, enquanto cidadão.

Observa-se no decorrer da exposição sobre a desigualdade e a exclusão que tais conceitos remetem ao estudo do comportamento do ser humano enquanto ser social, sendo, portanto, conseqüências da relação homem x riqueza x poder x sociedade. Inerente, de certa forma, ao ser humano.

Portanto, ressalta-se que o Direito à Cidade vem como um mecanismo que visa controlar a desigualdade e a exclusão, porque seus princípios e metas incluem a participação democrática, igualdade e não discriminação, respeito às diferenças, pleno exercício da cidadania, proteção aos grupos minoritários e políticas públicas especiais.

2.3.2 Princípio da Igualdade

O Princípio da Igualdade merece atenção especial no tema Direito à Cidade, porque visa abolir as diferenciações de classes, condições pessoais e privilégios, tornando universal o acesso aos bens e direitos da cidade.

Na mesma linha da interpretação constitucional, o presente trabalho reconhece o Princípio da Igualdade no aspecto jurídico-formal, identificando que a igualdade de todos se estende à lei, vedando-se distinções infundadas sob vários aspectos, como se releva no Artigo 5º, *caput* da Constituição Federal:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, à segurança e à propriedade, (...)”.

Naturalmente, a leitura do Princípio da Igualdade no viés legal merece interpretações mais criteriosas, porque remonta à idéia de isonomia, numa aplicação irrestrita da igualdade sem considerar as qualidades individuais dos vários grupos sociais.

O conceito de “igualdade” é complexo, em virtude da sua ligação com diversas vertentes. Portanto, inicialmente, é relevante estabelecer os significados de “igualdade”, segundo Aristóteles (1998), que a classifica como Igualdade Numérica ou Absoluta, Proporcional, Proporcional pelo Mérito e Partes Iguais.

Por Igualdade Numérica ou Absoluta concebe-se aquela em que tudo seria igual para todos, com a distribuição de direitos e deveres em partes idênticas. Esse tipo de igualdade não se apresenta em uma sociedade cujas normas não pressupõem discriminação o que significa que o grupo social em questão não vivencia situações discriminatórias.

A primeira espécie de democracia é aquela que tem a igualdade por fundamento. Nos termos da lei que regula essa democracia, a igualdade significa que os ricos e os pobres não têm privilégios políticos, que tanto uns como outros não são soberanos de um modo exclusivo, e sim que todos o são exatamente na mesma proporção;

(...) É evidente, pois, que a comunidade civil mais perfeita é a que existe entre os cidadãos de uma condição média, e que não pode haver Estados bem administrados fora daqueles nos quais a classe média é numerosa e mais forte que todas as outras ou pelo menos mais forte que cada uma delas; porque ela pode fazer pender a balança em favor do partido ao qual se une e, por esse meio, impedir que uma ou outra obtenha superioridade sensível. Assim, é uma grande felicidade que os cidadãos só possuam uma fortuna média, suficiente para as suas necessidades. (ARISTÓTELES, 1997, p. 236, 253).

Pode-se inferir que essa igualdade é utópica sendo utilizada como essência dos Direitos fundamentais do homem, provavelmente, como uma aspiração à evolução do homem enquanto cidadão consciente de suas responsabilidades, direitos e deveres.

A Igualdade Proporcional ou Igualdade Proporcional-Quantitativa se refere à igualdade em que cada qual possui direito e dever segundo certas características de grau variável, os mais necessitados percebem benefícios maiores enquanto que, os menos necessitados receberiam ônus progressivos.

Da justiça particular e do que é justo no sentido correspondente, (a) uma espécie é a que se manifesta nas distribuições de honras, de dinheiro ou das outras coisas que são divididas entre aqueles que têm parte na constituição (pois aí é possível receber um quinhão igual ou desigual ao de um outro); e (b) outra espécie é aquela que desempenha um papel corretivo nas transações entre indivíduos. (ARISTÓTELES, 1997, p. 324).

A Igualdade Proporcional por Mérito, ou seja, segundo o merecimento, é uma variante do tipo anterior, visto ter como característica primordial o mérito individual relativo. A problemática se fundamenta na avaliação de méritos pessoais, os quais são subjetivos.

A aristocracia consiste essencialmente na repartição dos cargos de um modo proporcional à virtude, porque o característico próprio da aristocracia é a virtude, como o da oligarquia é a riqueza, e o da democracia a liberdade. (ARISTÓTELES, 1997, p. 245)

Por fim, tem-se a Igualdade pelas Partes Iguais ou Proporcional-Qualitativa a qual resulta em uma norma igualitária devido à atribuição ou exigência de atributo conforme a semelhança ou diferença, quando a igualdade consistiria em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

(...) uma regra de distribuição é igualitária se, e apenas se, as diferenças na distribuição correspondem a diferenças relevantes das características pessoais; por outras palavras, se a característica especificada é relevante em relação ao gênero de benefícios ou encargos a distribuir. (BOBBIO, 2002, p. 600).

Para Mello (1993, p. 10) existem dois aspectos do Princípio da Igualdade para analisar. O primeiro, referente ao nivelamento dos cidadãos diante da norma legal,

onde a igualdade perante a Lei é o princípio e voltado para o aplicador da norma; e, o segundo, constitui-se no fato de que a própria Lei não pode ser editada em desconformidade com a isonomia.

A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar eqüitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes”.

A Filosofia define a igualdade a partir do idealismo que pressupõe que ela é inerente ao homem pelo nascimento, pois, indivíduos nascem iguais ou desiguais. Já pelo viés do realismo, a igualdade é um bem atribuído a todo homem, reconhecendo a existência de desigualdades, de caráter social, político e econômico que ocasionam a degeneração da isonomia de fato.

Compreende-se que é impossível uma idéia de igualdade a partir da análise subjetiva do ser humano o qual em sua estrutura orgânica, psicológica e social é constituído por uma diversidade praticamente ilimitada, visto, ser “único” em suas peculiaridades, e assim, tratado por diversas ciências sociais.

Assim, compreende-se que a desigualdade é algo natural, principalmente, ao se considerar a análise da sociedade brasileira, com suas diversidades culturais, étnicas e lingüísticas. Nesse particular, é importante mencionar que as desigualdades econômicas, raciais, sexuais e sociais são totalmente contrária aos princípios que regem a igualdade na Ciência do Direito, conforme salienta Chauí (2002, p.435).

Periodicamente os brasileiros afirmam que vivemos numa democracia, depois de concluída uma fase de autoritarismo. Por democracia entendem a existência de eleições, de partidos políticos e da divisão republicana dos três poderes, além da liberdade de pensamento e de expressão... essa visão é cega para algo profundo na sociedade brasileira: o autoritarismo

social. Nossa sociedade é autoritária porque é hierárquica, pois divide as pessoas, em qualquer circunstância, em inferiores, que devem obedecer, e, superiores, que devem mandar. Não há percepção nem prática da igualdade como um direito. Nossa sociedade é autoritária porque é violenta: nela vigoram racismo, machismo, discriminação religiosa e de classe social, desigualdades econômicas das maiores do mundo, exclusões culturais e políticas.

Para Silva (1996, p. 466) a evolução histórica do conceito de igualdade aplicado às sociedades passa por três momentos principais. No primeiro visualiza uma concepção utópica de igualdade entre os homens, concebida na Antiguidade quando a discriminação entre classes era aceita juridicamente, não se caracterizando como absoluta; no segundo, o reconhecimento da igualdade entre os homens dá-se de forma indistinta, concebida como uma necessidade para efetivar as transformações sociais, ocorridas por influência de Aristóteles durante o movimento do Estado Moderno; e, no terceiro momento, vincula-se a noção de justiça à igualdade, contando com instrumentos de intervenção estatal com a finalidade de diminuir as desigualdades sociais. Essa última concepção representa a atualidade. “A Constituição procura aproximar os dois tipos de isonomia, na medida em que não se limitara ao simples enunciado da igualdade perante a lei.”

Busca-se aferir as condições que ferem o princípio de igualdade ou isonomia salientando a relevância desse direito ao cidadão, bem como, as formas pelas quais, muitas vezes, o cidadão pode se imbuir desse direito em prol da exigibilidade do Direito à Cidade, em particular, das minorias.

Em se tratando de minorias é importante observar que as pessoas que englobam esses grupos não se encontram na escolha de fatores diferenciais delas em relação à sociedade, mas sim, por uma diferenciação procedida sem lógica, como por exemplo, a raça, o credo e o sexo, fatores estes que não ferem o princípio da isonomia.

Esse fator é de fundamental importância, pois, freqüentemente, as minorias se escondem no *underground* da sociedade por considerarem que, por possuir certas diferenças, estão fadadas à margem da sociedade. Ao contrário, o princípio da igualdade prevalece.

Segundo Mello (1993, p.17),

(...) qualquer elemento residente nas coisas, pessoas ou situações, pode ser escolhido pela lei como fator discriminatório, donde se segue que, de regra, não é no traço de diferenciação escolhido que se deve buscar algum desacato ao princípio isonômico

O autor complementa ao indicar que,

(...) as distinções são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição. (MELLO, 1993, p. 17).

Assim, os critérios adotados para a identificação do desrespeito à isonomia são,

a) Diferenciações: o elemento tomado como fator de desigualação; correlação lógica abstrata entre o fator erigido como critério de *discrímen* e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado; consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional.

Esclarecendo melhor: tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, in concreto, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional". (MELLO, 1993, p. 21).

Para que certo preceito normativo não incorra em violação do princípio igualitário, é necessário identificar qual o fator que se adota como critério desigualador. Verificar, ainda, se existe fundamento lógico (razoabilidade) para que, em função do caractere distintivo escolhido, dispense-se tratamento jurídico específico. Igualmente, é preciso analisar se essa correspondência é compatível com os valores consagrados pela ordem jurídica constitucional.

A partir do momento em que ocorre a cumulação desses três aspectos, sob pena de, não obstante a presença de dois deles, pode-se ferir a isonomia. Não é suficiente então, que uma regra de direito se utilize como legítimo fator de discriminação, se, por exemplo, inexistir correlação lógica entre esse fator e a disparidade promovida em função dele. No mesmo sentido, seria desnecessário que esses dois primeiros aspectos apresentassem compatibilidade, se de qualquer modo, a conexão estabelecida entre eles fosse repudiada pelo sistema normativo.

Por Lei, é impossível adotar-se um critério diferencial específico que singularize no presente e definitivamente, de modo absoluto, um sujeito a ser alvo do tratamento discriminatório. Da mesma forma, exige-se que o caractere diferencial adotado, invariavelmente resida na pessoa, coisa ou situação a ser discriminada, quando, nenhum traço que não exista nelas poderá servir de alicerce para submetê-las a regimes diferentes. Assim, o princípio de isonomia na Constituição Federal visa propiciar a garantia individual contra perseguições e tolher favoritismos. (MELLO, 1999).

É fundamental que a regra jurídica observe cumulativamente certos aspectos para ser incontrastável em face do princípio isonômico. Visto que, conquanto seja utilizado elemento diferencial defluente das pessoas, coisas, ou situações discriminadas, e que a desequiparação promovida guarde correlação lógica com o

caractere adotado, ainda se faz necessário que essa conexão, abstratamente existente, esteja afinada com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional.

Enfim, somente ocorrerá ofensa ao preceito constitucional da isonomia quando, de acordo com (MELLO, 1993, p.???):

I – A norma singulariza atual e definitivamente um destinatário determinado, ao invés de abranger uma categoria de pessoas, ou uma pessoa futura e indeterminada.

II – A norma adota como critério discriminador, para fins de diferenciação de regimes, elemento não residente nos fatos, situações ou pessoas por tal modo desequiparadas. É o que ocorre quando pretende tomar o fator “tempo” – que não descansa no objeto – como critério diferencial.

III – A norma atribui tratamentos jurídicos diferentes em atenção a fator de *discrímen* adotado que, entretanto, não guarda relação de pertinência lógica com a disparidade de regimes outorgados.

IV – A norma supõe relação de pertinência lógica existente em abstrato, mas o *discrímen* estabelecido conduz a efeitos contrapostos ou de qualquer modo dissonantes dos interesses prestigiados constitucionalmente.

V – A interpretação da norma extrai dela distinções, *discrimens*, desequiparações que não foram professadamente assumidos por ela de modo claro, ainda que por via implícita.

Na verdade, ao se deparar com o Princípio da Igualdade pela leitura constitucional, o intérprete há de verificar as partes envolvidas, suas diferenças, suas características pessoais, encargos e vantagens, tentando ajustar este rol de diferenças, na justa proporção de suas desigualdades.

Ao debater a necessidade de quebra do Princípio da Igualdade sob a ótica da isonomia trazida pela Lei, Mello (1993, p. 81) sugere,

Em verdade, o que se tem de indagar para concluir se uma norma desatende a igualdade ou se convive bem com ele é o seguinte: se o tratamento diverso outorgado a uns for 'justificável', por existir uma 'correlação lógica' entre o 'fator de *discrímen*' tomando em conta e o regramento que lhe deu, a norma ou conduta são compatíveis com o princípio da igualdade, se, pelo contrário, inexistir esta relação de congruência lógica ou – o que ainda seria mais flagrante – se nem ao menos houvesse um fator de *discrímen* identificável, a norma ou a conduta serão incompatíveis com o princípio da igualdade.

E, o autor acrescenta ainda (p. 83):

(...) sempre que a correlação lógica entre o fato de *discrímen* e o correspondente tratamento encartar-se na mesma linha de valores reconhecimentos pela Constituição, a disparidade professada pela norma exibir-se-á como esplendorosamente ajustada ao preceito isonômico. Será fácil, pois, reconhecer-lhe a presença em lei que, '*exempli gratia*', isente do pagamento de imposto de importação automóvel hidramático para uso de paraplégico.

Nas relações urbanas, a aplicação do Princípio da Igualdade e sua interpretação precisa se adequar ao caso concreto, para que as ações públicas, programas de governos e políticas públicas não se tornem fatores de diferenciação jurídica dos cidadãos.

Por isso que na sua essência, o Direito à Cidade se constrói não só do respeito ao Princípio da Igualdade, mas do respeito à diferença como princípio de sua atuação. Somente desta forma é que ocorrerá a transformação do homem enquanto ser social. Mais uma vez, reitera-se que o Direito à Cidade salvaguarda e impõe formas que auxiliem nesse processo de transformação social, impelindo o indivíduo ao respeito às diferenças.

2.3.3 A constitucionalidade da discriminação positiva

O Direito à Cidade procura assegurar aos cidadãos, o exercício dos direitos sociais, numa busca por uma sociedade mais fraterna, pluralista e sem preconceitos. Como tal, seus princípios apóiam o que aqui se denomina “a constitucionalidade da discriminação positiva”, que possibilita a quebra da chamada igualdade formal, em razão da necessidade de avaliação de um caso concreto.

Caracteriza-se por tratar os desiguais de forma desigual, para que as ações públicas se tornem mais justas e atendam à função social da cidade, garantindo a justiça social urbana. Reitera-se mais uma vez, o posicionamento de Aristóteles em relação ao conceito de igualdade.

Na doutrina nacional, as discriminações positivas, também denominadas de ações afirmativas, conceituam-se como políticas públicas ou privadas visando a concretização do princípio constitucional da igualdade material e a neutralização dos efeitos da discriminação nos segmentos racial, sexo, idade, etnia e compleição física. (GOMES, 2001).

A *a priori* percebe-se por sua definição, que as discriminações positivas fomentam a igualdade entre os cidadãos. Contudo, esse tema é demasiado complexo incorrendo muitas vezes, em críticas em relação ao capitalista voltado ao sistema de homogeneização.

Segundo a Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial, no seu artigo 1º, conceitua a discriminação como sendo,

Qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo

da vida pública. (GOMES, 2001, p. 19).

Percebe-se então, que o significado da palavra discriminação pode envolver tanto a questão da diferenciação como o da marginalização, razão pela qual, a discriminação positiva recebe duras críticas em virtude de sua ação sobre a sociedade de forma dúbia.

Tanto do ponto de vista positivo como do negativo, a discriminação positiva tem por objetivo buscar a igualdade nas políticas públicas afirmativas, mesmo que demonstre uma série de paradoxos à luz do princípio do pluralismo contido na Constituição Federal – “um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais (...) **a igualdade e a justiça** como valores supremos de uma sociedade fraterna, **pluralista e sem preconceitos** (...)”. (grifo nosso)

A questão contida na Constituição Federal demonstra o aspecto negativo, pois em uma sociedade pluralista não há possibilidade e nem consistência para a igualdade, ao contrário, a legislação deve assegurar a dignidade às minorias. Essas minorias podem ser referenciadas conforme as suas diferenças, “respeito às diferenças de toda ordem, como expressão da riqueza humana e social” (BOFF, 2004, p. 48). Nessa situação, o texto constitucional precisa se ater à constituição de uma sociedade democrática, pluralista, multiétnica e plurireligiosa. Na realidade, primeiro aparece a segregação que constitui o ponto fundamental da ótica negativa.

Pelo ponto de vista positivo, o termo discriminação emerge do conceito da preocupação em garantir a ascensão social de determinados grupos minoritários que se encontram desprotegidos socialmente. Sendo que, as políticas de discriminação positiva devem disponibilizar mecanismos e instrumentos para a melhoria das condições sócio-econômicas de uma parte da população.

Entretanto, de acordo com Boff (2004), a discriminação positiva não pode se limitar a essa finalidade, pois, em alguns grupos, a proteção econômica apenas, não é relevante para a inclusão social.

É fato que em alguns casos os grupos carentes de proteção não constituem propriamente uma minoria, como pode ser observado, no Brasil, com relação aos miseráveis, que constituem a grande maioria da nação, ou os analfabetos, que correspondem a 60% da população brasileira. (BOFF, 2004, p. 31).

Outro detalhe importante para abordar é o fato de que a vinculação de “raça, sexo, idade, etnia e compleição física” não revela o problema em sua totalidade, porque esses critérios excluem um contingente incalculável de pessoas inseridas em contexto social desfavorável, como por exemplo, os trabalhadores sem terra, os sem-tetos, as prostitutas, entre outros.

Mesmo na ocorrência de uma ação afirmativa, como no caso dos negros (sistema de cotas), percebem-se certas lacunas na legislação que promovem por meio da homogeneização, injustiças tornando-se ineficientes para o enfrentamento do problema, exemplificado pela criação e/ou elevação do preconceito racial.

Outra hipótese negativa é que o cidadão “beneficiado” pela solução afirmativa nem sempre se ajusta ao modelo de proteção elencado, como por exemplo, ao se promover à reeducação a indivíduos infratores com boa condição econômica, resultando esse ato numa medida totalmente ineficiente. Seria necessária uma linearidade não absoluta como pressuposto para a discriminação positiva.

Para Teotônio (2004) deveria se evitar a utilização da expressão “ação” na doutrina brasileira devido à possibilidade de acentuar o caráter instrumental do instituto em prejuízo de sua natureza substancial, melhor delineada na idéia de

discriminação positiva. Ela se relaciona adequadamente a um conjunto de medidas públicas ou privadas de atendimento a demandas específicas de pessoas consideradas individualmente, impropriamente, inseridas em um contexto social desfavorável; por outro lado, potencialmente capazes de promover mudanças sociais.

O fator individualidade se torna essencial na medida em que o indivíduo se encontra inserido em um grupo social, e, não o grupo em si. Afinal, é a individualidade, o ator social, o cidadão, em cujo contexto democrático o respeito às condições individuais é corolário supremo do princípio da pluralidade social.

As diferenças são inerentes ao ser humano, portanto, “não lidar com as diferenças é não perceber a diversidade que nos cerca, nem os muitos aspectos em que somos diferentes uns dos outros e transmitir, implícita ou explicitamente, que as diferenças devem ser ocultadas, tratadas à parte”. (MANTOAN, 2001, p. 51).

Para que ocorra a inclusão deve-se considerar uma sociedade que reconheça a sua pluralidade e se encontre aberta às mudanças.

As minorias, freqüentemente, renunciam ao princípio de isonomia de acesso às funções públicas recorrendo ao sistema de discriminação positiva, em face da,

(...) lógica da auto-representação, segundo a qual toda a diferença (sexo, etnia, língua, idade, religião) deve valer enquanto tal, sem recurso ao princípio organizado de uma representação geral (...) seria um mundo no qual a diferença se auto-representaria e, neste auto-representar-se, contribuiria para fazer desaparecer a necessidade “moderna” de uma representação dos cidadãos concebidos como entidades genéricas e abstratas e, por consequência, como povo ou nação dotada de uma vontade geral (PIERUCCI, 1999, p.114).

Indubitavelmente, a discriminação positiva surge a partir da perspectiva paralela da inclusão e se configura como uma possibilidade concreta de atender às necessidades de grupos minoritários. Eles, por sua vez, organizam-se e se baseiam

na defesa do Direito de Igualdade na busca de leis e ações que atendam aos seus direitos e interesses, tendo como foco único as suas necessidades individuais. Mediante esse processo, buscam por respostas, serviços e atendimentos que partam não da aceitação dos mesmos grupos em sociedade, mas da categorização que se estabelece a partir de suas características de classe social, crença, etnia, sexo, entre outras.

Contudo, Mantoan (2001), infere que essa lógica de ação dos grupos minoritários à necessidade de se separar os diferentes em busca da pseudo-homogeneidade, negando que é possível ocorrer desenvolvimento (em todos os aspectos) num ambiente rico em diversidade, deflagrando assim, outros tipos de discriminação.

No enfoque constitucional, a discriminação positiva objetiva dar efetividade ao Artigo 5º, da Constituição Federal, no tocante ao princípio da isonomia “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade (...)”.

Em relação ao princípio da isonomia, Ferreira Filho (1986, p. 581), salienta,

O princípio da isonomia oferece, na sua aplicação à vida, inúmeras e sérias dificuldades. De fato, conduziria a inomináveis injustiças se importasse em tratamento igual para todos os que se acha, em desigualdade de situações. A justiça que reclama tratamento igual para os iguais pressupõe tratamento desigual dos desiguais. Ora, a necessidade de desigualar os homens em certos momentos, para estabelecer, no plano fundamental, a sua igualdade, cria problemas delicados que nem sempre a razão humana resolve adequadamente.

Outros artigos constantes na Carta Magna correspondem igualmente ao princípio da isonomia e se inserem no contexto da discriminação positiva, tais como:

- O Artigo 1º, inciso III trata da dignidade da pessoa humana, que por si só

fala. Todo ser humano, independentemente de raça, sexo deve ser tratado com respeito e dignidade.

- O Artigo 3º, inciso IV afirma que todo ser humano deve ser tratado sem preconceito de origem, de raça, discriminação em decorrência do sexo. O Artigo 170, inciso VII reforça essa determinação, conforme segue,

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; (...)

(...) III – erradicar a pobreza e marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, de raça, sexo, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (...).

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

(...) VII – redução das desigualdades regionais sociais.

- O Artigo 4º, inciso VIII prevê como princípio, o repúdio ao terrorismo e ao racismo, sendo a prática do racismo capitulada como “crime inafiançável, imprescritível e sujeito à pena de reclusão”, previsto no Artigo 5º, inciso XLIV.

Para Rocha (1996, p. 655) a norma estabelece um comportamento ativo visando a transformação social,

Verifica-se que todos os verbos utilizados na expressão normativa – construir, erradicar, reduzir, promover – são de ação, vale dizer, designam um comportamento ativo. O que se tem, pois, é que os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil são definidos em termos de obrigações transformadoras do quadro social e político retratado pelo constituinte quando da elaboração do texto constitucional.

Percebe-se que a Constituição Federal não se limita à elaboração de seus objetivos porque seu texto também regulamenta a instituição da discriminação

positiva.

Em conformidade com Abreu (1999, p. 89), a Constituição Federal enfatiza que a “relevância da supressão das práticas racistas ou discriminatórias, bem como a desmistificação da democracia racial, aprimora e aumenta o acervo dos dispositivos antidiscriminatórios”.

Esse movimento então, deflagrou as leis infraconstitucionais como a chamada Lei Afonso Arinos (Lei n. 1.390, de 03/07/51, alterada pela Lei n. 7.437, de 20/12/85) que proíbe a prática do racismo, tipificando-a como contravenção, e ainda a Lei n. 7.716, de 05/01/89, parcialmente alterada pela Lei n.º 9.459, de 13/05/97 que passou a considerar tal prática como crime.

Ressalva-se que o princípio da isonomia frente à discriminação positiva não implica na assertiva de que todos são iguais, mas que, todos podem ter acesso à igualdade de oportunidades sem limitação de suas diferenças. Por essa razão, a natureza jurídica da discriminação positiva é justamente se constituir em um instrumento efetivo do princípio da isonomia.

Para tal, os campos de atuação e formas de manifestação da discriminação positiva, segundo Reis; Sousa (2004), são,

a) mercado de trabalho, visando colocar as minorias no mercado de trabalho, aumentando suas possibilidades de contratação e de promoção.

b) área empresarial: com o objetivo de oportunizar às empresas pertencentes a essas minorias de concorrer com igualdade de condições frente as demais empresas para contratação com as esferas governamentais Federal, Estadual e Municipal.

c) área educacional: promover o estudo efetivo para as minorias, com acesso ao ensino superior, predominantemente, delegado aos setores privilegiados da

sociedade.

Os campos de atuação da discriminação positiva não se limitam às três áreas acima elencadas. Existem várias outras formas de manifestação, esclarecendo-se que o sistema de cotas é apenas uma das viáveis.

Ressalta-se a necessidade de não confundir a discriminação positiva com preferências ou privilégios, porque esses são instrumentos de recompensa e mérito.

Na proteção a grupos minoritários observa-se nitidamente a relevância de uma discriminação positiva na construção de ações públicas, como forma de igualar diferenças insuperáveis sem a intervenção da Lei.

2.3.4 Da diferença. O respeito à diferença como princípio

Antes de abordar o contexto da diferença como princípio, é importante esclarecer alguns pontos relevantes no tocante aos Direitos Humanos. Inicialmente, salienta-se que o caráter dos Direitos Humanos é composto por potencial emancipatório quando transformado em discurso e na prática, direcionado para um projeto urbano. Seu objetivo será trabalhar contra a exclusão, discriminação e desigualdades sociais, as quais são produzidas pela hegemonia da globalização, consistindo em uma iniciativa do excluído em luta contra a sua própria exclusão. (SANTOS, 2003).

Quando se fala em transformação social dos Direitos Humanos devem-se conceber alguns fatores básicos como a dignidade humana em diferentes vertentes e de acordo com cada cultura. Entretanto, as culturas por si só são incompletas e problemáticas face as suas concepções em virtude da própria pluralidade nela

existente.

Se há pluralidade, automaticamente, admite-se a existência de distintos grupos sociais distribuídos em conformidade com o princípio da igualdade e com o princípio da diferença. Assim, deve-se distinguir, em uma política emancipatório de Direitos Humanos, a luta pela igualdade e pelo reconhecimento igualitário da diferença, visto que a concretização dessa política somente será possível quando tal distinção for apropriada e absorvida pelo contexto cultural local. A imposição cultural, nesse caso, incorrerá em canibalismo cultural devido à ineficiência da ação pelos direitos humanos, norteadas pela imposição. (SANTOS, 2003).

Levando-se em consideração que o diálogo intercultural implica na troca de diferentes saberes entre diferentes culturas e universos de sentido igualmente distintos, predominam as idéias e ações mais evidentes e o senso-comum.

Por esse motivo, na hermenêutica diatópica a interpretação do diálogo a partir da noção de que os *topoi*¹⁰ de uma determinada cultura, por mais fortes e alicerçados que sejam, ainda se encontram incompletos como a própria cultura a que pertencem. Na realidade, a completude cultural é inatingível, mas se busca ampliar ao máximo, a consciência da incompletude mútua, mediante diálogo que se desenvolve em cada cultura.

Outra premissa então, é o reconhecimento de incompletudes mútuas no diálogo intercultural. Portanto, a produção de conhecimento deve ser coletiva, participativa, interativa, intersubjetiva e reticular, baseada em trocas cognitivas e afetivas que avançam por intermédio do aprofundamento de reciprocidade entre as

¹⁰ Topos: A palavra topos (plural, *topoi*) foi emprestada do grego, corresponde ao latim *locus communis*, de que resultou *lugar comum*. (1) Fundamentalmente, um topos é um *elemento de uma tópica*, sendo uma tópica heurística, uma arte de coletar informações e fazer emergirem argumentos. (2) Um *tópos* é um esquema discursivo característico de um tipo de argumento. A época contemporânea juntou novas acepções a esses sentidos de base. (CHARAUDEAU, 2004, p. 474).

culturas, visando favorecer o conhecimento-emancipação em detrimento do conhecimento-regulação (SANTOS, 2002).

Esclarecendo-se a complexidade dos diálogos interculturais pode-se dizer que em um multiculturalismo progressista é preciso que se utilize o Princípio da Igualdade, conjugado com o Princípio da Diferença, de forma que se respeite o direito a ser igual quando a diferença inferioriza e o direito a ser diferente quando a igualdade descaracteriza.

Analisando-se a ciência do direito na sua forma técnica, deduz-se que é um sistema de normas que trata de conflitos sociais de maneira exclusivamente formal, fragmentando-os, individualizando-os e trivializando-os para equacioná-los adequada e funcionalmente por meio de decisões judiciais. Em contrapartida, analisando-a como instrumento de direção e promoção social, ela pressupõe um conhecimento jurídico multidisciplinar relacionado ao respeito à dimensão política, às implicações sócio-econômicas e à natureza ideológica da ordem legal, numa perspectiva de um projeto político-normativo. Propõe o equilíbrio material entre os diferentes setores, grupos e classes sociais. Concebe-se então, que o ordenamento jurídico é construído em base histórica refletindo múltiplos valores e interesses de diferentes setores, grupos e classes sociais em confronto.

Nesse sentido assevera Faria (1998, p. 26),

Tal concepção do direito como instrumento de direção e promoção social exige a conciliação do saber jurídico especializado com um saber mais amplo e profundo sobre a produção, função e condições de aplicação do direito positivo; o que exige uma reflexão multidisciplinar capaz de propiciar desvendamento das relações sociais subjacentes às normas e às relações jurídicas e de fornecer aos magistrados não apenas métodos mais originais de trabalho, mas, igualmente, informações novas, de natureza econômica, política e sociológica.

Para Binembojm (2002), ao surgir o liberalismo, ele consagrou a igualdade

como direito natural dos homens servindo de embasamento teórico para todas as revoluções burguesas. Elas buscavam, entretanto, apenas uma igualdade perante a Lei e o fim dos privilégios do clero e da nobreza até então existentes. Promoveram a minimização das desigualdades sociais e forneceram aos homens, a possibilidade de serem igualmente livres, para serem diferentes.

O respeito à diferença também se revela de importante participação na construção do Direito à Cidade, pois difere do reconhecimento da igualdade justamente por reconhecer as características especiais de determinado grupo, valorando-o socialmente em uma nova consciência coletiva.

A despeito dos dois princípios, Kauchakje (2003, p. 63) separa-os da seguinte forma,

O direito à igualdade supõe que as demandas e necessidades, a língua, o modo de ser e de se expressar de cada um (individualmente ou como grupo social) têm legitimidade e igual lugar no cenário social. Daí o vínculo do direito à igualdade com os movimentos por sociedades inclusivas. Por sua vez, uma sociedade calcada na igualdade entendida como homogeneização é excludente tanto no sentido de poder vir a excluir os considerados diferentes como no sentido de coibir a manifestação das diferenças.

A tensão entre direito à igualdade e à diferença é discutida pela autora

A noção de igualdade, como princípio de civilidade e como fundamento de direitos, é diametralmente oposta à idéia de igualdade como homogeneização e como não-reconhecimento de identidades, culturas ou necessidades específicas. Ao contrário de supor a relação autoritariamente harmoniosa entre iguais, a igualdade como direito supõe os conflitos entre indivíduos e grupos sociais diferentes, que podem se expressar, participar e trazer novas configurações na vida social, porque têm garantido aquele direito. Todavia, isso tem limite, pois, para que o próprio princípio da igualdade possa existir, são interditas as expressões que o negam (como o racismo, por exemplo).

Conforme a autora é indesejável homogeneizar uma sociedade composta por cidadãos que possuem em suas diferenças culturais ou religiosas, por exemplo.

(...) O direito à diferença também apresenta uma duplicidade de enfoque. No enfoque que o aproxima das demandas dos novos movimentos sociais, adquire o sentido do reconhecimento e respeito às singularidades e identidades, como contraponto à intolerância e para além da tolerância, pois supõe convivência e inter-relações importantes. E aqui se estabelece o vínculo com os movimentos pela inclusão.(...) Atualmente esta “obsessão pela diferença” (Pierucci, 1990; 12) é favorecida por uma reação ao processo de globalização pelo ressurgimento e fortalecimento de movimentos com cores de heterofobia, racismo e naturalismo exacerbados. Também é favorecida pelas demandas dos movimentos, tais como dos homossexuais, de feministas, dos negros e dos surdos, pelo reconhecimento de identidades e culturas específicas. (KAUCHAKJE, 2003, p. 58-65)

Por esse motivo, coloca-se o respeito à diferença como “princípio” pois mesmo não existindo um princípio que consagre a diferença, como há um para a igualdade, na sua análise, o intérprete em geral, deverá ter como princípio o respeito às diferenças, consagradas pelo Direito à Cidade.

Aborda-se a seguir, o conceito de minorias visando esclarecer a importância do Direito à Igualdade e o respeito ao Princípio da Diferença na efetivação da função social da cidade.

2.3.5 Minorias

“Quando perdemos o direito de ser diferentes, perdemos o privilégio de ser livres.”

A célebre frase do juiz americano Charles Evans Hughes, associado à Suprema Corte dos Estados Unidos engloba o relevante conjunto dos princípios modernos necessários ao reconhecimento do Direito à Cidade porque revela não só o direito à igualdade e o respeito à diferença, mas também direito à existência e à identidade, características essenciais do direito das minorias.

As minorias reconhecidas no presente trabalho são aqueles grupos sociais

diferentes da população geral, que estão numa posição de não dominância ou são vítimas de discriminação.

Lopes (2006, p. 1-2), assevera,

Através dos séculos da história da humanidade, as minorias têm sido eliminadas, assimiladas ou discriminadas, constituindo uma clara afronta ao princípio da dignidade humana. Esta é uma situação que tem ficado muito mais patente como consequência da era da Globalização, quando o mundo parece não ter mais fronteiras nem para o trânsito das pessoas e nem para a divulgação dessas violações. Nesse contexto, é que surge com mais força a Teoria do Multiculturalismo, visando justamente contribuir na construção das bases teóricas que permitirão o pleno reconhecimento, a proteção e a promoção dos direitos fundamentais dos grupos minoritários.

De acordo com a ONU, citada por Lopes (2006), utilizam-se dois tipos de critérios para a definição das minorias:

a) Critérios objetivos: existência no interior da população de um Estado de um grupo de pessoas com características étnicas, religiosas ou lingüísticas diferentes ou distintas do resto da população; diferença numérica inferior ao resto da população; posição não dominante desse grupo minoritário.

b) Critério subjetivo: desejo das minorias em preservar os elementos particulares que os caracterizam, ou seja, a vontade comum de todo o grupo de conservar seus rasgos distintivos.

Explica a autora ainda, em relação ao critério objetivo relacionado ao elemento numérico, que ele não é essencial para definir um grupo minoritário, fornecendo como exemplo o fato de que “na África do Sul, no tempo da *apartheid*, a minoria era constituída pela população negra, que era numericamente superior à população branca, mas era esta a que detinha o poder”. (LOPES, 2006, p. 7)

As minorias, tradicionalmente, eram consideradas os grupos que possuíam características étnicas, religiosas ou lingüísticas diferentes ao grupo hegemônico da

sociedade. Atualmente, entretanto, o conceito foi ampliado, conforme explica Semprini (1999, p.44),

Uma segunda interpretação do multiculturalismo privilegia sua dimensão especificamente cultural. Ela concentra sua atenção sobre as reivindicações de grupos que não têm necessariamente uma base 'objetivamente' étnica, política ou nacional. Eles são movimentos sociais estruturados em torno de um sistema de valores comuns, de um estilo de vida homogêneo, de um sentimento de identidade ou pertença ???coletivos, ou mesmo de uma experiência de marginalização. Com frequência é esse sentimento de exclusão que leva os indivíduos a se reconhecerem, ao contrário, como possuidores de valores comuns e a se perceberem como um grupo à parte.

Percebe-se, então, que sem uma classificação encerrada e devido a constante mutação nas sociedades, os grupos considerados minorias diferem de contexto e de conteúdo.

Efetuada-se uma análise da situação das minorias em conformidade com a Constituição Federal Brasileira, é relevante salientar alguns pontos que emergiram no decorrer do processo evolutivo dessa Carta Magna.

A Constituição Federal de 1824 refletindo a Independência do Brasil, garantia a liberdade e igualdade a todos perante a Lei, entretanto, admitia a escravidão. O voto era censitário e mesmo para os eleitores havia restrições. Entre elas, não podiam ser nomeados deputados (Artigo 95) "os libertos, os estrangeiros naturalizados e os que não professassem a religião do Estado". A ligação entre Igreja e Governo era marcante nessa época. Por essa razão, foi abolido por Lei qualquer outro culto que não fosse o da religião oficial, a Católica Apostólica Romana (Artigo 5º).

A Constituição Federal de 1891 refletiu a libertação dos escravos (1888) e a Proclamação da República (1889), promovendo importantes mudanças no regimento legal, principalmente, em relação à liberdade religiosa e à proibição de qualquer

discriminação relacionada a credos diferentes.

A Constituição Federal de 1934 foi demarcada pelo período pós-Revolução de 1930 dando início ao Governo Constitucional de Getúlio Vargas e levando a mudanças significativas no texto constitucional,

- Artigo 121, parágrafo 4, determinava a preferência do trabalhador nacional na colonização e aproveitamento das terras públicas. No parágrafo 6, tratava da entrada limitada de imigrantes no território nacional ao determinar que a corrente imigratória de cada país não poderia exceder, anualmente, o limite de dois por cento sobre o número total dos respectivos nacionais fixados no Brasil durante os últimos cinqüenta anos. Essa restrição manteve-se até a Constituição de 1937. No parágrafo 7, era vedada a concentração de imigrantes no território nacional, quanto à localização e assimilação do estrangeiro.

- Pelo Artigo 129 ficava determinado o respeito à posse dos silvícolas.

- O Artigo 150, abordava o Ensino Primário gratuito e obrigatório, em idioma pátrio, salvo ensino de língua estrangeira.

Importante salientar que a Constituição de 34 promovia a discriminação positiva visando o respeito aos direitos do brasileiro frente à “ameaça” da imigração e dos silvícolas.

Na Constituição Federal de 1937, imposta por Getúlio Vargas para regular a fase ditatorial de seu governo (1937-1945), iniciando o Estado Novo, ocorreu um avanço considerável no tocante ao princípio da liberdade,

- O Artigo 122 garantia liberdade religiosa de crença e culto, mas com várias restrições quanto à liberdade de expressão e da imprensa. Os estrangeiros não podiam ser diretores, proprietários ou acionistas de jornais, proibição que foi parcialmente mantida nas Constituições de 1946 e 1967.

- O Artigo 133, se referia ao ensino religioso não obrigatório, mantido nas Constituições seguintes.

- Pelo Artigo 150, os estrangeiros naturalizados só podiam exercer profissões liberais se tivessem prestado Serviço Militar ao Brasil.

Na Constituição Federal de 1946, período de Redemocratização pós-Estado Novo, manteve-se a liberdade religiosa e o ensino religioso facultativo, conservando certas restrições. Em relação ao voto, os analfabetos e os que não soubessem se expressar na Língua Nacional não podiam se tornar eleitores (Artigo 132).

- O Artigo 166 determinava que a educação era um direito de todos, mas o artigo 168 colocava que somente o Ensino Primário era obrigatório e só seria ministrado na Língua Nacional. Percebe-se nesse Artigo, claramente, a exclusão das minorias lingüísticas do direito ao Ensino Primário gratuito.

Na Constituição Federal de 1967 - Período Militar - não se encontram inovações em relação às minorias, mantendo apenas as determinações já estabelecidas em Constituições anteriores, a saber: liberdade religiosa de crença e culto; Ensino Primário obrigatório e na Língua Nacional; restrições aos eleitores, já citadas na análise da Constituição de 1946, entre outras.

Nesse período (1824 a 1967) observa-se uma completa lacuna em relação à proteção dos grupos minoritários, apesar de sua expressão cultural grupal, presente e atuante na sociedade.

Na Constituição Federal de 1988, em vigor, encontram-se referências aos grupos minoritários, mas, deve-se salientar que tal fato não é oriundo especificamente do governo brasileiro, mas sim, de uma conjuntura mundial provocada pelos Instrumentos Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos.

Destarte, os Artigos 215 e 216 tratam fundamentalmente de minorias em seu

aspecto geral. Eles estão localizados no Título VIII (Da Ordem Social), Capítulo III (Da Educação, da Cultura e do Desporto), Seção II (Da Cultura), a saber,

Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.

Parágrafo 1º: O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional.

Parágrafo 2º: A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais.

Art. 216: Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivos de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

Ressalva-se que a cultura nacional referida no Artigo 215 não corresponde somente à cultura do grupo majoritário. É antes disso, constituída pela contribuição de todos os grupos, inclusive os minoritários, no processo de formação da sociedade brasileira, invalidando-se constitucionalmente, qualquer tentativa de hierarquia de

culturas, tendo também colocado como dever do Estado a proteção à manifestação das diferentes culturas. A Constituição Federal de 1988 busca garantir em seu Artigo 216, a identidade, incluindo-se a promoção da ação e memória do grupo.

Em relação aos índios, a Constituição assegura que, além do ensino ministrado em Língua Portuguesa, “a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem” (Artigo 210, parágrafo 2º). O Artigo 231 é determinante para essa questão: “São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens”. A intervenção do Ministério Público na defesa dos direitos e interesses dos índios é determinada no Artigo 232.

Mesmo assim, ainda existem muitas aspectos passíveis de discussão e viabilização a fim de estabelecer o respeito à diversidade e à diferença, pois, com necessidades especiais, é primordial aos grupos minoritários que o Estado garanta o pleno exercício dos direitos e acesso aos serviços públicos, incentivando a valorização da diferença como forma de emancipação dos direitos. Nesse sentido, é que emerge o Direito à Cidade incluindo a idéia de proteção especial aos grupos e pessoas vulneráveis, cobrando uma nova consciência social.

2.3.5.1 Políticas Públicas relacionadas aos grupos minoritários

Como exemplo de participação democrática na construção de políticas públicas, encontram-se as relacionadas aos grupos minoritários, àquelas destinadas a atender uma determinada parte da população, não dominante ou vítima de

discriminação.

São políticas especiais, reconhecidas como “políticas de direito” pelo seu objeto se referir a uma determinada minoria a ser tutelada. Em especial, precisam de legislação específica para sua realização, por atuarem em campo externo às políticas urbanas ou às praticadas no meio urbano.

A tutela especial dessas políticas volta-se para o diferencial do grupo minoritário eleito, criando condições especiais para a conquista da chamada igualdade formal. São exemplos: o Estatuto do Idoso, a Legislação para pessoas com necessidades especiais, Estatuto da Criança e Adolescente, as Leis de Proteção aos negros, as mulheres e outras tantas minorias.

Assevera-se que as minorias são compreendidas, neste estudo, como o grupo social que se encontra em perspectivas de marginalização pelas estruturas de poder e pelos sistemas de dominação em uma sociedade ou cultura.

Geralmente, essas minorias se manifestam através de uma desigualdade quantificável, por não possuir representatividade numeral perante uma sociedade ou se encontrar em posição subalterna diante das classes dominantes. Nesse sentido, pode-se assegurar que, normalmente, elas envolvem duas características principais: desigualdade e pobreza.

A desigualdade parece inerente a qualquer tipo de sociedade. A pobreza, por sua vez, encontra-se relacionada com a distribuição de riquezas dentro de um contexto histórico-social, estratificado entre riqueza, prestígio e poder. Tanto a desigualdade quanto a pobreza são conceitos fundamentais do termo exclusão social. (SANTOS, 1995).

Visando uma maior isonomia social mundial, inúmeros instrumentos de proteção foram criados, como tratados, convenções, acordos, pactos, agendas,

entre outros, e deles advieram as políticas públicas de discriminação positiva para resguardar os direitos fundamentais do homem. O mérito dessa evolução deve-se ao contexto histórico-social da sociedade, no decorrer das décadas. A importância desses instrumentos torna-se essencial para compreender a elaboração das políticas públicas voltadas aos grupos minoritários.

Em virtude desse enfoque, efetuar-se-á uma breve descrição, a título de exemplo, de alguns desses instrumentos.

Esse movimento de isonomia do homem perante a sociedade – lutas sociais do século XVIII e XIX na Europa – é decorrente da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, aprovada de forma unânime pela Assembléia Geral das Nações Unidas, a qual proclamou que todo homem tem direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a Lei, conforme disposto no Artigo VI, daquele texto convencional.

Embasada nessa declaração, a Constituição Federal de 1988, incumbe a todos os poderes do Estado a se conformar à ordem jurídica interna presidida pelo texto constitucional, bem como aos princípios e regras consignados no Direito Internacional dos Direitos Humanos, conforme explicitam o Artigo 5º, parágrafo 2: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Outras normas do sistema internacional de relativa importância à proteção dos direitos humanos fundamentais são,

- Conferência Geral da UNESCO, reunida em Paris, de 14 de novembro a 15 de dezembro de 1960, em sua Décima Primeira Sessão. Aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 40, de 1967, relativa à luta contra a discriminação no campo

do ensino, estabelece no seu Artigo I, que,

Para os fins da presente Convenção o termo 'discriminação' abarca qualquer distinção, exclusão, limitação ou preferência que, por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião pública ou qualquer outra opinião, origem nacional ou social, condição econômica ou nascimento, tenha por objeto ou efeito destruir ou alterar a igualdade de tratamento em matéria de ensino.

O item 2, do mesmo Artigo, diz que: "Para os fins da presente Convenção, a palavra 'ensino' refere-se aos diversos tipos e graus de ensino e compreende o acesso ao ensino, seu nível e qualidade e as condições em que é subministrado".

- A Convenção Internacional para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial (CIEDR), da Assembléia Geral das Nações Unidas, de 21 de dezembro de 1965, em seu Artigo 1º, item 4, explicita,

Não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar o progresso de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos e indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contando que tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos.

- A Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, 1979, conhecida como CEDAW (sua sigla em inglês), a carta magna dos Direitos da Mulher, proveniente dessa convenção aborda a discriminação contra a mulher em todos os campos: saúde, trabalho, violência, poder. Em seu Artigo 4º, item 1, explica,

A adoção pelos Estados-Partes de medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher não se considerará discriminação na forma definida nesta Convenção, mas de nenhuma maneira implicará, como consequência, a manutenção de normas desiguais ou separadas; essas medidas cessarão quando os objetivos de igualdade de oportunidade e tratamento houverem sido alcançados.

Internacionalmente, encontram-se também, a Declaração e o Plano de Ação da III Conferência Mundial contra o Racismo, a Discriminação Racial, a Xenofobia e Intolerâncias Correlatas. Em Durban, na África do Sul, em setembro de 2001, o Estado brasileiro comprometeu-se a adotar, oficialmente, após assinar a Declaração de Durban, medidas para eliminar o racismo, o preconceito, a discriminação e a falta de oportunidades para os afro-brasileiros, considerando a escravidão e o tráfico de escravos como crimes contra a humanidade. Ainda, reconheceu que os africanos e os afrodescendentes foram e continuam sendo vítimas desses crimes.

Considerando-se o princípio de não discriminação, encontram-se os seguintes instrumentos: Declaração Universal dos Direitos Humanos (Artigo 2º.); Pacto dos Direitos Civis e Políticos (Artigo 2º incisos I, e 26); Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Artigo 2º.); Convenção Européia de Direitos Humanos (Artigo 14º); Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Artigo 1º, inciso I); Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (Artigo 2º); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; a Convenção da OIT sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação, de 1958; a Convenção da UNESCO contra Discriminação na Educação, de 1960 e a Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Baseadas na Religião ou Crença, de 1981.

O princípio de não discriminação, regido pelos instrumentos internacionais acima, segundo Trindade (1999), especifica uma política de ação afirmativa para grupos minoritários.

Canotilho (2000), também defende a função de não discriminação como parte essencial dos direitos humanos fundamentais para assegurar que o Estado trate os

seus cidadãos como cidadãos fundamentalmente iguais, e, por consequência, aplique a função de não-discriminação a todos os tipos de direitos: aos direitos, liberdades e garantias pessoais; de participação política; direitos sociais e aos direitos à prestação. Seguindo essa linha de pensamento, o referido autor finaliza afirmando que tal função se aplica inteiramente à instituição de mecanismos de ação afirmativa, como, por exemplo, as cotas,

É com base nesta função de não discriminação que se discute o problema das quotas (ex. 'parlamento paritário de homens e mulheres') e o problema das *affirmative actions* tendentes a compensar a desigualdade de oportunidades (ex. 'quotas de deficientes'). É ainda com uma acentuação-radicalização da função antidiscriminatória dos direitos fundamentais que alguns grupos minoritários defendem a efetivação plena da igualdade de direitos numa sociedade multicultural e hiperinclusiva ('direitos dos homossexuais', 'direitos das mães solteiras', 'direitos das pessoas portadoras de HIV') (CANOTILHO, 2000, p. 386).

No Brasil, para alcançar os objetivos dos instrumentos internacionais direcionados aos direitos humanos fundamentais criaram-se ações afirmativas.

Segundo Abreu (1999), seriam políticas públicas para compensar grupos minoritários em desvantagem, pelo seu caráter de minimização das desigualdades existentes, oriundas da chamada discriminação histórica, compensando certos segmentos da sociedade, sem deixar de lado o mérito de cada indivíduo.

Alguns dos dispositivos legais que regem as políticas públicas, com caráter de ação afirmativa, são demonstrados no quadro 01.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL	
Artigo 1º, inciso III.	Valor da dignidade humana.
Artigo 3º, incisos I, III e IV.	Objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, e erradicação da marginalização e redução das desigualdades sociais.
Artigo 4º, incisos II e VIII.	Observância dos princípios da prevalência dos direitos humanos e do repúdio ao terrorismo e ao racismo.
Artigo 5º, incisos XLI e XLII e parágrafo 2.	Princípio da igualdade, punição para qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais, e, enunciando o racismo como crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei; e, consagra a incorporação do direito advindos dos tratados internacionais.
Artigo 7º, inciso XXX.	Proíbe a diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.
Artigo 23, inciso X.	Combate a todos os fatores de marginalização.
Artigo 37, inciso VIII.	Reserva percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência, definindo os critérios de sua admissão.
Artigo 145, parágrafo 1.	Os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte.
Artigo 170, inciso VII e IX.	Visando reduzir as desigualdades sociais; e, favorecendo um tratamento diferenciado para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.
Artigo 179.	Dispensando às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, incentivando-as à simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.
Artigo 227, inciso II.	Programas de integração social dos adolescentes portadores de deficiência.
LEIS ORDINÁRIAS	
Decreto-Lei 5.452/43 (CLT), Artigo 354.	Cota de dois terços de brasileiros para empregados de empresas individuais ou coletivas.
Decreto-Lei 5.452/43 (CLT), Artigo 373-A.	Adoção de políticas destinadas a corrigir as distorções responsáveis pela desigualdade de direitos entre homens e mulheres.
Lei n. 5.465/68 (Lei do Boi).	Reserva de 50% de vagas dos estabelecimentos de Ensino Médio Agrícola e as escolas superiores de Agricultura e Veterinária a candidatos agricultores ou filhos destes.
Lei n. 8.112/90, Artigo 5º, parágrafo 2.	Reserva de até 20% para os portadores de deficiências no serviço público civil da união.
Lei n. 8.213/91, Artigo 93.	Reserva para as pessoas portadoras de deficiência no setor privado.
Lei n. 8.666/93, Artigo 24, inciso XX.	Inexigibilidade de licitação para contratação de associações filantrópicas de pessoas portadoras de deficiência.
Lei n. 9.029/95.	Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, bem como, outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais, ou de permanência da relação jurídica de trabalho.
Lei n. 9.504/97, Artigo 10, parágrafo 3.	Reserva de vagas para mulheres nas candidaturas partidárias.
Lei n. 10.257/01	Os grupos minoritários como as políticas a eles relacionadas fazem parte dos princípios do Direito à Cidade, que apregoa a não discriminação, a igualdade, o respeito à diferença como princípio, a participação, a função social da cidade, entre outros.

Como pode ser observado pelo quadro 01, as políticas públicas e urbanas

fundamentadas sobre os princípios da igualdade e da diferença são efetivadas mediante a participação democrática. Assim, é que graças a uma atuação constante da sociedade civil, em particular, dos grupos minoritários, observam-se inúmeros avanços no tocante à função social da cidade.

Portanto, importa salientar que o engajamento, a interação e o debate entre o povo e os representantes do governo são fundamentais para a correta administração de uma cidade. O princípio da igualdade somente será alcançado em sua plenitude quando a população interagir e intervir junto às esferas municipais, estaduais e federais na busca de seus direitos.

Criaram-se instrumentos jurídicos para a defesa do direito à cidade, conforme dissertados neste capítulo, onde o legislador buscou garantir o acesso da sociedade à uma justiça equitativa. Falta então, uma atuação mais efetiva dos cidadãos em prol da sustentabilidade das cidades para efetivar o Direito à Cidade.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para atingir os seus objetivos, a cidade ordena seu território e atua através de pressupostos públicos. Ambos, território e recursos, se alternam segundo uma escala de prioridades que são estabelecidas pelos poderes públicos entre os distintos interesses.

Com o processo de expansão demográfica ocorrido nas últimas décadas, inevitavelmente muitos interesses e conflitos ficaram sem atendimento ou solução. Tal situação ocasiona gradativamente a insustentabilidade das cidades.

Segundo Lefebvre (1999) o urbanismo, enquanto prática, permitiu a determinação de resultados relativos aos conhecimentos parcial ou global, implicando em um exame crítico por parte de diferentes ramos científicos, ou seja, partindo-se para a transdisciplinaridade.

É nesse contexto que o Direito à Cidade deve ser fixado no campo da transdisciplinaridade. Como salientado pelo Habitat II, deve-se unir para procurar soluções integradas que minimizem e finalmente, extinguem o problema da insustentabilidade nas cidades.

Razão pela qual, coloca-se o Direito à Cidade como um novo campo da ciência jurídica, apesar de não ser reconhecido como matéria de estudo nas universidades e faculdades do país, formado a partir da junção de conclusões oriundas de diversas ciências.

A coerência e talvez, a ousadia da afirmação, vem não só do surgimento do Direito à Cidade como princípio do movimento da reforma urbana, mas do conjunto de direitos e princípios que cercam o Direito à Cidade e sua importância, não mais “enquadrável” no ramo específico do Direito, como o Direito Administrativo ou

mesmo, o Direito Urbanístico.

No estudo do Direito à Cidade se percebeu a sua necessária correlação com outras ciências: sociais, políticas, jurídicas, ligadas ao planejamento urbano. Ao mesmo tempo, observou-se a sua independência em relação a essas ciências, característica típica de viés independente, que merece investigação científica nas ciências jurídicas.

Além desse reconhecimento do Direito à Cidade como enfoque inovador do Direito, o trabalho destacou a importância entre Direito à Cidade e políticas públicas ao focar a participação democrática, debatendo princípios e as possibilidades de configuração das políticas e efetivação dos direitos do cidadão frente aos instrumentos jurídicos de defesa.

No decorrer do estudo entendeu-se a importância do Direito à Cidade como fomento ao efetivo cumprimento dos Direitos Humanos fundamentais, e, igualmente, da necessidade de insuflar o cidadão à participação democrática na elaboração do planejamento das cidades.

A nova ordem urbanística preconiza a sustentabilidade das cidades onde o maior interessado é o cidadão. Essa mudança se deu em virtude do aumento da população nas áreas urbanas, fenômeno deflagrado pela evasão rural e obviamente, pelo próprio crescimento demográfico. Cidades com superpopulação acabam, inevitavelmente, dificultando o seu atendimento ao cidadão. Nesse contexto, as políticas urbanas se tornam ineficientes e diversos problemas de ordem social podem ocasionar, em última instância, o caos.

Por essa razão existem os instrumentos de gestão para auxiliar as diferentes esferas – Federal, Estadual e Municipal – no tocante à efetivação da função social das cidades. E, é exatamente no sentido de tornar as cidades sustentáveis a fim de

exercerem plenamente a sua função social, surge o Direito à Cidade e seus instrumentos municipais.

Ao Gestor Urbano cabe o desafio de identificar as situações de risco ou de vulnerabilidade, mediante a participação democrática, a fim de elevar a qualidade de vida de seus habitantes, construindo autonomia e emancipando a população.

A partir do uso Plano Diretor, instrumento básico da política urbana municipal, o gestor poderá mediante o planejamento democrático e participativo com base no princípio da participação popular, garantir a apropriação e o reconhecimento institucional da realidade social e cultural local, das quais emergem regras, procedimentos e instrumentos destinados a efetivar o Direito à Cidade.

A intervenção Estatal também delegou aos Municípios, em conjunto com os seus cidadãos, a autonomia para identificação de seus conflitos. Mas, esse processo não se viabiliza com total autonomia porque o Município deverá atender às prerrogativas das esferas Estadual e Federal, bem como, assumir compromisso com o cumprimento das normas da Carta Magna e dos Direitos Internacionais.

Colocando-se em pauta o cenário social no Direito à Cidade torna-se imprescindível salientar que pelo menos, juridicamente, devem ser satisfeitos plenamente os Direitos Humanos fundamentais do cidadão. Para tal, o cidadão conta com a Ação Civil Pública e a Ação Popular a fim de intervir, em caso de transgressões nas Leis Municipais, em favor da concretização da função social da cidade.

A *priori*, portanto, a legislação fornece ferramentas tanto para a correta identificação dos problemas de cada município, no contexto governamental, como para o controle por parte dos cidadãos.

Em relação ao princípio da isonomia e aos problemas sociais advindos da

discriminação, percebe-se que a discriminação positiva, busca impor o respeito ao princípio da diferença, ao estabelecer o reconhecimento jurídico da igualdade em diferentes.

Conclui-se, dessa forma, que do Direito à Cidade e seus instrumentos devem ser reconhecidos como forma de construção nas cidades que visam a sustentabilidade, em respeito aos princípios e direitos de todos os cidadãos, quais sejam: igualdade, respeito à diferença e participação em políticas públicas.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Sérgio. **Os Descaminhos da Tolerância**. O afro-brasileirismo e o Princípio da Igualdade e da Isonomia no Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1999.
- ACSELRAD, Henri. **Discursos da sustentabilidade urbana**. Disponível em: <http://www.brasilsustentavel.org.br/downloads.htm>. Acesso em: 15 ago. 2006.
- AFONSO DA SILVA, José. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11 ed. São Paulo : Malheiros, 1996, p. 208.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Curso de direito ambiental**. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.
- ARENDT, H. **O que é política**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.
- ARISTÓTELES. **Política**. 3. ed. Brasília: UnB, 1997.
- BAKER, J.; GADEN, G. Integration and Equality. *In*: FARBAIN, G.; FARBAIN, S. (Org). **Integrating special children**: some ethical issues. Hants: Avebury, 1992.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio (org.). **Direito administrativo e constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1997.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Novos aspectos da função social da propriedade no direito público. **Revista de Direito Público** n. 84. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987, pp 43-44.
- BAPTISTA, Ligia Pavan. Controle Social e Cidadania. **BVC – Biblioteca Virtual sobre a Corrupção**. Controladoria Geral da União. Disponível em: <http://bvc.cgu.gov.br/handle/123456789/787>. Acesso em: 10 jul. 2007.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual - 1ª Série**. São Paulo: Editora Saraiva, 1988.
- BARDIN. L. **Análise de Conteúdo**. Portugal: Edições 70, 1997.
- BARZOTTO, Luís Fernando. **A Democracia na Constituição Brasileira de 1988**. São Leopoldo: UNISINOS, 2003.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1989.
- BEITZ, C. R. **Political equality**. An essay in democratic theory. EUA: Princeton University Press, 1989.
- BENEVIDES, M. V. de M. **A cidadania ativa: referendo, plebiscito e iniciativa popular**. São Paulo: Ática, 1998.
- BENJAMIN, Antônio Herman. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico. Apontamentos sobre a opressão e libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor. *In*: MILARÉ, Edis (coord.) **Ação Civil Pública**. Lei n. 7.347/1985 – 15 anos, São Paulo: RT, 2000.

BINENBOJM, **Gustavo**, **Legitimação dos Direito Humanos**. Rio de janeiro: Renovar, 2002.

BITTAR, Eduardo C. B. **Ética, Educação, Cidadania e Direitos Humanos**. Estudos Filosóficos entre Cosmopolitismo e Responsabilidade Social. São Paulo: Manole, 2004.

BOBBIO, Norberto. **A era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. 12. ed. Brasília: UnB, 2002.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de política**. 8. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1995.

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade**. Para um teoria geral da política. 11. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2004.

BOFF, Leonardo. **A voz do arco íris**. Rio de Janeiro: Sextante, 2004.

BORJA, Jordi. Barcelona. Um Modelo de transformación Urbana. **Série Gestión Urbana**, v. 4. Quito, Programa de Getión Urbana, 1995.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1998.

BUCCI, M. P. D. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.

CANEPA, Carla. Cidades Sustentáveis. In: GARCIA, Maria. (Coord.) **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2000.

CARDOSO, Elizabeth Dezouart; ZVEIBIL, Victor Zular (Orgs). **Gestão Metropolitana, Experiências e Novas perspectivas**. Rio de Janeiro: IBAM, 1996.

CARTA MUNDIAL DO DIREITO À CIDADE. Disponível em: http://www.conferencia.cidades.pr.gov.br/download/documentos/carta_mundial_direito_cidade.pdf. Acesso em 10 mai. 2007.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito constitucional didático**. 8. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social**: uma crônica do salário. Vozes, Petrópolis: 1998.

CERVO, Amado L.; BERVIAN, Pedro A. **Metodologia Científica**. 5. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2002.

CHARRAUDEAU, Patrick; MANGUENEAU, Dominique. **Dicionário de análise do discurso**. São Paulo: Contexto, 2004.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à Filosofia**. São Paulo: Atica, 2002.

D'ALLONDANS, A. G. **L'exclusion sociale**: les métamorphoses d'un concept: 1960-2000. Paris: Harmattan, 2003.

DALARRI, A.; FERRAZ, S. (Coords). **Estatuto da Cidade**. Comentários a Lei Federal 10.257/2001. São Paulo: Malheiros, 2003.

DEWEY, J. **Liberalismo, liberdade e cultura**. São Paulo: Nacional-EDUSP, 1970.

DUPAS, Gilberto. **Economia global e exclusão social**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

FARIA, J. E. Introdução: O Judiciário e o desenvolvimento sócio-econômico. *In*: **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. São Paulo: Malheiros Editora, 1998, p. 11-29.

FERNANDES, E. (org.) **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1969**. 6ª edição, Rio de Janeiro: RT, 1986.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da autonomia**: saberes necessários à prática educativa. 11. ed., São Paulo: Paz e Terra, 2002.

FREIRE, Paulo. **Política e educação**. 6. ed., São Paulo: Cortez, 2001.

FREITAG, Bárbara. Utopias urbanas. **X Encontro da Sociedade Brasileira de Sociologia**, Fortaleza, set., 2001.

FREY, Klaus. Políticas Públicas: um debate conceitual e reflexões inerentes à prática e análise de políticas públicas no Brasil. **Planejamento e Políticas Públicas**. Brasília, IPEA, v. 21, 2000.

FRIEDE, Reis. **Curso Analítico de Direito Constitucional e de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Forense, 1999.

GARCIA, Maria. (Coord.) **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

GOHN, Maria da Glória. **Movimentos sociais e educação**. 2 ed. São Paulo: Cortez, 1994.

GOMES, Joaquim Barbosa. **Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade**. Rio de Janeiro: 1 Ed. 2001.

GRAU, E.R. **O direito posto e o direito pressuposto**. 2. ed. São Paulo, Malheiros, 1998.

GRAZIA, Grazia de. Reforma Urbana e Estatuto da Cidade. *In*: RIBEIRO, Luiz César de Queiroz; CARDOSO, Adalto Lucio. (Orgs). **Reforma Urbana e Gestão Democrática**. São Paulo: Revan, 2002.

HOGAN, Daniel Joseph; VIEIRA, Paulo Freire. (Orgs.) **Dilemas socioambientais e desenvolvimento sustentável**. Campinas: UNICAMP, 1995.

KAUCHAKJE, Samira. **Gestão Pública de Serviços Sociais**. Curitiba: IBPEX, 2007.

KAUCHAKJE, Samira. **Participação Social:** demandas identitárias e por inclusão de grupos sociais com necessidades especiais. 2006. In: Prelo.

KAUCHAKJE, Samira. Sociedade e cidadania. Desafios para o Século XXI. In: SOUZA, Maria Antonia de; COSTA, Lúcio Cortes da (orgs.) **Sociedade e Cidadania.** Desafios para o Século XXI. Porto Alegre: UEPG, 2003.

LEFEBVRE, Henry. **A Revolução Urbana.** Belo Horizonte: UFMG, 1999.

LOPES, Ana Maria D'Ávila Lopes. A contribuição da teoria do multiculturalismo para a defesa dos direitos fundamentais dos indígenas brasileiros. **Anais do Conpedi.** XV Congresso Nacional do Conpedi, Manaus, 15, 16, 17 e 18 de nov. 2006.

LOPES, Rodrigo. **A Cidade Intencional:** o planejamento estratégico de cidades. Rio de Janeiro: Mauad, 1998.

LUZ, Luiz Marcelo Ribeiro da. Sociedade e Inclusão. **Educ@ção.** Rev. Ped. CREUPI. Esp. Sto. do Pinhal, SP, v. 1, n. 1, out. 2003.

MACHADO, Evanio Tavares; REZENDE, Denis Alcides. O alinhamento do Plano Plurianual Municipal (PPAM) com os demais instrumentos de planejamento municipal. **Conjuntura e Planejamento**, Salvador: SEI, n.145, p.34-40, Junho/2006.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública:** em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/85 e legislação complementar. 5. ed., rev. atual. e ampl., São Paulo: RT, 1997.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses Difusos:** Conceito e Legitimação para Agir. São Paulo: RT, 1988.

MARICATO, E. **Brasil cidades:** alternativas para a crise urbana. São Paulo: Vozes, 2001.

MARICATO, Ermínia. **Brasil, cidades:** alternativas para a crise urbana. 2 ed. Petrópolis: Vozes, 2002.

MARSHALL, T. H. **Class, citizenship and social development.** Nova York-Garden City: Doubleday, 1965.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo:** meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos. 8. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1996.

MEDAUAR, Odete. Direito **Administrativo moderno.** São Paulo: RT, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de Construir.** São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data.** São Paulo: Malheiros, 1998.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, Ação Direta de**

Inconstitucionalidade, e Ação Declaratória de Constitucionalidade. 22. ed. atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade.** São Paulo: Malheiros, 1993.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Princípio da Isonomia: Desequiparações Proibidas e Desequiparações Permitidas. **Revista Trimestral de Direito Público**, 1/1993, p. 81/82/83.

MILARÉ, Edis. **Ação Civil Pública.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MUMFORD, Lewis. **A Cidade na História.** Suas origens, transformações e perspectivas. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

NETO, Diogo de Figueiredo Moreira. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação de normas gerais. **XIV Congresso Nacional de Procuradores de Estado**, Aracaju, 1988.

O' DONNELL, Guillermo. **Notes on the State of Democracy in Latin America.** UNDP, 2002.

PFEIFFER, Peter. Planejamento Estratégico Municipal no Brasil: uma nova abordagem. **Textos para Discussão.** n. 37. Brasília: ENAP, 2000.

PIERUCCI, A.F. **Ciladas da diferença.** São Paulo: Editora 34, 1990.

PINASSI, Ayrton. **Direito Municipalista Constitucional.** São Paulo: Conan, 1995.

PINHEIRO, H.L. As políticas públicas e as pessoas portadoras de deficiência. In: SILVA, S.; VIZIM, M. (orgs). **Políticas públicas educação, tecnologias e pessoas com deficiências.** São Paulo: Mercado da Letra, Associação de Leitura do Brasil, 2003.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD). **A Democracia na América Latina rumo a uma democracia de cidadãos e cidadãos.** São Paulo: LM&X, 2004.

REIS, Cristiane de Souza; SOUSA, Carlo Arruda. Breve análise sobre a ação afirmativa. **Jusnavigandi.** Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6050&p=2>. Acesso em: 10 jun. 2007.

REZENDE, Denis Alcides. Alinhamento da Tecnologia da Informação ao Planejamento Municipal: Análise da Prática de Gestão de uma Prefeitura. In: ENCONTRO ANUAL ANDAP, 28., 2004, Curitiba. **Anais...** Curitiba: ANPAD, 2004.

REZENDE, Denis Alcides; CASTOR, Belmiro Valverde Jobim. **Planejamento Estratégico Municipal:** empreendedorismo participativo nas cidades, prefeituras e organizações públicas. Rio de Janeiro: Brasport, 2005.

REZENDE, Denis Alcides; CASTOR, Belmiro Valverde Jobim. **Planejamento estratégico municipal**: empreendedorismo participativo nas cidades, prefeituras e organizações públicas. 2. ed. Rio de Janeiro: Brasport, 2006.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Revista de Direito Administrativo Aplicado**. ano 3. n. 10. jul – set, Gênese, 1996, p. 655.

ROCHA, Julio César de Sá da. **Direito da Saúde**. São Paulo: LTR, 1999.

ROLNIK, Raquel (coord.). **Estatuto da Cidade**. Guia para a implementação pelos municípios e cidadãos. 4. ed. Brasília: Instituto Pólis, 2005.

SALGADO, Gisele Mascarelli. A defesa do patrimônio histórico e o estatuto da cidade. In: GARCIA, Maria. (Coord.) **A cidade e seu estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

SANTOS JUNIOR, Orlando Alves dos. **Democracia e Governo Local**: dilemas da reforma municipal no Brasil. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

SANTOS, Antonio Raimundo dos. **Metodologia Científica a construção do conhecimento**. Rio de Janeiro: DP&A Editora, 2004.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência**. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Palestra proferida no VII Congresso Brasileiro de Sociologia, realizado no instituto de Filosofia e Ciências Sociais da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 1995.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. In: **Reconhecer para Libertar**: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 427-461.

SANTOS, W.G. dos. **Cidadania e justiça: a política social na ordem brasileira**. 4. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1995.

SAULE JUNIOR, Nelson. **Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro**. Ordenamento Constitucional da política urbana. Aplicação e eficácia do Plano Diretor. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997.

SAULE JUNIOR, Nelson. O Direito à Moradia como Responsabilidade do Estado Brasileiro. In: SAULE JUNIOR, Nelson (coord). **Trilhas legais para o direito às cidades sustentáveis**. São Paulo: Max Limonad, 1999.

SAULE JUNIOR, Nelson. O tratamento constitucional do plano diretor como instrumento de política urbana. In: FERNANDES, Edésio (Org.) **Direito urbanístico**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SEMPRINI, Andréa. **Multiculturalismo**. Bauru: EDUSC, 1999.

SILVA, Ionara Ferreira. O processo decisório nas instâncias colegiadas do SUS no Estado do Rio de Janeiro. **Dissertação** (Mestrado em Saúde Pública). Ministério da Saúde, Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed., São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 16. ed. rev. e atual. São Paulo, Malheiros, 1999.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 5. ed. São Paulo: RT, 1989.

SILVA, José Afonso. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

SOUTO, Cláudio; SOUTO, Solange. **Sociologia do direito**. Uma visão substantiva. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2003.

SPOSATI, Aldaísa (org.). **Tendências da exclusão**. São Paulo: Cortez, 2000.

TEOTÔNIO, Paulo José Freire. As ações afirmativas no direito brasileiro. **Seminário de Instrumentos processuais de garantia**. Ribeirão Preto, maio de 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

TOBA, Marcos Mauricio. Do Plano Diretor. In: MEDAUAR, Odete e ALMEIDA, Fernando Dias Menezes (Coords.) **Estatuto da Cidade**. Lei 10.257 de 10.07.2001 Comentários. 2. ed. rev. atu. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

TRINDADE, Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol. II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

ZIONI, Fabiola. Exclusão Social: noção ou conceito? **Saúde e Sociedade**, v.15, n.3, p.15-29, set-dez 2006.

ANEXOS

ANEXO I – CARTA MUNDIAL DE DIREITO À CIDADE

Carta Mundial pelo Direito à Cidade

Fórum Social das Américas – Quito – Julho 2004
Fórum Mundial Urbano – Barcelona – Setembro 2004
V Fórum Social Mundial – Porto Alegre – Janeiro 2005

PREAMBULO

Iniciamos este novo milênio com a metade da população vivendo nas cidades. Segundo as previsões, em 2050 a taxa de urbanização no mundo chegará a 65%. As cidades são, potencialmente, territórios com grande riqueza e diversidade econômica, ambiental, política e cultural. O modo de vida urbano interfere diretamente sobre o modo em que estabelecemos vínculos com nossos semelhantes e com o território.

Entretanto, no sentido contrário a tais potenciais, os modelos de desenvolvimento implementados na maioria dos países empobrecidos se caracterizam por estabelecer níveis de concentração de renda e poder que geram pobreza e exclusão, contribuem para a depredação do meio ambiente, aceleram os processos migratórios e de urbanização, a segregação social e espacial e a privatização dos bens comuns e do espaço público. Esses processos favorecem a proliferação de grandes áreas urbanas em condições de pobreza, precariedade e vulnerabilidade diante dos riscos naturais.

As cidades estão distantes de oferecerem condições e oportunidades equitativas aos seus habitantes. A população urbana, em sua maioria, está privada ou limitada – em virtude de suas características econômicas, sociais, culturais, étnicas, de gênero e idade – de satisfazer suas necessidades básicas. Contribuem para isso as políticas públicas que, ao desconhecer os aportes dos processos de produção popular para a construção das cidades e da cidadania, violentam a vida urbana. Graves consequências resultam desse processo, como os despejos massivos, a segregação e a conseqüente deterioração da convivência social. Este contexto favorece o surgimento de lutas urbanas que, devido a seu significado social e político, ainda são fragmentadas e incapazes de produzir mudanças significativas no modelo de desenvolvimento vigente.

Frente a essa realidade e à necessidade de fazer frente a essas tendências, organizações e movimentos articulados desde o Fórum Social Mundial de 2001, tem discutido e assumido o desafio de construir um modelo sustentável de sociedade e vida urbana, baseado nos princípios da solidariedade, liberdade, igualdade, dignidade e justiça social, e fundamentado no respeito às diferenças culturais urbanas e o equilíbrio entre o urbano e o rural. Desde então, um conjunto de movimentos populares, organizações não governamentais, associações de profissionais, fóruns e redes nacionais e internacionais da sociedade civil comprometidas com as lutas sociais por cidades mais justas, democráticas, humanas e sustentáveis vêm construindo uma Carta Mundial pelo Direito à Cidade que estabeleça os compromissos e medidas que devem ser assumidos pela sociedade civil, pelos governos locais e nacionais, parlamentares e pelos organismos internacionais para que todas as pessoas vivam com dignidade em nossas cidades.

O Direito à Cidade amplia o tradicional enfoque sobre a melhora da qualidade de vida das pessoas centrado na moradia e no bairro até abarcar a qualidade de vida à escala da cidade e de seu entorno rural, como um mecanismo de proteção da população que vive nas cidades ou regiões em acelerado processo de urbanização. Isso implica em enfatizar uma nova maneira de promoção, respeito, defesa

e realização dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais garantidos nos instrumentos regionais e internacionais de direitos humanos.

Na cidade e seu entorno rural, a correlação entre esses direitos e a necessária contrapartida de deveres é exigível de acordo com as diferentes responsabilidades e situações sócio-econômicas de seus habitantes, como forma de promover a justa distribuição dos benefícios e responsabilidades resultantes do processo de urbanização; o cumprimento das funções sociais da cidade e da propriedade; a distribuição da renda urbana; a democratização do acesso à terra e aos serviços públicos para todos os cidadãos, especialmente àqueles com menos recursos econômicos ou em situação de vulnerabilidade.

Por sua origem e significado social, a Carta Mundial do Direito à Cidade é, antes de tudo, um instrumento dirigido ao fortalecimento dos processos, reivindicações e lutas urbanas. Está chamado a constituir-se em plataforma capaz de articular os esforços de todos aqueles atores – públicos, sociais e privados – interessados em dar plena vigência e efetividade a esse novo direito humano mediante sua promoção, reconhecimento legal, implementação, regulação e prática.

Parte I. Disposições Gerais

ARTIGO I. DIREITO À CIDADE

1. Todas as pessoas devem ter o direito a uma cidade sem discriminação de gênero, idade, raça, condições de saúde, renda, nacionalidade, etnia, condição migratória, orientação política, religiosa ou sexual, assim como preservar a memória e a identidade cultural em conformidade com os princípios e normas estabelecidos nessa Carta.

2. O Direito a Cidade é definido como o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia, equidade e justiça social. É um direito coletivo dos habitantes das cidades, em especial dos grupos vulneráveis e desfavorecidos, que lhes confere legitimidade de ação e organização, baseado em seus usos e costumes, com o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito à livre autodeterminação e a um padrão de vida adequado. O Direito à Cidade é interdependente a todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, concebidos integralmente, e inclui, portanto, todos os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais que já estão regulamentados nos tratados internacionais de direitos humanos. Este supõe a inclusão do direito ao trabalho em condições equitativas e satisfatórias; de fundar e afiliar-se a sindicatos; de acesso à seguridade social e à saúde pública; de alimentação, vestuário e moradia adequados; de acesso à água potável, à energia elétrica, o transporte e outros serviços sociais; a uma educação pública de qualidade; o direito à cultura e à informação; à participação política e ao acesso à justiça; o reconhecimento do direito de organização, reunião e manifestação; à segurança pública e à convivência pacífica. Inclui também o respeito às minorias e à pluralidade étnica, racial, sexual e cultural, e o respeito aos migrantes.

O território das cidades e seu entorno rural também é espaço e lugar de exercício e cumprimento de direitos coletivos como forma de assegurar a distribuição e o desfrute equitativo, universal, justo, democrático e sustentável dos recursos, riquezas, serviços, bens e oportunidades que brindam as cidades. Por isso o Direito à Cidade inclui também o direito ao desenvolvimento, a um meio ambiente sadio, ao desfrute e preservação dos recursos naturais, à participação no planejamento e gestão urbanos e à herança histórica e cultural.

3. A cidade é um espaço coletivo culturalmente rico e diversificado que pertence a todos os seus habitantes.

4. Para os efeitos dessa Carta, o conceito de cidade possui duas acepções. Por seu caráter físico, a cidade é toda metrópole, urbe, vila ou povoado que esteja organizado institucionalmente como unidade local de governo de caráter municipal ou metropolitano. Inclui tanto o espaço urbano como o entorno rural ou semi-rural que forma parte de seu território. Como espaço político, a cidade é o conjunto de instituições e atores que intervêm na sua gestão, como as autoridades governamentais, legislativas e judiciárias, as instâncias de participação social institucionalizadas, os movimentos e organizações sociais e a comunidade em geral.

5. Para os efeitos desta carta se consideram cidadãos(ãs) todas as pessoas que habitam de forma permanente ou transitória as cidades.

6. As cidades, em co-responsabilidade com as autoridades nacionais, devem adotar todas as medidas necessárias, até o máximo de recursos de que disponha, para alcançar progressivamente,

por todos os meios apropriados e com a adoção de medidas legislativas e normativas, a plena efetividade dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Assim as cidades, mediante o ajuste de seu marco legislativo aos tratados internacionais, devem ditar as disposições legislativas de outro caráter para tornar efetivos os direitos civis e políticos previstos nessa Carta.

ARTIGO II. PRINCÍPIOS E FUNDAMENTOS ESTRATÉGICOS DO DIREITO À CIDADE

1. EXERCÍCIO PLENO DA CIDADANIA E GESTÃO DEMOCRÁTICA DA CIDADE:

1.1 As cidades devem ser um espaço de realização de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, assegurando a dignidade e o bem estar coletivo de todas as pessoas, em condições de igualdade, equidade e justiça, assim como o pleno respeito a produção social do habitat. Todas as pessoas têm direito de encontrar nas cidades as condições necessárias para a sua realização política, econômica, cultural, social e ecológica, assumindo o dever de solidariedade.

1.2 Todas as pessoas têm direito a participar através de formas diretas e representativas na elaboração, definição, implementação e fiscalização das políticas públicas e do orçamento municipal das cidades, para fortalecer a transparência, eficácia e autonomia das administrações públicas locais e das organizações populares.

2. FUNÇÃO SOCIAL DA CIDADE E DA PROPRIEDADE URBANA:

2.1 Como fim principal, a cidade deve exercer uma função social, garantindo a todos seus habitantes o usufruto pleno dos recursos que a mesma oferece. Isso significa que deve assumir a realização de projetos e investimentos em benefício da comunidade urbana no seu conjunto, dentro de critérios de equidade distributiva, complementaridade econômica, respeito à cultura e sustentabilidade ecológica para garantir o bem estar de todos os habitantes, em harmonia com a natureza, para hoje e para as futuras gerações.

2.2. Os espaços e bens públicos e privados da cidade e dos cidadãos(ãs) devem ser utilizados priorizando o interesse social, cultural e ambiental. Todos os cidadãos(ãs) têm direito a participar da propriedade do território urbano dentro de parâmetros democráticos, de justiça social e de condições ambientais sustentáveis. Na formulação e implementação de políticas urbanas deve ser promovido o uso socialmente justo e ambientalmente equilibrado do espaço e do solo urbano, em condições seguras e com equidade entre os gêneros.

2.3. As cidades devem promulgar legislação adequada e estabelecer mecanismos e sanções destinados a garantir o pleno aproveitamento de solo urbano e de imóveis públicos e privados não edificadas, não utilizados, subutilizados ou não ocupados, para o cumprimento da função social da propriedade.

2.4. Na formulação e implementação das políticas urbanas deve prevalecer o interesse social e cultural coletivo sobre o direito individual de propriedade e sobre os interesses especulativos.

2.5. As cidades devem inibir a especulação imobiliária mediante a adoção de normas urbanas para uma justa distribuição dos ônus e benefícios gerados pelo processo de urbanização e a adequação de todos os instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano equitativo e sustentável. As rendas extraordinárias (mais-valias) geradas pelo investimento público – atualmente capturadas por empresas imobiliárias e por particulares – devem ser gerenciadas em favor de programas sociais que garantam o direito à moradia e a uma vida digna aos setores em condições precárias e em situação de risco.

3. IGUALDADE, NÃO DISCRIMINAÇÃO:

3.1. Os direitos enunciados nesta Carta devem ser garantidos a todas as pessoas que habitem de forma permanente ou transitória as cidades sem nenhuma discriminação.

3.2. As cidades devem assumir os compromissos adquiridos com respeito à implementação de políticas públicas que garantam a igualdade de oportunidades para as mulheres nas cidades, expressas na Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), e nas Conferências de Meio Ambiente (1992), Beijing (1995) e Habitat II (1996), dentre outras. Para isso, se deve fixar os recursos necessários nos orçamentos governamentais para a efetivação destas políticas e para estabelecer mecanismos e indicadores qualitativos e quantitativos para o monitoramento de seu cumprimento no tempo.

4. PROTEÇÃO ESPECIAL DE GRUPOS E PESSOAS EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE:

4.1. Os grupos e pessoas em situação de vulnerabilidade têm direito a medidas especiais de proteção e integração, de distribuição de recursos, de acesso aos serviços essenciais e de não-discriminação. Para os efeitos dessa Carta se consideram vulneráveis as pessoas e grupos em situação de pobreza, em risco ambiental (ameaçados por desastres naturais), vítimas de violência, com incapacidades, migrantes forçados, refugiados e todo grupo que, segundo a realidade de cada cidade, esteja em situação de desvantagem em relação aos demais habitantes. Nestes grupos, por sua vez, serão objeto prioritário de atenção os idosos, as mulheres, em especial as chefes de família, e as crianças.

4.2. As cidades, mediante políticas de afirmação positiva dos grupos vulneráveis devem suprimir os obstáculos de ordem política, econômica, social e cultural que limitem a liberdade, equidade e igualdade dos cidadãos(ãs) e que impedem o pleno desenvolvimento da pessoa humana e sua efetiva participação política, econômica, cultural e social da cidade.

5. COMPROMISSO SOCIAL DO SETOR PRIVADO

As cidades devem promover que os agentes do setor privado participem em programas sociais e empreendimentos econômicos com a finalidade de desenvolver a solidariedade e a plena igualdade entre os habitantes de acordo com os princípios previstos nesta Carta.

6. IMPULSO A ECONOMIA SOLIDARIA E A POLÍTICAS IMPOSITIVAS E PROGRESIVAS.

As cidades devem promover e valorizar as condições políticas e econômicas necessárias para garantir programas de economia solidária e sistemas impositivos progressivos que assegurem uma justa distribuição dos recursos e fundos necessários para a implementação de políticas sociais.

Parte II. Direitos relativos ao Exercício da Cidadania e da Participação no Planejamento, Produção e Gestão da Cidade

ARTIGO III. PLANEJAMENTO E GESTÃO DA CIDADE

1. As cidades se comprometem a constituir espaços institucionalizados para a participação ampla, direta, equitativa e democrática dos cidadãos(ãs) no processo de planejamento, elaboração, aprovação, gestão e avaliação de políticas e orçamentos públicos. Deve ser garantido o funcionamento de órgãos colegiados, audiências, conferências, consultas e debates públicos, assim como permitir e reconhecer os processos de iniciativa popular na proposição de projetos de lei e de planos de desenvolvimento urbano.

2. As cidades, de conformidade com os princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico, devem formular e aplicar políticas coordenadas e eficazes contra a corrupção, que promovam a participação da sociedade e reflitam os princípios do império da lei, da devida gestão dos assuntos e bens públicos, a integridade, transparência e a obrigação de prestar contas.

3. As cidades, para salvaguardar o princípio da transparência, devem organizar a estrutura administrativa de modo que garanta a efetiva responsabilidade de seus governantes frente aos(às) cidadãos(ãs), assim como a responsabilidade da administração municipal perante os demais níveis de governo e os organismos e instâncias regionais e internacionais de direitos humanos.

ARTIGO IV . PRODUÇÃO SOCIAL DO HABITAT

As cidades devem estabelecer mecanismos institucionais e desenvolver os instrumentos jurídicos, financeiros, administrativos, programáticos, fiscais, tecnológicos e de capacitação necessários para apoiar as diversas modalidades de produção social do habitat e da habitação, com especial atenção aos processos autogestionários, tanto individuais e familiares quanto coletivamente organizados.

ARTIGO V. DESENVOLVIMENTO URBANO EQUITATIVO E SUSTENTÁVEL

1. As cidades devem desenvolver um planejamento, regulação e gestão urbano-ambiental que garantam o equilíbrio entre o desenvolvimento urbano e a proteção do patrimônio natural, histórico, arquitetônico, cultural e artístico; que impeça a segregação e a exclusão territorial; que priorize a produção social do habitat e a função social da cidade e da propriedade. Para tanto, as cidades devem adotar medidas que conduzam a uma cidade integrada e equitativa.

2. O Planejamento da cidade e os programas e projetos setoriais deverão integrar o tema da seguridade urbana como um atributo do espaço público.

ARTIGO VI. DIREITO À INFORMAÇÃO PÚBLICA

1. Toda pessoa tem direito de solicitar e receber informação completa, veraz, adequada e oportuna com relação à atividade administrativa e financeira de qualquer órgão pertencente à administração da cidade, ao Poder Legislativo ou Judicial, e das empresas e sociedades privadas ou mistas que prestem serviços públicos.
2. Os funcionários do governo da cidade ou do setor privado devem gerar ou produzir a informação requerida quanto à sua área de competência em um tempo mínimo mesmo que não disponham das mesmas no momento do pedido. O único limite ao acesso à informação pública é o respeito ao direito de intimidade das pessoas.
3. As cidades devem garantir mecanismos para que todas as pessoas acessem a uma informação pública eficaz e transparente. Para tanto devem promover o acesso de todos os setores da população às novas tecnologias de informação, sua aprendizagem e atualização periódica.
4. Toda a pessoa ou grupo organizado, em especial os que auto produzem sua moradia e outros componentes do habitat, têm direito a obter informações sobre a disponibilidade e localização de solo adequado, sobre programas habitacionais que se desenvolvem na cidade e sobre os instrumentos de apoio disponíveis.

ARTIGO VII. LIBERDADE E INTEGRIDADE

Todas as pessoas têm o direito à liberdade e à integridade, tanto física como espiritual. As cidades se comprometem a estabelecer garantias de proteção que assegurem que esses direitos não sejam violados por indivíduos ou instituições de qualquer natureza.

ARTIGO VIII. PARTICIPAÇÃO POLÍTICA

1. Todos(as) os(as) cidadãos(ãs) têm direito à participação na vida política local mediante a eleição livre e democrática dos representantes locais, assim como em todas as decisões que afetem as políticas locais de planejamento, produção, renovação, melhoramento e gestão da cidade.
2. As cidades deverão garantir o direito a eleições livres e democráticas dos representantes locais, a realização de plebiscitos e iniciativas legislativas populares e o acesso equitativo aos debates e audiências públicas nos temas relativos à cidade.
3. As cidades devem implementar políticas afirmativas de cotas para representação e participação política das mulheres e minorias em todas as instancias locais eletivas e de definição de suas políticas públicas, orçamentos e programas.

ARTIGO IX. DIREITO DE ASSOCIAÇÃO, REUNIÃO, MANIFESTAÇÃO E USO DEMOCRÁTICO DO ESPAÇO PÚBLICO URBANO

Todas as pessoas têm direito de associação, reunião e manifestação. As cidades devem dispor e garantir espaços públicos para esse efeito.

ARTIGO X. DIREITO À JUSTIÇA

1. As cidades devem adotar medidas destinadas a melhorar o acesso de todas as pessoas ao direito e a justiça.
2. As cidades devem fomentar a resolução dos conflitos civis, penais, administrativos e trabalhistas mediante a implementação de mecanismos públicos de conciliação, transação, mediação e arbitragem.
3. As cidades devem garantir o acesso ao serviço de justiça estabelecendo políticas especiais em favor dos grupos vulneráveis da população e fortalecendo os sistemas de defesa pública gratuita.

ARTIGO XI. DIREITO À SEGURANÇA PÚBLICA E À CONVIVÊNCIA PACÍFICA SOLIDÁRIA E MULTICULTURAL

1. As cidades devem criar condições para a segurança pública, a convivência pacífica, o desenvolvimento coletivo e o exercício da solidariedade. Para tanto devem garantir o pleno usufruto da cidade, respeitando a diversidade e preservando a memória e a identidade cultural de todos(as) os(as) cidadãos(ãs) sem discriminação alguma.
2. As forças de segurança têm entre suas principais missões o respeito e proteção dos direitos dos(as) cidadãos(ãs). As cidades devem garantir que as forças de segurança pública sob suas ordens somente exerçam o uso da força estritamente de acordo com as previsões legais e com controle democrático.

3. As cidades devem garantir a participação de todos os cidadãos(ãs) no controle e avaliação das forças de segurança.

Parte III. Direito ao Desenvolvimento Econômico, Social, Cultural e Ambiental das Cidades

ARTIGO XII. DIREITO À ÁGUA, AO ACESSO E À ADMINISTRAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DOMICIARES E URBANOS

1. As cidades devem garantir a todos(as) os(as) cidadãos(ãs) o acesso permanente aos serviços públicos de água potável, saneamento, coleta de lixo, fontes de energia e telecomunicações, assim como aos equipamentos de saúde, educação e recreação, em co-responsabilidade com outros organismos públicos ou privados de acordo com o marco jurídico do direito internacional e de cada país.
2. As cidades devem garantir – ainda quando se tenha privatizado a gestão dos serviços públicos anteriormente à subscrição dessa Carta – tarifas sociais acessíveis e a prestação de um serviço adequado a todos, especialmente para as pessoas e grupos vulneráveis ou desempregados.
3. As cidades se comprometem a garantir que os serviços públicos dependam do nível administrativo mais próximo da população com a participação dos(as) cidadãos(ãs) na sua gestão e fiscalização. Estes devem ter um regime jurídico de bens públicos, impedindo sua privatização.
4. As cidades estabelecerão sistemas de controle social da qualidade dos serviços das empresas prestadoras de serviços, públicas ou privadas, em especial em relação ao controle de qualidade, à determinação das tarifas e a atenção ao público.

ARTIGO XIII. DIREITO AO TRANSPORTE PÚBLICO E À MOBILIDADE URBANA

1. As cidades devem garantir a todas as pessoas o direito à mobilidade e circulação na cidade através um sistema de transporte público acessível e a preços razoáveis, segundo um plano de deslocamento urbano e interurbano, através de meios de transportes adequados às diferentes necessidades ambientais e sociais (de gênero, idade, incapacidades).
2. Será estimulado o uso de veículos não contaminantes e serão estabelecidas áreas reservadas aos pedestres de maneira permanente ou para certos momentos do dia.
3. As cidades deverão promover a remoção de barreiras arquitetônicas para a implantação dos equipamentos necessários ao sistema de mobilidade e circulação e a adaptação de todas as edificações públicas ou de uso público e dos locais de trabalho e lazer, para garantir a acessibilidade das pessoas portadoras de necessidades especiais.

ARTIGO XIV. DIREITO À MORADIA

1. As cidades, no marco de suas competências, devem adotar medidas para garantir a todos(as) os(as) cidadãos(ãs) que os gastos com habitação sejam suportáveis de acordo com sua renda; que as habitações reúnam condições de habitabilidade; que estejam localizadas em lugar adequado e que se adaptem às características culturais de quem as habite.
2. As cidades devem facilitar uma oferta adequada de habitação e equipamentos urbanos para todos(as) os(as) cidadãos(ãs) e estabelecer programas de subsídio e financiamento para a aquisição de terras e imóveis, de regularização fundiária e de melhoramento de bairros precários e ocupações informais.
3. As cidades devem garantir a todos os grupos vulneráveis prioridade nas leis, políticas e programas de habitação e assegurar financiamento e serviços destinados à infância e à velhice.
4. As cidades devem incluir as mulheres nos documentos de posse ou propriedade expedidos e registrados, independentemente de seu estado civil, em todas as políticas públicas de distribuição e titulação de que terras, e de habitação que se desenvolvam.
5. As cidades devem promover a instalação de albergues e moradias de aluguel social para as mulheres vítimas de violência familiar.
6. Todos(as) os(as) cidadãos(ãs), em forma individual, casais ou grupos familiares sem lar tem o direito de exigir das autoridades locais a efetiva implementação do direito à moradia adequada de forma progressiva e mediante a alocação de todos os recursos disponíveis. Os albergues, os refúgios e os alojamentos com cama e café da manhã poderão ser adotados com medidas provisórias de emergência, sem prejuízo da obrigação de promover uma solução definitiva de habitação.
7. Toda pessoa tem o direito à segurança da posse sobre sua habitação por meio de instrumentos jurídicos que lhes garantam o direito à proteção contra despejos, expropriações e deslocamentos

forçados ou arbitrários. As cidades devem proteger os inquilinos da usura e dos despejos arbitrários, regulando os aluguéis de imóveis para moradia, de acordo com o Comentário Geral N° 7 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas.

8. As cidades devem reconhecer como interlocutores diretos das organizações e movimentos sociais que reivindicam e trabalham para tornar efetivos os direitos vinculados à moradia contidos nessa carta. Atenção muito especial, impulso e apoio deverão ser dados às organizações de pessoas vulneráveis em situação de exclusão, garantindo em todos os casos a preservação de sua autonomia.

9. O presente artigo será aplicável a todas as pessoas, incluindo famílias, grupos, ocupantes sem títulos, sem tetos e aquelas pessoas ou grupo de pessoas cujas circunstâncias de moradia variam, em particular os nômades, os viajantes e os ciganos.

ARTIGO XV. DIREITO AO TRABALHO

1. As cidades, em co-responsabilidade com as autoridades nacionais devem contribuir, na medida de suas possibilidades, na consecução do pleno emprego na cidade. Para tanto, devem promover a atualização e a requalificação dos trabalhadores, empregados ou não, através da formação permanente.

2. As cidades devem promover a criação de condições para combater o trabalho infantil para que as crianças possam desfrutar da infância e ter acesso à educação.

3. As cidades, em colaboração com os demais entes da administração pública e as empresas, devem desenvolver mecanismos para assegurar da igualdade de todos ao trabalho, impedindo qualquer discriminação.

4. As cidades devem promover igual acesso das mulheres ao trabalho mediante a criação de creches e outras medidas, e para as pessoas portadoras de necessidades especiais mediante a implementação de equipamentos apropriados. Para melhorar as condições de emprego, as cidades devem estabelecer programas de melhoria de moradias urbanas utilizadas por mulheres chefes de família e grupos vulneráveis como espaços de trabalho.

5. As cidades devem promover a integração progressiva do comércio informal que realizam as pessoas de baixa renda ou desempregadas, evitando sua eliminação e repressão. Também se disponibilizarão espaços destinados para o comércio informal e políticas adequadas para sua incorporação à economia urbana.

ARTIGO XVI. DIREITO AO MEIO AMBIENTE SADIO E SUSTENTÁVEL

1. As cidades devem adotar medidas de prevenção frente à contaminação e ocupação desordenada do território e das áreas de proteção ambiental, incluindo a economia energética, a gestão e a reutilização dos resíduos, reciclagem, recuperação de vertentes e ampliação e proteção dos espaços verdes.

2. As cidades devem respeitar o patrimônio natural, histórico, arquitetônico, cultural e artístico e promover a recuperação e revitalização das áreas degradadas e dos equipamentos urbanos.

Parte IV. Disposições Finais

ARTIGO XVII. OBRIGAÇÕES E RESPONSABILIDADES DO ESTADO NA PROMOÇÃO, PROTEÇÃO E IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO À CIDADE

1. Os organismos internacionais, governos nacionais, estaduais, regionais, metropolitanos, municipal e locais são atores responsáveis pela efetiva aplicação e defesa dos direitos previstos nesta Carta, assim como dos direitos humanos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais para todos(as) os(as) habitantes das cidades, com base no sistema internacional de direitos humanos e o sistema de competências vigente no respectivo país.

2. A não implementação dos direitos previstos nesta Carta, ou sua aplicação em desacordo com os princípios e diretrizes e as normas internacionais e nacionais de direitos humanos vigentes no País, pelos governos responsáveis, acarretará em violação ao Direito à Cidade que somente se poderá corrigir mediante a implementação de medidas necessárias para a reparação ou reversão do ato o da omissão que lhe deram causa. Essas medidas deverão assegurar que os efeitos negativos ou danos

derivados sejam reparados ou revertidos de tal forma que se garanta aos cidadãos(ãs) a efetiva promoção, respeito, proteção e realização dos direitos humanos previstos nessa Carta.

ARTIGO XVIII. MEDIDAS DE IMPLEMENTAÇÃO E SUPERVISÃO DO DIREITO À CIDADE

1. As cidades devem adotar todas as medidas necessárias, de forma adequada e imediata, para assegurar o Direito à Cidade para todas as pessoas, conforme o disposto nesta Carta. As cidades devem garantir a participação dos(as) cidadãos(ãs) e das organizações da sociedade civil nos processos de revisão normativa. As cidades estão obrigadas a utilizar o máximo de seus recursos disponíveis para cumprir as obrigações jurídicas estabelecidas nesta Carta.
2. As cidades devem proporcionar a capacitação e educação em direitos humanos a todos os agentes públicos relacionados com a implementação do Direito à Cidade e com as obrigações correspondentes, em especial aos funcionários públicos empregados por órgãos públicos cujas as políticas influam de alguma maneira na plena realização do Direito à Cidade.
3. As cidades devem promover o aprendizado do Direito à Cidade nos centros educativos, universidades e meios de comunicação.
4. Os(as) cidadãos(ãs) supervisionarão e avaliarão com regularidade e globalmente o grau de respeito as obrigações e aos direitos presentes nesta Carta.
5. As cidades devem estabelecer, conjuntamente com seus habitantes, mecanismos de avaliação e monitoramento mediante um sistema eficaz de *indicadores do Direito à Cidade*, com diferenciação de gêneros para assegurar o Direito à Cidade com base nos princípios e normas contidas nessa Carta.

ARTIGO XIX. LESÃO AO DIREITO À CIDADE

1. Constituem lesão ao Direito à Cidade as ações e omissões, medidas legislativas, administrativas e judiciais, e práticas sociais que resultem no impedimento, em recusa, em dificuldade ou impossibilidade de:
 - realização dos direitos estabelecidos nesta Carta;
 - participação política coletiva de habitantes, mulheres e grupo sociais na gestão da cidade;
 - cumprimento das decisões e prioridades definidas nos processos participativos que integram a gestão da cidade;
 - manutenção de identidades culturais, formas de convivência pacífica, produção social de habitação, assim como as formas de manifestação e ação de grupos sociais e cidadãos(ãs), em especial os vulneráveis e desfavorecidos, com base em seus usos e costumes.
2. As ações e omissões podem expressar-se no campo administrativo, por elaboração e execução de projetos, programas e planos; na esfera legislativa, através da edição de leis, controle de recursos públicos e ações de governo; na esfera judicial, nos julgamentos e decisões judiciais sobre conflitos coletivos e difusos referente a temas de interesse urbano.

ARTIGO XX. EXIGIBILIDADE DO DIREITO À CIDADE

Toda pessoa tem direito de acesso a recursos administrativos e judiciais eficazes e completos relacionados com os direitos e deveres enunciados na presente Carta, incluindo o não desfrute destes direitos.

ARTIGO XXI. COMPROMISSOS COM A CARTA MUNDIAL DO DIREITO À CIDADE

I – As redes e organizações sociais se comprometem a:

1. Difundir amplamente esta Carta e potencializar a articulação internacional pelo Direito à Cidade no contexto do Foro Social Mundial, assim como em outras conferencias e foros internacionais, com o objetivo de contribuir para a luta dos movimentos sociais e das redes de ONGs na construção de uma vida digna nas cidades;
2. Construir plataformas de exigibilidade do Direito à Cidade; documentar e disseminar experiências nacionais e locais que apontem para a construção deste direito;
3. Apresentar esta Carta Mundial pelo Direito à Cidade aos distintos organismos e agencias do Sistema das Nações Unidas e dos Organismos Internacionais Regionais, para iniciar um processo que tenha como objetivo o reconhecimento do Direito à Cidade como um direito humano.

II – Os Governos nacionais e locais se comprometem a:

1. Elaborar e promover marcos institucionais que consagrem o Direito à Cidade, assim como formular, com caráter de urgência, planos de ação para um modelo de desenvolvimento sustentável aplicado às cidades, em concordância com os princípios enunciados nessa Carta;
2. Construir plataformas associativas, com ampla participação da sociedade civil, para promover o desenvolvimento sustentável nas cidades;
3. Promover a ratificação e aplicação dos pactos de direitos humanos e outros instrumentos internacionais que contribuam na construção do direito à cidade.

III – Os Parlamentares se comprometem a:

1. Promover consultas cidadãs e realizar atividades parlamentares com o objetivo de enriquecer os conteúdos do direito à cidade e impulsionar seu reconhecimento e adoção pelas instâncias internacionais e regionais de direitos humanos e pelos governos nacionais e locais;
2. Elaborar e aprovar leis que reconheçam e consagrem o direito humano à cidade, em concordância com o enunciado nessa Carta e com os instrumentos internacionais de direitos humanos.
3. Adequar o marco legal nacional e local, incorporando as obrigações internacionais assumidas pelos Estados em matéria de direitos humanos, com especial atenção para os conteúdos dessa Carta.

IV – Os Organismos Internacionais se comprometem a:

1. Empreender todos os esforços para sensibilizar, estimular e apoiar os governos na promoção de campanhas, seminários e conferências, e facilitar publicações técnicas apropriadas que conduzam a sua adesão aos compromissos dessa Carta;
2. Monitorar e promover a aplicação dos pactos de direitos humanos e outros instrumentos internacionais que contribuam para a construção do Direito à Cidade;
3. Abrir espaços de participação nos organismos consultivos e decisórios do sistema das Nações Unidas que facilitem a discussão desta iniciativa.

Convida-se a todas as pessoas, organizações da sociedade civil, governos locais, parlamentares e organismos internacionais a participar ativamente em âmbito local, nacional, regional e global do processo de integração, adoção, difusão e implementação da Carta Mundial pelo Direito à Cidade como um dos paradigmas de que um mundo melhor é possível nesse milênio.

ANEXO II – LEI 10.257/01

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.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I DIRETRIZES GERAIS

Art. 1º Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei.

Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

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

- I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;
- II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;
- III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;
- IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;
- V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;
- VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:
 - a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;
 - b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;
 - c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;
 - d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;
 - e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;
 - f) a deterioração das áreas urbanizadas;
 - g) a poluição e a degradação ambiental;
- VII – integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;
- VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;
- IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;
- X – adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;
- XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

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

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

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

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

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

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

I – legislar sobre normas gerais de direito urbanístico;

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

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

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

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

CAPÍTULO II DOS INSTRUMENTOS DA POLÍTICA URBANA

Seção I

Dos instrumentos em geral

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

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

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

III – planejamento municipal, em especial:

a) plano diretor;

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

c) zoneamento ambiental;

d) plano plurianual;

e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;

f) gestão orçamentária participativa;

g) planos, programas e projetos setoriais;

h) planos de desenvolvimento econômico e social;

IV – institutos tributários e financeiros:

a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;

b) contribuição de melhoria;

c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;

V – institutos jurídicos e políticos:

a) desapropriação;

b) servidão administrativa;

c) limitações administrativas;

d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;

e) instituição de unidades de conservação;

f) instituição de zonas especiais de interesse social;

g) concessão de direito real de uso;

h) concessão de uso especial para fins de moradia;

i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;

j) usucapião especial de imóvel urbano;

l) direito de superfície;

m) direito de preempção;

n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;

- o) transferência do direito de construir;
- p) operações urbanas consorciadas;
- q) regularização fundiária;
- r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
- s) referendo popular e plebiscito;
- VI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

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

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

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

Seção II

Do parcelamento, edificação ou utilização compulsórios

Art. 5º Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação.

§ 1º Considera-se subutilizado o imóvel:

I – cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente;

II – (VETADO)

§ 2º O proprietário será notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da obrigação, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis.

§ 3º A notificação far-se-á:

I – por funcionário do órgão competente do Poder Público municipal, ao proprietário do imóvel ou, no caso de este ser pessoa jurídica, a quem tenha poderes de gerência geral ou administração;

II – por edital quando frustrada, por três vezes, a tentativa de notificação na forma prevista pelo inciso I.

§ 4º Os prazos a que se refere o caput não poderão ser inferiores a:

I - um ano, a partir da notificação, para que seja protocolado o projeto no órgão municipal competente;

II - dois anos, a partir da aprovação do projeto, para iniciar as obras do empreendimento.

§ 5º Em empreendimentos de grande porte, em caráter excepcional, a lei municipal específica a que se refere o caput poderá prever a conclusão em etapas, assegurando-se que o projeto aprovado compreenda o empreendimento como um todo.

Art. 6º A transmissão do imóvel, por ato inter vivos ou causa mortis, posterior à data da notificação, transfere as obrigações de parcelamento, edificação ou utilização previstas no art. 5º desta Lei, sem interrupção de quaisquer prazos.

Seção III

Do IPTU progressivo no tempo

Art. 7º Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos na forma do caput do art. 5º desta Lei, ou não sendo cumpridas as etapas previstas no § 5º do art. 5º desta Lei, o Município procederá à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos.

§ 1º O valor da alíquota a ser aplicado a cada ano será fixado na lei específica a que se refere o caput do art. 5º desta Lei e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento.

§ 2º Caso a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não esteja atendida em cinco anos, o Município manterá a cobrança pela alíquota máxima, até que se cumpra a referida obrigação, garantida a prerrogativa prevista no art. 8º.

§ 3º É vedada a concessão de isenções ou de anistia relativas à tributação progressiva de que trata este artigo.

Seção IV

Da desapropriação com pagamento em títulos

Art. 8º Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.

§ 1º Os títulos da dívida pública terão prévia aprovação pelo Senado Federal e serão resgatados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais de seis por cento ao ano.

§ 2º O valor real da indenização:

I – refletirá o valor da base de cálculo do IPTU, descontado o montante incorporado em função de obras realizadas pelo Poder Público na área onde o mesmo se localiza após a notificação de que trata o § 2º do art. 5º desta Lei;

II – não computará expectativas de ganhos, lucros cessantes e juros compensatórios.

§ 3º Os títulos de que trata este artigo não terão poder liberatório para pagamento de tributos.

§ 4º O Município procederá ao adequado aproveitamento do imóvel no prazo máximo de cinco anos, contado a partir da sua incorporação ao patrimônio público.

§ 5º O aproveitamento do imóvel poderá ser efetivado diretamente pelo Poder Público ou por meio de alienação ou concessão a terceiros, observando-se, nesses casos, o devido procedimento licitatório.

§ 6º Ficam mantidas para o adquirente de imóvel nos termos do § 5º as mesmas obrigações de parcelamento, edificação ou utilização previstas no art. 5º desta Lei.

Seção V

Da usucapião especial de imóvel urbano

Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.

Art. 11. Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.

Art. 12. São partes legítimas para a propositura da ação de usucapião especial urbana:

I – o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente;

II – os possuidores, em estado de composses;

III – como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.

§ 1º Na ação de usucapião especial urbana é obrigatória a intervenção do Ministério Público.

§ 2º O autor terá os benefícios da justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis.

Art. 13. A usucapião especial de imóvel urbano poderá ser invocada como matéria de defesa, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis.

Art. 14. Na ação judicial de usucapião especial de imóvel urbano, o rito processual a ser observado é o sumário.

Seção VI

Da concessão de uso especial para fins de moradia

Art. 15. (VETADO)

Art. 16. (VETADO)

Art. 17. (VETADO)

Art. 18. (VETADO)

Art. 19. (VETADO)

Art. 20. (VETADO)

Seção VII

Do direito de superfície

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.

§ 1º O direito de superfície abrange o direito de utilizar o solo, o subsolo ou o espaço aéreo relativo ao terreno, na forma estabelecida no contrato respectivo, atendida a legislação urbanística.

§ 2º A concessão do direito de superfície poderá ser gratuita ou onerosa.

§ 3º O superficiário responderá integralmente pelos encargos e tributos que incidirem sobre a propriedade superficiária, arcando, ainda, proporcionalmente à sua parcela de ocupação efetiva, com os encargos e tributos sobre a área objeto da concessão do direito de superfície, salvo disposição em contrário do contrato respectivo.

§ 4º O direito de superfície pode ser transferido a terceiros, obedecidos os termos do contrato respectivo.

§ 5º Por morte do superficiário, os seus direitos transmitem-se a seus herdeiros.

Art. 22. Em caso de alienação do terreno, ou do direito de superfície, o superficiário e o proprietário, respectivamente, terão direito de preferência, em igualdade de condições à oferta de terceiros.

Art. 23. Extingue-se o direito de superfície:

I – pelo advento do termo;

II – pelo descumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo superficiário.

Art. 24. Extinto o direito de superfície, o proprietário recuperará o pleno domínio do terreno, bem como das acessões e benfeitorias introduzidas no imóvel, independentemente de indenização, se as partes não houverem estipulado o contrário no respectivo contrato.

§ 1º Antes do termo final do contrato, extinguir-se-á o direito de superfície se o superficiário der ao terreno destinação diversa daquela para a qual for concedida.

§ 2º A extinção do direito de superfície será averbada no cartório de registro de imóveis.

Seção VIII

Do direito de preempção

Art. 25. O direito de preempção confere ao Poder Público municipal preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares.

§ 1º Lei municipal, baseada no plano diretor, delimitará as áreas em que incidirá o direito de preempção e fixará prazo de vigência, não superior a cinco anos, renovável a partir de um ano após o decurso do prazo inicial de vigência.

§ 2º O direito de preempção fica assegurado durante o prazo de vigência fixado na forma do § 1º, independentemente do número de alienações referentes ao mesmo imóvel.

Art. 26. O direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas para:

I – regularização fundiária;

II – execução de programas e projetos habitacionais de interesse social;

III – constituição de reserva fundiária;

IV – ordenamento e direcionamento da expansão urbana;

V – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;

VI – criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes;

VII – criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental;

VIII – proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico;

IX – (VETADO)

Parágrafo único. A lei municipal prevista no § 1º do art. 25 desta Lei deverá enquadrar cada área em que incidirá o direito de preempção em uma ou mais das finalidades enumeradas por este artigo.

Art. 27. O proprietário deverá notificar sua intenção de alienar o imóvel, para que o Município, no prazo máximo de trinta dias, manifeste por escrito seu interesse em comprá-lo.

§ 1º À notificação mencionada no caput será anexada proposta de compra assinada por terceiro interessado na aquisição do imóvel, da qual constarão preço, condições de pagamento e prazo de validade.

§ 2º O Município fará publicar, em órgão oficial e em pelo menos um jornal local ou regional de grande circulação, edital de aviso da notificação recebida nos termos do caput e da intenção de aquisição do imóvel nas condições da proposta apresentada.

§ 3º Transcorrido o prazo mencionado no caput sem manifestação, fica o proprietário autorizado a realizar a alienação para terceiros, nas condições da proposta apresentada.

§ 4º Concretizada a venda a terceiro, o proprietário fica obrigado a apresentar ao Município, no prazo de trinta dias, cópia do instrumento público de alienação do imóvel.

§ 5º A alienação processada em condições diversas da proposta apresentada é nula de pleno direito.

§ 6º Ocorrida a hipótese prevista no § 5º o Município poderá adquirir o imóvel pelo valor da base de cálculo do IPTU ou pelo valor indicado na proposta apresentada, se este for inferior àquele.

Seção IX

Da outorga onerosa do direito de construir

Art. 28. 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.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, coeficiente de aproveitamento é a relação entre a área edificável e a área do terreno.

§ 2º O plano diretor poderá fixar coeficiente de aproveitamento básico único para toda a zona urbana ou diferenciado para áreas específicas dentro da zona urbana.

§ 3º O plano diretor definirá os limites máximos a serem atingidos pelos coeficientes de aproveitamento, considerando a proporcionalidade entre a infra-estrutura existente e o aumento de densidade esperado em cada área.

Art. 29. O plano diretor poderá fixar áreas nas quais poderá ser permitida alteração de uso do solo, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário.

Art. 30. Lei municipal específica estabelecerá as condições a serem observadas para a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso, determinando:

I – a fórmula de cálculo para a cobrança;

II – os casos passíveis de isenção do pagamento da outorga;

III – a contrapartida do beneficiário.

Art. 31. Os recursos auferidos com a adoção da outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso serão aplicados com as finalidades previstas nos incisos I a IX do art. 26 desta Lei.

Seção X

Das operações urbanas consorciadas

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.

§ 2º Poderão ser previstas nas operações urbanas consorciadas, entre outras medidas:

I – a modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação do solo e subsolo, bem como alterações das normas edilícias, considerado o impacto ambiental delas decorrente;

II – a regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação vigente.

Art. 33. Da lei específica que aprovar a operação urbana consorciada constará o plano de operação urbana consorciada, contendo, no mínimo:

I – definição da área a ser atingida;

II – programa básico de ocupação da área;

III – programa de atendimento econômico e social para a população diretamente afetada pela operação;

IV – finalidades da operação;

V – estudo prévio de impacto de vizinhança;

VI – contrapartida a ser exigida dos proprietários, usuários permanentes e investidores privados em função da utilização dos benefícios previstos nos incisos I e II do § 2º do art. 32 desta Lei;

VII – forma de controle da operação, obrigatoriamente compartilhado com representação da sociedade civil.

§ 1º Os recursos obtidos pelo Poder Público municipal na forma do inciso VI deste artigo serão aplicados exclusivamente na própria operação urbana consorciada.

§ 2º A partir da aprovação da lei específica de que trata o caput, são nulas as licenças e autorizações a cargo do Poder Público municipal expedidas em desacordo com o plano de operação urbana consorciada.

Art. 34. A lei específica que aprovar a operação urbana consorciada poderá prever a emissão pelo Município de quantidade determinada de certificados de potencial adicional de construção, que serão alienados em leilão ou utilizados diretamente no pagamento das obras necessárias à própria operação.

§ 1º Os certificados de potencial adicional de construção serão livremente negociados, mas conversíveis em direito de construir unicamente na área objeto da operação.

§ 2º Apresentado pedido de licença para construir, o certificado de potencial adicional será utilizado no pagamento da área de construção que supere os padrões estabelecidos pela legislação de uso e ocupação do solo, até o limite fixado pela lei específica que aprovar a operação urbana consorciada.

Seção XI

Da transferência do direito de construir

Art. 35. Lei municipal, baseada no plano diretor, poderá autorizar o proprietário de imóvel urbano, privado ou público, a exercer em outro local, ou alienar, mediante escritura pública, o direito de construir previsto no plano diretor ou em legislação urbanística dele decorrente, quando o referido imóvel for considerado necessário para fins de:

I – implantação de equipamentos urbanos e comunitários;

II – preservação, quando o imóvel for considerado de interesse histórico, ambiental, paisagístico, social ou cultural;

III – servir a programas de regularização fundiária, urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e habitação de interesse social.

§ 1º A mesma faculdade poderá ser concedida ao proprietário que doar ao Poder Público seu imóvel, ou parte dele, para os fins previstos nos incisos I a III do caput.

§ 2º A lei municipal referida no caput estabelecerá as condições relativas à aplicação da transferência do direito de construir.

Seção XII

Do estudo de impacto de vizinhança

Art. 36. Lei municipal definirá os empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana que dependerão de elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal.

Art. 37. O EIV será executado de forma a contemplar os efeitos positivos e negativos do empreendimento ou atividade quanto à qualidade de vida da população residente na área e suas proximidades, incluindo a análise, no mínimo, das seguintes questões:

I – adensamento populacional;

II – equipamentos urbanos e comunitários;

III – uso e ocupação do solo;

IV – valorização imobiliária;

V – geração de tráfego e demanda por transporte público;

VI – ventilação e iluminação;

VII – paisagem urbana e patrimônio natural e cultural.

Parágrafo único. Dar-se-á publicidade aos documentos integrantes do EIV, que ficarão disponíveis para consulta, no órgão competente do Poder Público municipal, por qualquer interessado.

Art. 38. A elaboração do EIV não substitui a elaboração e a aprovação de estudo prévio de impacto ambiental (EIA), requeridas nos termos da legislação ambiental.

CAPÍTULO III

DO PLANO DIRETOR

Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei.

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

§ 5º (VETADO)

Art. 41. O plano diretor é obrigatório para cidades:

I – com mais de vinte mil habitantes;

II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4º do art. 182 da Constituição Federal;

IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

§ 1º No caso da realização de empreendimentos ou atividades enquadrados no inciso V do caput, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

§ 2º No caso de cidades com mais de quinhentos mil habitantes, deverá ser elaborado um plano de transporte urbano integrado, compatível com o plano diretor ou nele inserido.

Art. 42. O plano diretor deverá conter no mínimo:

I – a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização, na forma do art. 5º desta Lei;

II – disposições requeridas pelos arts. 25, 28, 29, 32 e 35 desta Lei;

III – sistema de acompanhamento e controle.

CAPÍTULO IV

DA GESTÃO DEMOCRÁTICA DA CIDADE

Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

I – órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal;

II – debates, audiências e consultas públicas;

III – conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal;

IV – iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

V – (VETADO)

Art. 44. No âmbito municipal, a gestão orçamentária participativa de que trata a alínea f do inciso III do art. 4º desta Lei incluirá a realização de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual, como condição obrigatória para sua aprovação pela Câmara Municipal.

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.

CAPÍTULO V

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 46. O Poder Público municipal poderá facultar ao proprietário de área atingida pela obrigação de que trata o caput do art. 5º desta Lei, a requerimento deste, o estabelecimento de consórcio imobiliário como forma de viabilização financeira do aproveitamento do imóvel.

§ 1º Considera-se consórcio imobiliário a forma de viabilização de planos de urbanização ou edificação por meio da qual o proprietário transfere ao Poder Público municipal seu imóvel e, após a realização das obras, recebe, como pagamento, unidades imobiliárias devidamente urbanizadas ou edificadas.

§ 2º O valor das unidades imobiliárias a serem entregues ao proprietário será correspondente ao valor do imóvel antes da execução das obras, observado o disposto no § 2º do art. 8º desta Lei.

Art. 47. Os tributos sobre imóveis urbanos, assim como as tarifas relativas a serviços públicos urbanos, serão diferenciados em função do interesse social.

Art. 48. Nos casos de programas e projetos habitacionais de interesse social, desenvolvidos por órgãos ou entidades da Administração Pública com atuação específica nessa área, os contratos de concessão de direito real de uso de imóveis públicos:

I – terão, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando o disposto no inciso II do art. 134 do Código Civil;

II – constituirão título de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais.

Art. 49. Os Estados e Municípios terão o prazo de noventa dias, a partir da entrada em vigor desta Lei, para fixar prazos, por lei, para a expedição de diretrizes de empreendimentos urbanísticos, aprovação de projetos de parcelamento e de edificação, realização de vistorias e expedição de termo de verificação e conclusão de obras.

Parágrafo único. Não sendo cumprida a determinação do caput, fica estabelecido o prazo de sessenta dias para a realização de cada um dos referidos atos administrativos, que valerá até que os Estados e Municípios disponham em lei de forma diversa.

Art. 50. Os Municípios que estejam enquadrados na obrigação prevista nos incisos I e II do art. 41 desta Lei que não tenham plano diretor aprovado na data de entrada em vigor desta Lei, deverão aprová-lo no prazo de cinco anos.

Art. 51. Para os efeitos desta Lei, aplicam-se ao Distrito Federal e ao Governador do Distrito Federal as disposições relativas, respectivamente, a Município e a Prefeito.

Art. 52. Sem prejuízo da punição de outros agentes públicos envolvidos e da aplicação de outras sanções cabíveis, o Prefeito incorre em improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, quando:

I – (VETADO)

II – deixar de proceder, no prazo de cinco anos, o adequado aproveitamento do imóvel incorporado ao patrimônio público, conforme o disposto no § 4º do art. 8º desta Lei;

III – utilizar áreas obtidas por meio do direito de preempção em desacordo com o disposto no art. 26 desta Lei;

IV – aplicar os recursos auferidos com a outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso em desacordo com o previsto no art. 31 desta Lei;

V – aplicar os recursos auferidos com operações consorciadas em desacordo com o previsto no § 1º do art. 33 desta Lei;

VI – impedir ou deixar de garantir os requisitos contidos nos incisos I a III do § 4º do art. 40 desta Lei;

VII – deixar de tomar as providências necessárias para garantir a observância do disposto no § 3º do art. 40 e no art. 50 desta Lei;

VIII – adquirir imóvel objeto de direito de preempção, nos termos dos arts. 25 a 27 desta Lei, pelo valor da proposta apresentada, se este for, comprovadamente, superior ao de mercado.

Art. 53. O art. 1º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, passa a vigorar acrescido de novo inciso III, renumerando o atual inciso III e os subseqüentes: (Vide Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.8.2001)

"Art. 1º

III – à ordem urbanística;

....." (NR)

Art. 54. O art. 4º da Lei nº 7.347, de 1985, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 4º Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar o dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO)." (NR)

Art. 55. O art. 167, inciso I, item 28, da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, alterado pela Lei nº 6.216, de 30 de junho de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 167.

I -

28) das sentenças declaratórias de usucapião, independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação;

....." (NR)

Art. 56. O art. 167, inciso I, da Lei nº 6.015, de 1973, passa a vigorar acrescido dos seguintes itens 37, 38 e 39:

"Art. 167.

I -

37) dos termos administrativos ou das sentenças declaratórias da concessão de uso especial para fins de moradia, independente da regularidade do parcelamento do solo ou da edificação;

38) (VETADO)

39) da constituição do direito de superfície de imóvel urbano;" (NR)

Art. 57. O art. 167, inciso II, da Lei nº 6.015, de 1973, passa a vigorar acrescido dos seguintes itens 18, 19 e 20:

"Art. 167.

II –

18) da notificação para parcelamento, edificação ou utilização compulsórios de imóvel urbano;

19) da extinção da concessão de uso especial para fins de moradia;

20) da extinção do direito de superfície do imóvel urbano." (NR)

Art. 58. Esta Lei entra em vigor após decorridos noventa dias de sua publicação.

Brasília, 10 de julho de 2001; 180º da Independência e 113º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Paulo de Tarso Ramos Ribeiro

Geraldo Magela da Cruz Quintão

Pedro Malan

Benjamin Benzaquen Sicsú

Martus Tavares

José Sarney Filho

Alberto Mendes Cardoso

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 11.7.2001