

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

ROSÂNGELA LUNARDELLI CAVALLAZZI

VALMIR CÉSAR POZZETTI

RUTH CAROLINA RODRIGUES SGRIGNOLLI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito urbanístico, cidade e alteridade [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Rosângela Lunardelli Cavallazzi; Ruth Carolina Rodrigues Sgrignolli; Valmir César Pozzetti

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-486-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito urbanístico. 3. Alteridade V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE

Apresentação

DIREITO URBANÍSTICO, CIDADE E ALTERIDADE I

A edição do V Encontro Virtual do CONPEDI, evidencia os avanços científicos no âmbito do Direito Urbanístico como área autônoma na produção acadêmica em diversos Programas de Pós-Graduação do país. Os trabalhos apresentados abordaram uma conjuntura de temas e ideias necessárias à reflexão da comunidade científica sobre os problemas urbanos e as possíveis soluções. Dentro deste contexto, no Grupo de Trabalho - Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade I, constatou-se qualificadas contribuições para o campo das Ciências Sociais Aplicadas; além de profícuo debate de todos os presentes na sala virtual.

O tema do V Encontro - INOVAÇÃO, DIREITO E SUSTENTABILIDADE - esteve presente em todos os trabalhos apresentados e em diferentes abordagens. Assim sendo, o presente relatório faz destaque aos trabalhos apresentados no dia 18 de junho de 2022, no GT Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade I, coordenado pelas professoras doutoras Rosângela Lunardelli Cavallazzi (UFRJ e PUCRio) e Ruth Carolina Rodrigues Sgrignolli (Mackenzie), bem como pelo Prof. Dr. Valmir César Pozzetti (UFAM). Assim, a obra que ora apresentamos reúne os artigos selecionados, pelo sistema de dupla revisão cega, por avaliadores ad hoc, para apresentação no evento. Os temas apresentados são instigantes e constituem significativas contribuições para as reflexões dos Programas de Pós Graduação em Direito, reunidos no CONPEDI.

Apresentamos, assim, os trabalhos desta edição. Os autores Rafael Alem Mello Ferreira e Fernanda Ribeiro Papandrea, apresentaram o trabalho intitulado “A NECESSIDADE DE EFETIVA PARTICIPAÇÃO POPULAR PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À CIDADE” e trataram da necessidade de participação popular para concretização do direito à cidade., com o objetivo de propor que apenas a efetiva participação popular é capaz de garantir o direito à moradia, tendo em vista que a população é a destinatária e legitimadora do direito à cidade. Já no trabalho intitulado “A OBRIGAÇÃO DE INSTALAÇÃO DOMÉSTICA DE REDE DE ESGOTO FRENTE AO NOVO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO: ESTUDO SOBRE AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 14.026/2020”, os autores Patrícia de Freitas Reis Vilela Ribeiro e Elcio Nacur Rezende discorreram sobre os reflexos do Marco Legal do Saneamento na obrigação positiva gerada aos beneficiários da chegada da rede de esgotamento sanitário, analisando as

alterações legais promovidas quanto à conduta de conexão residencial à rede pública de esgoto. Já o trabalho intitulado “A PARTICIPAÇÃO POPULAR NOS PLANOS DIRETORES: ATUAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL” de autoria de Francisco Saldanha Lauenstein, destacou que a participação popular é uma das características essenciais e elementares do estado democrático de Direito; participação essa, prevista no texto constitucional e na legislação Ordinária, fazendo destaque de que, em tempos de COVID 19 o Ministério Público gaúcho lançou recomendações e vem ajuizando ao longo dos anos inúmeras ações civis públicas e ações declaratórias de inconstitucionalidade, julgadas procedentes em sua maioria. Já os autores Guilherme Augusto Faccenda e Paula Fabíola Cigana, fizeram brilhante exposição do trabalho intitulado “APLICABILIDADE DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL E DO DIREITO NOTARIAL NA POLÍTICA PÚBLICA DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA”, onde destacaram o disposto na Lei nº 13.465, analisando as possibilidades de aplicação analógica de parâmetros da usucapião extrajudicial nessa esfera; questionando a atuação do Tabelação de Notas, através da nova usucapião extrajudicial introduzida no sistema jurídico através do novo Código de Processo Civil. Com igual brilhantismo, o artigo “ATUALIDADE DO ESTADO DE EXCEÇÃO NAS CIDADES BRASILEIRAS: COMO A EXCEÇÃO AFETA O DIREITO À CIDADE?”, de autoria de Demétrius Amaral Beltrão e Fernanda Ribeiro Papandrea, destacou o estado de exceção como paradigma de governo, no Brasil, e sua influência na estruturação urbana e no direito à cidade, evidenciando, assim, a necessidade de se concretizar o direito à moradia digna. Seguindo a mesma qualidade na produção científica, os autores Edson Ricardo Saleme, Marcelo José Grimone e Silvia Elena Barreto Saborita, no artigo “AVALIAÇÃO DE SERVIÇOS DE ECOSISTEMA E AS TRANSFORMAÇÕES URBANAS EM PROL DA SUSTENTABILIDADE”, analisaram os Serviços ecossistêmicos, destacando que esses são essenciais para o presente e futuro das gerações deste planeta e, sendo assim, qualquer atividade econômica deve incluir, no escopo de suas avaliações estratégicas ou de impacto, possibilidades de inclusão desses serviços com a cadeia produtiva ou mesmo auxiliando em seus processos.

A relevante questão sobre desigualdade foi enfrentada com o trabalho “DESIGUALDADES SOCIAIS NO ÂMBITO URBANO A IMPORTÂNCIA DO PAPEL DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL”, pelos autores Carina Deolinda Da Silva Lopes , Franceli Bianquin Grigoletto abordando a função da educação ambiental desde as informações sobre moradia, saneamento básico, coleta de lixo, seus déficits até a sua ligação com a degradação e impacto ambiental nas cidades do Brasil. O trabalho adota metodologia que inclui pesquisa bibliográfica, qualitativa, básica e descritiva. A reflexão abrange as desigualdades urbanas refletidas nos dados censitários e históricos brasileiros a partir da percepção sobre a falta de alcance adequado que transformam e separam regiões e classes sociais. O “DIREITO À

CIDADE E A EXECUÇÃO DA POLÍTICA URBANA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA JUSTA DISTRIBUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS E ÔNUS DECORRENTES DO PROCESSO DE URBANIZAÇÃO” constitui o título da pesquisa de Agenor Calazans da Silva Neto. O artigo analisa o princípio da justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização estabelecido pelo Estatuto da Cidade. O conceito de Direito à Cidade é nuclear no trabalho que analisa a regulamentação da política urbana no ordenamento jurídico brasileiro a luz do princípio da dignidade. Os autores Antônio Ricardo Paste Ferreira , Antônio Carlos Diniz Murta com o trabalho sobre “ENTIDADES PERTENCENTES AO TERCEIRO SETOR: A LEGITIMAÇÃO PARA REQUERIMENTO E IMPLANTAÇÃO DAS REGULARIZAÇÕES FUNDIÁRIAS”, adotam o método hipotético dedutivo para realizarem o estudo sobre a atuação de cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações, que tramitam na área de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária urbana. Demonstram a legitimidade de entidades do terceiro setor, para requerimento e implantação das Regularizações Fundiárias, no sentido da garantia do direito a cidade dos moradores de núcleos urbanos informais. O tema sobre “INOVAÇÃO NA CONCRETIZAÇÃO DA DESAPROPRIAÇÃO JUDICIAL PRIVADA INDIRETA (ART. 1.228, §4º, DO CÓDIGO CIVIL): UTILIZAÇÃO DO MODELO ABERTO E FLEXÍVEL NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA ADEQUADA” é enfrentado por Adriana Sant'Anna Coningham. A autora da pesquisa analisa a implantação do modelo aberto e flexível da efetivação do direito fundamental à moradia adequada a partir de uma postura mais dialógica do juiz, com a participação de órgãos públicos e sociedade civil organizada, por meio do cumprimento flexível e por fases. A proposta estuda o caso referencia do cumprimento da Ação Civil Pública do Carvão. A autora Anamaria Pereira Morais Ventura com o título do trabalho “O PARADIGMA DA CASA PRÓPRIA E A NECESSIDADE DE INTERAÇÃO ENTRE POLÍTICAS URBANÍSTICAS E HABITACIONAIS PARA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA NO BRASIL”, analisa a financeirização da habitação, por meio de medidas estatais de oferta de crédito, considerados os movimentos de periferização, segregação socioespacial e o endividamento por falta de pagamento do financiamento, no contexto de famílias de baixa renda. A pesquisa vincula o quadro conjuntural a necessidade de quebra do paradigma da casa própria nas políticas habitacionais aplicadas no Brasil?

Sayury Silva De Otoni apresentou seu trabalho acerca das SMART CITIES NO CONTEXTO DO DIREITO À CIDADE INCLUSIVA E PARTICIPATIVA, com uma análise bibliográfica e comparativa, oferecendo um conceito de cidade inteligente mais abrangente, a ser adotado no Brasil e com a proposta de uma releitura do Estatuto da Cidade e princípios democráticos, a partir dos quais deve ser idealizada a construção de políticas

públicas para fazer efetivo o Direito Fundamental à inclusão de todos os habitantes da cidade em prol da melhoria de qualidade de vida. Rafael Henrique Silva Leite, Julio Cesar Franceschet e Aline Ouriques Freire Fernandes trataram do USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS COMO INSTRUMENTO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA PARA EFETIVIDADE DO DIREITO SOCIAL À MORADIA, onde buscou-se verificar a viabilidade jurídica e legal do reconhecimento da propriedade, via usucapião (judicial ou extrajudicial) como instrumento de regularização fundiária, em áreas públicas dominicais. Com a aplicação do método hipotético-dedutivo através de análise bibliográfica, constatou-se que, em sendo instrumento legal expressamente previsto na Lei n. 13.465/2017, a usucapião, deve ser considerada como ferramenta de efetividade do direito social à moradia, ainda que sob bens imóveis públicos. Edvania Barbosa Oliveira Rage , Abraão Lucas Ferreira Guimarães e Valmir César Pozzetti apresentaram dois temas para conhecimento sobre as condições de Manaus: A ACESSIBILIDADE DAS CALÇADAS NA CIDADE DE MANAUS, em que abordaram os parâmetros técnicos estabelecidos em normas e previsões em leis acerca da acessibilidade das calçadas, destacando o seu uso na cidade de Manau e a insuficiente fiscalização que acaba por não agir de forma eficaz em ações que viabilizem de forma a propagação do uso devido das calçadas; e a POLUIÇÃO VISUAL NA CIDADE DE MANAUS, que analisou os impactos da poluição visual na cidade de Manaus, destacando sua relação com o meio ambiente equilibrado e seu tratamento penal. Concluíram que a cidade de Manaus, embora esteja situada na maior floresta tropical do planeta, encontra-se em um processo de devastação sem controle, com ausência de vegetação natural urbana, o que acarreta um meio ambiente urbano rodeado de uma selva de uma pedra visualmente desequilibrada.

Todos os trabalhos trouxeram temas atuais que tratam sobre a relação do homem com a cidade, a forma como a relação é construída e o olhar para aqueles que estão de fora desse espaço comum de convívio.

Os temas foram pensados a partir da proposta do Grupo de Trabalhos chamado: Direito, Urbanismo e Alteridade. Alteridade encerra em si alguns significados, como a qualidade daquilo que é diferente, distinto e também a capacidade de perceber o outro.

Essa é a missão do Conpedi: perceber o outro, com a presença de professores e estudantes da pós-graduação nacional, de todos o Brasil, e também autores internacionais, para apresentar realidades distintas e assim, olhar para os problemas comuns, sob a perspectiva do outro, pensando de forma conjunta possíveis soluções jurídicas que atendem sempre o bem maior e a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Desta forma, esta obra é um verdadeiro presente para reflexões sobre Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade; o que nos leva a concluir que as reflexões jurídicas, aqui apresentadas, são contribuições importantíssimas no tocante a oferta de proposições que assegurem a melhoria de vida e o acesso à terra no âmbito urbano para o enfrentamento dos agravamentos e dos retrocessos dos direitos sociais, com promoção à dignidade humana, buscando-se a harmonia com o meio ambiente e com os demais seres que habitam esse espaço urbano, promovendo-lhes a alteridade.

Desejamos, pois, a todos, uma excelente leitura.

Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi – UFRJ e PUCRio

Profa Dra Ruth Carolina Rodrigues Sgrignolli - Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. Valmir César Pozzetti - Universidade do Estado do Amazonas – UEA e UFAM

A PARTICIPAÇÃO POPULAR NOS PLANOS DIRETORES: ATUAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO RIO GRANDE DO SUL

POPULAR PARTICIPATION IN MASTER PLANS: ACTIONS OF THE PUBLIC MINISTRY OF RIO GRANDE DO SUL

Francisco Saldanha Lauenstein

Resumo

A participação popular trata-se de uma das características essenciais e elementares do estado democrático de direito. No Brasil, a participação popular está bem consubstanciada na Constituição Federal, assim como na legislação ordinária. O Ministério Público gaúcho lançou recomendações (durante a pandemia de COVID-19) e vem ajuizando ao longo dos anos inúmeras ações civis públicas e ações declaratórias de inconstitucionalidade, julgadas procedentes em sua maioria. Hoje, exige-se não só a procedimentalização formal da participação popular, mas a sua substancial manifestação. Com a finalidade de promover a presente pesquisa, adotou-se a metodologia hipotético-dedutiva e a técnica de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial

Palavras-chave: Articipação popular, Estatuto da cidade, Planos diretores, Ministério público gaúcho, Ação civil pública

Abstract/Resumen/Résumé

Popular participation is one of the essential and elementary characteristics of the democratic rule of law. In Brazil, popular participation is well substantiated in the Federal Constitution, as well as in ordinary legislation. The Gaúcho Public Ministry issued recommendations (during the COVID-19 pandemic) and has been filing numerous public civil actions and declaratory actions of unconstitutionality over the years, mostly upheld. Today, what is required is not only the formalization of popular participation, but also its substantial manifestation. In order to promote the present research, the hypothetical-deductive methodology and the technique of bibliographic and jurisprudential research were adopted.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Popular participation, City statute, master plans, Public ministry of rio grande do sul, Public civil action

1 INTRODUÇÃO

O direito ao meio ambiente em sua dimensão de legislação objetiva abrange o meio ambiente natural, o meio ambiente urbano, o meio ambiente cultural e o meio ambiente do trabalho. Portanto, o direito ao meio ambiente trata-se de gênero do quais se extraem as demais espécies, entre elas, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o próprio direito à cidade. Logo, as características fundamentais e estruturais do direito ambiental, isto é, natureza intergeracional, inclusiva e social é compartilhada na relação lógica gênero/espécie, alcançando, *ipso facto*, o meio ambiente urbano.

Por isso, a característica marcante do direito à cidade é a participação direta do cidadão na construção do espaço urbano, cabendo ao maior interessado tomar parte nas decisões políticas locais referentes ao ambiente que ocupa (BRUNO FILHO, 2013).

O estado apresenta-se em esferas diversas, divididas em núcleos de competência personalizados, mediante a distribuição de poderes, todos originados do povo (previsão de ordem constitucional). A lógica constitucional da democracia representativa é demonstrada justamente pelo instituto do mandato eletivo (etimologicamente, um contrato de representação e de outorga de poderes entre mandatário e mandante, no qual aquele atua em nome e no interesse deste) de representantes eleitos ou admitidos ao corpo do estado para atuarem em nome do interesse coletivo (SARLET, 2005).

Naturalmente, o Município, o ordenador do solo urbano, trata-se de parcela do estado em que os interesses mais comezinhos e prosaicos do cidadão se apresentam de forma mais clara e imediata. É na polis que o cidadão vive, trabalha e se diverte, onde expressa a sua personalidade (ALFONSIN; FERNANDES, 2010).

A partir do raciocínio constitucional – o poder emana do povo – pode-se considerar que a democracia representativa se trata de uma imperfeição necessária (ARENDRT, 2005). Imperfeita, porque o ideal em termos filosófico-políticos seria a manifestação direta da origem do poder, isto é, o exercício direto do poder, consoante a tese da democracia direta. Necessária, porque é impossível em toda a sua plenitude a democracia direta em âmbito regional ou nacional, logo a forma encontrada de corrigir tal problema foi a adoção do sufrágio de representantes eleitos pelo polo, ou do concurso público, acessível a todos, em que as demais magistraturas fossem também distribuídas, mas desta vez, de acordo com provas ou provas e títulos. Os demais meios de investidura de cargos públicos, nomeação de cargos de confiança, de secretários de estado ou de ministros, derivam da nomeação efetivada pelos mandatários.

Os contratos temporários para a contratação emergencial de servidores públicos ou de empregados públicos, sem o devido concurso público, trata-se de uma exceção à regra, quando a emergência requer rapidez necessária, algo comparável às motivações administrativas da licitação dispensada para a contratação de prestadores de serviços ou de fornecedores de bens à Administração Pública.

Os concessionários de serviços públicos exercem em nome próprio a titularidade de serviço público que não lhes pertence. Como se sabe, concessionários e permissionários de serviços públicos são admitidos à administração pública *lato sensu* na qualidade de contratados, também recebendo parcela de poder emanado do povo, por meio de tal negócio jurídico, motivo pelo qual a lógica acima explicitada também lhes aplica.

Logo, a natureza da participação popular, conceito relativamente recente, entendida como “tomar parte nas decisões políticas” (TABORDA 2016), influenciar a manifestação do poder, possui natureza próxima do exercício direto do poder, trata-se de “exercício direto mitigado”, porque a participação popular concorre com o poder instituído, que é seu mandatário, para a manifestação da vontade estatal em ato jurídico complexo, portanto.

Ainda, para que de fato se considere como participação popular, deve-se adotar clareza informacional de que o ato se trata de um processo de tomada de decisão, porque se pode passar a ideia de que determinada audiência pública, por exemplo, trata-se de ato meramente de caráter informativo, em que os cidadãos são informados sobre decisões já adotadas pelo poder constituído, o qual passa a classificar nos anais tal passividade enganosa com manifestação de adesão à decisão previamente adotada (TABORDA, 2016).

2 CONTRAÇÃO NA PRÁTICA DO DIREITO DE PARTICIPAÇÃO POPULAR

A doutrina especializada enxerga certas limitações na participação direta nos grandes centros, o que confirma a tese de que a representação trata-se de um meio não ideal, mas necessário. Outrossim, a efetiva participação popular pressupõe informação e publicidade de fato sobre a realidade dos fatos, sobre os arquivos da Administração Pública,

Já nas grandes comunidades, a participação encontra o seu primeiro obstáculo, qual seja, o segredo de que a Administração se reveste e que funda, em parte, a consciência que ela tem de sua própria importância. Para que os interessados possam participar da decisão administrativa (ou de seus atos preparatórios), é essencial que os processos internos – os arquivos – sejam abertos. Essa publicidade é a primeira etapa para a participação. A segunda é o chamamento dos administrados para que intervenham na decisão, é a participação nos procedimentos de tomada de decisões (TABORDA, 2016, p. 244).

Isto é, não basta simplesmente o poder constituído proceder ao chamamento dos cidadãos para participar das tomadas de decisão, deverá antes publicar claramente os seus arquivos, explicar do que se trata a decisão, qual o contexto das informações, as implicações das decisões a serem deliberadas, e principalmente, instituir capilaridade nas sessões dos debates, devendo de fato atingir as pessoas com interesse nas decisões a serem adotadas para determinada ação pública.

Ademais, infelizmente, as políticas atuais do governo federal expressam entendimento retrógrado e direcionado a apoiar atividades econômicas que não são bioeconômicas e que fomentam em verdade a destruição dos biomas. Houve um recesso e uma contração enorme, por exemplo, no programa de reforma agrária brasileira nos últimos anos, os quais vêm sendo marcados por forte ideologia conservadora e radical, a qual procura marginalizar ainda com mais força os movimentos\ sociais, o que naturalmente tem afetado a dinâmica dos conflitos como um todo, entre eles, em áreas mais sensíveis, como é o caso da Amazônia.

O Estatuto da Cidade entrou em vigência num contexto de planificação e distribuição de competências federativas para a concretização de direitos fundamentais de prevalência coletiva, principalmente direitos dependentes de prestações positivas por parte do estado, o que pressupõe a coordenação e a implementação de políticas públicas e naturalmente estruturas técnico-burocráticas (PIOVESAN, 2011). Por meio de pactos legislativos, que apostaram sobretudo na autonomia dos entes federativos, houve certa distribuição de poderes estatais a órgãos de participação popular, em formações paritárias ou semi-paritárias dos agentes envolvidos no processo político para possibilitar a formação líquida das políticas então reclamadas (FERNANDES; ALFONSIN, 2004).

Além do atraso em relação à urbanização brasileira, o Estatuto da Cidade como importante marco do direito urbanístico brasileiro também surgiu em momento posterior a outras legislações de ordem pública, as quais, obedecendo a nova ordem constitucional de 1988, também previram a organização, planificação e distribuição de atribuições dos agentes estatais dentro do esquema de competências estatais e inspirados em modernos princípios e diretrizes estabelecidas constitucionalmente.

Nessa época, com efeito, foi reforçada legislativamente a participação popular no processo da formação de vontade estatal. A descentralização dessa manifestação, também por meio de conselhos sociais, visou a formação de políticas dos direitos individuais indisponíveis nas leis da assistência social (Lei n.º 8.742/93), dos direitos do Idoso (Lei n.º 8.842/94 e Lei n.º 10.741/03), dos direitos das crianças e dos adolescentes (Lei n.º 8.069/90), dos deficientes físicos (Lei n.º 7.853/89 e Lei n.º 10.098/00), assim como a Lei do Sistema Único de Saúde

(Lei n.º 8.080/90 e Lei n.º 8.142/90), em franca tentativa de captar as demandas sociais por meio da limitação de procedimentos de participação popular, o que não se verificou da forma esperada.

A ideia era de que a participação popular por meio dos conselhos sociais em âmbito nacional, estadual e municipal seria capaz de fornecer subsídios suficientes para a formação direcionada em âmbito nacional, regional e local de políticas adequadas para a implementação dos direitos fundamentais, apostando no modelo do direito ambiental, o qual assim foi desenvolvido na década de 1970 e 80 no Brasil. Outras formas de participação direta da comunidade também foram encampadas principalmente em nível municipal, como é o caso dos orçamentos participativos.

Ao mesmo tempo, as legislações de direito público instituíram a planificação de políticas urbanísticas e ambientais das décadas de 90 e dos anos 2000, como se citam a Lei da Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei n.º 12.305/10), a Lei do Saneamento Básico (Lei n.º 11.445/07), tudo ainda influenciado pelos planos de bacia da Lei Nacional de Recursos Hídricos (Lei n.º 9.433/97), adotando, ao que parece, modelos europeus mais ou menos bem sucedidos nas Diretivas da União Europeia.

Assim, os planos diretores municipais, atendendo ao Estatuto da Cidade e às novas legislações ambientais, em um segundo momento (década de 2000/2010), deveriam ou poderiam ser integrados aos planos de resíduos sólidos, planos de saneamento e planos de bacia, o que nunca se verificou de forma consistente no Brasil.

A organização socioespacial e ambiental das cidades deveria, portanto, concentrar-se nos planos municipais, materializados pelo plano diretor e outros acima especificados de forma integrada, precedida de diagnósticos precisos da realidade constatada, cujas soluções seriam apontadas por meio de corpo técnico estatal e cujas diretrizes e princípios de política seriam traçados pela legislação e complementada pela participação popular em variados momentos da formação da vontade estatal.

Entretanto, as metas estabelecidas nas referidas legislações não foram alcançadas, porque os planos, entre eles, o próprio plano diretor, não passaram pela fase compromissória comunitária de forma que as discussões importantes sobre as medidas adequadas a serem tomadas não foram suficientemente realizadas em comunidade, reforçando a visão tradicional do direito ainda apegado a formas civilistas e individualistas, tão marcantes do direito brasileiro dos séculos XIX e XX.

O Município, como dirigente da ocupação do solo urbano, não é algo novo, sempre existiu na realidade brasileira, entretanto muito mais como medida contingencial do que

programática. Em verdade, houve uma coordenação inexata, mesmo em nível, legislativo, das ações dos entes federados, pressupondo demais a sua organização sociopolítica, que seria empurrada por supostas demandas sociais que surgiriam de forma organizada nos meios de formação disponibilizados pelo estado, o que não se verificou, ou se verificou muito pouco (ALFONSIN; FERNANDES, 2010).

O processo democrático de descentralização do poder, baseado na desejável autonomia política dos entes federativos, cuja organização político-administrativa expressa-se mediante instrumentos de eficácia dependente de planos nacionais, regionais e locais estabelecidos mediante a participação democrática, acabou dificultando a fiscalização jurídica da implementação efetiva das políticas públicas por parte do Ministério Público e do Poder Judiciário (MENDES; BRANCO, 2012).

O Estatuto da Cidade criou vários instrumentos modernos, entretanto, focados em cidades de porte médio ou grande, tanto que nunca foram adotados em cidades menores, porquanto muito distantes das realidades de pequenos municípios, ainda em processo de parcelamento urbano em moldes tradicionais, dirigidos pela Lei n.º 6.766/79, fortemente marcados pela propriedade regularizada em moldes tradicionais.

Outrossim, os instrumentos estabelecidos pelo Estatuto da Cidade, além de dependerem legislativamente das políticas locais, possuem limitações práticas, porque, normalmente, pressupõem espaços regulamentados em registros cartorários regularmente formalizados, o que nem sempre se verifica. Esses instrumentos importantes, como é o caso do EIV, em razão da falta clara de exigibilidade em planos diretores municipais no Estatuto da Cidade, quando não previstos nas legislações locais, geraram questionamentos judiciais, inclusive, por parte dos gestores locais, de sua efetividade e aplicação em âmbito local, o que contribuiu para a dificuldade de aplicação prática.

Assim, as demandas sociais não atendidas, porque se pressupuseram que as manifestações da participação social seriam atendidas por canais procedimentais burocráticos estatais, somadas à legislação adjudicadora de autonomias políticas dependentes de planificações legislativas e administrativas, um tanto deslocadas da realidade brasileira, visto que os Municípios raramente possuem corpo técnico suficiente para tal desiderato, criaram, além das visões retrógradas da atualidade, reforçadas reciprocamente entre si, o momento crítico atual de revisão das legislações modernizadoras da década de 90 e 2000.

Verifica-se que a legislação federal mais estruturante, mediante a fixação de princípios e diretrizes bem definidas, limitando com mais precisão as competências políticas internas e administrativas, por meio de metas mais concretas, e definição de funções administrativas já

organizadas na própria lei federal, apresentaram resultados mais positivos em âmbito local, sugerindo-se que os municípios brasileiros, mesmo em sistema de consórcios públicos, ainda dependem de estrutura legislativa mais concreta de suas funções e competências.

A organicidade legislativa e administrativa mais estruturada conceitualmente já em nível legislativo federal, por exemplo, concernente à assistência social (CRAS e CREAS), à saúde pública (SUS), aos direitos de crianças e do adolescente (Conselhos tutelares) e órgãos ambientais, apresentou resultados melhores em âmbito local, do que as legislações que basearam as ações estatais em planos e diagnósticos a ser traçados nos âmbitos das esferas da federação.

Aproveitando-se de tal situação, a atual recessão legislativa e os retrocessos amplamente defendidos em setores econômicos e políticos momentaneamente dominantes no tocante ao direito ambiental atingiram o subsistema dos direitos coletivos como um todo. O sistema de tutela ambiental estatal hoje vem sendo minado de forma mais sutil do que o esperado, por meio do desmonte sistemático e silencioso de políticas públicas, através de limitações de dotações orçamentárias para órgãos ambientais de polícia administrativa, da extinção de conselhos de participação popular, aparelhamento de sua gestão etc.

Não por acaso, a legislação coletivista também vem sofrendo abalos recessivos de ordem legislativa, os quais precederam de certa forma a recessão do direito ambiental a que se assiste atualmente. A limitação legislativa sobre a eficácia da sentença limitada à comarca de competência do Juiz da ação civil pública (art. 16, LACP, alterado pela Lei n.º 9.494/97), a restrição sobre as liminares *inaudita altera pars* em ações civis públicas contra a Fazenda Pública, a possibilidade da suspensão liminar dos efeitos de liminares pelos Presidentes dos Tribunais de Justiça (Lei n.º 8.437/92 e Lei n.º 9.494/1997) entre outras bem demonstram que o sistema coletivista vem sofrendo golpes em sua efetividade e sistematicidade nos últimos 20 anos.

3 FUNDAMENTOS DA PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PLANEJAMENTO DA OCUPAÇÃO DO SOLO URBANO – ENUNCIADO DO CONURB/MP

O Fundamento jurídico da participação dos cidadãos nos planos diretores municipais está plenamente consubstanciado na Constituição Federal. Além do fundamento do próprio conceito de estado democrático de direito, o que por si só, já justifica a participação dos cidadãos nas decisões estatais, alguns dispositivos expressamente exigem a participação popular, como o art. 37º, §3º (participação do usuário na administração pública direta e indireta), o art. 58 (audiências públicas no processo legislativo), o art. 89 (Conselho da

República) e mais especificamente quanto aos Municípios, o art. 29, XII e XIII, da Constituição Federal, ao determinar a cooperação das associações representativas no planejamento municipal e estabelecer iniciativa popular de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado.

Ainda, o Estatuto da Cidade, materializado na Lei nº 10.257/01, conforme sua ementa expressa, regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana. Ainda, de acordo com o art. 182, §1º, da Constituição Federal, o plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana¹.

O Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, por meio do Centro de Apoio Operacional de Defesa da Ordem Urbanística, tem defendido, por isso, que a gestão democrática da cidade na elaboração e alteração dos planos diretores e leis de diretrizes de ocupação do solo, deve atender a certos requisitos, explicitados abaixo.

Ao regulamentar a CF/88, o Estatuto da Cidade adotou como uma das diretrizes gerais a gestão democrática por meio de participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento dos planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano (art. 2º, inc. II). Ademais, dedicou um capítulo específico sobre o Plano Diretor; neste, estatuiu previsões referentes a questões orçamentárias, abrangência territorial, hipóteses de obrigatoriedade de tal instrumento, conteúdo mínimo, bem como disposições específicas para os momentos da elaboração (e revisão) e da fiscalização da implementação (art. 40, § 4º, incisos I a III).

No Estatuto da Cidade, a gestão democrática da cidade recebeu capítulo próprio e específico, o Capítulo IV, que se aplica também, e não apenas, ao Plano Diretor, e igualmente, mas não somente, aos momentos da elaboração e de revisão do Plano Diretor.

Assim, esse regime jurídico impõe aos Municípios, relativamente ao Plano Diretor ou à lei de diretrizes gerais de ocupação do território, pois obrigatória, no Rio Grande do Sul, para os Municípios não enquadrados na exigência constitucional e legal de Plano Diretor (art. 177, §1º, CE/RS) a obediência, formal e substancial, para elaboração, revisão periódica, por meio da gestão democrática da cidade obrigatória (prevista no Estatuto da Cidade), bem como a exigência correlata de participação democrática contida no artigo 177, § 5º, CE/RS.

¹ A Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, em seu art. 177, §1º, determinou que Municípios para os quais não haja obrigatoriedade legal de Plano Diretor, deverão elaborar diretrizes gerais de ocupação do território através de lei.

Entende-se que o regime acima descrito pressupõe compartilhar a coordenação de todo o processo de elaboração, de revisão periódica ou de alteração a qualquer tempo do Plano Diretor (ou da lei de diretrizes gerais de ocupação do território) com o Conselho Municipal da Cidade, devendo para tanto disponibilizar a esse colegiado todos os documentos ou informações produzidos na etapa de diagnóstico, bem como à valoração desses dados e respectivas sugestões/proposições, tão logo forem produzidos/disponibilizados ao próprio Município, assim como prestar quaisquer esclarecimentos que dito Conselho solicitar, dentro de suas atribuições, e, ainda, respeitará a autonomia e o caráter propositivo e deliberativo que caracterizam o Conselho.

Ainda, deverá o Município dar publicidade e viabilizar o acesso de qualquer interessado a todos os documentos e informações produzidos na etapa de diagnóstico, bem como à valoração desses dados e respectivas sugestões/proposições para o Plano Diretor (ou lei de diretrizes gerais de ocupação do território) que sejam feitas pelo Conselho Municipal da Cidade ou equivalente, ou pelos quadros técnicos que, a serviço da municipalidade, as elaborarem; esse acesso será oportunizado no mínimo na forma de documentos físicos disponibilizados em lugar público e também em meio virtual para consulta remota, devendo o lugar público e os *sites/links de internet* ser amplamente divulgados, em linguagem acessível, através de meios de comunicação social de massa disponíveis (rádios e jornais, por exemplo), e a divulgação/ciência ser dada à população com antecedência mínima de 15 dias em relação a reuniões e audiências públicas que forem marcadas;

O Município deve realizar reuniões por divisões territoriais (como bairros ou regiões do Município), nas quais se possibilitem debates não apenas sobre aspectos gerais, mas, sobretudo, por temas de interesse específico, segmentos sociais e setores, garantida a alternância de locais de discussão. Após, a Municipalidade deverá publicar e divulgar os resultados dos debates realizados e das propostas apresentadas nessas reuniões.

Uma vez compilado texto provisório com incorporação das proposições entendidas cabíveis e antes de etapa decisória quanto à redação a ser sugerida pelo Poder Executivo, e considerando-se o interesse geral da matéria, abrir período de consulta pública para manifestação de qualquer ator social, seja cidadão, liderança comunitária, movimento social, profissionais especializados, entre outros; eventuais manifestações nesse período deverão ser escritas (tanto feitas em meio físico, quanto, a critério do Poder Executivo, ser admitidas por meios eletrônicos, como e-mail, aplicativo de mensagens etc.) e em prazo não inferior a 15 dias; a divulgação desse procedimento de consulta pública deverá ocorrer em meios oficiais.

Definido, a partir do regular cumprimento das etapas anteriores, um texto-base de Plano Diretor (ou de lei de diretrizes gerais de ocupação do território), realizar audiências públicas nos âmbitos dos Poderes Executivo e Legislativo (neste, após formalização de projeto de lei por aquele); deverão ser conjugados participação presencial e meios de participação tecnológicos remotos/virtuais, de modo a permitir a mais ampla possibilidade de participação comunitária.

Assim, observados, integralmente, os requisitos acima expostos, entende o Ministério Público do Estado do Rio Grande d Sul que se constitui, então, presunção relativa de que foi obedecida a diretriz da gestão democrática, no tocante a elaboração, revisão ou alteração do Plano Diretor, ou lei geral de diretrizes de ocupação do território.

Tudo para evitar que nas elaborações, revisões ou alterações de Planos Diretores (ou leis gerais de diretrizes de ocupação do território), sejam tidas como suficientes e regulares, para satisfação da diretriz da gestão democrática da cidade, procedimentos frequentemente resumidos à realização tão só de audiências públicas, em geral restritas a uma no âmbito do Poder Executivo e outra no Poder Legislativo, no mais das vezes de caráter meramente expositivo e não efetivamente participativo-democrático.

Assim, na reunião da CONURB – MP/RS, ocorrida em Bento Gonçalves/RS em 25/11/2021, foi aprovado por unanimidade o teor do verbete descrito abaixo, que ainda depende da aprovação da Corregedoria Geral do Ministério Público e da Procuradoria Geral de Justiça:

Na elaboração, revisão ou alteração dos Planos Diretores (ou lei de diretrizes gerais de ocupação do território), para atendimento da diretriz da gestão democrática da cidade, exigida na Lei nº 10.257/2001 (art. 2º, inc. II, e Capítulo IV) e na Constituição do Estado do Rio Grande do Sul (art. 177, § 5º), cabe ao Ministério Público zelar para que sejam respeitadas substancialmente as especificidades previstas nos art. 40, § 4º, incs. I a III, e 43, incs. I a III, ambos do Estatuto da Cidade, e nas pertinentes Resoluções editadas pelo Conselho das Cidades - Resolução nº 25/2005 e Resolução Recomendada nº 83/2009.²

4 ATUAÇÕES DO MP/RS PARA GARANTIA DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL NO PLANEJAMENTO URBANO – JURISPRUDÊNCIA DO TJ/RS

Em plena pandemia de COVID-19, a Promotoria de Justiça de Habitação e de Ordem Urbanística de Porto Alegre, por meio de expediente investigativo, apurou que a Prefeitura Municipal de Porto Alegre resolveu promover a revisão do plano diretor, sem a devida

² O autor participou da reunião acima mencionada, embora não haja ata de reunião. O documento citado foi apresentado aos participantes da aludida reunião.

participação popular, alegando para tanto as condições sanitárias epidemiológicas que não permitiriam reuniões públicas no ano de 2020, situação que se repetiu no ano de 2021.

Em face da importância do princípio da reserva da lei do plano diretor, principal instrumento da política urbana, como garantia de um planejamento urbano global para cidades social, econômica e ambientalmente sustentáveis, os Promotores de Justiça, Dra. Débora Regina Menegat e Heriberto Roos Maciel expediram três recomendações (em março e maio de 2020 e a última em setembro de 2021), para que o Município adequasse os procedimentos às exigências legais e constitucionais, mesmo que se utilizando para tanto de meios tecnológicos para promover a participação popular necessária

Mesma situação ocorreu no Município de Xangri-lá, novamente, alegando impossibilidades técnicas de reunião de pessoas para audiências públicas em razão da pandemia de COVID-19, o Município também passou a promover procedimentos de revisão do plano diretor sem a participação popular, ao largo do princípio a gestão democrática da cidade, motivo pelo qual a Promotoria de Justiça de Capão da Canoa, Dra. Luziharin Carolina Tramontina, expediu recomendação em junho de 2021 para que se suspendessem os trabalhos promovidos pela Municipalidade.

Em dezembro de 2019, a Promotoria de Justiça de Ivoti, por meio do Dr. Charles Emil Machado Martins, ajuizou ação civil pública postulando a nulidade dos processos legislativos que resultaram em sucessivas leis de revisão do plano diretor, porquanto padeciam de vícios incontornáveis pela ausência de participação social efetiva.

A realidade infelizmente comum em inúmeros municípios é o ajuizamento de ações civis públicas ou ações declaratórias de inconstitucionalidade contra inúmeros entes municipais do Rio Grande do Sul os quais resistem em adotar procedimentos substanciais no que toca à efetiva participação popular na elaboração do planejamento da ocupação do solo urbano e suas alterações.

De fato, existem níveis de participação popular,

No que tange aos níveis de intensidade do particular, faz-se a distinção entre participação-audição (a Administração, antes de tomar decisões unilaterais, deve ouvir e consultar os particulares, que podem apresentar pareceres, observações e sugestões) e participação-negociação (a Administração troca pontos de vista e negocia com os interessados com vista à definição comum de uma linha de conduta), sendo que esta última é muito utilizada no âmbito do planejamento territorial e do desenvolvimento econômico-social. Outra distinção referente aos níveis de intensidade da participação nas decisões administrativas é a apresentada por Canotilho, que faz a diferença entre participação não vinculativa (feita através de informações, pareceres etc.), participação vinculativa (limitação do poder tradicional) e participação autônoma (substituição do poder tradicional para outros poderes dentro do respectivo sistema – autogestão). (TABORDA, 2016, p. 255).

Porém, a ausência de participação popular efetiva na formação de planos diretores e suas alterações supervenientes é causa de vício de inconstitucionalidade formal, que anula a lei municipal por não atender ao princípio da gestão democrática da cidade, conforme inúmeras decisões do Tribunal de Justiça do RS abaixo colacionadas.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL 663, DE 28 DE DEZEMBRO DE 2010. MUNICÍPIO DE **PORTO ALEGRE**. ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR. VÍCIO NO PROCESSO LEGISLATIVO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DA COMUNIDADE. OFENSA AO ART. 177, PARÁGRAFO 5º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E AO ART. 29, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Preliminar de declaração incidental de inconstitucionalidade do parágrafo 5º do art. 177 da Constituição Estadual rejeitada. O referido dispositivo, cujo conteúdo normativo é autoaplicável, está em consonância com os arts. 182 ("A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objeto ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.") e 29, XII ("cooperação das associações representativas no planejamento municipal"), ambos da Constituição Federal. 2. É inconstitucional a Lei Complementar Municipal 663, de 28 de dezembro de 2010, do Município de Porto Alegre, pois editada sem que promovida a participação comunitária para deliberação de alteração do Plano Diretor do Município, conforme exige o art. 177, parágrafo 5º, da Constituição Estadual e o art. 29, XII, da Constituição Federal. REJEITADA A PRELIMINAR DE DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNÂNIME. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70053930061, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul) (grifo nosso).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE **MARAU**. LEI MUNICIPAL N. 4.749/2011 QUE EXTIRPOU ÁREAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL DEFINIDAS NO PLANO DIRETOR. PROIBIÇÃO DO RETROCESSO. AUSÊNCIA DE CONSULTA POPULAR. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. Lei Municipal 4.749/2011, que modificou o Plano Diretor (Lei 2.967/2000), excluindo as áreas de proteção ambiental do *Município de Marau*. A proteção ao macrobem ambiental alçou magnitude constitucional em 1988, sendo norma de repetição obrigatória pelos Estados-membros no exercício do Poder Constituinte Decorrente. O acesso ao meio ambiente sadio e ao crescimento sustentável, para essa e para as futuras gerações, é direito fundamental, de maneira que sobre ele incide o princípio da proibição do retrocesso ambiental. No caso, em que pese a justificativa lançada para extirpar os dispositivos legais, não foram juntados à proposição legislativa quaisquer estudos técnicos para efeito de demonstrar que as zonas não se enquadravam dentro dos parâmetros definidos pela Lei n. 9.985/2000. Ademais, o art. 177, § 5º, da Constituição do Rio Grande do Sul assegura a participação da comunidade na elaboração do Plano Diretor do *Município*. Logo, além do vício material, resta demonstrado também vício formal durante a tramitação da iniciativa, pois ausentes quaisquer indicativos de que houve prévia consulta popular para alteração do Plano Diretor, embora latente a gravidade da involução ambiental de que se tratava. E a involução é manifesta, pois a lei que suprimiu as áreas de proteção ambiental culminou na imediata pulverização das zonas descritas no Plano Diretor. Da mesma forma, sequer foi discutida a substituição dos perímetros de proteção por outros. Caso mantida a vigência da Lei impugnada, dificilmente os danos ao meio ambiente da região poderão ser revertidos em um futuro próximo, sendo imprescindível, assim, o restabelecimento da proteção inicialmente concedida. Portanto, não há outro caminho senão a procedência da presente *ação*, para declarar *inconstitucional* a presente Lei Municipal, por ofensa aos arts. 177, § 5º, 221, V, "e", 250, caput, e 251, caput e § 1º, II e VII, da Constituição Estadual. AÇÃO DIRETA

DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70069265213, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em: 08/10/2018) (grifo nosso).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 2.960/16, DO MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO, A QUAL ALTERA A REDAÇÃO DA LEI INSTITUIDORA DO PLANO DIRETOR DE DESENVOLVIMENTO URBANO DO MUNICÍPIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO. AUSÊNCIA DA OBRIGATÓRIA PARTICIPAÇÃO POPULAR PARA DISCUSSÃO ACERCA DO PLANO DIRETOR. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. A lei municipal objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade padece de vício formal, pois alterou a lei instituidora do plano diretor de desenvolvimento urbano do Município sem observar o regular processo legislativo, que deve assegurar a participação popular na definição do plano diretor e das diretrizes gerais de ocupação do território, nos termos do preceito constante no art. 177, § 5º, da Constituição Estadual. Da mesma forma, restou violada a regra disposta no art. 29, inc. XII, da Constituição Federal, que determina a cooperação das associações representativas no planejamento municipal, norma de observância obrigatória pelos Municípios. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70072802689, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Relatora: Angela Terezinha de Oliveira Brito, Julgado em 11/12/2017) (grifo nosso).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE LAJEADO. ALTERAÇÃO DO PLANO DIRETOR. INICIATIVA CONCORRENTE DO PODER EXECUTIVO E DO PODER LEGISLATIVO MUNICIPAIS. EXIGÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR NO PROCESSO LEGISLATIVO. ART. 177, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE DISCIPLINA CONSTITUCIONAL ACERCA DA FORMA DA PARTICIPAÇÃO DA COMUNIDADE. AUDIÊNCIAS PÚBLICAS REALIZADAS ANTES DA APROVAÇÃO DOS PROJETOS DE LEI QUE PROPORCIONARAM RAZOÁVEL DISCUSSÃO DA MATÉRIA PELA POPULAÇÃO LOCAL. INCONSTITUCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. LEI MUNICIPAL QUE NÃO ASSEGUROU QUALQUER FORMA DE PARTICIPAÇÃO POPULAR. INCONSTITUCIONALIDADE CONFIGURADA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE EM PARTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70041761388, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 22/08/2011. (grifo nosso).

5 CONCLUSÃO

O estado democrático de direito fundamenta por si só a participação popular na tomada de decisões dos poderes e órgãos públicos. Entretanto, no Brasil, ainda existem inúmeros dispositivos constitucionais e legais que determinam a manifestação da soberania popular como concorrente ou mesmo determinante do conteúdo de atos de poder estatal.

Os exemplos clássicos do exercício direto do poder estatal são o plebiscito e o referendo, considerados determinantes do conteúdo do ato legislativo ou administrativo considerado, quando a manifestação popular escolhe o teor e o sentido da manifestação estatal na qualidade de origem do poder estatal. O júri popular, competente para privativamente julgar os crimes dolosos contra a vida trata-se de outra manifestação determinante do

conteúdo do ato jurisdicional. Ao lado da participação direta, há a participação indireta, mais comum nas democracias atuais, pois se expressa por meio de conselhos administrativos, comissões paritárias, audiências públicas etc. Entretanto, não exatamente consenso na doutrina sobre os instrumentos de participação popular.

A doutrina identifica, quanto ao modo, a participação *uti singuli*, no qual o cidadão participa das decisões administrativas como titular de direitos e interesses próprios, e a participação *uti cives*, na qual ele participa na condição de membro da coletividade, isto é, como pessoa afetada e portadora do interesse geral.

A participação popular diferencia-se do exercício direto de poder, porém aproxima-se em muito de sua natureza, constituindo forma de descentralização de tomada de decisões, entenda-se, de manifestação de poder. A decisão estatal trata-se sempre de manifestação de poder. Interessante observar que a participação popular, ao participar do poder, acaba por limitar o próprio poder constituído, motivo pelo qual autoridades instituídas com índole autoritária não toleram tal cooperação da soberania popular, como vem acontecendo recentemente no âmbito administrativo federal, já que inúmeros conselhos consultivos foram extintos.

Ademais, a participação popular pressupõe a informação publicizada, isto é, preliminarmente, exige-se um procedimento interno de “abertura dos arquivos”, pois o segredo estatal não se coaduna com a participação popular, o segredo em verdade impede a sua manifestação.

Enfim, não só na esfera federal, em nível municipal, embora a gestão democrática da cidade, prevista na legislação urbanística, imponha aos legisladores e administradores locais a necessária e efetiva participação popular para a instituição e alteração de planos diretos e leis de diretrizes urbanísticas, observa-se certa resistência por parte de municípios, tanto que o Ministério Público gaúcho, atento a tal realidade, lançou recomendações (na pandemia de COVID-19) e vem ajuizando ao longo dos anos inúmeras ações civis públicas e ações declaratórias de inconstitucionalidade, as quais, em sua grande maioria resultaram na declaração de nulidade das leis municipais que não colheram adequadamente a participação popular.

Hoje, exige-se não só a proceduralização formal da participação popular, mas a sua substancial manifestação, no sentido de que haja qualidade informacional ao público que será chamado a decidir, sabendo, ainda, o que está decidindo e as implicações de sua decisão. Ainda, exige-se, conforme o recente enunciado do CONURB – MP/RS a capilarização das

oitivas públicas, insuficientes, assim, oitivas reduzidas às dependências dos órgãos públicos que consultam a primeira emanção do poder, o povo.

REFERÊNCIAS

ALFONSIN, Betânia de Moraes; FERNANDES, Edésio. **A construção do Direito Urbanístico Brasileiro**: desafios, histórias, disputas e atores. *In*: Coletânea de legislação urbanística: normas internacionais, constitucionais e legislação ordinária. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

ARENDDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2013. *E-book*. Disponível em: [Origens do Totalitarismo by Arendt, Hannah \(z-lib.org\).pdf](http://z-lib.org) Acesso em: 24 abr. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 09 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2220.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Lei do Sistema Único de Saúde - SUS. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.142, de 21 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências

intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18142.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18742.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.842, de 04 de janeiro de 1994**. Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18842.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997**. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Brasília, DF: Presidência da República, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19433.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.098, de 19 de dezembro de 2000**. Estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/110098.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Institui o Estatuto das Cidades. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 01 de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.741.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 11.445, de 05 de janeiro de 2007. Estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; cria o Comitê Interministerial de Saneamento Básico; altera as Leis nºs 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.666, de 21 de junho de 1993, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978. Brasília, DF: Presidência da República, 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 11.977, de 07 de julho de 2009. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nºs 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111977.htm. Acesso em 17 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.305, de 02 de agosto de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nºs 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113465.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRASIL. Medida Provisória nº 2.220, de 04 de setembro de 2001. Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. Brasília, DF:

Presidência da República, 2001. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2220.htm. Acesso em: 17 jul. 2021.

BRUNO FILHO, Fernando Guilherme. **Política urbana e princípios de direito urbanístico: repercussões no Estado contemporâneo**. 2013. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: doi:10.11606/T.2.2016.tde-18102016-133557. Acesso em: 24 abr. 2022.

FERNANDES, Edésio; ALFONSIN, Betânia. **Direito à Moradia e Segurança da Posse no Estatuto da Cidade – Diretrizes Instrumentos e Processos de Gestão**. Belo Horizonte, Fórum: 2004.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano**. São Paulo: Saraiva, 2011.

RIO GRANDE DO SUL. [Constituição (1989)] **Constituição do Estado do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: Assembleia Legislativa, 1989. Disponível em:
http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=9p-X_3esaNg%3d&tabid=3683&mid=5358. Acesso em: 24 abr. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70053930061**. Requerente: Procurador-Geral de Justiça. Requeridos: Município de Porto Alegre e Câmara de Vereadores de Porto Alegre. Relator: João Barcelos de Souza Junior. 18 maio 2015. Disponível em:
https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=70053930061&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 24 abr. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70069265213**. Requerente: Procurador-Geral de Justiça. Requeridos: Município de Marau e Câmara de Vereadores de Marau. Relator: Ivan Leomar Bruxel. 08 out. 2018. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=70053930061&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em: 24 abril 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70072802689**. Requerente Procurador-Geral de Justiça. Requeridos: Prefeito Municipal de Novo Hamburgo e Câmara de Vereadores de Novo Hamburgo. Relatora: Angela Terezinha de Oliveira Brito. 11 dez. 2017. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em: 24 abr. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70041761388**. Requerente: Procurador-Geral de Justiça. Requeridos: Município de Lajeado e Câmara de Vereadores de Lajeado. Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos. 22 ago. 2011. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa. Acesso em: 24 abr. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Editora Casa do Advogado, 2005.

TABORDA, Maren Guimarães. O direito fundamental à cidade e a participação popular nos planos urbanísticos. *In*: LEAL, Rogério Gesta; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes (Org) Anais do I Seminário Nacional "Tutelas à Efetivação De Direitos Indisponíveis". Porto Alegre, FMP, 2016.