

CONTROLE URBANÍSTICO NOS MUNICÍPIOS: A EXPERIENCIA DE OLINDA

HÉLVIO POLITO LOPES FILHO¹

O LEVIATÃ URBANO

*Vê-se paisagem de campos, bosques e castelos que precedem imponente cidade - um gigante coroadado. É moreno, de vastos cabelos e bigode, com um olhar fixo, penetrante, com um sorriso imperceptivelmente sarcástico. A parte visível de seu corpo, busto e braços, é feita de milhares de pequeninos indivíduos aglomerados. Assim, Jean-Jacques Chevallier em seu livro *As Grandes Obras Políticas*, descreve o frontispício do volume original de *Leviatã, ou a Matéria, a Forma e o Poder de um Estado Eclesiástico e Civil*, de Thomas Hobbes, no ano de 1651.*

Para Hobbes, a figura do monstro bíblico do Leviatã, descrita por Jó, como o *maior poder sobre a terra*, é a expressão maior do Homem Artificial ou Estado Leviatã, que é formado pelos Homens Naturais para constituir a sociedade política, transferindo a um terceiro, por contrato social baseado no interesse, o direito natural que cada um possui sobre todas as coisas, formando, em contraposição da vontade de cada um, a vontade e a representação de todos.

Não é por mero acaso que o sentido de Estado nasce nas cidades, talvez poucas nomenclaturas sejam mais felizes nas ciências sociais, do que a definidora de *cidades estados*, pois ao nosso ver o fundamento de ambas estão intimamente interligadas, a noção de segurança, a noção de identificação, o sentido de lugar sociável são aspectos importantes para a formação tanto do Estado como da cidade. Mesmo correndo riscos

¹ Hélvio Polito Lopes Filho, é Advogado e Mestre em Desenvolvimento Urbano, pela Universidade Federal de Pernambuco. Procurador Municipal do Município de Olinda, Pernambuco

científicos, pode-se dizer que o Estado como a cidade são composições de Território, Povo e Soberania, entendida aqui como autonomia.

O Leviatã Urbano, ser-morada do homem artificial de Hobbes e dos homens naturais, com seus direitos individuais de animal político de Aristóteles, chamados comumente de cidadãos, é fruto das limitações e oportunidades propiciadas pelo meio ambiente, direito, técnica, crença, cultura e porque não, do inconsciente dos homens tomados individualmente. Este hipopótamo bíblico de extremo poder, descrito por Jó e materializado pelas sociedades a sua imagem e semelhança, não poderia estar dissociada de seu criador, refletindo todas as suas dimensões e contradições.

Podemos dizer que a criação da cidade, meio ambiente artificial criado pelo homem em sociedade para se relacionar com o meio ambiente natural, é ato de construção coletiva, concedendo ao Leviatã Urbano um conjunto de identidades de muitos autores individuais, criando assim, este ser poderoso, uma identidade própria que ao contrário de refletir seus construtores individualmente pode lhes impor uma identidade coletiva, exercendo assim um controle social, aqui entendido em dois significados inter-relacionados mais distintos, no primeiro denotando que o cidadão está condicionado ou limitado em suas ações pelos grupos, pela sociedade a que pertence, no segundo denotando a interação com seu grupo social.

Portanto o controle urbano, ou a busca de domar este Leviatã Urbano, para que ele seja reflexo e ao mesmo tempo estímulo a uma sociedade lastreada na igualdade, liberdade e fraternidade, tão cara aos pensadores da Revolução Francesa, base teórica do vigente Estado de Direito, é tarefa das mais complexas, pois não envolve somente criar limitações construtivas aos cidadãos no edificar, mas antes de tudo deve estabelecer os parâmetros de conduta para alcançar o Bem-estar social na materialização do espaço urbano.

Buscamos utilizar um conceito jurídico de Urbano que seja ligado a filosofia do direito, buscando encará-lo como um espaço dotado de autonomia,

composto por bens públicos / privados e sociedade, baseados numa relação de direitos e deveres entre os mesmos para objetivo comum de convivência, baseado no Bem-estar.

Palavra derivada do grego, autonomia deve ser assimilada neste texto no seu sentido etnológico como direito de se reger por suas próprias leis, indicando assim a faculdade que possui determinada pessoa ou instituição, em traçar as normas de sua conduta, sem que sinta imposições restritivas de ordem estranha.

Pode-se então, explicar a competência ou autonomia municipal para definir e realizar sua Política Urbana, expressa em Plano Diretor local e legislações municipais limitadoras do Direito de construir.

O CONTROLE URBANO COMO NORMATIZADOR DO ESPAÇO URBANO

A primeira função do controle urbano é conceder parâmetros que busque o bem estar social na cidade, emanando regras para a intervenção construtiva, para as formas e condições de ocupação e uso do solo e para o parcelamento de glebas, através de loteamento ou desmembramento, primeiro passo para a expansão territorial da cidade.

Esta normatização somente torna-se legítima se consubstanciar um planejamento que atenda a garantia de direitos sociais, benefícios ou utilidades que devem ser assegurados pelo poder público. Portanto uma legislação edilícia que estimule ou permita, por exemplo, a ocupação de uma

reserva ambiental, necessária ao equilíbrio ecológico de um determinado espaço urbano ou mesmo que coloque em risco um patrimônio cultural, não cumpre sua atribuição maior de gerar bem estar social, pois vai de encontro aos princípios de direitos sociais, benefícios e utilidades a serem assegurados por determinação constitucional, devendo sua ilegitimidade ser declarada social e judicialmente como ilegalidade.

Verifica-se aqui um aspecto relevante, não tomado muitas vezes em consideração na formulação das normatizações edilícias pelos municípios brasileiros, os pressupostos de ordem legal e de consenso social, base do que seja bem estar social consubstanciados nos princípios dos direitos sociais, que obrigatoriamente devem ser obedecidos na formulação de políticas urbanas, planos diretores e legislações edilícias.

A pouca democratização do processo de planejamento urbano, normalmente faz do 'Urbanista' um ser dotado de ilimitados poderes na orientação da normatização urbana, determinando, não raras vezes, rumos que levam as cidades exatamente a materializar a negação do bem estar aos seus cidadãos.

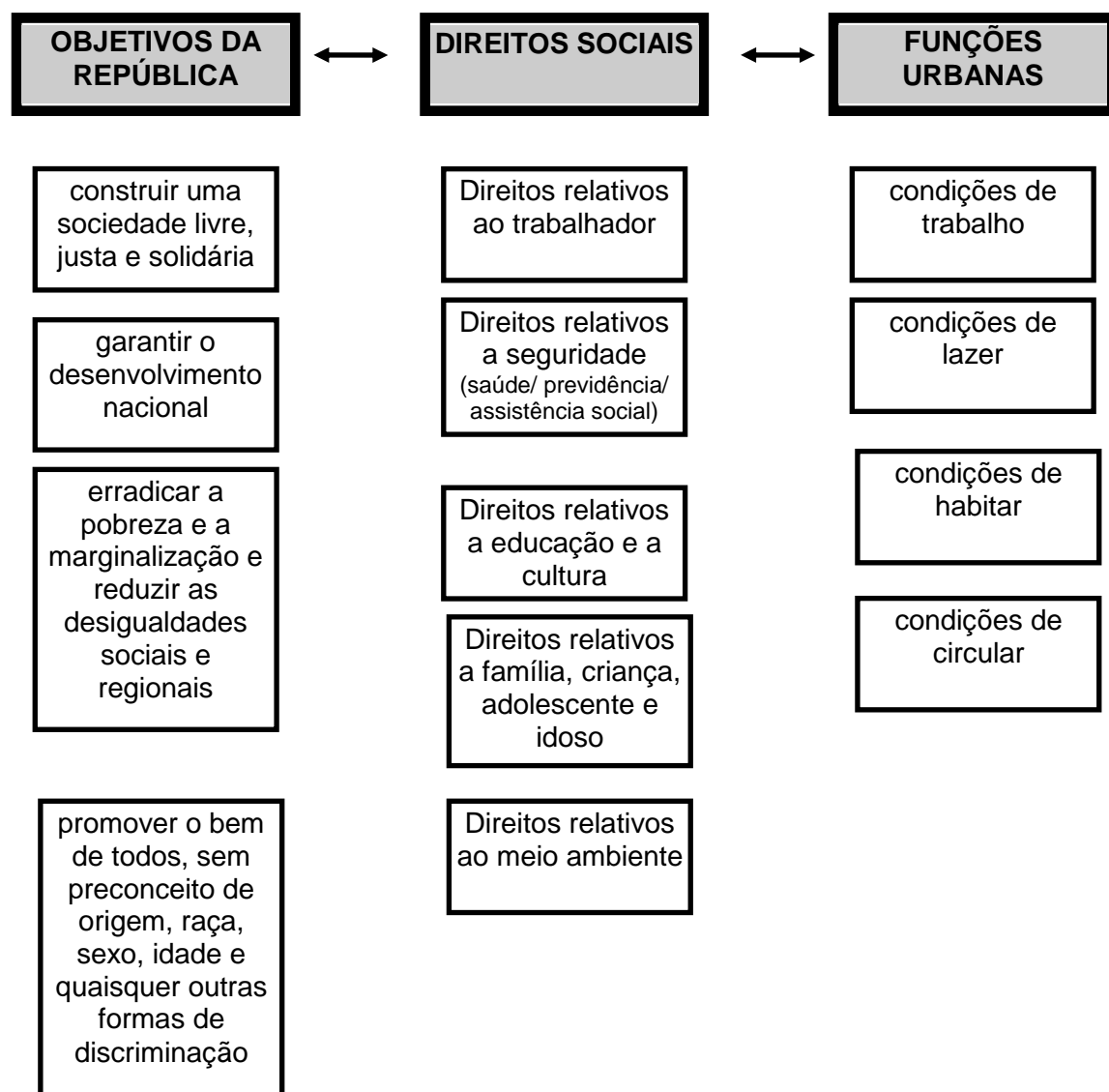
O Urbanista não pode ser encarado como um constituinte urbanístico, criando de suas próprias convicções e muitas vezes de sua setORIZADA visão, rumos originários de conduta social nos espaços urbanos, ele deve ser instrumento da sociedade na sua própria condução ao bem estar e não um mero condutor social de suas teorias.

No direito positivo brasileiro, os direitos sociais, fundamento da busca ativa pelo bem estar social, encontra-se em muito definido pela Constituição de 1988 nos seus Arts. 6º a 11, apesar de conter o texto constitucional em outras normas preceitos de direitos sociais especificados de forma mais direta, tais como: *um meio ambiente ecologicamente equilibrado (C.F. Art. 225)*, *Promoção e proteção do Patrimônio Cultural brasileiro (C.F. Art.216 § 1º)*, *Saúde para todos (C.F. Art. 196)*, dentre outros.

Na visão de José Afonso da Silva podemos agrupar os direitos sociais em seis classes: a) direitos sociais relativos ao trabalhador; b) direitos sociais

relativos à seguridade, compreendendo os direitos a saúde, à previdência e assistência social; c) direitos sociais relativos à educação e à cultura; e) direitos sociais relativos à família, criança adolescente e idoso; f) direitos sociais relativos ao meio ambiente.

Pode-se explicitar os pressupostos fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro para a normatização dos espaços urbanos, fazendo uma cominação destes Direitos Sociais, com os Objetivos Fundamentais da República Federativa do Brasil, contida no Art.3º da Constituição de 1988 e relacionando com os objetivos específicos das Políticas de desenvolvimento urbano, contidas no Art. 182 da Carta Magna brasileira.



Utilizando esta lógica, pode-se afirmar que o papel da normatização urbanística no Brasil, deve ser o de criar condições para que as funções urbanas sejam exercidas garantindo os direitos sociais e visando os objetivos da República.

Cabe aqui citar apenas alguns exemplos de pressupostos que devem ser obedecidos na formulação da normatização urbanística, para não tornar enfadonha esta quase combinatória matemática: *As condições urbanas de trabalho, entendidas também como estímulo as atividades produtivas, somente é legítima e legal, quando respeitar o meio ambiente e o patrimônio cultural, visando erradicar a pobreza; ou As condições de habitação, deverão garantir níveis de salubridade (Direitos à segurança), visando o bem de todos, dentre outros específicos.*

Pode-se ainda reduzir em uma regra geral os pressuposto da normatização urbanística como sendo *a ordenação do trabalhar, praticar lazer, circular e habitar, que respeitando os direitos sociais relativos ao trabalhador; à segurança; à educação e à cultura; à família, criança, adolescente e idoso e ao meio ambiente, vise a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; garantidora do desenvolvimento; erradicando a pobreza e a marginalização, reduzindo as desigualdades sociais e promovendo o bem de todos sem discriminação.*

O respeito a estes fundamentos sociais e legais, deve ser o orientador da materialização dos espaços urbanos, cabendo ao controle urbano, na sua tarefa primeira de normatizar esta materialização, fixar as regras para a construção de uma cidade igualitária, libertadora e fraterna. Se em nossos dias isto for utópico, mude-se a Constituição brasileira.

O CONTROLE URBANO COMO LIMITADOR DOS INTERESSES INDIVIDUAIS PARA A CONSTRUÇÃO COLETIVA DAS CIDADES

Como foi visto anteriormente, o controle urbano possui um segundo estágio, caracterizado principalmente pela limitação das ações individuais do construir, visando a garantia do bem estar, estabelecido nas normatizações urbanísticas.

Enfatiza-se que, ao contrário do primeiro estágio, caracterizado como uma ação eminentemente do poder público, que mesmo normatizando as cidades com ampla participação popular, possui exclusiva competência de ditar, através do Poder Legislativo, normas jurídicas de conduta social, este segundo estágio, o de fazer cumprir as leis, possui uma característica de possibilitar ao cidadão comum a participação ativa no controlar sua cidade, como no exercício de seus direitos de vizinhança, no seu papel de provocador do Ministério Público em Ação Civil Pública, na Ação Popular, onde qualquer cidadão é parte legítima para propor tutela judicial que vise anular ato lesivo, por exemplo ao meio ambiente e ao Patrimônio Cultural, sem esquecer do papel fiscalizador sobre o poder público que pode e deve ser exercido pelo cidadão.

O PODER PÚBLICO COMO AGENTE DE CONTROLE URBANO E SEUS INSTRUMENTOS

O Poder Público, realiza sua atuação de controle urbano, através de duas esferas, a esfera administrativa e a esfera judicial. A esfera administrativa encontra fundamento de atuação no *Poder de Polícia administrativa*, que segundo Hely Lopes Meirelles é *a faculdade de que dispõe a administração*

pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio estado.

O Poder de Polícia administrativa que incide sobre *bens, direitos e atividades*, diferente do Poder de Polícia judiciária ou da Polícia de manutenção da ordem, que incidem sobre *peçoas*, individualmente ou de forma indiscriminada. O Poder de Polícia administrativa é exercido pela razão do interesse social, fundamentada na supremacia geral que o Estado exerce em seu território sobre todas as pessoas, bens e atividades, tendo o limite de respeitar a Lei ou melhor dizendo, somente pode ser exercido pelo poder público quando baseado em Lei, concedendo ao cidadão a defesa de seus direitos.

Os instrumentos utilizados pelo poder público para realizar o Controle Urbano, baseado no seu Poder de Polícia administrativa, neste estágio de fazer cumprir a normatização urbanística estabelecida, são de três naturezas: *os instrumentos de controle prévio, os instrumentos de fiscalização e os instrumentos punitivos.*

Os *instrumentos de controle prévio*, ou seja os que visam orientar, reconhecer ou mesmo autorizar a intervenção construtiva, de uso e ocupação do solo ou mesmo do Parcelamento para fins urbanos, tomando como base a normatização urbanística, são consubstanciados através dos chamados *Alvarás* que são *ordens escritas, emanadas de uma autoridade, judicial ou administrativa, para que se cumpra um despacho ou se possa praticar determinado ato*, segundo a explicação de De Plácido e Silva, em seu Vocabulário Jurídico.

Os alvarás dentro da ótica das relações jurídicas do controle urbano são divididos em *Alvarás de Licença*, que são o reconhecimento do Poder público a um direito do requerente, derivado da observância de todos os critérios e requisitos legais necessários ao exercício deste direito, e os *Alvarás de Autorização*, que são a permissão do Poder Público para a exploração de um bem ou atividade, derivado de uma liberalidade da administração pública.

A emissão de *licença* caberá por exemplo, quando a Prefeitura aprovar projeto em terreno particular que esteja obedecendo as regras e parâmetros da legislação edilícia, reconhecendo um direito do cidadão, ao passo que expedirá ou não *autorização* para instalação de banca de revista em logradouro público, formalizando sua liberalidade de aceitar ou não a ocupação de um bem de uso comum com atividades individuais de comércio praticadas por determinado cidadão.

Os *instrumentos de fiscalização*, destinados a acompanhar o cumprimento, pelo requerente, dos termos de seu Alvará, seja ele de licença ou de autorização, são os mecanismos existentes, que dispõe o Poder público, na esfera administrativa, para realizar o controle das obras, estando divididos em *vistorias* e em um tipo específico de alvará, conhecido como *Habite-se* que realiza o chamado controle a posteriori do construir.

As *vistorias*, instrumento nato do fiscalizar, embasam as atividades administrativas do controle concomitante das obras, possibilitando, com a verificação *in loco*, atestar o fiel cumprimento ou não do projeto aprovado. O alvará de *Habite-se*, também nomeclaturado como auto de conclusão, é ao nosso ver, a certidão de nascimento das edificações, atestando sua segurança e higiene construtiva, reconhecendo as condições satisfatórias de habitabilidade da edificação.

O *instrumento punitivo*, que dispõe o poder público, na esfera administrativa para exercer um efetivo controle das cidades é o *auto de infração*, ele é o reconhecimento estatal de irregularidades ocorridas na execução de obras, pelo não cumprimento dos termos legais da aprovação de projeto ou clandestinidade das intervenções, tendo em geral, como penalidade a expedição de multas pecuniárias, podendo também realizar o embargo administrativo da obra, ou mesmo, em casos extremos, determinar administrativamente sua demolição.

As penalidades decorrentes de auto de infração, revelam-se pouco eficazes no efetivo controle da materialização das cidades, pela pouca força coercitiva que possui a Administração Pública em fazer cumprir sua determinação, ora

pela inoperância de seus serviços, ora pela insignificante penalidade pecuniária determinada pelas multas.

A APLICAÇÃO PRÁTICA DO CONTROLE URBANO NA ESFERA DO PODER LOCAL: O CASO DE OLINDA

Olinda é uma das mais antigas cidades brasileiras, tendo sua fundação em 1535, o atual modelo de controle urbano foi montado em 1936, quando a municipalidade passa sistematicamente a fazer o controle sobre as “Obras Particulares”.

Em 1999 o desmoronamento dos Edifícios Ericka e Enseada de Serrambi (Bloco B), demonstrou a fragilidade do sistema municipal de Controle Urbano.

A Câmara de Vereadores instituiu uma Comissão Parlamentar de Inquérito que dentre outras recomendações sugeriu a “Reestruturação do Controle Urbano Municipal”. Legislações foram modificadas, estruturas administrativas renovadas e procedimentos readequados.

Dentre as ações mais importantes, podemos citar a Interdição administrativa de quase 80 edifícios que apresentavam problemas de estabilidade, a elaboração e sanção do Novo Código de Olinda, realização de Concurso Público para Fiscal de Obras e Meio Ambiente, aplicação da Lei de Crimes Ambientais como rotina procedimental nas ações de combate a obras e aterros clandestinos.

Neste aspecto o Novo Código de Obras de Olinda reflete o avanço tecnológico e mudanças comportamentais no construir ocorridos nas décadas de 70, 80 e 90, quando incorpora a realidade de uma cidade do Século XXI.

O Novo Código de Obras de Olinda, consolida regras e procedimentos que refletem a construção civil contemporânea, inovando instrumentos e

procedimentos para um construir seguro e salubre. Destaca-se entre os novos instrumentos e procedimentos :**Habite-se Renovável**, instrumento inovador que busca garantir a médio e longo prazo a saúde das edificações, determinando que a licença de habitar deverá ser renovada após 5(cinco) anos de sua expedição, no caso de edificações multifamiliares; **Regulamentação da Construção em Alvenaria Estrutural** sendo este sistema construtivo admitido apenas para edificações que obedecem as especificações da Associação Brasileira de Normas Técnicas, em especial a NB1228, com Bloco especificado na NB 7171; **A simplificação e uniformização dos instrumentos e procedimentos administrativos** para o licenciamento e autorizações, dando a Administração Pública Municipal maior agilidade processual e ao cidadão maior transparência na atuação da municipalidade.

A mais significativa ação inovadora do controle Urbano de Olinda foi a adoção de procedimentos quando da constatação de violação de normas ambientais, passou-se a fazer prisão em flagrante com o apoio da Guarda Municipal de Olinda, resultando em mais de 10 Termos Circunstanciado de Ocorrência , sendo julgados no Juizado Especial Criminal da Comarca de Olinda. Outra ação procedimental adotada foi a informação imediata das infrações ambientais ao Ministério Público Estadual.

O encaramento da criminalização das infrações ambientais e a cooperação com o Ministério Público, facilitou a aplicabilidade da Lei Urbanística local ampliando a eficácia das ações administrativas de Poder de Polícia Construtiva.

O Direito Urbanístico não se efetiva sem a vigilância administrativa do Controle Urbano. Em nada serve um Planejamento Urbano que não possua formas efetivas de aplicabilidade. O Controle sobre as cidades, realizadas nos municípios, sobre o império da Norma Urbanística e Ambiental, encontra na modernização Legislativa e Administrativa a receita mais eficaz para o sucesso. Este é o desafio maior das cidades de médio e grande porte

no Brasil, tirar a Lei Urbanística do Papel, levá-la para o convívio social e torná-las um efetivo instrumento de construção de cidades mais dignas.

BIBLIOGRAFIA

Abbagnano, Nicola, Dicionário da Filosofia, Editora Mestre Jou, São Paulo, 1982

Afonso da Silva, José, Curso de Direito Constitucional Positivo, 9º Edição, 3º tiragem, Malheiros editores, 1993

Afonso da Silva, José, Direito Urbanístico brasileiro, 2º Edição, Malheiros editores, 1995

Ferrari, Célson, Curso de Planejamento Municipal Integrado, São Paulo

Fundação Getúlio Vargas, Dicionário de Ciências Sociais, Editora da FGV, Rio de Janeiro, 1986

Meirelles, Hely Lopes, Direito de Construir, 4º Edição, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1983

Meirelles, Hely Lopes, Direito Administrativo brasileiro, 10º Edição, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1984

Mumford, Lewis, A Cidade na História, Editora Itatiaia, Belo Horizonte, 1965

Silva, De Plácido e, Vocabulário Jurídico, Forense, Rio de Janeiro, 1982