

Estatuto da Cidade, EIV e a Gestão Democrática no Planejamento Urbano

Benny Schasberg

O Estatuto da Cidade, juntamente com o capítulo constitucional sobre política urbana e a legislação federal sobre parcelamento do solo urbano (ora em revisão final), compõe as bases do novo marco jurídico urbanístico no País, Substituindo de vez o paradigma liberal instituído pelo Código Civil de 1916, e que vigorou ao longo do processo de urbanização intensiva (anos 40 aos 80) esse novo paradigma jurídico-urbanístico reconhece o direito individual de propriedade desde que cumprida as funções sócio-ambientais determinadas pela legislação urbanística, especialmente pelas leis municipais.

Os instrumentos urbanísticos foram criados a fim de consagrar a separação entre o direito de construir e o direito de propriedade, e dando um caráter indutivo ao planejamento urbano tradicionalmente fortemente regulatório, não obstante há farta literatura demonstrando os limites do caráter regulatório do planejamento urbano, nas contradições entre a cidade legalmente regulada e aquela sobre a qual não incide regulação formal. Diga-se de passagem terra legal regulada e bem localizada é o obscuro objeto de desejo do mercado imobiliário excludente, ou seja não há lugar para pobres na cidade regulada.

Além de centrada no princípio constitucional da função sócio ambiental da propriedade e da cidade, a ordem jurídico-urbanística em construção no Brasil se pauta profundamente pelo princípio da Gestão Democrática das Cidades, que foi traduzido de diversas formas na Constituição Federal e no EC, onde se insere no nosso ponto de vista o instrumento do EIV. Ou seja, o direito de participação popular no processo decisório das questões urbanas é reconhecido por meio dos mecanismos e processos que possibilitam a ampliação da democracia no Poder

Executivo (conselhos, comitês, plebiscitos, orçamento participativo, etc), no Legislativo (audiências públicas, iniciativa popular inclusive em matéria de lei urbanística) e Judiciário (ação civil pública para a defesa da ordem urbanística, concebida como direito difuso e reconhecida a legitimidade ativa de ONG's , movimentos sociais e ministério público).

Esse processo de democratização do processo decisório da ordem urbanística tem sido acompanhado de uma descentralização relativa dos processos político institucionais com o fortalecimento dos municípios e introdução paulatina de mecanismos para uma melhor articulação federativa, ao menos desde 2004. Essa nova concepção da ordem jurídico urbanística aponta crescentemente para processos de gestão político-administrativa entre o Estado e o Setor Privado apropriando-se paulatinamente de instrumentos como as operações urbanas, transferências onerosas do direito de construir e do EIV, embora os princípios, parâmetros e procedimentos ainda necessitem de serem mais bem explicitados. É onde se insere a discussão e o esforço desse debate.

Como ensina o Edésio Fernandes a lei urbanística é sempre uma expressão do processo sócio-político de sua formulação, mas seu cumprimento e efetividade depende da maneira como direitos e princípios forem traduzidos em processos, mecanismos e instrumentos que permitam e viabilizem sua materialização e fiscalização.

Nosso entendimento é o de que são 3 as grandes categorias de instrumentos de política urbana do EC, conforme seus objetivos, as 3 categorias contribuindo para a efetividade do conceito de função social da cidade e da propriedade :

1) os de indução do desenvolvimento urbano, em superação ao tradicional e excessivo caráter idealista e funcionalista presente na legislação urbanística brasileira (se a cidade se comportar conforme o modelo idealizado pela normativa

urbanística terá bom funcionamento); aqui se encontram as outorgas onerosas, operações urbanas, parcelamento, edificação, utilização compulsória, preempção, transferência do direito de construir, etc.

2) os que promovem a regularização fundiária, reconhecendo direitos coletivos e atuando na dicotomia legal e ilegal, efetivando o direito à cidade; e

3) os que promovem a democratização da gestão da cidade: aqui se encontram as audiências públicas, ORGÃOS COLEGIADOS DE POLÍTICA URBANA; DEBATES, AUDIÊNCIAS E CONSULTAS PÚBLICAS; CONFERENCIA SOBRE ASSUNTOS DE INTERESSE URBANO etc, e, a meu juízo, o Estudo de Impacto de Vizinhança como Instrumentos de Democratização da Gestão Urbana, para enfrentar o quadro de exclusão social, de conflitos de interesses particulares de alguns atores que “comandam” a cidade. Esse instrumento foi introduzido no corpo do Estatuto como objetivo de mudar esse cenário somando gestão com planejamento tornando a cidade, o planejamento da cidade, ao alcance de todos e com a participação de todos. A partir de uma compreensão da cidade real e não da cidade futura, imaginária.

Esses instrumentos visam a participação popular no sentido de diminuir as relações de trocas particulares no poder público, tornando a população contribuinte no planejamento da cidade são “ assim tira da mão da minoria o poder decisório passando para todos os que vivem a cidade e seus problemas”. Para isso buscar nessas discussões uma linguagem do entendimento de todos é imprescindível.

O “ESTUDO DE IMPACTO DE VIZINHANÇA” inseriu-se no EC, inspirado no EIA com o objetivo de democratizar o sistema de tomada de decisões na implantação de grandes empreendimentos na cidade e sua relação com o entorno. A partir desse estudo que esses empreendimentos irão receber autorização, recomendações e condicionalidades para ser implantados. Ele não substitui a

elaboração e aprovação do Estudo Prévio de Impacto Ambiental, necessários de acordo com a legislação ambiental. No estudo de impacto de vizinhança será levantado o aumento da população, a existência de equipamentos urbanos e comunitários, o uso e a ocupação do solo no entorno, o tráfego que irá ser gerado e a demanda de transporte público para a região.

Com respeito ao histórico e aos antecedentes do Estatuto, e os instrumentos regulamentados pode-se verificar que:

1. No projeto de Lei do Poder Executivo de 1983, de número 775, onde aparece pela primeira vez a tentativa de regulamentação de instrumentos do desenvolvimento urbano, classificados como instrumentos tributários, financeiros, institutos jurídicos, de planejamento urbano e de regularização fundiária, não comparece o EIV, nem outro instrumento com finalidade assemelhada;

2. Também na Emenda Popular da Reforma Urbana de 1987, que tem um papel relevante no conteúdo resultante nos artigos 182 e 183 do Capítulo de Política Urbana da CF, são apresentados um conjunto de instrumentos através dos quais o Poder Público assegurará a prevalência dos direitos urbanos (p.215 - citar). Mas não comparece o instrumento do Estudo de Impacto de Vizinhança.

3. Já no Projeto de Lei original do Estatuto da Cidade, que é o Projeto de Lei do Senado número 181 de 1989, do Senador Pompeu de Souza, aparece pela primeira vez, sem o nome de EIV, nem tampouco sua regulamentação mínima, mas com o mesmo princípio posteriormente do Art 36/37/38, registrado no Art.49 nos seguintes termos: Será assegurada a participação popular, também, na discussão de Projetos Urbanos de impacto urbano e ambiental e nos conselhos que se instituírem para fiscalizar a atuação das entidades municipais gestoras de serviços públicos e equipamentos urbanos e comunitários. E sugere ainda, o original do EC no Art.50 que, sem ou até aprovação do PD, dependerão de leis a serem aprovadas pelo voto de 2/3 dos membros das Câmaras de Vereadores

projetos que, por sua natureza e dimensão, acarretem alterações significativas no espaço urbano.

Assim como o tema e o termo da sustentabilidade apareceu e foi incorporado ao longo processo de tramitação e debates ao passar pela Comissão de Meio Ambiente, o EIV veio a ser incorporado no texto do EC na esteira do debate e sugestões dos ambientalistas na Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, onde recebeu contribuições relativas à política ambiental, em grande parte oriundas de propostas do IBAM e, especialmente no que se refere ao EIV do Deputado Fabio Feldman do PSDB de São Paulo. Foram assim incorporados aos instrumentos da política urbana o zoneamento ambiental, o estabelecimento de unidades de conservação e a realização de estudos prévios de impacto ambiental e de impacto de vizinhança. (Deve-se destacar que na CDCMAM retornou ao texto o direito de preempção, visto como útil para os casos de instituição de unidades de conservação).

É curioso também que na Comissão de Constituição, Justiça e de Redação, a última que devia se manifestar quanto a constitucionalidade do projeto houve apenas 2 alterações (de setores conservadores ambas):

1. a retirada de dispositivos sobre regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, tidos como inconstitucionais no entendimento que se tratava de competência estadual; e
2. outra atendendo reivindicações de setores da construção e parlamentares ligados a igrejas evangélicas (liderados pelo Bispo Rodrigues PL/RJ) retirou dispositivos que determinavam para o EIV a obrigatoriedade de “audiência da comunidade afetada” e a nulidade das licenças expedidas sem a observância desse requisito.

A obrigatoriedade da regulamentação do EIV por Lei Municipal específica veio no plenário por proposta da Bancada dos Evangélicos, como forma de evitar a sua autoaplicabilidade pelos PD's e transferir a decisão aos municípios. Desde então, desde a aprovação do EC, sistematicamente representantes dessa bancada propuseram iniciativas legislativas no Congresso Nacional no sentido de isentar os Templos Religiosos da exigência de EIV.

Eu tive a oportunidade de participar representando o Ministério das Cidades de um Congresso Nacional de Igrejas Evangélicas especialmente para debater esse tema, e defendi na oportunidade a posição de que não há qualquer caráter preconceituoso contra nenhuma religião na exigência do EIV para Templos, considerados como Equipamentos Urbanos Coletivos que tem suas particularidades em termos de impactos de barulho, geração e atração de veículos, estacionamentos, etc, sejam templos, igrejas, terreiros de umbanda, sinagogas, mesquitas, catedrais, de qualquer fé.

Como apontou o trabalho do Jose Roberto Bassul, na sua longa tramitação no Congresso Nacional o EC incorporou a maioria dos preceitos legais defendidos pelo MNRU que passou a integrar o ordenamento jurídico brasileiro nos art.182 e 183 da CF, no EC e na MP 2220/01. O Setor Imobiliário, em principio refratário ao projeto gradativamente deixou de vê-lo como ameaça e passou a considerar alguns dos instrumentos como úteis e necessários à expansão de suas atividades, como Operações Urbanas Consorciadas, Parcelamento e Edificação Compulsória, Direito de Superfície, e mesmo a Outorga Onerosa de Construir e de Alteração de Uso, como oportunidades de novos negócios. Não é o caso do EIV, que me parece que é visto ainda hoje com reservas como instrumento compensatório de potencial redistributivo que pode interferir negativamente na expectativa imobiliária, encontrando ainda obstáculos expressos ou velados para sua implementação.

Até porque enquanto o EIA é exigível somente nos casos em que haja, potencialmente, significativa degradação do meio ambiente, o EIV é exigível em qualquer caso, independente da ocorrência ou não de significativo impacto de vizinhança. O desafio da colocação em prática do instrumento vai exigir vencer resistências desses setores. Nesse sentido é importante considerar que dentre os fatores que levaram ao consenso alcançado na aprovação do EC está justamente a experimentação municipal com os novos instrumentos urbanísticos, nos anos 90 após a CF de 1988, pelos seus efeitos de quebra de resistências ideológicas e, mais especificamente, pelas apropriações de interesse privado que dela resultaram. Além da percepção de risco empresarial que a iniciativa privada passou a ter em relação, não aos impactos, mas às deseconomias urbanas (no sentido da pioria das carências e ineficiências dos serviços públicos, da degradação das condições de moradia para os mais pobres) e aos níveis crescentes de violência nas grandes cidades. (um 3º fator seriam os compromissos internacionais do Brasil perante a ONU, relativo ao conteúdo da Agenda Habitat). Assim, o que o instrumento do EIV deve ensejar é apostar no jogo das cidades que, em vez de resultarem necessariamente num jogo de perde-e-ganha (onde se sabe bem quem perde e quem ganha), construir a arena da possibilidade da construção de acordos de ganha-e-ganha, no sentido de que saibam retirar proveito público de mecanismos próprios da iniciativa privada. Até porque ao permanecer a tendência de agravamento do nosso quadro urbano de exclusão territorial perversamente excludente e predatório, até mesmo as forças política e economicamente hegemônicas devem saber que poderemos viver sucessivas e mais intensas tragédias de perde-e-perde.

Outro tipo de resistência a ser vencida diz respeito à cultura urbana segregacionista das classes médias e altas. Uma vez que deve ser levada em consideração a opinião da população diretamente afetada pelos empreendimentos, o que não pode ser um entrave na realização de alguns empreendimentos relevantes para toda a cidade e por conseqüência para o

município, como, por exemplo: cemitérios, delegacias, terminais, dentre outros de fundamental importância para as cidades e que podem vir a ser objeto de resistência dos moradores circunvizinhos ao empreendimento. (Unidade do Aparelho Locomotor do Sara Kubitchek no Lago Norte em que a Audiência Pública foi um embate enfurecido de moradores de alta renda contrários à implantação de um equipamento de caráter regional em seu bairro que eles pretendiam exclusiva e nobremente residencial)

Assim é que os direitos dependentes de autorizações do poder público, legislativas ou administrativas, necessárias ao processo de urbanização, configuram patrimônio público e, por essa mesma condição, não podem ser graciosamente transferidos ao domínio privado.

A Resolução do Conselho das Cidades que estabelece recomendações aos municípios afetados por impactos ambientais de âmbito regional e a obrigatoriedade do Plano Diretor ser apoiado pelo empreendedor, apresenta questões interessantes quanto ao entendimento do caráter e conteúdos do EIV para estes municípios.