

Organizadores:
Diva Julia Safe Coelho
Rildo Mourão Ferreira
Saulo de Oliveira Pinto Coelho

**DIREITO E SUSTENTABILIDADE
NOS 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO:
EXPERIÊNCIAS E DESAFIOS
NO ÂMBITO DO DIREITO AMBIENTAL,
URBANÍSTICO, MINERAL E AGRÁRIO**

Coleção Experiência Jurídica
nos 30 anos da Constituição Brasileira

5

ESA/OAB-GO e PPGDP-UFG

Coordenadores:
Rafael Lara Martins
Saulo Pinto Coelho





Copyright© 2018 by Diva Julia Safe Coelho, Rildo Mourão Ferreira
& Saulo de Oliveira Pinto Coelho

Editor Responsável: Aline Gostinski
Capa e Diagramação: Carla Botto de Barros

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO:

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Investigador do Instituto de Investigações Jurídicas da UNAM - México

JUAREZ TAVARES

Catedrático de Direito Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Brasil

LUIS LÓPEZ GUERRA

Magistrado do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Catedrático de Direito Constitucional da Universidade Carlos III de Madrid - Espanha

OWEN M. FISS

Catedrático Emérito de Teoria de Direito da Universidade de Yale - EUA

TOMÁS S. VIVES ANTÓN

Catedrático de Direito Penal da Universidade de Valência - Espanha

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ

D635

Direito e sustentabilidade nos 30 anos da constituição : experiências e desafios no âmbito do direito ambiental, urbanístico, mineral e agrário / organização Diva Julia Safe Coelho , Rildo Mourão Ferreira , [e coordenação] Saulo de Oliveira Pinto Coelho ; coordenação Rafael Lara Martins. - 1. ed. - Florianópolis [SC] : Tirant Lo Blanch, 2018. 276 p. : il. ; 21 cm. (Experiência jurídica nos 30 anos da constituição brasileira)

Inclui bibliografia e índice
ISBN 978-85-9477-213-8

1. Direito ambiental - Brasil. 2. Direito constitucional - Brasil. 3. Desenvolvimento sustentável. I. Coelho, Diva Julia Safe. II. Ferreira, Rildo Mourão. III. Coelho, Saulo de Oliveira Pinto. IV. Martins, Rafael Lara.

18-51813

CDU: 342(81)

Vanessa Mafra Xavier Salgado - Bibliotecária - CRB-7/6644

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou editoriais.

A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal, art.184 e §§, Lei nº 10.695, de 01/07/2003), sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à Tirant Empório do Direito Editorial Ltda.



Todos os direitos desta edição reservados à Tirant lo Blanch.

Av. Embaixador Abelardo Bueno, 1 - Barra da Tijuca
Dimension Office & Park, Ed. Lagoa 1, Salas 510D, 511D, 512D, 513D
Rio de Janeiro - RJ CEP: 22775-040
www.tirant.com.br - editora@tirant.com.br

PLANEJAMENTO E FEDERALISMO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988: OS DESAFIOS DA ORDEM URBANÍSTICA

Hendrick Pinheiro¹

Marcela de Oliveira Santos²

1. INTRODUÇÃO

Já se passaram 30 anos da primavera de 1988 e a Constituição Federal segue lançando desafios ao Estado brasileiro na concretização dos objetivos de uma jovem república, em um ambiente federativo que exige o concerto e a cooperação de entes com características tão heterogêneas.

O presente artigo tem por objetivo apresentar o planejamento como método de atuação estatal, planejamento este que, para além do regramento das constituições econômica e financeira, deve considerar todo um ordenamento urbanístico com vistas a enfrentar o desafio contemporâneo colocado nos municípios, especialmente aqueles integrantes de regiões metropolitanas.

Em um primeiro momento, busca-se demonstrar esta premissa tanto a partir do regramento da ordem econômica quanto pela análise das normas e princípios constitucionais que disciplinam o

1 Mestre e doutorando em Direito Econômico, Financeiro e Tributário pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Vencedor do II Prêmio Geraldo Ataliba de Direito Tributário (2015) e I Prêmio Aires F. Barreto de Direito Tributário Municipal (2017), atribuídos pelo Congresso Brasileiro de Direito Tributário. Advogado em São Paulo. E-mail: hen_drick@hotmail.com.

2 Mestre em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo. Foi pesquisadora do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) no Projeto Governança Metropolitana. Advogada em São Paulo. E-mail: mosconsultora@gmail.com.

direito financeiro. Busca-se, neste momento, demonstrar um processo evolutivo da ordem constitucional em relação ao regime anterior e apresentar exemplos de sua aplicação prática.

A seguir são apresentadas as diretrizes integrantes da Constituição Urbanística que necessariamente devem ser consideradas na elaboração de políticas públicas desenvolvidas no ambiente urbano, em uma perspectiva que também indica as inovações da nova ordem constitucional e apresenta exemplos de aplicação.

Ao final, busca-se descortinar alguns desafios colocados pela realidade dos municípios e das regiões metropolitanas no federalismo de cooperação desenhado pela Constituição e suas potenciais soluções a partir do planejamento.

2. PLANEJAMENTO E FEDERALISMO NA CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA E FINANCEIRA: UM PROCESSO DE CONSOLIDAÇÃO

A atuação do Estado no domínio econômico é um traço característico da superação do liberalismo econômico. Uma condição de maior protagonismo estatal na economia pode ser identificada nas Constituições herdeiras do legado de Weimar, nas quais é possível identificar garantias para a manutenção das instituições próprias do mercado, porém autorizando que o Estado atue sobre elas, com o objetivo de balizar seu desempenho (NUSDEO, 2015, p. 33).

A preocupação com o planejamento, como elemento de racionalidade da atuação estatal (MONCADA, 1988, p. 399), decorre da necessidade de o Estado por em prática uma gama muito maior de propósitos constitucionais, que o colocam na condição de responsável pela promoção de valores e direitos.

No Brasil, a Constituição de 1967 introduziu e a Emenda de 1969 manteve o planejamento como elemento essencial das atividades do Estado. À época, prevalecia uma perspectiva desenvolvimentista e a ideia de planejamento era tomada como indispensável para a

obtenção do melhor e mais rápido proveito dos recursos nacionais. José Nabantino Ramos, em obra publicada em 1977, acreditava que esta doutrina garantiria a manutenção da “prosperidade excepcional dos últimos 5 anos” (1977, p. 129).

Embora tenha havido entusiasmo com a ideia de planejamento no período da ditadura militar, momento em que o Estado dispunha de muitos mecanismos de intervenção e deles fez uso em diversas oportunidades na implementação das políticas do chamado “milagre econômico”, a atuação errática e descoordenada do governo levou ao esgotamento de um modelo de desenvolvimento.

A deficiência no planejamento das políticas implementadas no regime militar é apontada com uma das causas do desenvolvimento desordenado das metrópoles brasileiras. A prioridade dada a projetos ambiciosos do governo a projetos em zonas metropolitanas sem considerar seus impactos na vida na cidade acabou deixando um rastro de tensão social e condição de marginalidade econômica. Estas regiões, “antes uma significativa fonte de oportunidade e de mobilidade social, converteram-se em bolsões de conflitos generalizados” (AGUILLAR, 2012, p. 176).

Isso deveu-se também ao fato de que os estímulos ao desenvolvimento regional empreendidos neste período, especialmente no âmbito do II Plano Nacional de Desenvolvimento (II PND – Lei nº 6.151, de 4 de dezembro de 1974), desconsideraram a cooperação entre os entes federados e foram marcados pelo desenvolvimentismo centralizado e tecnocrático (SANTOS, 2017, p. 39)

Por outro lado, a Constituição de 1988 estabeleceu um modelo de desenvolvimento e do bem-estar social, que busca a superação de uma justiça formal – fundada na garantia liberal de aspirações individuais e de liberdade – em nome da promoção de condições materiais para os indivíduos. Sua legitimação está nos fins que pretende desenvolver (COMPARATO, 1990, p. 264).

A Constituição Brasileira pode ser tomada como “dirigente”,

ou seja, estabelece fins que devem ser seguidos tanto pela sociedade quanto pelo Estado (BERCOVICI, 2002, p. 127). Seu capítulo sobre a ordem econômica abandona uma postura solipsista, com regras e princípios voltados exclusivamente para a proteção da livre iniciativa, para aproximar-se da constituição social, em uma visão de complementariedade na missão de promover a exploração da propriedade respeitando sua função social.

Neste modelo, o planejamento das ações estatais emerge como elemento necessário à compreensão da complementariedade nas relações entre Estado e Particulares. Considerando a importância do Estado como agente econômico, somente diante de uma atuação estatal planejada os particulares podem prever suas ações, direcionando investimentos e atuando de forma a realizar seus objetivos. Este caráter indutor da ação estatal passa a ser, inclusive, um dos instrumentos principais de sua atuação.

A ideia de planejamento está fortemente presente na Constituição Econômica, que o coloca como “determinante para o setor público e indicativo para o setor privado” (art. 174 da CFRB). Para Eros Grau (2003, p. 262) planejamento, como função do Estado no domínio econômico, converte-se em um verdadeiro dever de planejar suas ações.

O planejamento visa à introdução de racionalidade à ação estatal, viés indispensável na busca de objetivos complexos que impõem a permanente necessidade de “definição e redefinição de fins menores, fins de prazo curto, fins instrumentais, subordinados aos fins essenciais” (VIDIGAL, 1977, p. 28).

Ao alçar o planejamento como função estatal, este deixa de ser “mera técnica, de que o administrador pode ou não se servir. É processo juridicamente imposto, convertido pela Constituição em tema jurídico, cujas normas são hoje técnico-jurídicas” (NALINI, 1997, p. 212).

Este dever de planejar converte-se em verdadeira regra emergente da Constituição Econômica. Planejar, como regra, visa a realização

de outros princípios integrantes do ordenamento jurídico, como a publicidade, associada ao ganho de transparência decorrente da explicitação dos objetivos e fins a serem atingidos pelo Estado com sua atuação, eficiência, implementada com a racionalização dos meios utilizados na obtenção dos aludidos fins e; segurança jurídica, com o ganho de previsibilidade na sociedade sobre o rumo que pretende assumir o Estado (PINHEIRO, 2017, p. 25).

É importante ressaltar que o papel da Constituição Econômica é o de conferir normalidade, estabilidade, previsibilidade e segurança jurídica às relações jurídicas, finalidades que, como resalta Heleno Taveira Torres (2014, p. 183), espraiam sua eficácia para toda a constituição material. É neste sentido que a noção de planejamento presente na Constituição Econômica – como método de atuação estatal – não deve ser restrita ao direito econômico. O planejamento previsto na Constituição Econômica é veículo para a realização dos objetivos estatais, o que impõe aceitar que toda ação estatal – não só aquela no domínio econômico – deve ser planejada.

O aspecto do bem-estar social reflete-se também na adoção, pela Constituição de 1988, do modelo de federalismo cooperativo, especialmente no art. 23, que estabelece as competências materiais comuns aos entes – competências que precisam ser exercidas pelos três entes, de forma cooperada, sob pena de não serem realizadas de forma plena.³ De acordo com Gilberto Bercovici (2004, p. 57), esta opção justifica-se pelo caráter intervencionista do Estado estruturado pela Carta, que criou a necessidade de tratamento uniforme, em escala nacional, dos mais variados setores de atuação estatal. A cooperação, assim, consiste em ferramenta fundamental e mais adequada para o funcionamento da engrenagem do Estado social.

Para além da previsão original constante do art. 23, na década

3 O parágrafo único do art. 23 assim prescreve: “Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. A expressão no plural é fruto da Emenda Constitucional nº 53, 19/12/2009, que modificou a locução no singular, da redação original.

seguinte à promulgação da Constituição, identifica-se uma evolução normativa no que se refere aos aspectos de cooperação federativa. Em 1998, a Emenda Constitucional nº 19 deu nova redação ao art. 241, introduzindo-se as figuras do consórcio público e do convênio de cooperação entre os entes federados, regulamentado em 2005 pela Lei de Consórcios Públicos⁴. Nos anos seguintes, leis como as que instituíram a Política Federal de Saneamento Básico, a Política Nacional de Resíduos Sólidos e a Política Nacional de Mobilidade Urbana⁵ trouxeram diretrizes de cooperação e articulação entre os entes, tendo como elemento central o planejamento instrumentado juridicamente por meio de planos setoriais e intersetoriais.

O planejamento da atuação estatal é uma ideia transversal que desborda os limites da Constituição Econômica. Tanto é verdade que a ordem constitucional financeira incorpora diversos instrumentos de planejamento ao sistema orçamentário brasileiro.

O orçamento metaboliza os meios para o atingimento de fins estabelecidos por meio do planejamento (OCTAVIANI, 2014, p. 44). A atual ordem constitucional trouxe elementos que claramente introduzem uma ideia de planejamento na elaboração do orçamento, a começar pelo fracionamento das leis orçamentárias em três instrumentos (art. 165 da CFRB), a saber: Plano Plurianual, com o objetivo de estabelecer, de forma regionalizada, os objetivos e metas da administração; Lei de Diretrizes Orçamentárias, importante veículo de influência legislativa a direcionar os objetivos e metas específicos que deverão ser considerados na elaboração do orçamento para o próximo exercício, e Lei Orçamentária Anual, veículo por meio do qual os recursos disponíveis são destinados por meio de dotações que financiarão ações concretas.

Também demonstra a preocupação da nova ordem constitucional com o planejamento orçamentário a expansão do papel do plano

4 Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005.

5 Respectivamente: Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007; Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, Lei nº 12.587, de 3 de janeiro de 2012.

plurianual, seguindo uma tendência mundial de criação dos chamados “quadros de despesas a médio prazo” (MTEF – *Medium-term Expenditure Framework*) (HORVATH, 2014, p. 372). Na ordem constitucional de 1969, o chamado “Orçamento Plurianual de Investimentos” abarcava apenas despesas de capital. Reformulado, o Plano Plurianual figura como um plano de metas e objetivos para toda a atuação estatal, com especial referência aos programas de duração continuada.

José Maurício Conti identifica que desde a Constituição de 1988 a utilização do plano plurianual vem sendo constantemente aperfeiçoada, contudo, aponta que este instrumento ainda não goza de plena eficácia. Para o autor, o futuro da administração pública está intrinsecamente associado ao planejamento, sendo que “os planos plurianuais representarão um papel central nessa evolução, razão pela qual sua importância é e será cada vez mais reconhecida” (2013, p. 338).

A ordem constitucional financeira da Constituição de 1988 caminhou, definitivamente, rumo ao estabelecimento de um orçamento programa, que, para além do registro de receitas e despesas, é orientado para o atingimento de objetivos e metas. Nas palavras sempre precisas de Estevão Horvath “o orçamento moderno, sob qualquer de suas feições, constitui-se no plano de governo juridicizado” (1997, p. 131).

Pensar o planejamento na constituição financeira é reconhecer que os recursos de que dispõe o estado para a realização de seus fins são finitos e que a racionalidade no emprego destes recursos é fundamental para a potencialização dos resultados.

Aceitar o planejamento como diretriz essencial da atuação estatal – imanente tanto da Constituição econômica quanto da financeira – impõe ainda uma reflexão sobre seu papel na elaboração de políticas públicas.

Sob a perspectiva jurídica, é possível reconhecer como política pública um conjunto organizado de normas e atos unificado pela sua finalidade. A política se distingue dos atos e normas que a compõe, dado que estes, muitas vezes, são submetidos a um regime jurídico

específico (BUCCI, 2013, p. 104).

A finalidade unificadora de uma política pública faz remissão aos objetivos que esta pretende atingir. Não há como interpretar as normas e atos integrantes de uma política em um viés diferente daquele estabelecido pelos seus objetivos. O processo de formulação de uma política pública está condicionado ao dever de planejamento, com vistas a tornar transparentes os objetivos e metas que se pretende atingir com determinada medida, induzindo previsibilidade e promovendo a racionalização dos meios empregados.

Como ressalta Juarez Freitas, nada é mais equivocado – e incompatível com o dever de planejamento – que tratar políticas públicas “como se tomassem parte do reino da discricionariedade imperial, no qual cada governante eleito poderia formular “ad hoc”, o rol de suas prioridades personalistas” (2015, p. 209).

O planejamento no processo de elaboração e implementação de políticas públicas promove a estabilidade e a previsibilidade das relações jurídicas, valores da Constituição Econômica, e a racionalidade no emprego dos recursos públicos, diretriz fundamental da Constituição Financeira.

Desde a introdução da ordem constitucional de 1988, é possível identificar um processo de evolução do planejamento das ações estatais no Brasil. Todavia, compreender as diretrizes do planejamento no quadro constitucional atual, para além das ordens econômica e financeira, passa pela necessidade de compatibilizar a elaboração das políticas públicas com as linhas mestras da ordem urbanística.

3. PLANEJAMENTO E A ORDEM URBANÍSTICA: UMA NOVA FRONTEIRA

Na política urbana proposta pela Constituição de 1988, o planejamento também foi adotado como instrumento central. A edição de um capítulo específico dedicado ao tema, no título que trata da Ordem Econômica e Financeira (Título VII, Capítulo II), demonstra

o reconhecimento da relevância do desenvolvimento ordenado das cidades na economia nacional.

A atenção dada ao município ao longo de toda a carta constitucional é fruto do movimento municipalista que marcou a constituinte, resultando na identificação do município como *locus* ideal do desenvolvimento da democracia e sua consequente autonomização como ente federado (MELO, 1993).

A exaltação do Município como ente federativo autônomo veio acompanhada da atribuição de competências complexas para atendimento da sua população, que se desdobram no dever do provimento de políticas públicas, as quais certamente não podem ser desenvolvidas sem o adequado planejamento.

Além das competências estritamente municipais, insculpidas no art. 30 (legislar sobre assuntos de interesse local, organizar e prestar os serviços públicos de interesse local, manter programas de educação infantil e ensino fundamental, prestar serviços de atendimento à saúde – ambos em cooperação com a União e os estados –, promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo, por meio da política urbana, promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, além das competências para auto-organização financeira e legislativa), foram estabelecidas competências comuns (art. 23) e concorrentes (art. 24)⁶.

Por outro lado, ao lado da autonomização máxima do Município, buscou-se promover a descentralização fiscal – a qual criou, a médio prazo, um ambiente competitivo no federalismo, dificultando a realização da cooperação exaltada na mesma Constituição.

6 As primeiras, estabelecidas no art. 23, são competências materiais, voltadas à execução de atividades necessárias à realização do Estado Democrático de Direito e dos objetivos fundamentais da República. Já as competências concorrentes são legislativas e são exercidas autonomamente por cada ente, de forma coordenada. Segundo Gilberto Bercovici (2004, p. 59-60), a interação entre os entes para o exercício das competências comuns caracteriza-se como *cooperação*, enquanto, no caso das competências concorrentes, opera-se o que se chama de *coordenação*.

Há vários fundamentos constitucionais para o planejamento no ambiente urbano, destacando-se: o reconhecimento do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, no art. 174 da Constituição, prevendo que, nesta qualidade, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado; o princípio da eficiência previsto no art. 37, o qual pode ser realizado por meio do planejamento⁷; a realização das competências comuns estabelecidas no art. 24; as competências específicas sobre o interesse local, bem como a promoção do adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, V e VIII).

O corolário do planejamento como alicerce para o provimento de políticas públicas no ambiente urbano está no art. 182, que estabeleceu que o Poder Público municipal deve executar a política de desenvolvimento urbano para ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais e garantir o bem-estar de seus habitantes, a partir de diretrizes gerais fixadas em lei, sendo o plano diretor o “instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana” (at. 182, caput c/c §1º).

Embora o planejamento urbanístico não seja prerrogativa exclusiva do poder municipal, tendo em vista a interface entre as competências dos entes em matéria urbanística (legislativas concorrentes, conforme art. 24, I, e materiais comuns, conforme art. 23), é neste espaço que ele vai se manifestar de forma mais concreta.

De acordo com o Estatuto da Cidade⁸, que regulamentou o art. 182, é diretriz da política urbana “o planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência,

7 Para Paulo Modesto (2000), a imposição de atuação estatal baseada no princípio da eficiência, do ponto de vista jurídico, relaciona-se à dimensão da racionalidade e otimização no uso dos meios e à dimensão da satisfatoriedade dos resultados da atividade administrativa pública.

8 Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. *Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.*

de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente” (art. 2, IV).

O plano diretor, por seu turno, como instrumento básico, reúne os demais instrumentos e deve estabelecer expressamente a forma e os requisitos para o cumprimento da função social da cidade, bem como regular a totalidade do território municipal, englobando as áreas urbanas, rurais, as florestas, as comunidades tradicionais, as áreas de preservação ambiental, os recursos hídricos, enfim, toda a área do município.

O planejamento urbano, especialmente por meio do plano diretor, não se limita a aspectos físicos e territoriais, mas consiste em instrumento para garantir a realização de direitos fundamentais, tais como o direito à terra urbana, à moradia digna, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e a outros serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações. Por meio deste planejamento, orienta-se, ainda, a oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais.

Considerando que o processo de elaboração e implementação do plano diretor deve expressar um pacto social, econômico e territorial, é fundamental que haja a participação efetiva da população nas diferentes fases, o que deve ser garantido pelo poder público municipal, quer por meio da constituição de conselhos, fóruns de acompanhamento, controle e deliberação, com ampla participação dos diversos segmentos da sociedade e da realização de audiências públicas, quer mediante a instituição de instrumentos de controle específicos.

No campo da ordem urbanística, o planejamento é verdadeiro processo de criação de normas jurídicas (SILVA, 2015, p. 92). Não se trata da mera planificação como orientação ou o simples estabelecimento de diretrizes, mas de arcabouço normativo orientado ao desenvolvimento da cidade de forma concreta e por período determinado, razão pela qual deve ser instrumentado juridicamente, isto é, refletido no ordenamento jurídico como verdadeira lei municipal,

de natureza especial, pois elaborada em processo específico que conta com a participação direta da respectiva população.

De acordo com José Afonso da Silva (2015, p. 135-136), o processo de planejamento urbano deve observar os seguintes princípios básicos: (i) o processo de planejamento é mais importante que o plano em si; (ii) o processo de planejamento deve elaborar planos estritamente adequados à realidade do município, sem sofisticções acadêmicas ou que não respondam aos problemas reais da população; (iii) os planos devem ser exequíveis, ainda que se estabeleçam metas programáticas; (iv) o nível de profundidade dos estudos deve ser apenas o necessário para orientar a ação do município; (v) as políticas, planos e programas setoriais devem ser complementares e integrados; (vi) o planejamento deve ser adequado à realidade regional, além da local, e em consonância com o planos e programas estaduais e federais existentes; (vii) deve-se promover a democracia e o acesso às informações disponíveis, garantindo-se a participação direta do povo e a cooperação das associações representativas em todas as fases do planejamento municipal (em obediência ao disposto no art. 29, X, CRFB).

Além disso, o planejamento urbanístico deve estar associado à eficácia, isto é, deve produzir resultados efetivos, de transformação ou qualificação do território, de maneira que seja possível detectar, ao final de seus ciclos, a relação entre o que foi idealizado, debatido e estipulado, e a realidade físico-territorial e social da cidade (APPA-RECIDO JUNIOR, p. 40.)

Sendo o plano diretor instrumento estabelecido na Constituição de 1988 e regulamentado pelo Estatuto da Cidade como “instrumento básico da política urbana”, os demais instrumentos de planejamento de governo, especialmente o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual devem incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas (art. 39, § 1º, Estatuto da Cidade).

Ocorre que, consoante anota Ana Rita de Figueiredo Nery, (2016, p. 91), “o isolamento dos projetos e a displicência com a

formação de espaços comuns de interlocução compromete a existência de respaldo orçamentário para as ações da Administração pública e a própria eficiência do planejamento urbanístico”. Assim, embora faça parte do projeto constitucional a autonomização do município como forma de garantir a realização dos direitos sociais, o não alinhamento dos instrumentos de política urbana com os mecanismos orçamentários deixou um vazio institucional que dificulta o atingimento dos objetivos e a promoção de políticas públicas em atendimento ao cidadão.

É de se constatar, pois, que a dificuldade de coordenação orçamentária e dos mecanismos de política urbana está diretamente associada a uma estrutura federativa, na qual a autonomia está associada à capacidade de ordenar e gerir os recursos disponíveis, o que implica em independência dos entes subnacionais na elaboração de seus orçamentos.

Mais um ingrediente a ser agregado na discussão é a realidade das regiões metropolitanas, espaços nos quais serviços de interesse comum são compartilhados entre determinado Estado-Membro e Municípios igualmente autônomos.

4. PLANEJAMENTO DAS REGIÕES METROPOLITANAS: DESAFIOS NO FEDERALISMO BRASILEIRO

Nesta altura, este trabalho se propõe a enfrentar a estrutura constitucional do planejamento nas ordens econômica, financeira e urbanística, em um processo que buscou demonstrar tanto as origens como a evolução destas perspectivas nos trinta anos de vigência da Constituição. Passa-se agora para uma visão dos desafios impostos ao planejamento das políticas públicas urbanas nas regiões metropolitanas.

No Brasil, a forma federativa de Estado foi introduzida pela Constituição Republicana de 1891, em um processo que partiu de uma estrutura unitária para a distribuir competências, então concentradas no Império, entre a União e os Estados. Este processo histórico

deixou marcas que, nos dias atuais, passados trinta anos da Constituição de 1988, se revelam na grande concentração de competências (e fontes de financiamento) sob o manto da União Federal.

Se, por um lado, a Constituição de 1988 reconheceu o município como ente federado, noutra senda, tratou de forma singela as regiões metropolitanas: tais unidades regionais não apareceram no título relativo à política urbana, abordada no tópico anterior, tendo sido mencionadas apenas no art. 25, §3º. Neste dispositivo, restou apenas autorizado aos Estados a possibilidade de instituição, mediante lei complementar, de “regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum”.

Essa breve menção não impediu que, após a promulgação da Constituição de 1988, os Estados instituíssem diversas regiões metropolitanas, nem impediu o crescimento daquelas que haviam sido instituídas na década de 1970, pela Lei Complementar nº 14/1973⁹, mas a sua desvinculação com a política urbana prevista no art. 182 teve dois efeitos nocivos: um, de caráter jurídico-institucional, pois o Estatuto da Cidade se limitou a tratar da política urbana para territórios limitados à área de um único município; e outro, de natureza prática, consistente na ausência de planejamento no âmbito das regiões metropolitanas.

Dito de outra forma: do tratamento dado pela Constituição às regiões metropolitanas resultou um vazio institucional acerca do desenvolvimento metropolitano e a conseqüente instituição das regiões metropolitanas, na maior parte, sem respaldo do devido planejamento para a promoção de políticas públicas.

Mais de duas décadas após a promulgação da Constituição e

9 Por meio da Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973, a União criou as regiões metropolitanas de São Paulo, Belo Horizonte, Porto Alegre, Recife, Salvador, Curitiba, Belém e Fortaleza. Na época, a competência para instituição de tais unidades regionais era da União, segundo o art. 157 da Constituição Federal de 1967.

mais de dez anos após a edição do Estatuto da Cidade, foi editado o Estatuto da Metr pole¹⁰, com o objetivo de criar regras para a governança compartilhada para as regiões metropolitanas, aglomera es urbanas e microrregiões, fixando diretrizes gerais para o planejamento, a gestão e a execu o de políticas públicas em regiões metropolitanas e aglomera es urbanas instituídas pelos Estados.

Um dos fundamentos para a edi o de tal norma foi o art. 182 da Constitui o. De fato, a partir de uma interpreta o sistemática do art. 182 em face dos objetivos e fundamentos da República Federativa do Brasil presentes na Constitui o, especialmente no que concerne ao desenvolvimento e   redu o das desigualdades, conclui-se que política urbana deve ser desenvolvida também (e principalmente) para o muni ipio metropolitano, buscando-se a realiza o das suas fun es sociais.

Em certa perspectiva, poder-se-ia afirmar que o desenvolvimento de políticas públicas no ambiente metropolitano encontra limites na autonomia municipal. De fato,   palmar reconhecer que, no federalismo, cada unidade subnacional precisa gozar de autonomia administrativa, decorrente de sua capacidade de auto-organiza o e fontes de financiamento próprio (CONTI, 2001, p. 8). Como ensina Geraldo Ataliba (2011, p. 38), esta autonomia, caracterizadora da independência e da igualdade jurídica dos entes federados, depende de uma reparti o rígida de competências. Diante disso, questiona-se: como compatibilizar a rigidez da reparti o de competências e atribui es em um ambiente metropolitano, onde serviços e interesses são compartilhados entre entes federativos diferentes?

Ocorre que a autonomia não pode ser tomada como uma barreira “rígida”, comporta que separaria a atua o dos entes federativos em zonas de demarcadas, mas como um princípio, que impõe sua realiza o ao máximo possível. Por esta toada, diante de eventual colisão de competências, seria necessário empreender a busca pela concilia o, em uma perspectiva pluralista, entre os entes federativos

10 Lei n  13.089, de 12 de janeiro de 2015. *Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências.*

(RIBEIRO, 2017, p. 85).

Não é outra a solução proposta pela Constituição de 1988, que estabelece instrumentos para a construção de um federalismo cooperativo equilibrado, que busca “não apenas a continuidade do Estado, mas a realização de seus objetivos e fins constitucionais do Estado Democrático de Direito, no adequado equilíbrio a que a Constituição pretende concretizar” (TORRES, 2014, p. 338).

Propõe-se, assim, a releitura das relações interfederativas a partir da cooperação, por meio do esforço hermenêutico que considere outros dispositivos e não leia isoladamente o art. 25, §3º (competência estadual para criação das regiões metropolitanas) em contraposição com o art. 30 (competências dos municípios, especialmente para organizar e prestar os assuntos de interesse local), ambos da Constituição.

O Estatuto da Metrópole adotou essa interpretação ao estabelecer como princípios da governança interfederativa tanto a “prevalência do interesse comum sobre o local”, como o “compartilhamento de responsabilidades para a promoção do desenvolvimento urbano integrado” e a “autonomia dos entes da Federação” (art. 6º, I, II e III).

No que se refere ao planejamento, o Estatuto da Metrópole determina que a elaboração de plano de desenvolvimento urbano integrado (PDUI), instrumento que estabelece, com base em processo permanente de planejamento, as diretrizes para o desenvolvimento urbano da região metropolitana ou da aglomeração urbana (art. 2º, VI), bem como a compatibilização dos planos diretores de todos os integrantes da unidade regional ao PDUI (art. 10, §3º).

Como diretriz específica da governança interfederativa, prevê o Estatuto da Metrópole que, no art. 7º, a compatibilização dos planos plurianuais (PPAs), leis de diretrizes orçamentárias e orçamentos anuais dos entes envolvidos na governança interfederativa, justamente para que as decisões tomadas no âmbito metropolitano possam ser executadas e refletidas no planejamento orçamentário de cada um deles. Para tanto, estratégias como rateio de custos e alinhamento das

políticas e do planejamento orçamentário dos entes envolvidos na governança interfederativa devem ser empregados.

Contudo, conforme pondera José Antônio Aparecido Júnior (2017, p. 271), “as diferenças de normatização do uso do solo, de regimes tributários, de procedimentos de obtenção de licenças etc. laboram em sentido contrário à ideia de otimização de esforços para a obtenção de respostas eficientes” no que se refere ao planejamento metropolitano.

Assim, passados trinta anos da Constituição, em que pese seja possível interpretar que as regiões metropolitanas devem ser objeto da política urbana prevista no art. 182 e que não há conflitos com a autonomia municipal, tendo em vista o federalismo cooperativo, o desafio que se coloca atualmente é a efetiva articulação de instrumentos de planejamento e de gestão dos diferentes entes federados que integram uma mesma unidade regional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em breves linhas, este trabalho tenta demonstrar que o planejamento é diretriz constitucional que emana das ordens econômica, financeira e urbanística. Nestes trinta anos de Constituição, já é possível identificar avanços no processo de planejamento da atuação estatal na elaboração de políticas públicas (ordem econômica), bem como no processo de planejamento da gestão orçamentária dos recursos públicos (ordem financeira).

Todavia, na ordem urbanística, a atuação do Estado brasileiro ainda tem muito que avançar. No Estado Democrático de Direito resguardado pela Constituição de 1988, as cidades sintetizam uma dimensão coletiva da vida pública que demanda atuação do Poder Público, para ordenação do pleno desenvolvimento de suas funções sociais e para a garantia do bem-estar dos seus habitantes – objetivos fundamentais da política urbana (art. 182, CF).

A caracterização do município como ente da federação, a despeito de representar simbolicamente a consagração da democracia,

implicou o estabelecimento de competências complexas e com custos altos para a realização do ousado projeto social.

Passados trinta anos da Constituição, constata-se que a articulação entre planejamento financeiro e planejamento urbano, embora tenha avançado do ponto de vista normativo, especialmente com a edição do Estatuto da Cidade, ainda é um dos principais desafios do desenvolvimento urbano, já que em grande parte dos municípios brasileiros, o planejamento urbanístico ocorre de forma alijada do planejamento orçamentário, dificultando-se a implementação das políticas públicas e o provimento de utilidade públicas para a respectiva população.

Sem dúvidas, a política urbana que pretende cumprir a missão constitucional de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes deve ser formulada articulando-se instrumentos de gestão financeira e orçamentária.

Propõe-se, como caminho para articulação, considerar que os elementos presentes na normatização da política urbana municipal – como o Plano Diretor – efetivamente vinculam a discricionariedade do administrador na elaboração do Plano Plurianual, conforme reconhece a disciplina do art. 40, §1º do Estatuto das Cidades.

Ora, mesmo na ausência de uma norma expressa não poderia o Administrador, na eleição dos objetivos e metas para as despesas de capital, escolher realizar investimentos incompatíveis com as diretrizes do plano diretor, pois este instrumento normativo tem caráter vinculante em relação à sua atuação. Pensar o contrário seria reduzir a importância do plano diretor, uma vez que a realização de políticas públicas depende da alocação de recursos por meio do processo orçamentário.

Ainda pelo viés orçamentário, cabe ao jurista reconhecer que a atuação de determinado gestor que negligencia a realização dos objetivos presentes na política urbana – elaborando projetos de leis orçamentárias que não outorgam dotações ao financiamento de medidas estratégicas do plano diretor, por exemplo – poderia ser vista como desviante pelos órgãos de controle.

No caso das regiões metropolitanas, os desafios são ainda maiores, especialmente pelo fato de a Constituição não ter direcionado tais unidades regionais para a política urbana. Com a edição do Estatuto da Metrópole, contudo, defende-se que, por meio de uma interpretação sistemática e teleológica, a política urbana prevista no art. 182 deve ser desenvolvida também (e principalmente) no município metropolitano, buscando-se a realização das suas funções sociais (conforme sugere o art. 1º da própria Lei nº 13.089/2015, ao citar o art. 182 como fundamento para a edição do Estatuto).

Tendo em vista que a finalidade da instituição de uma região metropolitana é a integração das políticas públicas de interesse comum, a região metropolitana colocasse como um instrumento de cooperação que tem por objetivo precípua promover políticas públicas para a população dos Municípios integrantes da região metropolitana.

Apesar de haver, no Estatuto da Metrópole, diretriz para a compatibilização entre os planos plurianuais, as leis de diretrizes orçamentárias e os orçamentos anuais de todos os entes envolvidos na governança interfederativa, na prática esta coordenação ainda é incipiente.

Novamente, em relação às regiões metropolitanas, destaca-se a importância de reconhecer a juridicidade do plano de desenvolvimento urbano integrado (PDUI), conjunto de objetivos e metas que vincula o Estado Membro responsável e todos os Municípios envolvidos. Isto significa que os administradores, por ocasião da elaboração dos Planos Plurianuais dos entes federativos envolvidos devem, necessariamente, considerar as diretrizes para os serviços de interesse comum na definição das regras e setores estratégicos da Administração.

Ao final, constata-se que, mesmo após trinta anos de ordem constitucional, o planejamento e a coordenação das ações estatais entre os entes federativos seguem como grandes desafios da democracia brasileira. A estrutura das ordens econômica, financeira e urbanísticas reclamam uma postura comprometida dos administradores com a atuação planejada.

Contudo, não se pode olvidar que este dever de planejamento – além de uma diretriz e modelo para a atuação do Estado – tem natureza jurídica e, assim, é vinculante para o administrador. Negligenciar os instrumentos urbanísticos – como o plano diretor e o plano de desenvolvimento urbano integrado – na elaboração e estruturação de políticas públicas (ordem econômica) e na gestão orçamentária dos recursos públicos (ordem financeira) é postura antijurídica, passível de controle pelos órgãos competentes.

REFERÊNCIAS

- AGUILLAR, Fernando Herren. *Direito econômico*. 3. Ed., São Paulo: Atlas, 2012.
- APPARECIDO JUNIOR, José Antônio. *Direito Urbanístico Aplicado: os caminhos da eficiência jurídica nos projetos urbanísticos*. Curitiba: Juruá, 2017.
- ATALIBA, Geraldo. *República e constituição*. 3. Ed., São Paulo: Malheiros, 2011.
- BERCOVICI, Gilberto. A Constituição Federal e o papel do Estado no domínio econômico. *Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*. Curitiba, v. 2, p. 117-129, 2002.
- BERCOVICI, Gilberto. *Dilemas do Estado Federal Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- COMPARATO, Fabio Konder. Ordem econômica na constituição de 1988. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 23, n. 93, p. 263-276, jan./mar. 1990.
- CONTI, José Maurício. *Federalismo Fiscal e Fundos de Participação*. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2001.
- CONTI, José Maurício. O Plano Plurianual – PPA. In MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder. *Tratado de Direito Financeiro*, volume 1. São Paulo: Saraiva, 2013.
- FREITAS, Juarez. As políticas públicas e o direito fundamental à boa administração. *Nomos, Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, vol. 35, n. 01, pp. 195-217, 2015.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- HORVATH, Estevão. *O orçamento no século XXI: tendências e expectativas*. 2014. 418 p. Tese (Titularidade em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.
- HORVATH, Estevão. Orçamento público e planejamento. In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de (Org.) *Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba: direito tributário*. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 119-134.
- MELO, Marcus André. Municipalismo, Nation-building e a modernização do Estado

no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, n. 23, p. 83-100, 1993. Disponível em: <http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_23/rbcs23_07.htm>. Acesso em 28 mar. 2018.

MODESTO, Paulo. Notas para um debate sobre o princípio da eficiência. *Revista do Serviço Público*, Brasília, v. 51, n. 2, p. 105-120, 2000. Disponível em: <<https://revista.enap.gov.br/index.php/RSP/article/view/328/334>>. Acesso em: 06 abr. 2018.

MONCADA, Luís S. Cabral de. *Direito económico*. 2. Ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1988.

NALINI, José Renato. *Constituição e Estado democrático*. São Paulo: FTD, 1997.

NERY, Ana Rita de Figueiredo. Planejamento Urbanístico: marcas de um processo de politização da Administração Pública e de burocratização da política. In: CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da; NERY, Ana Rita de Figueiredo; ARAÚJO, Alexandra Fuchs (Coords.). *Direito urbanístico: ensaios por uma cidade sustentável*. Da formulação de Políticas à sua aplicação. São Paulo: Quartier Latin, 2016. p. 83-99.

NUSDEO, Fábio. A ordem econômica constitucional: algumas reflexões. In: _____. (Coord.). *O direito econômico na atualidade*. São Paulo: RT, 2015.

OCTAVIANI, Alessandro. Notas sobre direito e planejamento econômico no capitalismo moderno. In: HORVATH, Estevão; CONTI, José Maurício; SCAFF, Fernando Facury. *Direito financeiro, econômico e tributário: estudos em homenagem a Regis Fernandes de Oliveira*. São Paulo: Quartier Latin, 2014. p. 41-47.

PINHEIRO, Hendrick. Planejamento e controle: uma reflexão sobre ética. *Revista contas abertas*, v. 3, n. 3, p. 24-27, 2017.

RIBEIRO, Wladimir Antônio. A autonomia municipal como princípio constitucional. *Revista jurídica da Confederação Nacional dos Municípios*. Brasília: CNM, 2017. p. 70-85.

SANTOS, Marcela de Oliveira. *Regiões metropolitanas no Brasil: regime jurídico e estrutura de governança*. 2017. 180 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

TORRES, Helene Taveira. *Teoria da constituição financeira*. 2014. 864 p. Tese (Titularidade em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). *Relatório de levantamento de auditoria: processo no TC 018.259/2013-8*. 2014. Disponível em: <http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/Acord/20140516/AC_1205_16_14_P.doc>. Acesso em: 20 ago. 2016.

VIDIGAL, Geraldo Camargo. *Teoria geral do direito econômico*. São Paulo: RT, 1977.