

50

OUT/NOV 2013

Coordenação

Direito Ambiental

Vanêsa B. Prestes

Direito Urbanístico

Nelson Saule Júnior

Direito do Patrimônio Cultural

Marcos Paulo S. Miranda

Vladimir Passos de Freitas

Conselho Editorial

Adriana Nogueira V. Lima

Betânia Alfonsin

Bruno Campos Silva

Cacilda Lopes dos Santos

Daniela Libório

Douglas Vieira de Aguiar

Edésio Fernandes

Ellade Imparato

Fernanda Costa

Fernando Bruno

Guadalupe Maria de Almeida

José Carlos de Freitas

Jussara Maria Pordeus e Silva

Leticia Marques Osório

Liana Portilho

María Garcia

Mariana Mencion

Nathália Arruda Guimarães

Ney de Barros Bello Fº

Paulo A. Leme Machado

Paulo José Villela Lomar

Ricardo Pereira Lira

Sylvio Toshiro Mukai

Toshio Mukai

Vanusa Murta Agrelli

Victor Carvalho Pinto

Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico

Caderno

Direito do Patrimônio Cultural



www.editoramagister.com



www.ibdu.org.br

Áreas de Risco Ocupadas por Assentamentos Informais: Conflito entre Enfrentamento de Riscos Ambientais e Afirmação do Direito à Moradia

JULIA AZEVEDO MORETTI

Advogada formada pela Universidade de São Paulo (USP); Mestre em Desenvolvimento Sustentável pela University College London – Development Planning Unit (UCL/DPU); Especialista em Direito Urbanístico; Gerente Jurídico da Área de Projetos Sociais do Escritório Modelo “Dom Paulo Evaristo Arns” da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

RESUMO: Segundo as Nações Unidas¹, em 2011, o Brasil figurou entre os países mais afetados pelas catástrofes naturais, especialmente em função de inundações e deslizamentos de terra. Nas cidades, esses desastres não estão equitativamente distribuídos e afetam mais severamente populações vulneráveis que instituíram suas moradias em áreas instáveis, ambientalmente sensíveis, nos inúmeros assentamentos informais que caracterizam as cidades brasileiras, fruto de um processo de urbanização rápido e excludente. Diante desse cenário, encontra-se em curso um intenso debate acerca das medidas efetivas para enfrentamento dos riscos ambientais que afetam o território e um novo marco legal sobre a questão (Lei nº 12.608/2012) se propõe a traçar diretrizes para equacionar a problemática das áreas de risco ocupadas por moradia. Nesse sentido, mostra-se importante apreciar de que forma conflitos fundiários oriundos da tensão entre o enfrentamento de riscos ambientais e a afirmação da moradia digna são apreciados pelo Judiciário e pela Administração Pública. Além disso, a partir de um caso concreto, será analisada a atuação do Município de São Paulo na gestão de áreas de risco, apresentando-se propostas de aperfeiçoamento da política pública municipal em face dos novos marcos legislativos.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à Moradia. Risco de Desastre. Conflitos Fundiários.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Risco e Desenvolvimento Urbano. 2 Legislação Aplicável aos Casos de Risco de Desastre em Áreas Ocupadas por Moradia. 3 Jurisprudência sobre Gestão de Risco em Áreas Ocupadas 4 Favela Palma de Santa Rita – Solução Negociada Judicialmente que Evitou Remoção Integral. 5 Conclusões. Referências.

1 ONU, 2012.

Introdução

É cediço que o padrão de urbanização, baseado na combinação entre industrialização e baixos salários, mostrou-se absolutamente excludente e indutor de altas taxas de informalidade². Nesse cenário, a população mais pobre foi empurrada para as periferias da cidade e ocupou áreas de pouco interesse do mercado imobiliário, muitas vezes áreas ambientalmente sensíveis e de risco ambiental.

Por outro lado, os desastres ambientais, ou riscos de sua ocorrência, ganham destaque nas discussões jurídicas³, especialmente porque esses eventos têm potencialidade de gerar acidentes que resultem em perdas e danos sociais ou econômicos. Diante desse cenário, encontra-se em curso um intenso debate acerca das medidas efetivas para enfrentamento dos riscos ambientais que afetam o território e um novo marco legal sobre a questão (Lei nº 12.608/2012) se propõe a traçar diretrizes para equacionar a problemática das áreas de risco ocupadas por moradia.

Assim, é preciso um esforço para identificar como a gestão de risco é incorporada pelo direito urbanístico enquanto importante ferramenta de gestão urbana e delinear os contornos para aplicação desse instrumento em conformidade com o direito à moradia e à regularização fundiária, bem como a preocupação com a redução de desigualdades e urbanização inclusiva, todos princípios e diretrizes gerais da política urbana.

Vale lembrar que as ocupações em áreas de risco constituem uma das faces da desigualdade urbano-territorial, mas é necessário ter cuidado para a gestão de risco não se tornar também promotora dessa desigualdade, aprofundando ainda mais a exclusão. Nesse sentido, a análise de como os Poderes Públicos de todas as esferas – Legislativo, Executivo e Judiciário – estão fazendo uso dessa ferramenta para fazer com que, em face do conflito entre enfrentamento de riscos ambientais e afirmação do direito à moradia, de fato a gestão de risco contribua para o desenvolvimento de uma cidade sustentável, nos termos do art. 2º, I, do Estatuto da Cidade.

1 Risco e Desenvolvimento Urbano

Não cabe aqui se alongar demasiadamente na discussão sobre o processo de urbanização brasileiro, sendo certo que há uma intrínseca relação entre

² MARICATO, 1996.

³ No âmbito do direito ambiental, muito recorrente é a discussão do risco na seara da responsabilidade ambiental, a partir das teorias do risco integral e do risco criado. O tema abordado pelo presente artigo não se confunde com essa abordagem.

desigualdade social, exclusão territorial e meio ambiente e que a lei cumpriu um papel importante na produção da informalidade que hoje assola as cidades brasileiras⁴. Como resultado dessa urbanização rápida e excludente, baseada na combinação entre industrialização e baixos salários, houve o “empobrecimento da população que, pela necessidade de possuir uma moradia, é forçada a ocupar locais que podem vir a apresentar alto grau de risco geológico”⁵.

Frente à crescente ocorrência de desastres com resultados danosos e a intensificação dos debates acerca das formas de enfrentamento do risco nas cidades, surge uma natural tensão com a afirmação da moradia de pessoas que se fixaram em áreas consideradas de risco. Com efeito, tanto o enfrentamento do risco quanto a moradia digna encontram guarida no conceito legal de cidade sustentável (art. 2º, II, da Lei nº 10.257/01), cuja ocupação não seja inadequada nem gere deterioração ou coloque em risco seus habitantes (art. 2º, VI, da Lei nº 10.257/01), mas assegure o acesso à terra e à moradia adequada, inclusive com o direito de legalização (regularização fundiária e urbanística, art. 2º, XIV e XV, da Lei nº 10.257/2011). Enfim, ambos devem ser perseguidos para que se possa alcançar o “pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes” (art. 182 da CF/88). Mas, então, o conflito é inevitável e deve ser enfrentado.

A promulgação da Lei nº 12.608/08 representa a criação de um importante marco legal⁶, na medida em que (i) reconhece o impacto de questões naturais no meio urbano; (ii) estipula princípios norteadores no enfrentamento dessas questões, princípios estes que integram questões ambientais e urbanas (prevenção: art. 2º, § 2º; urbanização sustentável: art. 5º, VI – todos da Lei nº 12.608/08); e (iii) estipula ações concretas para integração do Plano Nacional de Proteção e Defesa Civil com a ordem territorial, com o desenvolvimento urbano, o meio ambiente e a provisão de infraestrutura. Com efeito, essa integração, mais do que um princípio (art. 3º, parágrafo único, c/c art. 5º, IV, da Lei nº 12.608/08), é traduzida em ações, como aquelas referentes à construção de um sistema de informações, exigência de conteúdos mínimos nos Planos Diretores de municípios incluídos no cadastro de municípios com áreas suscetíveis de desastre, inclusive no tocante ao planejamento de ações de intervenção preventiva e de realocação de populações de áreas de risco (art. 42-A, III, da Lei nº 10.257/01, com redação dada pelo art. 26 da Lei nº 12.608/2012), intervenção e assistência

⁴ MARICATO, 2003.

⁵ MIRANDOLA, MACEDO e SOARES, 2004, p. 298.

⁶ A despeito do posicionamento ora defendido, há um respeitável questionamento sobre a efetiva necessidade de promulgação de uma lei específica sobre a ordenação das ações integrantes da Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, na medida em que esses críticos entendem que políticas públicas baseadas em legislação existente já seriam suficientes.

de populações em áreas de alto risco ou edificações vulneráveis, com o respectivo atendimento habitacional (arts. 8º, VII, VIII e XVI, e 22 da Lei nº 12.608/08, este último acrescentando artigos na Lei nº 12.340/2010). Em suma, a lei traz bons elementos para a construção de cidades resilientes (art. 5º, VI, da Lei nº 12.608/08) capazes de atuar preventivamente para evitar ocupação de áreas de risco e mitigar impacto das já ocupadas.

Interessante notar que, apesar de ser uma ferramenta importante para a gestão urbana, o mapeamento de risco tem limitações, imprecisões e incertezas⁷, fragilidades que devem ser consideradas nos casos de conflito fundiário.

No mais, antes de prosseguir na análise das diretrizes traçadas para equacionar a problemática das áreas de risco ocupadas por moradia, impende fazer uma pequena observação sobre o significado de risco.

Risco pode ser entendido como a potencialidade de que ocorra um acidente, um desastre, um evento físico que resulte em perdas e danos sociais ou econômicos, mas o conceito de risco traduz ainda uma relação de concomitância e mútuo condicionamento entre ameaça, vulnerabilidade e gerenciamento que poderia ser descrita como a “probabilidade (P) de ocorrer um acidente associado a um determinado perigo ou ameaça (A), que possa resultar em consequências (C) danosas às pessoas ou bens, em função da vulnerabilidade (V) do meio exposto ao perigo e que pode ter seus efeitos reduzidos pelo grau de gerenciamento (g) administrado por agentes públicos ou pela comunidade”⁸, ou seja, $R = P(f A) * C(f V) * g - 1$.

Ora, essa definição de risco revela que as decisões relativas ao seu enfrentamento devem, necessariamente, levar em conta fatores como vulnerabilidade física e social e gerenciamento, que interferem diretamente na própria existência do risco.

2 Legislação Aplicável aos Casos de Risco de Desastre em Áreas Ocupadas por Moradia

De especial interesse para enfrentamento do risco quando há conflito com o direito à moradia é o art. 22 da Lei nº 12.608/2012, que dá nova redação à Lei nº 12.340/2010, incluindo nela um art. 3º-B, nos seguintes termos:

“Art. 3º-B. Verificada a existência de ocupações em áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos

⁷ CERRI et al., 2007.

⁸ NOGUEIRA, 2012.

geológicos ou hidrológicos correlatos, o município adotará as providências para redução do risco, dentre as quais, a execução de plano de contingência e de obras de segurança e, quando necessário, a remoção de edificações e o reassentamento dos ocupantes em local seguro. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 1º A efetivação da remoção somente se dará mediante a prévia observância dos seguintes procedimentos: (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

I – realização de vistoria no local e elaboração de laudo técnico que demonstre os riscos da ocupação para a integridade física dos ocupantes ou de terceiros; e (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

II – notificação da remoção aos ocupantes acompanhada de cópia do laudo técnico e, quando for o caso, de informações sobre as alternativas oferecidas pelo poder público para assegurar seu direito à moradia. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 2º Na hipótese de remoção de edificações, deverão ser adotadas medidas que impeçam a reocupação da área. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 3º Aqueles que tiverem suas moradias removidas deverão ser abrigados, quando necessário, e cadastrados pelo Município para garantia de atendimento habitacional em caráter definitivo, de acordo com os critérios dos programas públicos de habitação de interesse social. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)” (grifei)

Interessante notar que a Lei deixa claro que a remoção é ultima ratio, ou seja, apenas nos casos em que não for possível implementar outras providências para a redução do risco é que as famílias ocupantes das tais áreas de risco devem ser removidas.

Estudos técnicos reforçam essa opção legal, listando a remoção como uma entre outras tantas formas de intervenção, como a execução de serviços de limpeza e recuperação, obras de drenagem e proteção vegetal, estruturas de contenção, obras de terraplenagem, etc.⁹. Nesse sentido, Nogueira afirma que, “quando justificada exclusivamente pelo enfrentamento do risco, a remoção de moradias deve estar associada a situações de perigo, de exposição ou de vulnerabilidade que não podem ser mitigadas, ou seja, não podem ser corrigidas por obras de engenharia ou redução da vulnerabilidade do meio exposto”¹⁰.

Impende destacar que fatores antrópicos, como concentração de água por falta de drenagem, desmatamento, acúmulo de lixo, lançamento de esgotos em superfície, podem criar ou agravar o risco. De fato, “grande parte das situações de risco não é provocada por processos naturais, mas, sim, por

⁹ CERRI et al., 2007.

¹⁰ NOGUEIRA, 2012.

intervenções antrópicas (aterros, depósitos de lixo, cortes em altas declividades) e ausência de infraestrutura (obras de drenagem e saneamento básico¹¹).

Essa constatação reforça a importância de adotar os outros tipos de intervenções antes de se partir para a remoção. Mais do que isso, o art. 3º-B, *caput*, da Lei nº 12.340/2010, com redação dada pela Lei nº 12.608/2012 dá concretude aos preceitos constitucionais insertos nos arts. 182 e 183 e regulamentados pelo Estatuto da Cidade. Com efeito, um dos eixos norteadores do Estatuto da Cidade é a regularização fundiária (art. 2º, XIV, da Lei nº 10.257/01) como forma de reconhecimento do direito à legalidade e afirmação do direito constitucional à moradia adequada (art. 6º da CF/88), que compreende também condições de habitabilidade e disponibilidade de infraestrutura¹², sem o que é violada a diretriz geral de política urbana de garantia do direito à cidade sustentável, prevista no Estatuto da Cidade (art. 2º, I, da Lei nº 10.257/01). Importante, também, analisar o devido processo legal instituído por esse dispositivo legal, afinal de contas, a Constituição determina que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, LIV, da CF/88).

Nesse sentido, nas áreas suscetíveis a desastre, onde for constada a existência de ocupação, eventual remoção deverá ser precedida de vistoria no local e elaboração de laudo técnico, *ex vi* do art. 3º-B, § 1º, inciso I, da Lei nº 12.340/2010, com redação dada pela Lei nº 12.608/2012.

Estudos na área de engenharia e geologia ajudam a esclarecer o que significam essas vistorias e laudos técnicos¹³. Com efeito, é possível constatar que os mapeamentos de risco podem ser feitos em duas escalas, quais sejam um zoneamento, baseado em fotos aéreas e que permite a delimitação de setores, e um cadastramento, que permite um estudo detalhado de cada moradia do setor; ou seja, enquanto o zoneamento de risco permite “a proposição de intervenções (estruturais e não estruturais de caráter geral), (...) os resultados do cadastramento de risco podem subsidiar a definição de intervenções de caráter pontual¹⁴. Outro não podia ser o entendimento a respeito do laudo exigido por lei que não seja um que contemple essas duas dimensões dada a

11 MIRANDOLA, MACEDO e SOARES, 2004, p. 310.

12 Vale lembrar que o direito à moradia adequada congrega elementos de habitação e *habitat*, conforme definição incluída na Observação Geral nº 4 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, depois adotada na Agenda Habitat. Além da segurança na posse, são componentes do direito à moradia a disponibilidade de serviços e de infraestrutura urbana; o custo acessível, entendido como a proporcionalidade entre gastos com habitação e renda; a habitabilidade, ou seja, existência de condições físicas e de salubridade adequadas; a acessibilidade, compreendida enquanto formulação de políticas que contemplem grupos vulneráveis; a localização, que pressupõe que o lugar permita acesso à opção de emprego, transporte, saúde, cultura, etc.; e a adequação cultural, ou seja, respeito à produção social do *habitat*, respeito às diferenças (ONU, 2002).

13 CERRI et al., 2007 e MIRANDOLA, MACEDO e SOARES, 2004.

14 CERRI et al., 2007, p. 144.

gravidade dos efeitos dessa medida de polícia administrativa no âmbito dos direitos fundamentais dos indivíduos como privação dos bens, violação da casa e da moradia (art. 5º, II, XI e LIV, *c/c* art. 6º da CF).

Também de suma importância as diretrizes trazidas na lei federal a respeito do atendimento a ser dado aos moradores que eventualmente tenham de ser removidos de suas casas em função do risco. A teor do disposto no art. 3º-B, § 3º, da Lei nº 12.340/2010, com redação dada pela Lei nº 12.608/2012, os moradores deverão receber atendimento emergencial, que assegure seu abrigo, e deverão ser cadastrados de forma a permitir o atendimento em caráter definitivo. A redação do art. 3º-B, § 1º, inciso II, da mesma Lei deixa claro que as alternativas para assegurar o direito à moradia devem ser equacionadas antes da remoção, devendo o morador ser informado previamente das opções existentes para seu atendimento emergencial e definitivo.

Não poderiam ser outras as diretrizes estipuladas pela legislação federal, afinal de contas, a doutrina nacional é uníssona ao afirmar que o direito à moradia tem um aspecto positivo e outro negativo¹⁵. Assim, se, por um lado, sua concretização depende de uma atuação positiva, seja por meio de programas de provisão habitacional, planejamento inclusivo e regularização fundiária, deve-se assegurar que nenhuma pessoa será arbitrariamente privada do direito à moradia, uma vez que “todos os cidadãos de todos os Estados, por mais pobres que sejam, têm o direito de esperar que os seus governantes se preocupem com as suas necessidades de alojamento e reconheçam a obrigação fundamental de proteger e de melhorar as casas e os bairros, em vez de os danificar e destruir¹⁶”.

Na cidade de São Paulo, a Lei Orgânica do Município já determina que o Poder Público zele pela correta utilização das áreas de risco, inclusive mediante a provisão de adequada infraestrutura urbana¹⁷. Mais especificamente sobre a gestão de risco em áreas ocupadas, foi promulgada a Ordem Interna nº 1/2013¹⁸, que prevê procedimentos aplicáveis à questão.

A referida normativa é aplicável para áreas públicas ou privadas, nos casos de decisão judicial ou medidas de polícia administrativa, e prevê que deve haver laudo de risco e parecer fundamentado de geólogo ou engenheiro da Subprefeitura que ateste não ser possível restabelecer as condições de segurança no local (OI nº 01/2013, item 2.1). Deve haver um plano detalhado de intervenção para eliminação do risco (OI nº 01/2013, item 2.2) e apenas

15 SILVA, 2003; SARLET, 2003.

16 ONU, 2002, p. 7.

17 Nesse sentido, *vide* arts. 148, *caput* e incisos II e IV, e 149, II.

18 Anteriormente, a questão das remoções em áreas de risco era regida pela Ordem Interna nº 01/06, que possuía, basicamente, o mesmo texto da atual normativa.

nos caso de impossibilidade de restabelecimento das condições de segurança é que será sugerida a remoção e, nesse caso, deverá haver a indicação do número exato de moradias a serem interditadas (OI nº 01/2013, item 2.3), devendo haver notificação dos moradores para saída imediata do local, sendo a eles entregues autos de interdição que permitam a identificação da moradia (OI nº 01/2013, item 2.3). Ora, conforme diretrizes da norma federal, esse procedimento pressupõe que o mapeamento de risco utilize a dimensão do cadastramento, individualizando cada caso.

Em relação ao atendimento habitacional, diferentemente da lei federal, a normativa municipal restringe o atendimento para os casos de áreas públicas de risco ocupadas por moradia e remoções por risco determinadas judicialmente (OI nº 01/2013, itens 2.5.4 e 2.6). Ora, ao fazer restrições que a lei federal não fez, a norma municipal viola o princípio constitucional da igualdade, procura se eximir do seu poder-dever de assegurar o direito à moradia, de zelar pela construção de uma cidade sustentável que assegure o bem-estar de todos os seus habitantes, independentemente da natureza da propriedade sobre a qual construíram suas moradias.

Conforme se extrai da leitura da normativa municipal, a diferenciação entre atendimento emergencial e definitivo não é feita e não há garantia de que os mesmos serão providenciados. Pelo contrário, a OI nº 01/2013 usa termos que remetem a um atendimento assistencial que é facultado ao Poder Público Municipal¹⁹ e permite o atendimento com auxílios financeiros ou com unidades habitacionais, apenas se houver disponibilidade de vagas. Vale lembrar que esses auxílios financeiros, tal como previstos na Portaria nº 323/2010 – Sehab, compreendem valores pífios, como R\$ 8 mil para fins de compra de moradia ou R\$ 5 mil a título de apoio habitacional. Ora, valores como esses em uma cidade onde o preço médio anual do m² de imóveis residenciais verticais novos é de R\$ 7,2 mil²⁰ e num contexto de urbanização excludente e população empobrecida, em situação de vulnerabilidade social e subemprego só pode produzir mais informalidade.

Em suma, a normativa municipal²¹, em muitos pontos, se afasta das diretrizes gerais delineadas pela legislação federal.

¹⁹ No item 2.5.1, aparece a expressão “prestando-lhes, eventualmente, a devida assistência quanto às suas necessidades básicas”.

²⁰ Dados do Secovi informam matéria do G1 que mostra a discrepância entre a renda do trabalhador e o preço dos imóveis na cidade de São Paulo. Segundo a matéria, o “valor do m² de imóveis novos em SP saltou de R\$ 2,5 mil para R\$ 7,2 mil. No mesmo período, a renda do assalariado passou de R\$ 929 para R\$ 1.712” (G1, 2013).

²¹ Apesar de seu caráter normativo, a melhor doutrina administrativa entende que Portarias, Provimentos e Ordens Internas são atos ordinários, que deveriam servir exclusivamente para a organização interna da administração, mas, na prática, muitos acabam impondo regras gerais e abstratas, o que lhes atribui um caráter normativo (CARVALHO FILHO, 2010).

Por fim, importa observar que o mapeamento do risco trata de “avaliar a possibilidade de ocorrer um determinado fenômeno físico – que corresponde ao processo adverso – em um local e período de tempo definidos”²², normalmente de um ano. Assim, não apenas o grau de probabilidade de ocorrência de eventos danosos, mas também as alternativas de intervenção propostas com base nesse mapeamento devem ser revisadas frequentemente, ante a possibilidade da mudança nos processos de instabilidade. Assim, decisões administrativas embasadas nesses mapeamentos de risco são, praticamente, decisões com prazo de validade.

3 Jurisprudência sobre Gestão de Risco em Áreas Ocupadas

O Poder Judiciário, em inúmeras oportunidades, é instado a se manifestar sobre os conflitos fundiários derivados das medidas de enfrentamento dos riscos ambientais, especialmente no caso de desastres, em confronto com o direito à moradia de populações hipossuficientes, residentes de assentamentos informais precários. Na medida em que as decisões judiciais substituem a vontade das partes e acabam prevalecendo como forma de “resolução”²³ dos conflitos, é importante conhecer a forma como o Judiciário vem se manifestando sobre o assunto.

Para tanto, foram consultadas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) envolvendo a temática do risco e moradia²⁴, buscando-se identificar a posição dos tribunais quanto a temas como participação da população afetada no processo, definição de risco e suas dimensões, atendimento habitacional e ordens de remoção.

Em relação à participação da população afetada no processo, o que se percebe é que praticamente nenhum dos processos assegura a participação direta dos moradores, justamente aqueles cuja esfera jurídica será atingida caso haja uma ordem de remoção. Apenas nos casos em que os moradores são parte na lide²⁵, ou em que a Defensoria Pública apresenta petição assinada

²² CERRI et al., 2007, p. 144.

²³ Já há muito a doutrina aponta as limitações da forma litigiosa de resolução de litígios, sendo necessária a construção de meios alternativos de resolução de controvérsia, especialmente para os casos complexos, que envolvem interesses difusos e coletivos (CAPPELLETI, 2002).

²⁴ A opção pelo STJ se deve ao fato de que a este tribunal compete, em última instância, decidir sobre a interpretação das leis federais. Em relação ao TJSP, a opção se deve à base de competência territorial e nesse tribunal foram priorizados casos originários da comarca da capital e que exprimissem conflitos fundiários de natureza coletiva. As pesquisas de jurisprudência foram feitas nos sites dos respectivos tribunais (www.stj.gov.br e <http://www.tjsp.jus.br>), utilizando-se como critério de pesquisa os seguintes termos (inicialmente de forma isolada e depois associado ao termo moradia): (i) risco geológico; (ii) risco de desastre; (iii) Lei nº 12.608; (iv) Lei nº 12.340; (v) proteção e Defesa Civil; e (iv) ocupação de área sujeita à inundação/desastre/deslizamento. As decisões pertinentes foram encontradas, quase que na sua integralidade, associadas ao critério de pesquisa “risco geológico”.

²⁵ Nesse sentido, TJSP, 11ª Câmara. Dir. Público. Ap. 0013794-46.2011.8.26.0053, Rel. Des. Aroldo Viotti, j. 22.01.2013.

também por moradores²⁶, é que há indicação de participação dos moradores no processo. Há casos, também, em que a Prefeitura solicita judicialmente a citação de todos os moradores, mas tal medida é entendida como meramente protelatória e desnecessária diante da competência da Administração Municipal em zelar pelo interesse geral.

No entanto, a participação é medida de extrema importância para assegurar a boa resolução dos conflitos fundiários. Bodnar, ao defender as audiências judiciais participativas, afirma que:

“a realização da justiça ambiental, também no plano da coexistência ecológica, não pode prescindir da participação direta dos cidadãos. A *quantidade de direitos fundamentais e interesses legítimos em rota de colisão nas lides ambientais* (habitação, trabalho, cultura, lazer, propriedade, entre outras) e, principalmente, o benefício da conscientização geral fomentada pelas decisões e pelos *procedimentos participativos* reforçam a necessidade dessa *importante estratégia de acossó à justiça ambiental e de efetividade da jurisdição*.”²⁷

O diálogo multidisciplinar ainda é limitado no âmbito do Judiciário, a despeito de esta já ser uma das estratégias aventadas pelo Projeto Florença para enfrentamento do obstáculo processual e jurisdicional de acesso à justiça²⁸. As decisões não refletem o intenso debate conceitual e de adoção de medidas efetivas para enfrentamento dos riscos ambientais que afetam o território das cidades. O conceito de risco acima explicitado não encontra eco na jurisdição, que se limita a olhar para o grau de risco, normalmente indicado após o zoneamento de risco, mas sem detalhar as especificidades de cada moradia (dimensão do cadastro) nem ponderar os fatores de vulnerabilidade, que podem ser mitigados, e reduzir o risco (quanto menor a vulnerabilidade, menor o risco), ou de gerenciamento público e privado, que é inversamente proporcional ao risco, ou seja, se ampliado, reduz o risco. Nesse sentido a importância atribuída ao grau de risco na decisão assim ementada:

“Apelação. Ação civil pública. Pretendida condenação da Municipalidade de São Paulo na obrigação de fazer cessar o risco de deslizamento do solo, escorregamento ou inundação em relação às casas construídas em margem de córrego. Ação julgada procedente. Inconformismo. Inadmissibilidade. *Conforme demonstra o laudo pericial, constatou-se a existência de risco médio e alto*

²⁶ Nesse sentido, TJSR 7ª Câmara. Dir. Público, Ap. 0252542-65.2010.8.26.0000, Rel. Des. Coimbra Schmidt, j. 07.02.2011.

²⁷ BODNAR, 2012, p. 248 – grifei.

²⁸ O adequado acesso à justiça enfrenta, dentre outros, um obstáculo processual e jurisdicional, ou seja, o processo judicial é insuficiente na forma e conteúdo para lidar com a complexidade dos litígios. Dessa forma, a assistência jurídica integral deve incorporar o atendimento multidisciplinar e meios alternativos de solução de conflitos, pois alguns problemas não são resolvidos única e exclusivamente com a técnica jurídica (CAPPELLETTI, 2002).

na área considerada, decorrendo a necessidade da atuação da Municipalidade. Recurso improvido.” (TJSR, 1ª Câmara. Dir. Público, Ap. 0001592-81.2004.8.26.0053, Rel. Des. Castilho Barbosa, j. 25.09.2012 – grifei)

Em relação às ordens de remoção, a tendência verificada é a manutenção das ordens judiciais ou administrativas de remover grandes contingentes de famílias, ainda que sejam constatadas falhas no atendimento habitacional, inobservância do devido processo legal ou mesmo quando a justiça reconhece que a remoção reforça um modelo excludente de ocupação do espaço urbano; ou seja, diante do risco, há uma postura reativa, dando preferência à remoção, ainda que, em função dos problemas relativos ao atendimento, a remoção se dê em detrimento do direito à moradia e signifique uma ampliação do risco, pois aumentará a vulnerabilidade das famílias que impreterivelmente irão ocupar outro local de risco, irregular ou sem condições de habitabilidade.

Nesse sentido, foram colacionadas algumas decisões:

“Friso que *não se está a endossar a conduta da ré de, meramente, interditar e notificar para desocupar indiscriminadamente*, mormente quanto a áreas sobre as quais, mais do que a regularização e a eliminação de riscos geológicos, pesa o interesse da especulação imobiliária com a ‘eliminação’ singela de favelas, mas o caso em exame envolve área que, por já ter sofrido processo de recuperação urbanística, ainda não findado, e recebido atenção em termos de regularização fundiária, está a sofrer ocupação em terreno impossível de ser a tanto destinado: margens de córrego e, pior, ficando tal fato erigido ao término daquela recuperação urbanística mediante canalização do córrego.

Em suma, impõe-se desacolher a ação, pois, se está voltada para os ocupantes das margens do córrego, não se há tolerar a aplicação da legislação de regência da ZEIS de forma a perpetuar-se tal indevida ocupação, inclusive pela impossibilidade de, na forma dela, proceder-se à regularização do parcelamento do solo e das moradias pré-existentes, garantidas condições de segurança e salubridade das mesmas” (art. 176, I, e, da Lei Municipal nº 13.430/02), máxime à vista do art. 181 da mesma Lei (...).” (STJ, Decisão Monocrática, AREsp 144163, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 29.05.2012)

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. *Áreas públicas municipais, com risco geológico de desabamento e deslizamento, irregularmente ocupadas por famílias. Feito o mapeamento e definidas pela FUSP/IPT as intervenções necessárias, incluindo a retirada das famílias. Dever de agir do Município que pode ser imposto por decisão judicial. Poder discricionário que cede ao interesse maior da vida e da integridade física das pessoas. Imposição dessas intervenções, sob pena de multa. Cabimento. Provido o recurso do Ministério Público e não provido o recurso do Município.*” (TJSR, 12ª Câmara. Dir. Público, Ap. 694.935.5/2-00 Rel. Des. Edson Ferreira, j. 24.02.2010 – grifei)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. Pretensão de suspender desocupação forçada de moradores da ‘Favela dos Eucaliptos’, que é Zona Especial de Interesse Social (ZEIS). Área de risco, ocupação que pode comprometer a integridade física dos moradores e de terceiros. Liminar negada em primeira instância. Ato vinculado ao exercício do livre-convencimento do juiz. Ausência dos pressupostos ensejadores da medida. Decisão confirmada. Recurso desprovido.” (TJSP, 12ª Câm. Dir. Público, AgI 0096894-24.2012.8.26.0000, Rel. Des. J. M. Ribeiro de Paula, j. 19.09.2012 – grifei)

Interessante notar que a dificuldade em adotar medidas de redução do risco, em especial medidas de prevenção diferentes da remoção, esbarra na própria estrutura do sistema jurídico. Com efeito, há a prevalência daquilo que a doutrina chama de “programação condicional”²⁹, ou seja, uma estrutura jurídica voltada para o passado, para resolver conflitos já instaurados. A lógica dos direitos difusos e coletivos pressupõe que se transcenda a lógica tradicional de pretensões resistidas em decorrência de atos passados, voltando-se para uma programação de futuro, finalística. Daí ser mais fácil ao Judiciário olhar para o conflito entre a moradia e os riscos ambientais e declarar a omissão da Administração Pública em fiscalizar, determinando, portanto, a remoção, até mesmo para prevenir a ocorrência de resultados danosos. Determinar uma ação positiva do Estado de intervenção no local para adotar medidas para o futuro que minimizem o risco de ocorrência de um desastre, além de esbarrar na programação condicional enfrenta também a resistência da clássica doutrina da separação de poderes e discricionariedade.

Nesse sentido as seguintes decisões judiciais:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Realização de intervenções e obras. Descabimento. Ato típico do Poder Executivo. Não pode o Judiciário compelir entidade pública à realização de obras e a suprir necessidade pública. Recurso não provido.” (TJSP, 6ª Câm. Dir. Público, Ap. 446.685-5/6-00, Rel. Des. Evaristo dos Santos, j. 16.02.09 – grifei)

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO RELATIVA A MEDIDAS CONCRETAS DE CONTROLE E DE ATUAÇÃO DE ÁREAS SOB APONTADO RISCO GEOLÓGICO. SENTENÇA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Se a normativa não estabelece, de modo pontual, a obrigação de o Poder Executivo do Município exercitar as postuladas tarefas de controle – com reclamada periodicidade ao menos mensal e por meio de geólogos ou engenheiros

geotécnicos – ou de enunciar, com aferição judiciária periódica, ‘providências técnicas a serem implementadas para a segurança da comunidade afetada’, o acolhimento da presente ação civil pública importaria em ‘uma intromissão indébita do Poder Judiciário no Executivo, único em condições de escolher o momento oportuno e conveniente para a execução da obra reclamada’ (STJ – Min. Adhemar Maciel).

2. ‘O que o Judiciário não pode é, no ato discricionário, substituir o discricionarismo do administrador pelo do juiz’ (Hely Lopes Meirelles).

3. ‘Ao Poder Executivo cabe a conveniência e a oportunidade de realizar atos físicos de administração (construção de conjuntos habitacionais, etc.). O Judiciário não pode, sob o argumento de que está protegendo direitos coletivos, ordenar que tais realizações sejam consumadas’ (STJ – Min. José Delgado).

4. ‘O juiz não pode substituir a Administração Pública no exercício do poder discricionário. Assim, fica a cargo do Executivo a verificação da conveniência e da oportunidade de serem realizados atos de administração, tais como a compra de ambulâncias e de obras de reforma de hospital público’ (STJ – Minª Nancy Andrighi).

5. ‘(...) com fulcro no princípio da discricionariedade, a Municipalidade tem liberdade para, com a finalidade de assegurar o interesse público, escolher onde devem ser aplicadas as verbas orçamentárias e em quais obras deve investir. Não cabe, assim, ao Poder Judiciário interferir nas prioridades orçamentárias do Município e determinar a construção de obra especificada’ (STJ – Min. Franciulli Netto).” (TJSP, 11ª Câm. Dir. Público, Ap 709.848-5/7-00, Rel. Des. Ricardo Dip, j. 26.01.09)

Ainda no âmbito do mesmo acórdão, mas reproduzindo sentença de primeiro grau, afirma-se que:

“Assim, verifica-se que o papel do Judiciário, dentro do sistema tripartite, é corretivo e a posteriori, ou seja, se não aplicadas devidamente tais verbas, e, uma vez apurados os desvios, irregularidades e ilegalidades cometidas pelo administrador, responsabiliza-se aquele que tinha a obrigação de zelar pela coisa pública e não o fez, mas jamais pode o Judiciário, a despeito de corrigir ilegalidades, substituir o administrador público em seu papel que lhe é precípua, estabelecendo prioridades para a aplicação dos recursos públicos, tal como pretende o Ministério Público nesta ação.” (TJSP, 11ª Câm. Dir. Público, Ap 709.848-5/7-00, Rel. Des. Ricardo Dip, j. 26.01.09 – reproduzindo sentença de 1º grau)

Finalmente, as decisões que abordam o atendimento ofertado não se preocupam na capacidade desse atendimento em afirmar o direito à moradia

²⁹ Berwig (2011) e Ayala (2011) indicam que o entendimento do risco depende de uma sociedade orientada para o futuro.

digna, se limitando a determinações genéricas (preste o atendimento emergencial e/ou definitivo) ou mesmo validando atendimentos prestados mediante o pagamento de verbas incapazes de assegurar o acesso a uma moradia regular fora de risco. Nesse sentido:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Pretensão do Ministério Público objetivando compelir a ré a *remover moradores* de área de encosta de morro onde verificado deslizamento de terra, *fornecendo-lhes abrigo e auxílio necessários, bem como impedir novas ocupações e fazer cessar o risco de novas ocorrências*. Procedência da ação corretamente pronunciada em primeiro grau. Obrigação que encontra respaldo na legislação constitucional e infraconstitucional invocada pelo autor, notadamente nos arts. 30, inciso VIII, da Constituição Federal e 180 a 183 da Constituição do Estado de São Paulo. Dever, outrossim, não recusado pela demandada, que buscou espontaneamente minimizar as consequências do problema, sem, entretanto, atuar de molde a afastá-lo definitivamente. *Providências de caráter emergencial destinadas a garantir a integridade física da população instalada no local* que, destarte, demandam pronta intervenção do Poder Público Municipal, autorizando o acolhimento do pleito inicial. Provimento jurisdicional voltado apenas à imposição ao Administrador Público do cumprimento das previsões legais pertinentes, não importando em afronta ao princípio da independência dos Poderes ou ofensa à autonomia municipal, máxime por não se verificar qualquer parcela de discricionariedade na espécie. Instalação das moradias em área particular e competência comum de União, Estados e Municípios para tratamento da questão que, de qualquer modo, não afastam a legitimidade da Municipalidade de São Paulo para a demanda, diante do dever de fiscalização de ocupações e parcelamentos irregulares que lhe foi constitucionalmente atribuído. Legalidade da multa diária imposta para o caso de mora ou inadimplemento da prestação, por outro lado, que já restou assentada por ocasião do julgamento de anterior recurso interposto nos mesmos autos, encontrando, ainda, a providência, amparo na jurisprudência dos Tribunais Superiores. Reexame necessário e apelo da Municipalidade de São Paulo não providos.” (TJSP, 8ª Câmara. Dir. Público, Apelação Cível 994.06.107392-0, Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. 13.10.2010)

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. Desocupação de área pública lindeira à linha C da CPTM (Jurubatuba-Grajaú), para a implantação do ‘Complexo Viário Jurubatuba’. *Área considerada de risco geológico, junto a córrego ou no próprio leito do córrego. Ocupação de imóvel público que não é passível de gerar posse boa* e quaisquer de seus efeitos. Desocupação e interdição dos imóveis com vistas a evitar uma possível tragédia. Descabimento do pleito indenizatório. Desnecessidade de concordância conjugal à celebração do acordo, uma vez que não se trata de desapropriação ou compra e venda de bem imóvel. *Recebimento de quantia de R\$ 10.000,00, que se afigura bastante razoável para fins de ressarcimento de benfei-*

torias edificadas em imóvel confessadamente alheio, com fundamento na Ordem Interna nº 01/06 PREF.G e na Portaria nº 138/06 SEHAB. Precedentes deste egrégio Tribunal. Sentença de improcedência mantida.” (TJSP, 11ª Câmara. Dir. Público, Ap. 0244814-07.2009.8.26.0000, Rel. Des. Oscild de Lima Júnior, j. 27.02.2012 – grifei)

“Ao que se vê da documentação acostada, o Município não está deixando à míngua as famílias atingidas pela reintegração de posse. *Concede-lhes subsídio a título de ‘apoio habitacional’*, com o qual podem fazer o que bem entender.

A situação não aparenta ter a dramaticidade afirmada na petição inicial.

(...)

Ademais, *nada impede venha alguém que se sinta prejudicado* com a execução da ordem judicial reclamar, individualmente, a tutela que reputar adequada ao seu caso.” (TJSP, 7ª Câmara. Dir. Público, Ap. 0252542-65.2010.8.26.0000, Rel. Des. Coimbra Schmidt, j. 07.02.2011 – grifei)

Por outro lado, foi possível identificar algumas poucas decisões em que o Judiciário manifesta preocupação em garantir um atendimento condizente com o direito à moradia, reconhecendo, até mesmo, que esse direito decorre do uso prolongado dos imóveis por população de baixa renda. Sim, pois, nos termos do art. 183, § 1º, da Constituição, a posse prolongada para fins de moradia gera direitos, ainda que eles tenham de ser exercidos em outro local. Nesse sentido:

“AÇÃO CIVIL PÚBLICA. *Remoção de moradores localizados em áreas de risco de escorregamentos de encostas*. Nulidade da sentença. Inocorrência. Inépcia da petição inicial afastada. Ausência de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido afastadas. Omissão da Municipalidade no seu dever-poder de fiscalizar o uso e ocupação do solo urbano. Lei nº 13.430/02. *Assiste aos ocupantes o direito à concessão especial de uso do bem público e fornecimento de alojamento provisório ou outro local para moradia, em caso de demolição*. A condenação da Fazenda Pública não a elide da imposição de multa. Agravos retidos da ré não providos. Recursos da ré não providos e recurso do autor provido.” (TJSP, 3ª Câmara. Dir. Público, Ap 735.444.5/9-00, Rel. Des. Magalhães Coelho, j. 09.12.08 – grifei)

4 Favela Palma de Santa Rita – Solução Negociada Judicialmente que Evitou Remoção Integral

Na cidade de São Paulo o processo de rápida urbanização representou a quintuplicação da mancha urbana em 50 anos. Com efeito, a área urbana

de 355 km², em 1930, aumentou para 1.370 km², em 1980³⁰. Atualmente, dados, censitários indicam que 99,1% da população da cidade de São Paulo vive em área urbana. Porém, como já afirmado, essa urbanização se deu de forma excludente, fazendo com que, atualmente, a situação habitacional no Município de São Paulo seja absolutamente precária, com mais de 32% dos habitantes morando em assentamentos informais, como ocupações, favelas, loteamentos irregulares e cortiços³¹, muitos locais que podem apresentar riscos.

Em apertada síntese, os mapeamentos de risco na cidade de São Paulo têm início após o impacto provocado pelo acidente na favela Nova República, em 1989, que deixou 14 vítimas fatais e 58 famílias desabrigadas após um escorregamento de terra em aterro de bota-fora clandestino. Naquela oportunidade foram mapeadas 240 favelas, no primeiro mapeamento da cidade realizado em convênio com o Instituto de Pesquisas Tecnológicas (IPT). Após anos de abandono, a temática das avaliações de risco é retomada no início dos anos 2000, impulsionada por uma série de ações civis públicas movidas pelo Ministério Público. Essas ações culminaram na assinatura de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), no qual a Prefeitura se comprometeu a adotar medidas preventivas e recuperativas para eliminação de riscos. Foi, então, feito um novo mapeamento de risco entre 2002 e 2003 e, ao final dos trabalhos, em maio de 2003, “para os setores de probabilidade muito alta e alta foi proposta a implantação de sistemas de monitoramento, até a efetiva implantação das medidas preventivas pertinentes”³².

Porém, a capacidade de resposta do Poder Público encontra-se aquém das necessidades, muito longe do prazo de um ano sugerido nos trabalhos técnicos que dão suporte aos atos administrativos de gestão das áreas de risco. Em 2009/2010, foi elaborado um novo mapeamento em 407 áreas que identificou 28.933 moradias em áreas de risco muito alto – R4 (8%), e alto – R3 (13%)³³.

Com base nesse novo mapeamento outras tantas ações judiciais foram propostas, muitas pelo Ministério Público, pedindo a remoção completa das moradias em áreas de risco alto e muito alto. Em outros tantos casos, a própria Municipalidade, no exercício de seu poder de polícia e no âmbito do “Programa de Intervenções em áreas de Risco”, efetuava as remoções. A prática, porém, encontra-se bem distante das determinações legais acerca do enfrentamento do risco quando há conflito com o direito à moradia, acima apresentadas.

³⁰ SÃO PAULO, 2013.

³¹ Os números da própria Prefeitura indicam que, em 2007, 14,21% da população do Município (1,5 milhão de pessoas) habitava em favelas, 16,46% (1,8 milhão) dos habitantes encontrava-se em loteamentos informais e 5,95% (645 mil) tinha moradia em área de mananciais (SÃO PAULO, 2008).

³² CERRI et al., 2007, p. 150

³³ SÃO PAULO, 2011.

O caso da Favela Palma de Santa Rita ilustra bem as dificuldades enfrentadas na prática e traz bons elementos para uma gestão dos conflitos fundiários decorrentes de ocupações em áreas de risco em consonância com a afirmação de direitos humanos e promoção de uma cidade sustentável que assegure o bem-estar de seus habitantes, evitando ocupações que os coloquem em risco, mas sem negar o direito à moradia e os princípios norteadores do Estatuto da Cidade, tais como regularização e gestão democrática.

O assentamento informal Palma de Santa Rita localiza-se nas imediações do Córrego da Rapadura, na Rua Pero Nunes e Travessa Palma de Santa Rita, Vila Carrão, um bairro dotado de infraestrutura, bem localizado e que vem experimentando grande pressão do mercado imobiliário. Dados do *Habisp* indicam que no assentamento Palma de Santa Rita residem 130 famílias desde 1990 (imagens 1 e 2).

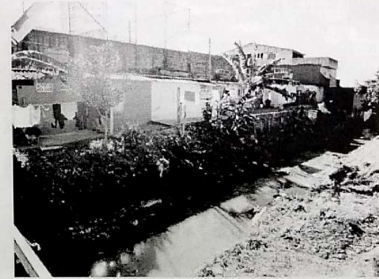


Imagem 1 – Travessa Afelandra.



Imagem 2 – Travessa ao final da R. João Vieira Prioste.

Apesar da posse consolidada, em janeiro de 2012, os moradores foram informados, por meio de reunião convocada pela Subprefeitura Aricanduva/

Vila Formosa, de que deveriam deixar suas casas no prazo de 30 dias, em função de liminar concedida no âmbito de uma ação civil pública (ACP 0045596-62.2011.8.26.0053, 8ª Vara da Fazenda Pública).

Com base no laudo técnico formulado pelo IPT, que aponta a existência de risco alto (R3) a afetar 61 moradias (imagem 3), a liminar determinava a remoção de todas essas famílias. Curioso notar que o referido *laudo não recomendava a remoção* das famílias, mas apenas a adoção de intervenções como execução de serviços de limpeza do córrego e no sistema de drenagem, remoção de entulho, obra de proteção superficial da margem e de contenção da margem do canal e promoção de melhoria nos acessos.



Imagem 3 – Relatório Técnico 118.733.205-100/133. Fonte: IPT.

Na liminar, a desocupação estava condicionada ao alojamento provisório das famílias em local adequado e temporário, com condições de segurança e habitabilidade para que, após a realização das obras necessárias para a eliminação dos riscos, as famílias pudessem voltar às suas casas ou, se necessário, fossem incluídas em programas habitacionais. Porém, a Municipalidade acabou marcando 86 casas para remoção e o atendimento ofertado se resumia ao pagamento de auxílio aluguel no valor de R\$ 300 (em parcela de R\$ 1.200,00), com promessa de atendimento futuro em local e data incertos.

Na assistência jurídico-social aos moradores, o Escritório Modelo “Dom Paulo Evaristo Arns”³⁴ passou a demandar que, antes que fosse realizada qual-

³⁴ O Escritório Modelo “Dom Paulo Evaristo Arns” é Unidade de Prática Jurídica da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), entidade que presta Assessoria Jurídica Popular Integral e Gratuita em convênio com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

quer remoção, deveria haver a conclusão das intervenções sugeridas no laudo do IPT e apresentação de estudo detalhado, individualizado e atualizado, para indicar, com precisão, quais moradias estavam em situação de risco não mitigável que justificasse uma remoção preventiva, mediante prévio atendimento habitacional adequado, entendimento embasado pela Lei nº 12.340/2010 (art. 3º-B, com redação dada pela Lei nº 12.608/2012).

Na defesa dos moradores, corroborando estudos formulados por geólogos, foi apresentada a tese de que uma avaliação de risco não pode basear-se única e exclusivamente no zoneamento de risco que determina o grau de risco (R1, R2, R3, R4) sem detalhar as especificidades de cada moradia, mas deve levar em conta a probabilidade de ocorrer um acidente, a vulnerabilidade e o grau de gerenciamento de agentes públicos ou da comunidade.

Com essa defesa, foi obtido *acordo judicial* que determinou que a Prefeitura realizasse vistoria em cada moradia a fim de verificar o risco. O resultado desses estudos individualizados permitiu que houvesse uma *reconsideração da liminar com a redução drástica do número de famílias ameaçadas de remoção: das 86 moradias vistoriadas pela Prefeitura, apenas 18 foram indicadas para remoção preventiva*. Mais ainda, na medida em que o laudo individualizado assinado por geólogo e engenheiro afirmou que embora a remoção preventiva fosse recomendada, nenhuma das casas precisava de remoção emergencial, vez que não foram observadas situações de risco iminente, foi obtido um prazo para efetuar a remoção. Isso assegurou o atendimento habitacional antes da remoção e um tempo para que as famílias atingidas pudessem procurar uma nova moradia, ainda que alugada.

5 Conclusões

O caso acima relatado demonstra a importância de assegurar uma esfera de participação da população diretamente afetada pela ordem de remoção; a adoção das duas dimensões do mapeamento de risco: o zoneamento e o cadastramento de risco; pois a individualização permite até que se estude o prazo adequado; a articulação da gestão de risco com uma política urbana mais ampla, especialmente na questão da provisão habitacional e regularização fundiária (disponibilização de áreas seguras e adequadas para ocupação por moradia para HIS paralelamente à legalização de ocupações já existentes). A remoção não pode ser a única resposta. Mais do que nunca, é preciso unir as dimensões jurídica, social e técnica que circundam os conflitos fundiários.

Com o intuito de contribuir com a gestão de remoções em áreas de risco na cidade e para aproximar a prática da diretriz normativa prevista na

Lei nº 12.340/2010 e Ordem Interna nº 1/2013, foram apresentadas algumas sugestões e recomendações para a Prefeitura Municipal de São Paulo:

– O laudo do IPT seja complementado com laudos individualizados para indicação do número exato de moradias em situação de risco não mitigável;

– O prazo para remoção seja estabelecido caso a caso, de acordo com a probabilidade de ocorrência de desastre, e não sempre de forma imediata como dá a entender o item 2.3.1 da Ordem Interna;

– As famílias indicadas para remoção preventiva:

sejam notificadas individualmente e recebam cópia do laudo individualizado, contendo fotos que as permitam identificar a moradia;

recebam atendimento emergencial antes da remoção, agendando-se atendimento social emergencial, se necessário; e

sejam todas visitadas pela equipe social, que deverá identificar e apoiar as famílias em cuja composição sejam identificados grupos vulneráveis, como idosos, crianças, pessoas com deficiência, bem como colaborar na identificação de imóveis para reassentamento emergencial, por exemplo, fornecendo carta de referência para aluguel.

– Caso o atendimento emergencial se dê por meio de auxílio financeiro para locação, que o valor desse atendimento seja compatível com o praticado pelo mercado e seja variável segundo a faixa de renda das famílias (subsídio maior para famílias de menor renda). No mais, o atendimento deve contemplar, na primeira prestação, o pagamento de caução equivalente a três meses de aluguel, tal com exigido na Lei (art. 38, § 2º, Lei nº 8.245/91);

– Constatada a necessidade de remoção preventiva, seja formada, de imediato, uma comissão de moradores e agentes municipais para buscar terrenos para reassentamento, priorizando áreas de ZEIS na região, devendo a comissão formular alternativas em até 30 dias contados da notificação das famílias;

– Seja formulado um plano de intervenção para eliminação do risco com cronograma de execução, em até 30 dias contados da notificação das famílias, e o mesmo seja apresentado à população;

– Sejam realizadas em regime de urgência as obras para restabelecimento das condições de segurança sugeridas pelo IPT (e contempladas pelo plano de intervenção), em até 180 dias contados a partir da remoção das famílias;

– Após as obras, as famílias sejam notificadas pessoalmente sobre a possibilidade, ou não, de retornarem ao local;

– As remoções realizadas não deixem entulho no local.

Enfim, as administrações municipais e os órgãos do sistema de justiça ainda têm muito que aprimorar para que o mapeamento de risco seja, de fato, uma ferramenta plenamente compatível com as diretrizes gerais da Política Urbana. Para isso, é essencial o estabelecimento de canais de diálogo entre as diversas áreas do conhecimento (multidisciplinaridade) e entre eles e a população. É necessário superar as respostas jurídicas simplistas, como remoção integral com ordem genérica de atendimento, buscando calcar as decisões administrativas e judiciais na realidade técnica, social, financeira e política dessas áreas de risco ocupadas e que são a expressão de um complexo conflito fundiário que contrapõe, desnecessariamente, o meio ambiente à moradia.

Ora, se os conflitos fundiários expõem disfunções, desequilíbrios, eles também podem ser vistos como excelentes oportunidades de aperfeiçoamento do sistema³⁵, como bem ilustra o caso aqui relatado.

TITLE: Risk areas occupied by informal settlements: conflict between the confrontation of environmental risks and the affirmation of the right to housing.

ABSTRACT: According to the United Nations Brazil was in 2011 one of the most affected countries by natural disasters, especially due to floods and landslides. In the cities those disasters are not equally distributed and affect more severely the vulnerable populations that have built their homes on unstable areas, which are environmentally sensitive, in one of the countless informal settlements that characterize the Brazilian cities, due to a sudden and excluding urbanization process. In the face of these events an intense debate regarding the effective measures to confront the environment risks that affect the land has begun and a new legal milestone on this matter (Law 12.608/2012) intends to outline the route to face the problems of the risk areas occupied by informal houses. On this regard it is important to study how the land conflicts arising from the tension of the conflict between the environment risks and the implementation of adequate housing rights are considered by the courts and by the public administration. Furthermore starting from a real case, the Sao Paulo City actions regarding risk areas shall be analyzed and proposals for the perfection of the municipal public policies shall be presented in face of the new legal milestones.

KEYWORDS: Housing rights. Risk of Disaster. Land Conflicts.

Referências

- AYALA, Patryck de Araújo. Transdisciplinaridade e os novos desafios para a proteção jurídica do ambiente nas sociedades de risco: entre direito, ciências e participação. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 16, n. 61, p. 17-36, jan./mar. 2011.
- BERWIG, Juliane Altmann. Cidade e risco. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 16, n. 64, p. 217-247, out./dez. 2011.
- BODNAR, Zenildo. O acesso e a efetividade da justiça ambiental. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, v. 39, n. 125, p. 221-263, mar. 2012.

35 Nesse sentido, ver Vainer (2007), que brilhantemente expõe sobre a capacidade de os conflitos fundiários urbanos desafiar políticas urbanas que se acomodam ampliando a desigualdade e promovendo a cidade-mercadoria.

CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 23. ed. Rio de Janeiro: Luta Juris, 2010.

CERRI, Leandro Eugenio da Silva et al. Mapeamento de risco em assentamentos precários no Município de São Paulo (SP). *Geociências*, v. 26, n. 2, p. 143-150, 2007.

G1 – Globo.com. *Preço de imóvel em SP sobe mais que o dobro do salário em uma década*. 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/03/preco-de-imovel-em-sp-sobe-mais-que-o-dobro-do-salario-em-uma-decada.html>>. Acesso em: 31 jul. 2013

MARICATO, Ermínia. *Metrópole na periferia do capitalismo: ilegalidade, desigualdade e violência*. São Paulo: Hucitec, 1996.

_____. *Metrópole, legislação e desigualdade*. *Estudos Avançados*, n. 17, v. 48, 2003.

MIRANDOLA, Fabrício Araujo; MACEDO, Eduardo Soares de; SOARES, Lindolfo. Zoneamento de risco geológico na área da favela Real Parque, São Paulo. *Simpósio Brasileiro de Desastres Naturais – 2004*. Florianópolis. Anais. Florianópolis: GEDN/UFSC, 2004, p. 297-311 (CD-ROM). Disponível em: <http://www.cfh.ufsc.br/~gedn/sibraden/cd/EIXO%20_OK/2-23.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2013.

NOGUEIRA, Fernando Rocha. *Risco, seus componentes e a responsabilidade da avaliação técnica como subsídio para a tomada de decisão*. 2012. (xerox)

ONU – Nações Unidas. *Brasil entre os mais afetados pelos desastres climáticos em 2011, alerta ONU*. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/brasil-entre-os-mais-afetados-pelos-desastres-climaticos-em-2011-alerta-onu/>>. Acesso em: 31 jul. 2013.

_____. *O direito humano a uma habitação condigna*. Ficha Informativa nº 21, 2002.

SÃO PAULO – Prefeitura. *Áreas de risco* (apresentação). 2011. Disponível em: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/saffor_bueiros/Image/Areas_de_Risco_2010.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2013.

_____. *Áreas de risco* (site da Secretaria Municipal de Coordenação das Subprefeituras). 2013. Disponível em: <http://www3.prefeitura.sp.gov.br/saffor_bueiros/FormsPublic/serv2AreasRisco.aspx>. Acesso em: 30 jul. 2013.

_____. *Habitação de interesse social em São Paulo: desafios e novos instrumentos de gestão*. Prefeitura do Município de São Paulo, Cities Alliance. São Paulo, Janeiro: Projetos Urbanos, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas anotações a respeito do conteúdo e possível eficácia do direito à moradia na Constituição de 1988. *Cadernos de Direito*, Piracicaba, v. 3, n. 5, p. 107-141, jul./dez. 2003.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

VAINER, Carlos. Conflitos fundiários urbanos (palestra). *Seminário Nacional Prevenção e Mediação de Conflitos Fundiários Urbanos*, Salvador, 2007. Disponível em: <<http://www.observaconflitos.ippur.ufrij.br/novos-analises/TextoVainer.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2013.

Legislação

A legislação federal foi objeto de consulta no site: <www.planalto.gov.br>; e a legislação municipal foi levantada no site: <<http://www.camara.sp.gov.br/>> e no cadastro de leis disponibilizado no site da Secretaria de Negócios Jurídicos da Prefeitura: <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/negocios_juridicos/cadastro_de_leis/index.php?p=325>.