REVISTA DE DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO PUBLICA



ISSN 2595-5667

REVISTA DE DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ANO Nº 08 – VOLUME Nº 01 – EDIÇÃO Nº 03 – Dossiê Temático
ISSN 2595-5667

Editor-Chefe:
Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro e Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Brasil

Rio de Janeiro, 2023.

Revista de Direito da Administração Pública

Law Journal of Public Administration

Conselho Editorial Internacional:

Sr. Alexander Espinosa Rausseo, Universidad Central de Venezuela, Venezuela
Sr. Erik Francesc Obiol, Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo, Peru, Peru
Sr. Horacio Capel, Universidad de Barcelona, Barcelona, Espanha.
Sra. Isa Filipa António, Universidade do Minho, Braga, Portugal, Portugal
Sra. Maria de Los Angeles Fernandez Scagliusi, Universidad de Sevilla, Sevilha, Espanha.
Sr. Luis Guillermo Palacios Sanabria, Universidad Austral de Chile (UACh), Valdivia, Chile.
Sra. Mónica Vanderleia Alves de Sousa Jardim, Universidade de Coimbra, UC, Portugal.
Sr. Mustafa Avci, University of Anadolu, Turqia

Conselho Editorial Nacional:

Sr. Adilson Abreu Dallari, Pontifícia Universidade Católica, PUC/SP, Brasil.
Sr. Alexandre Santos de Aragão, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, UERJ, RJ, Brasil.
Sr. Alexandre Veronese, Universidade de Brasílialia, UNB, Brasil.
Sr. André Saddy, Universidade Federal Fluminense, UFF, Brasil.
Sr. Carlos Ari Sundfeld, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, Brasil.
Sra. Cristiana Fortini, Universidade Federal de Minas Gerais, UFMG, Brasil.
Sra. Cynara Monteiro Mariano, Universidade Federal do Ceará, UFC, Brasil.
Sr. Daniel Wunder Hachem, Universidade Federal do Paraná, UFPR, Brasil.
Sr. Eduardo Manuel Val, Universidade Federal Fluminense, UFF, Brasil.
Sr. Fabio de Oliveira, Universidade Federal do Rio de Janeiro, UFRJ, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
Sr. Flávio Garcia Cabral, Escola de Direito do Mato Grosso do SUl, Mato Grosso do Sul., Brasil
Sr. Henrique Ribeiro Cardoso, Universidade Federal de Sergipe, UFS, Brasil.
Sr. Jacintho Silveira Dias de Arruda Câmara, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, Brasil.
Sra. Jéssica Teles de Almeida, Universidade Estadual do Piauí, UESPI, Piripiri, PI, Brasil., Brasil
Sr. José Carlos Buzanello, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
Sr. José Vicente Santos de Mendonça, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, UERJ, Brasil.
Georges Louis Hage Humbert, Unijorge, Brasil
Sra. Maria Sylvia Zanella di Pietro, Universidade de SÃ£o Paulo, USP, Brasil.
Sra Marina Rúbia Mendonça Lôbo, Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goías, Brasil.
Monica Sousa, Universidade Federal do Maranhão
Sr. Mauricio Jorge Pereira da Mota, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, UERJ, Brasil.
Sra. Monica Teresa Costa Sousa, Universidade Federal do Maranhão, UFMA, Maranhão, Brasil.
Sra. Patricia Ferreira Baptista, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, UERJ, Brasil.
Sr. Paulo Ricardo Schier, Complexo de Ensino Superior do Brasil LTDA, UNIBRASIL, Brasil.
Sr. Vladimir França, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, UFRN, Brasil.
Sr. Thiago Marrara, Universidade de SÃ£o Paulo, USP, Brasil.
Sr. Wilson Levy Braga da Silva Neto, Universidade Nove de Julho, UNINOVE, Brasil.

REGULAÇÃO ESTATAL, CIDADE E POLÍTICAS URBANAS: ELEMENTOS PARA UMA TEORIA JURÍDICA DA REGULAÇÃO URBANA

STATE REGULATION, CITY AND URBAN POLICIES: ELEMENTS FOR A LEGAL THEORY OF URBAN REGULATION

Emerson Affonso da Costa Moura[1]
Marcos Alcino de Azevedo Torres[2]
Mauricio Jorge Pereira da Mota[3]

RESUMO: A identificação de elementos fundamentais para a formação de uma teoria jurídica da regulação urbana é o tema posto em debate. Analisa-se em que medida, a ascensão de um modelo de Estado regulador, que conforma as atividades econômicas e sociais para os fins previstos na ordem constitucional impõe a releitura da política urbana como forma de intervenção do Estado na economia e, portanto, sujeita a atividade regulatória estatal o que demanda a formação de uma teoria jurídica sobre o tema. Para tanto, analisa-se inicialmente o Estado e a mudança do seu papel de interventor para regulador, após como a cidade é ordenada tradicionalmente através de políticas públicas urbanas pelos poderes públicos e, por fim, como elas se inserem em uma atividade regulatória econômica estatal, porém, com princípios e objetivos próprios, que justifica a formação de uma teoria regulatória específica.

PALAVRAS-CHAVES: Regulação; cidade; política urbana; intervenção; economia.

ABSTRACT: The identification of fundamental elements for the formation of a legal theory of urban regulation is the topic under debate. It is analyzed to what extent, the rise of a regulatory State model, which conforms economic and social activities to the purposes foreseen in the constitutional order, imposes the reinterpretation of urban policy as a form of State intervention in the economy and, therefore, subject to state regulatory activity, which demands the formation of a legal theory on the subject. To this end, the State is initially analyzed and the

[1] Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Adjunto da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRRJ) e da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO). Coordenador do Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito e Professor Permanente do Mestrado em Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO). Professor Colaborador do Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Presidente da Comissão de Direito e Políticas Públicas do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB).
[2] Doutorado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2004). Professor do Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Professor Adjunto de Direito Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Presidente do Fórum Permanente de Direito da Cidade da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ.
[3] Doutorado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2002). Professor Permanente do Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ, Professor do Doutorado em Meio Ambiente da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ, Professor Adjunto da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ e Procurador do Estado - Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros.

change in its role from intervenor to regulator, then how the city is traditionally ordered through urban public policies by public authorities and, finally, how they are part of a state economic regulatory activity. , however, with its own principles and objectives, which justifies the formation of a specific regulatory theory.

KEYWORDS: Regulation; city; urban policy; intervention; economy.

I. INTRODUÇÃO

As mudanças produzidas na ordem política, social e econômica no século XX determinaram uma alteração no papel dos Estados, que substituíram as suas funções de intervenção na ordem econômica e social, pelo papel de mediação dos interesses envolvidos com adoção do princípio da subsidiariedade na busca por colaboração com sujeitos privados.

O Estado-Regulador importa, portanto, em um rearranjo das modalidades de ação estatal que assumem precipuamente um papel de intervenção indireta – com o planejamento, fiscalização, fomento e regulamentação – deixando aos sujeitos privados a sua atuação direta no âmbito do domínio social e econômico.

A política urbana embora tradicionalmente confundida como forma de intervenção no domínio social – em razão de seus objetivos de promoção do desenvolvimento das cidades, busca das funções sociais, bem como, do bem-estar dos seus habitantes – enquanto inserida dentro da ordem econômica passa a ser conformada por tais finalidades.

Isto importa no reconhecimento que a política urbana dentro de um sistema econômico capitalista, em um modelo dirigente e regulador, se sujeita a delimitação do papel do Estado na intervenção indireta, porém, conformando a atuação dos sujeitos privados à regulação da cidade para o atendimento dos objetivos constitucionais mencionados.

Desta forma, deve ser inserida dentro do campo da teoria jurídica como modalidade de intervenção do Estado na economia e, uma vez que, possui princípios e objetivos específicos em relação à ordem econômica como um todo, demanda a formação dentro deste sistema de uma teoria própria desta forma de regulação.

Busca no presente trabalho a identificação de elementos fundamentais para a formação de uma teoria jurídica da regulação urbana, de forma a determinar a a releitura da política urbana não como instrumento de intervenção estatal na propriedade – as chamadas limitações administrativas – mas como forma de intervenção do Estado na economia.

Para tanto, analisa-se inicialmente o Estado e a mudança do seu papel tradicional de intervenção direta no domínio econômico e social para a sua função indireta de regulador ou mediador dos interesses plurais envolvidos, de forma a atender as diretrizes e finalidades determinadas na ordem constitucional.

Após verifica-se como a cidade é ordenada tradicionalmente através de políticas públicas urbanas pelos poderes públicos, que usualmente são tidas como forma de intervenção do Estado na propriedade, mas não se confundem com as limitações administrativas, já que regulam outras relações travadas no âmbito da urbe.

Por fim, fixados os elementos que apontam como as políticas urbanas se inserem em uma atividade regulatória econômica estatal pretende-se determinar os princípios e objetivos próprios, bem como, as formas de planejamento, regulamentação, fomento e fiscalização, que justificam a formação de uma teoria regulatória específica.

II. ESTADO E REGULAÇÃO

O Estado intervêem nas atividades econômicas e sociais, de forma diretiva ou indutiva mediante a utilização de instrumentos de natureza *regulatória*, *concorrencial*, *monopolista* e *sancionatória*, com fins de conformar e coordenar a atuação pública e privada à ordem e princípios instituídos pela lei fundamental[4].

A função regulatória compreende o complexo de atribuições *normativas*, *gerenciais*, *negociais* e *sancionatórias*, exteriorizadas nas funções de regulamentação, gestão, negociação, fiscalização e fomento do ordenamento social e econômico, com as vantagens da flexibilização negocial privada e com rigor da coercitividade estatal[5].

Embora alcance relevo como uma das transformações que notabilizam o Direito Público atual, a atividade regulatória não constitui nova atribuição da Administração Pública, mas usual

[4]Abrange os mecanismos e técnicas estatais exteriorizados precipuamente de normas e regulamentos dispositivos, que buscam conformar a atividade individual à consecução do interesse econômico e social almejado pela ordem constitucional. Sobre o tema, vide: GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 305-307.

[5] Desta forma, não se limita apenas as funções normativas, porém, compreende as de conciliação, mediação e arbitragem, bem como, de fiscalização e fomento, desde o planejamento até o controle do setor ou atividade com fins de propiciar o máximo de eficiência na solução de problemas. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito Regulatório. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p 107-109.

instrumento de intervenção estatal no domínio econômico e social inerente ao dever de *boa administração*[6].

As experiências históricas iniciais da regulação estatal remetem à Idade Média através das corporações de ofício que buscavam a harmonização de interesses, difundindo seu uso na Europa na Idade Moderna com a disciplina na Alemanha do uso das águas e nos Estados Unidos e Inglaterra com a regulação do setor de transporte[7].

No Brasil, o fenômeno de regulação e a adoção do modelo das agências ocorrem nas últimas décadas do século XX onde as pressões de ordem *econômica*, *política* e *administrativa* tornam premente a intervenção estatal visando o equilíbrio através do ajuste dos interesses privados as necessidades coletivas.

No campo *econômico*, tem por fundamento a reconstrução econômica com a redemocratização brasileira, que exigiu para a retomada de crescimento na economia o desempenho equilibrado dos atores sociais envolvidos - produtores, consumidores e governantes - na superação de um modelo ingerente e autoritário.[8]

O Estado de agente monopolizador assume um papel de regulação e fomento, permitindo a atuação da iniciativa privada na economia através de movimentos de desestatização, desregulamentação e redução das cargas tributárias, e garantindo através de variados mecanismos a livre competição entre os sujeitos privados.

No campo *administrativo*, tem como causa a fragmentação e despublicização do interesse público, que denota a passagem de um modelo centrado no princípio da legalidade

[6] Enquanto o Estado era o responsável direta ou indiretamente pela execução desta tarefa a função fiscalizatória não era desempenhada com eficiência, uma vez que inexistia interesse em expor as próprias falhas ou deficiência da administração. MARQUES NETO, Floriano Azevedo. A Nova Regulação Estatal e as Agências Independentes in: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.) Direito Administrativo Econômico. 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 80-82.

[7] Na Europa a forma principal de regulação econômica tem sido a propriedade pública, de forma que o fenômeno está associado à privatização. Assim, embora se remonte a existência de empresas estatais no século 17 apenas no século 19 com o desenvolvimento dos serviços públicos seu uso se tornou disseminado (gás, eletricidade, água, ferrovias...). Nos Estados Unidos o seu surgimento e proliferação consciente com os movimentos políticos, econômicos e sociais de superação do capitalismo liberal puro. MAJONE, Giandomenico. Do Estado Positivo ao Estado Regulador: Causas e Consequências da mudança no Modod e Governança in: MATTOS, Paulo Todescan L. (Coord). Regulação Econômica e Democracia: o debate europeu. São Paulo: Editora Singular, 2006. p. 58. BINENBOJM, Gustavo. Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p 261-269.

[8] Torna-se necessário, neste momento, enfrentar a crise fiscal, retomar o crescimento econômico e buscar um novo arcabouço institucional para o Estado Democrático, sendo um dos pilares dessa transformação a substituição de um modelo de Estado Empresarial para um Estado Regulador. RIBEIRO, Sheila Maria Reis. Reforma do aparelho de Estado no Brasil: uma comparação entre as propostas dos anos 60 e 90 in: VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública. Lisboa: 2002. p. 1-2.

estrita e Administração Monista para um modelo baseado na juridicidade ampla e Administração Pluralista dos bens e interesses coletivos[9].

Busca-se a recuperação da governança mediante uma capacidade de implementação das decisões políticas pelo governo, que permita uma nova forma de gestão da coisa pública, atribuindo maior grau de eficiência e legitimidade na persecução do interesse público.

No campo *político*, tem origem na necessidade de governabilidade, com a capacidade política do governo de intermediar interesses públicos e privados contribuindo na superação do déficit de legitimidade perante a sociedade na resolução de questões sócio-econômicas, além de permitir o controle das atividades de interesse coletivo[10].

A intervenção reguladora demonstra-se instrumento capaz de atender a especialidade, complexidade e multiplicidade das questões econômicas e sociais e entes autônomos, equalizando os interesses em jogo a partir dos diversos atores envolvidos na atividade regulada[11].

O marco inicial da regulação adveio com as emendas constitucionais que determinaram a criação de órgãos reguladores para a disciplina de determinados setores[12], bem como, com a disciplina infraconstitucional de serviços públicos e atividades de interesse em geral através de leis deslegalizadoras[13].

[9] A regulação como novo tipo de atividade jurídica do Estado busca aperfeiçoar a atividade administrativa superando a administração burocrática de corte positivista onde tanto a eficiência quanto a legitimidade eram referências secundárias e periféricas. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito Regulatório... Op. cit. p. 68. p. 88 e 95. Sobre o tema vide: MAJONE, Giandomenico. Op. cit. p. 54-56.

[10] Neste ponto, o modelo regulador tem por objetivo não enfraquecer o Estado, mas fortalece-lo ao garantir a estabilidade política e o desenvolvimento sustentado da economia, contribuindo com a recuperação de sua legitimidade e garantindo maior capacidade de implementar suas decisões. BORGES, Alice Gonzalez. A Implantação da Administração na Emenda Constitucional 19/98. In: Revista Trimestral de Direito Público. n. 24. p. 27.

[11] Insere-se no processo de especialização e segmentação do Direito Administrativo, que torna necessário o surgimento de novas estruturas – entes reguladores autônomos - capazes de promover mediante novas categorias normas – normas regulatórias – a regulação de subsistemas de normatização e mediação, dotados de conceitos, princípios e procedimentos adequados à sua especialidade do setor econômico ou social. MARQUES NETO, Floriano Azevedo. A Nova Regulação Estatal e as Agências Independentes. Op. cit. p. 82-83. SOUTO, Marcos Juruena Villela. Direito Administrativo Regulatório. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 20-21.

[12] A Emenda Constitucional nº 8 de 16 de Agosto de 1995 alterou o artigo 21 inciso XI da Constituição para a criação do órgão regulador para a disciplina de serviços de telecomunicação, que se materializou com a Lei 9.427 de 16 de julho 1997 que criou a Agência Nacional de Telecomunicações e a Emenda Constitucional nº 9 de 10 de novembro de 1995 que alterou o artigo 177 §2º da Constituição determinando a criação de outro órgão para o setor de hidrocarbonetos monopolizados pela União que se realizou com a edição da lei 9.478 de 6 de Agosto de 1997 que instituiu a Agência Nacional de Petróleo.

[13] Desde então foram criadas por lei as seguintes agências no âmbito federal: Agência Nacional de Energia Elétrica (Lei 9.427 de 26 de Dezembro de 1996), Agência Nacional de Telecomunicações (Lei 9.427 de 16 de julho de 1997), Agência Nacional do Petróleo (Lei 9.478 de 1997), Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Lei 9.782 de

A adoção de um modelo de organização baseado em agências, dotadas de acentuado grau de autonomia rompeu com a estrutura *piramidal* - onde há recondução de todas as ações administrativas ao governo - gerando uma configuração *policêntrica* com núcleos de poder externo a *accontability*[14].

A instituição de agências dotadas de autonomia político-administrativa e econômico-financeira permitiu a *neutralidade técnica* e o devido *insulamento político* para o predomínio de juízos técnicos sobre valorações políticas, evitando interferências externas inadequadas no arbitramento dos interesses no processo regulatório[15].

Neste modelo são produzidas decisões que baseadas em conceitos preponderantemente *técnicos* e voltadas aos *objetivos* das políticas públicas setoriais, tendem a encontrar um ponto ideal entre os interesses dos agentes econômicos e sociais envolvidos ampliando o grau de *legitimidade* e *eficiência* na atividade estatal.

Esta orientação primária por parâmetros científicos importa em redução do *espectro de opções* válidas, permitindo a melhor escolha segundo critérios objetivamente aferíveis por *agentes especializados envolvidos* no processo[16] e produzindo maior *racionalização* e *despolitização* no exercício da atividade reguladora.

Sob tal égide, a regulação torna-se importante instrumento de avanço econômico e social, uma vez que garante com a sua neutralidade e despolitização, a criação de um ambiente seguro para o exercício das atividades econômicas privadas, permitindo voltá-lo a realização dos objetivos almejados.

---

26 de Janeiro de 1999), Agência Nacional de Saúde Suplementar (Lei 9.961 de 28 de Janeiro de 2000), Agência Nacional de Águas (Lei 9.984 de 17 de Julho de 2000), Agência Nacional de Transportes Terrestres (Lei 10.233 de 6 de Junho de 2001), Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Lei 10.223 de 6 de Junho de 2001), Agência Nacional do Cinema (Medida Provisória 2228-1 de 6 de Setembro de 2001) e Agência Nacional de Aviação Civil (Lei 11.182 de 27 de Setembro de 2005).

[14] Enquanto no modelo piramidal, os agentes políticos figuram no ápice da Administração Pública exercendo o controle sobre os demais agentes e sendo responsabilizados politicamente perante a atuação administrativa, na configuração policêntrica as agências reguladoras situam-se em esfera jurídica externa à responsabilidade política do governo, sendo a legitimidade de seus atos reconduzidos a expertise de seus agentes. Consulte, por todos: BINENBOJM, Gustavo. Uma Teoria do Direito Adm...Op cit. p. 239-250.

[15] Ademais, uma vez que a intervenção sobre a economia ocorre através do exercício de autênticas expressões do poder de polícia estatal, como por e.g. fiscalização e aplicação de sanções, tornou-se necessária a forma de pessoa jurídica de direito público, justificando-se a implementação das agências reguladoras sob a forma de autarquias com regime especial. BINENBOJM, Gustavo. Op. cit. p. 251.

[16] Insere-se na subtração pelos agentes reguladores especializados de decisões cujo fundamento deve obedecer a regras técnico-científicas da competência direta dos centros de decisão político-administrativa que se pautam por juízos de oportunidade e conveniência formulados por políticos e burocratas não especializados. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Mutações do Direito Administrativo... Op. cit. p. 168-170.

No vértice da economia, significa uma ordenação estatal imposta ao desempenho da atividade produtiva pelos agentes econômicos, capaz de convergir sua atuação econômica aos princípios da ordem econômica veiculados pela Constituição, bem como, as diretrizes da política econômica governamental.

Neste sentido, a regulação econômica importa na ordenação dos sujeitos públicos e privados para o atendimento dos princípios e objetivos fundamentais da ordem constitucional econômica, em geral, bem como o regime específico dado à política urbana[17], a política agrícola e fundiária[18] e ao sistema financeiro nacional[19].

Isto significa reconhecer que a posição topográfica da política urbana no título constitucional da ordem econômica aduz que a disciplina da cidade é orientada pelo sistema econômico brasileiro capitalista[20], a saber, livre iniciativa e economia de mercado, com reconhecimento da exploração econômica do solo e da propriedade urbana.

A cidade – ao menos moderna liberal – corresponde ao núcleo ou forma específica de produção capitalista como espaço-mercadoria[21] e a Constituição Econômica representa a consagração deste modo de afirmação do *status quo* dando a organização jurídica às forças políticas e econômicas[22].

Desta forma, segue, igualmente, o modelo econômico, que no caso, da Constituição Federal de 1988 parece claramente dirigente[23] com a determinação de finalidades constitucionais[24] a serem promovidos pelos agentes econômicos privados, bem como, as pessoas públicas econômicas na sua atuação subsidiária.

Neste viés, na tipologia econômica, o Estado Brasileiro é expressamente regulador[25], de modo que, a política urbana, será igualmente orientada por esta noção de que compete aos poderes públicos o papel de regulamentação, fiscalização, incentivo e planejamento da atuação dos sujeitos privados – econômicos ou não – em relação à cidade.

[17] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 182 e 183.
[18] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 184 a 191.
[19] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 192.
[20] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 170 ab initio.
[21] HARVEY, David. Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p. 133.
[22] MOREIRA, Vital. Economia e Constituição: para o conceito de Constituição Económica, Boletim de Ciências Econômicas, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. 17, 1974. p. 124 e 139-140.
[23] GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 193 e ss.
[24] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 170 in fine
[25] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988. Art. 174.

Isto importa em admitir que embora tendemos a compreender que a política urbana é estatal e, portanto, municipal, e que através, principalmente, do poder de polícia urbanístico ele ordena a propriedade e solo na cidade, sua atuação antes deve ser lida como de intervenção indireta regulatória e, portanto, com adoção do princípio da subsidiariedade.

Tal compreensão redimensiona o papel esperado dos poderes públicos no que tange a execução das políticas urbanas – e em específico do município em relação ao plano diretor – já que a ordenação urbanística se liga muito mais à regulamentação, fiscalização, incentivo e planejamento cabendo a execução aos demais sujeitos.

Os chamados *players* do mercado na regulação podem ser delimitados no caso da cidade nos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, que sob a diretiva dos poderes públicos são aqueles que exercem suas atividades privadas na cidade e executam as diretrizes da política urbana.

III. CIDADE E POLÍTICAS URBANAS

No Brasil as políticas públicas urbanas estiveram ligados aos ciclos econômicos brasileiros de forma que ainda quando houve no Império um processo de urbanização não limitado às áreas litorâneas onde ocorria a exploração de recursos naturais como o pau-brasil, a criação de cidades e vilas foi orientada pela produção de café[26].

Por efeito, gera-se a primeira distorção na formação da cidade brasileira, pois resultarem antes da ação das autoridades estatais do que fruto da própria sociedade[27], o que aponta junto com os limites do processo democrático, o baixo grau de participação do grupo social na gestão democrática da cidade e do controle nas políticas públicas urbanas.

Inegável que, as cidades sendo responsável pela ligação do *campo* – local da atividade produtiva – com a *metrópole* – exímia origem de exportação – e, portanto, papel central na articulação da economia externa gerou por um lado autonomia e centralidade dos núcleos urbanos, porém, também baixa taxa de moradia e desocupação[28].

[26] SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 21.
[27] VIANNA, Oliveira. Populações Meridionais do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2005. p. 331.

[28] MARICATO, Erminia. Habitação e Cidade. 6 ed. São Paulo: Atual, 1997. p. 8.

Isto porque, as políticas públicas de formação da cidade brasileira no período colonial não seguiram a diretiva da colonização espanhola de tentativa de criação de uma extensão do domínio castelhano, mas de um local pouco povoado, quase não urbanizado e com fins exclusivamente econômicos[29].

Adota-se, portanto, não os planos urbanísticos de Portugual – com desenhos em xadrez orientados no sentido norte-sul e leste-oeste – pois tinha apenas função econômica – construções temporárias para fins de armazenamento e exportação – e de defesa – em sítio elevados – o que dificultava o arruamento em xadrez e se adequava a concepção ideológica lusitana de não afirmar suas altas qualidades culturais perantes povos submetidos.[30]

De sorte, que enquanto o espaço rural foi marcado pela quase auto-suficiência, os núcleos urbanos já denotavam mazelas sociais – como a miséria e a dificuldade de escoamento de produção – e legados políticos – com a administração urbana sujeita ao poder local e a figura dos "homens bons"[31] sendo as cidades dependentes do domínio agrário[32].

Durante o período de dominação holandesa, as políticas urbanas de Nassau resultou em melhoramento das Cidades, mas gerou efeito pernicioso do amplo processo de migração do campo gerando uma vida urbana anormal e prematura marcada pela escassez notável de habitações para abrigo de novos moradores e moradia improvisada e insuficiente[33].

Tais mazelas, não são alteradas com a mudança do ciclo econômico no século XVIII – com o declínio da produção do açúcar, a ascensão da exploração do ouro e a expansão da pecuária – e o movimento de interiorização que forjou a formação de vilas e pequenas cidades, inclusive, algumas com manifestações artísticas e culturais.

Em igual medida, as políticas normativas com a fixação de normas para ocupação do solo nos territórios de domínio português e a política de urbanização de Pombal que apesar de resultar nas grandes cidades na realização de obras públicas não foi capaz de superar a desordem na moradia urbana e a escassez habitacional nas cidades.[34]

[29] HOLANDA, Sérgio Buarque de. As Raízes do Brasil. 26 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 96-98 e 107-108.
[30] VIANNA JÚNIOR, Hélio. A Estrutura Interna da Cidade in: KACOWICZ, Mateus. Desenvolvimento e Política Urbana. Rio de Janeiro: IBAM, 1976. op. cit. 96-97.
[31] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 10.
[32] VIANNA, Oliveira. Op. cit. p. 341.
[33] HOLANDA, Sérgio Buarque de. Op. cit. p. 92.
[34] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 12-15.

Porém, incontestável que com o novo ciclo econômico reduz-se a taxa de desocupação urbana, pois com a produção de café o fazendeiro assume papel de empresário comercial e a residência urbana tem caráter de permanência bem maior, fixando uma população urbana mais numerosa e com maior poder aquisitivo.[35]

Neste giro, a transferência da Corte Portuguesa para o Brasil e a elevação do Brasil à categoria de Reino Unido produziu impacto no processo de urbanização, em especial, da cidade do Rio de Janeiro importando no primeiro grande conjunto de políticas públicas urbanas que gerou melhora significativa na Cidade.

Isto porque com a desocupação das principais edificações para acomodação da família real e do corpo burocrático houve a ampliação da vida cultural para população carioca e o ambiente cultural como com a construção do Teatro Municipal, da Biblioteca nacional e a Academia de Belas Artes.[36]

Todavia, se por um lado reduziu a desocupação da Cidade e resultou em construções e serviços para as áreas centrais, a falta de políticas públicas urbanas capaz de garantir a moradia adequada ou o fornecimento de serviços públicos adequados agravou problemas urbanísticos decorrentes das transformações políticas e econômicas.

Por efeito, com o processo de industrialização e com a inevitável migração do campo para a cidade houve junto ao crescimento econômico a ampliação das mazelas sociais da desigualdade social e a pobreza – também em nível espacial[37] algo que não foi contido sequer com a tentativa de mudança da Capital para o interior[38].

A falta de políticas urbanas adequadas ao surgimento da classe de trabalhadores industriais e a chegada dos escravos libertos aos núcleos urbanos agrava o crescimento desordenado das cidades acarretando demanda por moradia, transporte e serviços urbanos, além das mazelas como desemprego, criminalidade, insalubridade, epidemias e submoradias.[39]

Neste sentido, os poderes públicos concentram-se em políticas urbanas com fins de resolução da problemática através da tentativa de conter a ocupação irregular através da

[35] VIANNA JUNIOR, Helio. A Estrutura Interna da Cidade. p. 99-100.
[36] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 16.
[37] MARICATO, Ermínia. Metrópole na Periferia do Capitalismo. São Paulo: Hucitec, 1996. p. 55.
[38] SILVA, José Afonso da. Op. Cit. p. 22.
[39] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 27.

demarcação das terras devolutas e da criminalização do acesso à terra pela ocupação pura e simples pela edição da Lei de Terras[40].

Ademais, ao revés de constituir políticas públicas para conter o problema fundiária editou lei civil do acesso à propriedade imóvel privada[41], com a permanência de um modelo de aquisição da propriedade excludente, ocupação irregular da terra urbana e os consequentes efeitos funestos à Cidade.

Prolifera-se legislações para a edificação e código de posturas municipais que buscavam conter a proliferação de cortiços e a prática de autoconstrução da moradia, em especial, das favelas inicialmente instaladas nos morros mais próximos aos centros das respectivas cidades.

Foram adotadas políticas públicas de remoção com o despejo de famílias pobres dos conhecidos edifícios multihabitacionais conhecidos como cortiços ou "cabeças-de-porco" nas áreas centrais da cidade carioca permitindo o livre e amplo desenvolvimento da atividade econômica e ocupação das áreas por outras classes.[42]

Ademais, os programas urbanísticos brasileiros persistiram ligados aos ciclos econômicos, de modo que as reformas urbanas eram as medidas capazes de garantir a expansão da economia e a atração de capitais internos, que demandava nas cidades políticas públicas de ampliação do sistema viário destinado à circulação dos produtos[43].

Note que houve controle social das políticas públicas urbanas do período com manifestações como a Revolta da Vacina em razão da a reforma urbana "regeneração" do Rio de Janeiro sob a influência da reforma de Paris do Barão de Haussmann no governo Napoleônico de 1850 e 1870.

Em distintas cidades onde foram realizadas políticas urbanísticas de saneamento – de afastamento de setores marginalizados como miseráveis, mendigos e negros das áreas centrais – embelezamento – tratamento estético e paisagístico que pressupunha a inexistência da pobreza e – segregação territorial – houveram manifestações populares. [44]

Neste quadro, a ausência de políticas urbanas efetivas para toda a cidade até o início do século XX gerou segregação e diferenciação na ocupação do solo urbano e na distribuição

[40] BRASIL, Lei nº 601 de 18 de Setembro de 1850.
[41] BRASIL, Lei nº 3.071 de 1 de Janeiro de 1916. Art. 530.
[42] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 28 e 30.
[43] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 28.
[44] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 29.

dos equipamentos públicos entre a cidade hegemônica ou oficial – garantindo benefício para os proprietários da terra e nascente capital imobiliário – e a cidade oculta ou inoficial[45].

As políticas públicas da Cidade na República tem natureza excludente expulsando os setores trabalhadores e marginalizados para áreas carentes de serviços de infra-estrutura – periferias, subúrbios, morros ou várzias – excetuado a extensão do transporte coletivo e serviços essenciais que viabiliza o assentamento residencial da população naquela região.[46]

Apenas nas primeiras quadras do século iniciam-se políticas urbanas que visaram resolver o problema de ocupação irregular nas cidades, com a criação de incentivo público para que a iniciativa privada produzisse habitação popular[47], porém, o baixo poder aquisitivo da população e a concorrência da informalidade não viabilizaram a solução do problema.

O investimento pelas grandes sociedades em parcelamento de solo e comercialização de lotes enquanto o pequeno empresariado investiu na produção de pequenos núcleos – como vilas e condomínios de casa – destinada à locação, gerou altas taxas de crescimento domiciliar.

Entretanto, o aumento dos aluguéis e os baixos salários dos trabalhadores conduziu a movimentos sociais dos locatários e greve dos inquilinos gerando política urbana apenas normativa do Estado que passou a regular a locação dos prédios[48] e do uso do solo e construção das edificações resultando na edificação de escritórios e conjugados como forma de moradia.[49]

Com a década de 1930 que se iniciou o processo efetivo de urbanização com a previsão de uma política urbana de habitação que resultou no financiamento pelo Estado da construção de moradias, mas que acabou por importar na criação dos parques proletários destinados à transferência de favelados.

Outras intervenções estatais como o congelamento dos aluguéis[50] gerou em longo prazo o desestímulo às ofertas de moradia e a Fundação da Casa Popular[51] foi capaz de financiar apenas poucas moradias[52] denotando a dificuldade do Estado de produzir efetivas políticas públicas urbanas para solver o problema de moradia na cidade.

[45] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 30.
[46] MARICATO, Erminia. Habitação... Op. cit. p. 28.
[47] MARICATO, Ermínia. Habitação... Op. cit. p. 33.
[48] BRASIL, Decreto nº 4.403, de 22 de Dezembro de 1921.
[49] MARICATO, Ermínia. Habitação... Op. cit. p. 35.
[50] BRASIL, Decreto-Lei nº 4.598, de 20 de Agosto de 1942.
[51] BRASIL, Decreto-Lei nº 9.777, de 6 de Setembro de 1946.
[52] MARICATO, Ermínia. Habitação... Op. cit. p. 37.

Agrava-se a questão a partir da década de 50 no século XX incorporou-se de vez ao crescimento urbano do ideário urbanístico modernista em uma utopia construída por arquitetos de organização da cidade conforme suas funções através das leis de zoneamento amplamente descolada da realidade[53].

Iniciam-se políticas urbanas isoladas com tratamento de qualquer problemática urbana pautou-se pela abordagem não sistematizada e casuística de aspectos locais na organização espacial intra-urbana e a remoção de estrangulamentos na infra-estrutura social básica mediante soluções setoriais isoladas, inclusive, como na habitação.[54]

As tentativas de coordenação de uma política urbanística em nível nacional não foram capazes de estabelecer linhas de uma ação urbana integrada. Os instrumentos de programação global de investimentos não conseguiu especificar uma função de desenvolvimento urbano.[55]

Houve políticas habitacionais que instituiram ao lado do regime de loteamento destinado à venda mediante pagamento do preço em prestações, um regime de urbanificação que previa a construção e casas populares com fins de garantir a eliminação de favelas, mocambos e outras aglomerações em condições subhumanas de habitação. [56]

Porém, as políticas públicas do Sistema Financeiro da Habitação e o Banco Nacional da Habitação acabou por agravar o problema de moradia, pois o mercado de produção de habitação se ampliou para atender a classe média e o crescimento do sistema viário aberto ocorreu para a circulação de imóveis aprofundando a segregação espacial e a exclusão social.[57]

Igualmente, a política normativa de editar uma lei nacional disciplinadora do parcelamento do solo urbano[58] que ignorava a realidade fática social e econômica subjacente – impondo áreas mínimas e regulares para parcelamento, planos e afins – apenas agravando o crescimento da ocupação de áreas não sujeitas a controle, como de preservação ambiental[59].

[53] MARICATO, Ermínia. Habitação... Op. cit. p. 37 e 39.
[54] BARAT, Josef. Problemas Institucionais do Planejamento Urbano. in: KACOWICZ, Mateus. Desenvolvimento e Política Urbana. Rio de Janeiro: IBAM, 1976. p. 128/136
[55] Idem. Ibidem.
[56] BRASIL, Lei nº 4.380 de 19 de Agosto de 1964. Art. 4º.
[57] MARICATO, Ermínia. Habitação... Op. cit. p. 48.
[58] BRASIL, Lei nº 6.766 de 19 de Dezembro de 1979.
[59] MARICATO, Ermínia. Metrópole na Periferia do Capitalismo. Op. Cit. p. 47.

Sequer a edição da Constituição Federal de 1988 com ampla previsão de políticas urbanas normativas e administrativas foi capaz de alterar o cenário[60]. Na década de 1990 as áreas metropolitanas refletiram desigualdade social através da segregação na Cidade com ampliação dos excludentes – população de rua e comércio informal – além da violência. [61]

As políticas urbanas persistiram sendo marcadas pela setorialidade dos investimentos estatais com adoção apenas de planos de ação e programas apenas para as áreas valorizadas pelo mercado imobiliário[62] resultando em distribuição irregular de equipamentos e serviços urbanos.

Algumas políticas normativas foram implementadas com fins a resolução do problema de moradia como o usucapião especial imóvel urbano coletivo[63], a criação de um regime de urbanificações para construção de moradia de interesse social[64], a concessão de uso especial para fins de moradia[65] dentre outros.

Porém, apenas em meados do século XXI, que começaram a ser adotadas políticas públicas urbanas normativas e administrativas voltadas à resolver os antigos problemas das cidades brasileiras como a questão da *moradia* e do acesso à propriedade privada, da *mobilidade* e da eficiência dos transportes públicos dentre outros.

IV. UMA TEORIA DA REGULAÇÃO URBANA

O reconhecimento que o Estado Brasileiro enquanto regulador da ordem econômica e social tem o papel no que tange à política urbana de regulamentação, fiscalização, incentivo ou fomento e planejamento da atuação dos sujeitos privados – econômicos ou não – demanda a busca por uma teorização dessa regulação urbana.

Uma teoria da regulação urbana tem os princípios e diretrizes fundamentais básicos do Direito da Cidade, que atuam como vetores axiológicos para atuação legislativa e

[60] Sobre o tema, vide: MOURA, Emerson Affonso da Costa. A Constitucionalização do Direito da Cidade. In: Vânia Siciliano Aieta. (Org.). 80 Anos de Pós-Graduação Direito UERJ: Direito da Cidade. vol. 2. 1ed.Rio de Janeiro: Freitas e Bastos, 2015.
[61] MARICATO, Ermínia. Metrópole... Op. Cit. p. 53-54.
[62] MARICATO, Ermínia. Metrópole... Op. Cit. p. 53-54.
[63] BRASIL, Projeto de Lei n. 5.788 de 1990.
[64] BRASIL, Lei nº 6.766 de 19 de Dezembro de 1979. Artigo 2º §6º com redação dada pela Lei 9.785/1999.
[65] BRASIL, Medida Provisória nº 2.220 de 04 de Setembro de 2001.

administrativa dos entes federativos, mas também, conforma o exercício das liberdades privadas do cidadão.

Consagra a diretriz de pleno desenvolvimento das *Funções Sociais da Cidade*, como as funções que atingem coletividade indeterminada – uma vez que não é possível identificar quais proprietários, moradores e transeuntes serão afetados pelas atividades desenvolvidas – e permitem garantir condições dignas de vida no ambiente urbano[66].

Por efeito, enfeixa funções tipicamente *sociais* – de habitação, trabalho, lazer e mobilidade – de *cidadania* – como educação, saúde, segurança e proteção – e de *gestão* – como a prestação de serviços, planejamento, preservação do patrimônio cultural e natural, e sustentabilidade urbana – que permitem o desenvolvimento humano e social na cidade.[67]

Veicula, como decorrências do *Princípio Democrático* e *Federativo*, o *Princípio da Gestão Democrática* que determina a participação da população na política pública urbana, através da iniciativa popular das leis de interesse local[68], o *Princípio da Cooperação*, ao determinar a partilha de tarefas em matéria urbanística entre entes federados.[69]

Como consagração de um *Princípio da Cidade Sustentável*, impõe o planejamento para ação estatal, ao determinar competências para políticas públicas nacionais e regionais e fixar a política urbana local, impor a necessidade de ordenação e o controle do uso do solo, de previsão do desenvolvimento e expansão urbana através do plano diretor.

No que tange a regulamentação é a disciplina normativa da atuação dos sujeitos para o atendimento aos princípios e objetivos que orientam a ordem econômica em geral, bem como, a política urbana, em específico, no caso, o atendimento, como visto, do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem- estar de seus habitantes.

Consagra a Carta de Outubro, no que se refere ao *Sistema Constitucional de Partilha de Bens e Competências* entre os entes federativos, a competência concorrente da União,

[66] SAULE JUNIOR, Nelson. Direito à Cidade: Trilhas Legais para o Direito das Cidades Sustentáveis. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002. p. 61.
[67] Sobre o tema, vide: BERNARDI, Jorge Luiz; GARCIAS, Carlos Mello. As Funções Sociais da Cidade. Revista Direitos Fundamentais e Democracia. Vol 4. 1998
[68] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 29 X.
[69] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 24 inciso I.
[69] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 24 inciso VI e 23 VI, Art. 23 IIII.
[69] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 23 IIII.

Estados e Distrito Federal para legislar de forma concorrente sobre normas de Direito Urbanístico[70].

Determina, também, competência legislativa e administrativa para a proteção do meio ambiente[71], bem como, proteção do patrimônio natural[72], o que inclui, o natural e artificial, rural e urbano, já que o meio ambiente resulta da interação dos seus elementos naturais e construídos formando um único sistema.[73]

Embora, como visto, seja voltada a Constituição Federal de 1988 ao federalismo cooperativo no que tange, também, a matéria de Direito da Cidade, fixa também atribuições de próprias de cada ente federado orientado pelo *Princípio da Preponderância de Interesses*, como competências próprias da União, Estados e Municípios.

Assim, determina caber a União, a competência para estabelecer diretrizes para o Desenvolvimento Urbano, o que abrange de forma inclusiva, mas não exclusiva, orientações no que tange à habitação, ao saneamento básico e transportes urbanos[74], garantindo pela simetria a tentativa de redução das desigualdades sociais e locais.

Embora com rol de atribuições limitadas na partilha de competência entre os entes federados, coube ao Município, a competência para dispor sobre ordenamento territorial mediante o planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano[75], inclusive, com a instituição e cobrança do imposto predial territorial urbano[76].

Ademais, determina a competência legislativa[77] e administrativa do Município[78] para a promoção da política pública urbana, com a edição do Plano Diretor e facultativamente lei específica que preveja sanções pelo descumprimento da função social da propriedade[79], com a adoção das respectivas medidas de polícia[80].

[70] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 24 inciso I.
[71] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 24 inciso VI e 23 VI.
[72] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 23 IIII.
[73] A formação e o desenvolvimento do meio ambiente natural no seio urbano ocorre em um ambiente precipuamente artificial, que demanda a integração dos aspectos naturais e culturais além de um obrigatório estudo transdisciplinar entre o direito à cidade e ambiental. HUMBERT, Georges Louis Hage. Direito Urbanístico e Função Socioambiental da Propriedade Imóvel Urbana. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 43.
[74] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 21 XX.
[75] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 30 VIII.
[76] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 156 inciso I.
[77] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 182 §1º.
[78] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 182 ab initio.
[79] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 182 §4º.
[80] As sanções pelo desatendimento da função social da propriedade, no viés da cidade, através da não edificação, subutilização ou não utilização do imóvel urbano, abrangem o parcelamento ou edificação compulsórios, após a

Sob tal viés, impõe regras procedimentais no que tange ao *processo legislativo* relativo ao Direito da Cidade, com fins a garantia de realização do *Princípio Democrático* e do *Pacto Federativo*, no que tange a *Preponderância de Interesses*, no âmbito da produção de normas de ordenação do espaço urbano.

Assim, determina que os projetos de lei de interesse específico do Município, de sua cidade ou de seus bairros, será dotado de *iniciativa popular*, cabendo a manifestação de pelo menos cinco por cento do eleitorado[81], consagrando os pilares do *Princípio da Gestão Democrática na Cidade*, depois expressamente previsto no Estatuto da Cidade.[82]

No que tange à fiscalização corresponde ao exercício do poder-dever de polícia urbanístico, que seja em sua feição normativa ou administrativa, abrange a expedição de normas genéricas e abstratas ou de ordem concreta concernente às atividades de fiscalização e aplicação de sanção pelo descumprimento das normas urbanísticas.[83]

A fiscalização enquanto atividade ínsita na regulação busca conformar a atuação dos *players* na atividade regulada controlando o exercício de suas liberdades e repressão dos abusos, bem como, a sua conformação aos fins e objetivos da ordem econômica – sejam genéricos ou específicos.

Neste viés, tendo a União, Estados, Municípios e Distrito Federal a competência concorrente para legislar sobre direito urbanístico possuem igualmente para o exercício do poder-dever de polícia administrativo dentro de suas competências à luz do princípio da preponderância de interesses, bem como, competências específicas.

Compreende o fomento, uma das modalidade de intervenção indireta do Estado na economia que busca influenciar a atividade dos particulares mediante a oferta de benefícios e estímulos, de modo a induzí-los a desempenharem atividades tidas como necessárias para o interesse público seja através de meios de natureza honorífica, jurídica ou econômica[84].

incidência de IPTU progressivo e, por fim, a desapropriação urbanística sancionatória. Sobre o tema, vide: LAUSÉ, Vitor Rolf. Desapropriação Urbanística, Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 29, n. 114, abr/jun 1992.

[81] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 29 X.

[82] LIRA, Ricardo Pereira. Direito urbanístico, estatuto da cidade e regularização fundiária. Revista de Direito da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 10, n. 15, jan/dez 2008, p. 27.

[83] Sobre o tema, vide: CASTRO, Sonia Rabello de. O poder de polícia normativo, o direito urbanístico e as normas de planejamento urbano. Tese de titularidade, Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

[84] Deste modo, a atividade de fomento tem natureza instrumental, prestando-se a satisfação do interesse público, de sorte que o Estado estimula a atuação do particular de cooperar voluntariamente na persecução daquele fim. MELLO, Rafael Munhoz de. Atividade de Fomento e o Princípio da Isonomia. Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 21, fevereiro/março/abril, 2010. Disponível na internet:

Envolve a não obrigatoriedade de participação com a inexistência de qualquer tipo de coerção para que se realize a adesão, não se tratar de liberalidade pública, ser seletivo embora não fira injustificadamente a isonomia, unilateral, uma vez que inexiste sujeito ativo para exigir a execução da atividade fomentada e possui, em princípio, caráter transitório[85].

No que se refere à cidade são as atividades de estímulo ou incentivo concedidos para proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados de forma a atingir as finalidades buscadas pela regulação da ordem urbana, a saber, o pleno desenvolvimento da cidade, suas funções sociais e o bem-estar dos seus habitantes.

Prevê o Estatuto da Cidade diversos instrumentos de fomento urbano como, por exemplo, benefícios fiscais e financeiros[86], a concessão de incentivos a operações urbanas que utilizam tecnologias visando a redução de impactos ambientais[87] e benefícios processuais para os titulares da ação de usucapião especial urbana.[88]

Por fim, quanto ao planejamento isto importa na definição de diretrizes com o estabelecimento de metas para os agentes regulados determinando-se o conteúdo e resultado da atividade econômica e, no caso, da regulação urbanística, os fins a serem alcançados nas atividades privadas desenvolvidas na cidade.

A Constituição Federal veicula a competência comum dos entes federados para promover políticas públicas de Direito da Cidade, como o planejamento e execução de programas que permitam a construção de moradias ou a melhoria das condições habitacionais, bem como, as condições de saneamento básico.[89]

A competência para estabelecer e executar planos urbanísticos nacionais e regionais de ordenação do território, junto a sua atribuição para planos de desenvolvimento econômico e social, traduz uma vinculação adequada ao nível federal, que traduz potencialidades no plano interurbano para um desenvolvimento a nível nacional.[90]

http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-21-FEVEREIRO-2010-RAFAEL-MUNHOZ-DE-MELLO.pdf Acesso em 12.07.2023. p. 5-6.

[85] MENDONÇA, José Vicente Santos de. Uma teoria do fomento público: critérios em prol de um fomento público democrático, eficiente e não-paternalista, in Revista de Direito da Procuradoria-Geral, Volume 65, Rio de Janeiro: CEJUR, 2010, p. 135.

[86] BRASIL, Lei Federal nº 10.257 de 10 de julho de 2001. Art. 4 inciso IV c.

[87] BRASIL, Lei Federal nº 10.257 de 10 de julho de 2001. Art. 32 § 2 III.

[88] BRASIL, Lei Federal nº 10.257 de 10 de julho de 2001. Art. 12 § 2.

[89] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 23 IX.

[90] SILVA, José Afonso da. p. 56.

Para os Estados, permite a possibilidade de criação de regiões metropolitanas, de aglomerações urbanas e microrregiões em municípios limítrofes, de forma a integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum[91], o que denota especial relevância nos serviços públicos prestados na cidade.

Todavia, na Constituição de 1988 ascende o Município, elevado ao *status* de ente federado, enquanto manifestação local do Estado Federado de representação mais próxima do cidadão e, portanto, dos problemas locais e do cotidiano, com um papel central no que tange ao Direito da Cidade.

Impõe, também, que o instrumento básico de política de desenvolvimento e de expansão urbana, o *Plano Diretor*, é de competência do Município, já que se refere a interesse local, devendo ser aprovado através de lei da Câmara Municipal, sendo obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes[92], sendo ampliada, após pela legislação[93].

Desta forma, a planificação urbanística em específico – ao contrário da econômica em geral – é partilhada entre os entes federativos à partir do princípio da preponderância de interesses e da especialização de matérias – determinando planejamentos distintos para funções específicas esperadas na cidade.

A definição, portanto, de uma teoria jurídica da regulação urbana deve ser capaz de delimitar a partir da normatividade subjacente os princípios e objetivos fundamentais a serem perseguidos, o papel dos agentes reguladores estatais, bem como, a atuação dos agentes regulados.

Isto envolve a formação de uma teoria geral da regulação urbana ao determinar as formas de regulações urbanas[94] a partir da sua relação com a economia[95] e com o seu resultado

[91] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 25 §3º.
[92] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de Outubro de 1998. Art. 182 §1º.
[93] Determinou a Lei Federal nº 10.257 de 2001 no artigo 41 a obrigatoriedade do plano diretor, também, para municípios integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, que pretendam utilizar as sanções pelo desatendimento da função social da propriedade já mencionados, integrantes de áreas de especial interesse turístico ou inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional. Com a Lei Federal nº 12.608 de 10 de Abril de 2012 em seu artigo 26 determinou-se, também, sua necessidade caso o Município esteja incluído no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos.
[94] ANDRADE, Eric Santos de. As regulações urbanas in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[95] RANGEL, Natália Alonso. Economia e regulação urbana in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.

no que tange aos instrumentos e externalidades no planejamento urbano[96] e as intervenções urbanísticas como modos de seus processos[97].

Ademais, demanda o estudo de certas espécies de regulação urbana, como a regulação dos loteamentos e propriedades privadas[98], do meio ambiente[99], da tributação urbana[100], bem como, a regulação social dos serviços urbanos e da habitação que traduzem na formação de cidades humanas.[101]

Por fim, abrange algumas perspectivas que precisam ser versadas sobre a regulação urbana. A necessidade de adequação à uma teoria da governança urbana[102], o reconhecimento da importância de uma regulação das infraestruturas urbanas[103], a regulação das tecnologias urbanas[104] e questões contemporâneas como regulação urbana disruptiva.[105]

V. CONCLUSÃO

[96] LEAL, Marcus Cavalcanti Pereira. Regulação e planejamento urbano in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[97] DIAS, Matheus. Regulação e intervenção urbanística in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[98] MARTINS, Robson; FABIÃO, João Carlos. Regulação urbana do domínio privado in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[99] SANTOS, Andreia do. Regulação urbana do meio ambiente in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[100] MARIANO, Jonathan. Regulação urbana da tributação in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[101] SANTIAGO, Anna Carolina Costa Nascimento e; MANOEL, Hilton Rodrigues Pinto. Regulação urbana do social in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[102] FERNANDES, Daniela Aparecida Carneiro. Regulação e governança urbana in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[103] RIBEIRO, Carolyne. Regulação e Infraestrutura Urbana in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[104] TAVEIRA, Jéssica; BARBOZA, Vivian. Regulação e tecnologia urbana in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.
[105] LINS FILHO, Roberto Ugo da Costa. Regulação urbana e outras perspectivas in: MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.

A ascensão do Estado-regulador importa uma nova forma de produção da ação administrativa, que passa a ser orientada não pelo monopólio da atuação dos poderes públicos, mas em um contexto de colaboração com os demais sujeitos da sociedade, a busca pela fixação das diretrizes de ação e a mediação dos interesses envolvidos.

O reconhecimento de uma intervenção indireta na ordem econômica e social permite em um contexto de multiplicidade e complexidade de interesses públicos e privados envolvidos garantir que o Estado concentre suas ações no planejamento, fiscalização, fomento e regulamentação das atividades dos sujeitos privados de forma a atender os objetivos públicos.

As políticas urbanas brasileiras enquanto inseridas na ordem econômica constitucional se situam dentro dos princípios e objetivos gerais que regem a atividade econômica, bem como, se sujeitam a uma regulação capaz de garantir o atendimento das diretrizes e finalidades específicas esperadas em relação à cidade.

Tal compreensão redimensiona o papel das políticas urbanas brasileiras para além da intervenção no solo ou propriedade urbana – como forma de limitação administrativa – para instrumento de ordenação dos *players* envolvidos – proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados – para o atendimento dos objetivos constitucionais.

Por um lado, é o reconhecimento que embora seja campo tradicional do exercício da autonomia privada dentro das liberdades civis e econômicas relativas à propriedade urbana, por outro, condiciona ao desenvolvimento delas dentro das finalidades de desenvolvimento da cidade, realização de suas funções sociais e busca do bem estar dos seus habitantes.

Condiciona-se, portanto, através do plano diretor e das demais políticas urbanas desenvolvidas pelos entes federativos dentro do princípio da preponderância de interesses e da especialização de matéria do regime constitucional de partilha de bens e competências, a ação dos sujeitos privados ao planejamento, fomento, regulamentação e fiscalização urbanística.

Tal identificação torna necessária a formação de uma teoria jurídica da regulação urbana capaz de determinar os arranjos jurídicos relativos à fixação das diretrizes e objetivos a serem alcançados, das competências, papéis e controle dos entes reguladores, bem como, dos direitos e deveres dos sujeitos regulados.

A construção de uma dogmática capaz de identificar, orientar e interpretar este fenômeno jurídico contribui com o aperfeiçoamento da disciplina e permite sejam construídos

estudos que aprofundem o estudo das formas de atuação dos planos urbanos na ordenação da cidade para além da propriedade ou solo privado.

Ademais, reconhecendo como modalidade de intervenção da Economia e, portanto, sujeição como *locus* da produção capitalista permite aprofundar os debates relativos ao direito à cidade com a conformação da atuação dos sujeitos, em especial, econômicos, aquelas finalidades constitucionais de índole social.

REFERÊNCIAS

AIETA, Vânia Siciliano. (Org.). 80 Anos de Pós-Graduação Direito UERJ: Direito da Cidade. vol. 2. 1ed.Rio de Janeiro: Freitas e Bastos, 2015.

BERNARDI, Jorge Luiz; GARCIAS, Carlos Mello. As Funções Sociais da Cidade. Revista Direitos Fundamentais e Democracia. Vol 4. 1998

BINENBOJM, Gustavo. Uma Teoria do Direito Administrativo: Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BORGES, Alice Gonzalez. A Implantação da Administração na Emenda Constitucional 19/98. In: Revista Trimestral de Direito Público. n. 24

CASTRO, Sonia Rabello de. O poder de polícia normativo, o direito urbanístico e as normas de planejamento urbano. Tese de titularidade, Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. São Paulo: Malheiros, 2003.

HARVEY, David. Cidades rebeldes: do direito à cidade à revolução urbana. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. As Raízes do Brasil. 26 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HUMBERT, Georges Louis Hage. Direito Urbanístico e Função Socioambiental da Propriedade Imóvel Urbana. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

KACOWICZ, Mateus. Desenvolvimento e Política Urbana. Rio de Janeiro: IBAM, 1976.

LAUSÉ, Vitor Rolf. Desapropriação Urbanística, Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 29, n. 114, abr/jun 1992.

LIRA, Ricardo Pereira. Direito urbanístico, estatuto da cidade e regularização fundiária. Revista de Direito da Câmara Municipal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, v. 10, n. 15, jan/dez 2008

MARICATO, Erminia. Habitação e Cidade. 6 ed. São Paulo: Atual, 1997.

_____. Metrópole na Periferia do Capitalismo. São Paulo: Hucitec, 1996.

MATTOS, Paulo Todescan L. (Coord). Regulação Econômica e Democracia: o debate europeu. São Paulo: Editora Singular, 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Direito Regulatório. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MOREIRA, Vital. Economia e Constituição: para o conceito de Constituição Económica, Boletim de Ciências Econômicas, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. 17, 1974.

MOURA, Emerson Affonso da Costa; MOTA, Mauricio Jorge Pereira da; TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. Teoria da Regulação Urbana. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024.

RIBEIRO, Sheila Maria Reis. Reforma do aparelho de Estado no Brasil: uma comparação entre as propostas dos anos 60 e 90 in: VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública. Lisboa: 2002.

SAULE JUNIOR, Nelson. Direito à Cidade: Trilhas Legais para o Direito das Cidades Sustentáveis. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Direito Administrativo Regulatório. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.) Direito Administrativo Econômico. 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

VIANNA, Oliveira. Populações Meridionais do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2005.