

REVISTA DE DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ISSN 2595-5667

The background of the cover is a photograph of the National Congress of Brazil (Câmara dos Deputados) building in Brasília. The building is a prominent landmark with its distinctive two tall, narrow towers and a large, curved, white structure. The image is overlaid with a semi-transparent, circular graphic element in the lower right quadrant.

REVISTA DE DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

ANO Nº 02 – VOLUME Nº 02 – EDIÇÃO Nº 01 - JAN/DEZ 2017

ISSN 2595-5667

Rio de Janeiro

2017

REVISTA DE DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

LAW JOURNAL OF PUBLIC ADMINISTRATION

Conselho Editorial:

- Sr. Alexander Espinosa Rausseo, Universidad Central de Venezuela.
Sra. Maria de Los Angeles Fernandez Scagliusi, Universidad de Sevilla.
Sr. Luis Guillermo Palacios Sanabria, Universidad Austral de Chile.
Sr. Mustafa Avci, University of Anadolu Faculty of Law.
Sr. Adilson Abreu Dallari, Pontificia Universidade Católica de São Paulo.
Sr. Alexandre Veronese, Universidade de Brasília.
Sr. Carlos Ari Sunfeld, Fundação Getúlio Vargas de São Paulo.
Sra. Cristiana Fortini, Universidade Federal de Minas Gerais.
Sr. Daniel Wunder Hachem, Universidade Federal do Paraná.
Sra. Maria Sylvia Zanella di Pietro, Universidade de São Paulo.
Sr. Paulo Ricardo Schier, Complexo de Ensino Superior do Brasil.
Sr. Vladimir França, Universidade Federal do Rio Grande do Norte.
Sr. Thiago Marrara, Universidade de São Paulo.
Sr. Wilson Levy Braga da Silva Neto, Universidade Nove de Julho.

Avaliadores desta Edição:

- | | |
|---|--|
| Prof Dr. Maria de Los Angeles Fernandez Scagliusi, Universidade de Barcelona. | Profa Ms. Isabela Ferrari, UERJ. |
| Prof. Ms. Ariane Sherman Vieira, UFMG. | Prof. Dr. Jamir Calili Ribeiro, UFJF. |
| Prof. Ms. Carina de Castro, UFRJ. | Prof. Ms. João Paulo Spornl, USP. |
| Prof. Ms. Daniel Capecchi Nunes, UFJF. | Prof. Ms. Jairo Boechat Jr., FUMEC |
| Prof. Dr. Eduardo Manuel Val, UFF. | Prof. Dra. Patricia Ferreira Baptista, UERJ. |
| Prof. Dr. Emerson Moura, UFFRJ. | Prof. Dr. José Vicente de Mendonça, UERJ. |
| | Prof. Dra. Patricia Ferreira Baptista, UERJ. |

Diagramação e Layout:

- Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UFRRJ.

SUMÁRIO

<i>Apresentação</i>	005
Emerson Affonso da Costa Moura	
<i>Publicidade administrativa como princípio e prática: apontamentos para uma teoria do controle pelo Judiciário</i>	007
Veruska Sayonara de Góis	
<i>A recondução dos servidores públicos e autonomia dos entes federados</i>	030
Alex Cavalcante Alves	
<i>Regulações expropriatórias à luz da constitucionalização do direito administrativo</i>	048
Maíra Valentim da Rocha	
<i>As controvérsias doutrinárias quanto à natureza da CFEM, a decisão proferida pelo STF e respectivos reflexos na gestão dos recursos</i>	099
Cleber Lucio Santos Junior	
<i>Discricionabilidade administrativa: alguns elementos e possível controle judicial</i>	117
Phillip Gil França	
<i>As agências reguladoras e captura: um ensaio sobre os desvios regulatórios na agência nacional de energia elétrica</i>	126
Sophia Félix Medeiros	
<i>O controle de constitucionalidade nos procedimentos administrativos fiscais: limites e possibilidades</i>	148
Rodrigo Pacheco Pinto	
<i>Limitação administrativa e desapropriação indireta: a linha tênue dos institutos na criação de espaços de proteção ambiental</i>	168
Daniel capecchi nunes e Ana Luíza Fernandes Calil	
<i>Cidades inteligentes e sustentáveis: desafios conceituais e regulatórios</i>	189
José Renato Nalini e Wilson Levy	
<i>La asociación para la innovación": su incorporación en la directiva europea sobre contratación pública y en el proyecto español de ley de contratos del sector público</i>	208
María de Los Ángeles Fernández Scagliusi	

CIDADES INTELIGENTES E SUSTENTÁVEIS: DESAFIOS CONCEITUAIS E REGULATÓRIOS

INTELLIGENT AND SUSTAINABLE CITIES: CONCEPTUAL AND REGULATORY CHALLENGES

JOSÉ RENATO NALINI

Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de São Paulo. Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça de São Paulo.

WILSON LEVY

Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor titular da Universidade Nove de Julho (UNINOVE), vinculado ao programa de pós-graduação em Cidades Inteligentes e Sustentáveis

RESUMO: O tema “cidades inteligentes e sustentáveis” que está no topo da agenda pública de debates sobre planejamento urbano condensa uma multiplicidade de sentidos e que tangencia as atuais fronteiras, partindo do horizonte reflexivo da área. Busca-se avançar em direção à construção dos conceitos relacionados ao tema de forma a contribuir para o fornecimento de subsídios para o avanço teórico da área de planejamento urbano e regional no Brasil. O texto será dividido em duas partes. A primeira discorrerá sobre os desafios conceituais do tema, tentando identificar as vozes e os discursos por trás da ideia de “cidades inteligentes e sustentáveis”. Este primeiro item tentará responder à pergunta: é possível, hoje, extrair uma unidade conceitual mínima em torno dessa ideia? Qual?

PALAVRAS-CHAVES: Planejamento urbano; Cidades inteligentes; Cidades sustentáveis; Conceito; Regulação.

ABSTRACT: The theme of "smart and sustainable cities" at the top of the public agenda of debates on urban planning condenses a multiplicity of meanings and that touches current boundaries, starting from the reflective horizon of the area. It seeks to advance towards the construction of concepts related to the theme in order to contribute to the provision of subsidies for the theoretical advancement of urban and regional planning in Brazil. The text will be divided into two parts. The first will discuss the conceptual challenges of the theme, trying to identify the voices and discourses behind the idea of "smart and sustainable cities". This first item will attempt to answer the question: is it possible today to extract a minimal conceptual unity around this idea? What?

KEYWORDS: Urban planning; Smart cities; Sustainable cities; Concept; Regulation.

I. INTRODUÇÃO

O tema “cidades inteligentes e sustentáveis” (em inglês, *smart and sustainable cities*) está no topo da agenda pública de debates sobre planejamento urbano. Trata-se, com segurança, de uma expressão que condensa uma multiplicidade de sentidos e que tangencia as atuais fronteiras, partindo do horizonte reflexivo da área. É, também, fortemente influenciado pelas demandas atuais das cidades do mundo – não apenas das cidades globais, ou das grandes megalópoles, mas também de uma quantidade crescente de cidades grandes e médias do mundo.

Nada obstante, o tema ainda não apresenta maturidade conceitual e regulatória. Uma série de fatores contribui para que este *status* seja mantido, e não caberia fazer uma lista exaustiva de seus motivos. O fato é que a força semântica da expressão parece perdida entre muitas abordagens superficiais e pouca preocupação dos aparatos regulatórios do Estado em incorporar essa nova gramática no interior dos processos formais de disciplina normativa.

Aparentemente, há, em curso, uma colonização ou apropriação dessa expressão para fins comerciais. Esse não é um problema em si, na medida em que a materialização de cidades inteligentes e sustentáveis não prescinde de um aparato considerável de aplicativos e componentes tecnológicos. O desafio repousa justamente na formulação de um desenho conceitual e num entendimento mais homogêneo do que se está falando e do que se pretende com essa nova visão sobre a cidade.

Dito de outro modo, o entrave é entender o que se quer com a ideia de cidades inteligentes e sustentáveis, e que caminhos precisam ser percorridos para se chegar a esse desenho ideal. Sem um aparato conceitual sólido, persiste um risco significativo de se levar “gato por lebre”, na célebre expressão popular. Afinal, ante a vagueza conceitual, mais simples se torna a tarefa de quem pretende vender, principalmente ao Poder Público, produtos de enorme valor agregado e pouca eficiência sistêmica, ou mesmo pouca utilidade prática. Evidente que o problema não está na venda em si: mesmo leituras superficiais associam a ideia de *smart cities* a aplicativos e soluções que ampliam a conectividade e conferem mais eficiência aos processos e à gestão urbana. Nada há de errado nisso. Pelo contrário, *start ups*, *labs* e outros espaços de produção de inovação crescem e geram quantidades significativas de recursos a cada ano. Dados apresentados pelo G1 (2014) indicam que este é um mercado que movimenta cerca de R\$ 2 bilhões por ano.

É enorme, portanto, o papel dos centros produtores de conhecimento, e significativo é o papel do pesquisador. A Universidade Nove de Julho (Uninove), nesse sentido, exerce saudável protagonismo, ao criar o primeiro programa homônimo, alicerçado na área de Planejamento Urbano e Regional da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). Esse é o ponto de partida deste breve capítulo, que pretende trazer à luz os problemas conceituais e regulatórios do tema “cidades inteligentes e sustentáveis”, de modo a estimular a discussão da temática na esfera especializada da universidade e, em particular, da pós-graduação.

Trata-se de um ponto de partida importante. A expectativa, nesse sentido, é que, ao avançar em direção à construção dos conceitos relacionados ao tema, a universidade fortaleça não apenas as suas linhas de pesquisa, de matriz mais aplicada, mas contribua, decididamente, para fornecer subsídios para o avanço teórico da área de planejamento urbano e regional no Brasil.

Para tanto, este texto será dividido em duas partes. A primeira discorrerá sobre os desafios conceituais do tema, tentando identificar as vozes e os discursos por trás da ideia de “cidades inteligentes e sustentáveis”. Este primeiro item tentará responder à pergunta: é possível, hoje, extrair uma unidade conceitual mínima em torno dessa ideia? Qual?

Em seguida, o foco recairá sobre o direito urbanístico, espaço privilegiado para o desenvolvimento de instrumentos normativos hábeis para disciplinar a matéria. Aqui, se procurará responder à pergunta: o estado teórico do direito urbanístico, no âmbito da legislação e, principalmente, das construções teóricas e doutrinárias, é suficiente para dar conta do desafio regulatório relacionado às cidades inteligentes e sustentáveis? Ademais, se buscará identificar qual o fundamento normativo básico para o desenvolvimento desse aparato legal.

II. CIDADES INTELIGENTES E SUSTENTÁVEIS: UM CONCEITO EM CONSTRUÇÃO?

Como dito na introdução, há pouca ou nenhuma unidade acerca do conceito de “cidades inteligentes e sustentáveis”.

Há pouca discussão sobre o conceito de cidade, embora parte da literatura especializada entenda que a *urbe* representa mais a expressão física de uma determinada sociedade, optando desenvolver os estudos sobre urbanização a partir do recorte denominado “território

urbanizado” (Milani e Ribeiro, 2009). Seguindo uma visão modernista sobre o tema, de acordo com Costa (1995, p. 277), a cidade nada mais é do que a “expressão palpável da necessidade humana de contato, comunicação, organização e troca, numa determinada circunstância físico-social e num contexto histórico”.

Ela materializa o intangível do tecido social, traduzindo em formas físicas o fabuloso produto das trocas culturais, do desenvolvimento, das vocações e, também, das contradições de um povo, que se faz representar por prédios, viários, agrupamentos comunitários, laborais e espaços de convívio. Evidente que outras áreas do conhecimento deram contribuições decisivas para a adequada conceituação da ideia de “cidade”. Entretanto, é provável que, no estudo em desenvolvimento, elas não sejam úteis. Ou mesmo necessárias.

Se não há tantas dúvidas sobre a ideia de cidade, o mesmo não se pode afirmar em relação ao conceito de “inteligência” e mesmo de “sustentabilidade”. Diante disso, restaria identificar o significado ambos para se ter um panorama geral e, em seguida, começar a montar o quebra-cabeças conceitual que une as três expressões de modo a lhe conferir alguma coerência. Esse é o caminho mais óbvio, mas nem por isso o mais simples.

De acordo com o Dicionário Michaelis, “inteligência” é uma expressão polissêmica, que pode designar:

*sf (lat **intelligentia**)* **1** Faculdade de entender, pensar, raciocinar e interpretar; entendimento, intelecto. **2** Compreensão, conhecimento profundo. **3 Filos** Princípio espiritual e abstrato considerado como a fonte de toda a intelectualidade. **4 Psicol** Capacidade de resolver situações novas com rapidez e êxito (medido na execução de tarefas que envolvam apreensão de relações abstratas) e, bem assim, de aprender, para que essas situações possam ser bem resolvidas. **5** Pessoa de grande esfera intelectual. **6** Conluio, ajuste, combinação. **I. artificial:** Parte da ciência da computação que trata de sistemas inteligentes, capazes de se adaptar a novas situações, raciocinar, compreender relações entre fatos, descobrir significados e reconhecer a verdade. **I. artificial, Inform:** projeto e desenvolvimento de programas de computador que tentam imitar a inteligência humana e funções de tomada de decisão, obtendo raciocínio e outras características humanas. Sigla: IA.

Como não se está buscando um significado acoplável a sentidos humanos de inteligência, restaria adotar a ideia de “inteligência artificial”: “parte da ciência da computação que trata de sistemas inteligentes, capazes de se adaptar a novas situações, raciocinar, compreender relações entre fatos, descobrir significados e reconhecer a verdade”. Afinal, da

mesma maneira que a cidade é o resultado físico de um conjunto de elementos atinentes à cultura de um determinado agrupamento humano, ela também poderia ser vista como um *sistema*. Que tipo de sistema? Por certo um sistema complexo, posto que agrega um subsistema social e um subsistema espacial, cada qual dotado de dinâmicas internas próprias. Da junção entre os dois subsistemas, surgiria uma relação ecológica entre o ser humano e o ambiente. Agregar inteligência a esse sistema significa atribuir-lhe a capacidade de solucionar problemas próprios do funcionamento sistemático.

Uma cidade inteligente, nesse sentido, é uma cidade capaz de criar estruturas de gestão capazes de serem ativadas para atender a demandas próprias do caráter problemático que o espaço urbano, enquanto sistema complexo, (re)produz continuamente. Essas estruturas visualizam a cidade como um sistema complexo que deve ser todo interligado por redes de comunicação, as quais podem detectar problemas, emitir alarmes e, principalmente, direcionar fluxos de trabalho humano com foco na eficiência dos serviços públicos e controlar remotamente dispositivos e equipamentos das mais variadas interfaces.

De acordo com a World Foundation for Smart Communities, "Uma comunidade inteligente é aquela que fez um esforço consciente para usar a tecnologia da informação para transformar a vida e o trabalho dentro de seu território de forma significativa e fundamental, em vez de seguir uma forma incremental". O estudo é longo, mas já compreendia que a tecnologia da informação exerce, no contexto de cidades inteligentes e sustentáveis, um papel central.

III. E QUANTO À SUSTENTABILIDADE?

A ideia de sustentabilidade mereceria um trabalho específico, tamanha a sua variedade de abordagens. Ela se desenrola através de três grandes interfaces, todas capazes de se desdobrar em inúmeras análises paralelas: sustentabilidade ambiental, sustentabilidade econômica e sustentabilidade social. Dependendo da aplicação, uma ou mais interfaces podem preponderar, embora seja recomendável que as três estejam presentes para que uma determinada ação ou empreendimento seja considerado sustentável¹²².

¹²² O tema ganhou impulso nos anos 80, com a publicação do Relatório Brundtland, intitulado "Nosso Futuro Comum", pela Organização das Nações Unidas (ONU). Nesse documento, ficou assentado que era dever das nações envidar esforços pelo desenvolvimento sustentável, entendido como "o desenvolvimento que satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades".

Por consequência lógica, uma cidade sustentável deveria observar os três componentes da sustentabilidade no seu planejamento. Isso incluiria temas como licitação verde, construções sustentáveis, redes de transporte coletivo baseadas em fontes renováveis de energia e destinação adequada de resíduos sólidos e efluentes líquidos. Incluiria também a adoção de certificações verdes e a incorporação de indicadores de avaliação que priorizassem a amortização de emissões de gases do efeito estufa e um processo contínuo de discussão que resultasse em revisões periódicas de critérios nessa seara, de modo que fossem cada vez mais rigorosos.

Ainda assim, não seria possível esquecer da sustentabilidade econômica dessas iniciativas, tema ainda pouco trabalhado e, principalmente, da sustentabilidade social, que envolve enfrentar os problemas sociais da cidade. Tais problemas tem por base, de acordo com inúmeros estudos, a exclusão territorial e a ideia de vulnerabilidade, que se desdobra em vulnerabilidade socioeconômica e vulnerabilidade civil. Por vulnerabilidade socioeconômica, pode-se entender que se trata da situação de ausência de proteção em relação à grande parcela dos componentes populacionais das grandes metrópoles. Vale dizer, é a falta de garantias no contexto dos direitos sociais, em especial o trabalho, a saúde e a educação, que, insuficientes, se entrelaçam com os problemas derivados da questão da qualidade habitacional, como a ausência de transporte público adequado e dos serviços públicos responsáveis por atenuar o desgaste típico da vida na cidade.

A vulnerabilidade civil, por sua vez, refere-se, de acordo com Lúcio Kowarick (2009, p. 19), ao âmbito da integridade física das pessoas, ou seja:

Ao fato de vastos segmentos da população estarem desprotegidos da violência praticada por bandidos e pela polícia. Sua expressão máxima é o homicídio, mas também está presente nos assaltos ou roubos, espancamentos, extorsões e humilhações que fazem parte do cotidiano das famílias de baixos rendimentos. Frequentemente, essas ocorrências não entram no rol das estatísticas, seja porque as pessoas não acreditam nas instituições judiciárias, seja porque se calam por medo de represálias.

O texto introduz, nesse sentido, o componente intergeracional do desenvolvimento sustentável, que deve priorizar a garantia das condições de vida não só das presentes, como das futuras gerações. O tema retornou com força na encíclica *Laudato Sí* (Louvado Seja!), do Papa Francisco, quando disse “Já não se pode falar de desenvolvimento sustentável sem uma solidariedade intergeracional. Quando pensamos na situação em que se deixa o planeta às gerações futuras, entramos noutra lógica: a do dom gratuito, que recebemos e comunicamos. Se a terra nos é dada, não podemos pensar apenas a partir d'um critério utilitarista de eficiência e produtividade para lucro individual”.

Embora este trabalho não pretenda descer às minúcias das condições e possibilidades de construção de cidades inteligentes e sustentáveis no Brasil, não se pode desprezar que este é um desafio de grande complexidade. Afinal, no Brasil convivem os mais diversos cenários de condições sociais e econômicas no território urbanizado. Pode-se dizer, sem medo de errar, que o país abriga cidades que estão na pré-modernidade, carentes de equipamentos e infraestrutura básica, como, por exemplo, sistema de saneamento básico; na modernidade, com foco na dependência da energia fóssil e dos processos industriais tradicionais como vetores de desenvolvimento; e na pós-modernidade, cuja marca repousa na economia informacional, nas novas tecnologias de informação e comunicação e nos serviços como eixos de desenvolvimento.

Não raramente, aliás, as três configurações convivem no território de uma mesma cidade, agravadas pelos problemas e conflitos fundiários e *déficit* habitacional, pela divisão desigual dos bônus e ônus da urbanização e pela falta de planejamento. A ressalva é importante, porque agrega um conteúdo adicional à análise do tema das *smart and sustainable cities* no país.

Por falar em Brasil, a principal obra a respeito do tema “cidades inteligentes e sustentáveis” no país é o livro quase homônimo, publicado em 2012, escrito pelo arquiteto urbanista Carlos Leite, professor do programa de pós-graduação em Arquitetura e Urbanismo da Universidade Presbiteriana Mackenzie. No início da obra, o autor pontua que cidades sustentáveis são

Necessariamente, compactas, densas. Como se sabe, maiores densidades urbanas representam menor consumo de energia *per capita*. Em contraponto ao modelo “Beleza Americana” de subúrbios espalhados no território com baixíssima densidade, as cidades mais densas da Europa e da Ásia são hoje modelo na importante competição internacional entre as *global green cities*, justamente pelas suas altas densidades, otimizando as infraestruturas urbanas e propiciando ambientes de maior qualidade de vida promovida pela sobreposição de usos. (Leite, 2012, p. 13)

Cidades sustentáveis, também, devem

Operar segundo um modelo de desenvolvimento urbano que procure balancear, de forma eficiente, os recursos necessários ao seu funcionamento, seja nos insumos de entrada (terra urbana e recursos naturais, água, energia, alimento etc), seja nas fontes de saída (resíduos, esgoto,

poluição etc). Ou seja, todos os recursos devem ser utilizados da forma mais eficiente possível para alcançar os objetivos da sociedade urbana. O suprimento, o manuseio eficiente, o manejo de forma sustentável e a distribuição igualitária para toda a população urbana dos recursos de consumo básicos na cidade são parte das necessidades básicas da população urbana e itens de enorme relevância na construção de novos paradigmas de desenvolvimento sustentável, incluindo desafios prementes, como o aumento da permeabilidade nas cidades. (Leite, 2012, p. 13)

A obra não se debruça sobre o desafio conceitual que envolve essa discussão, mas traz pistas daquilo que distingue as cidades sustentáveis das formas clássicas de apropriação do território: densidade maior, foco na eficiência das infraestruturas urbanas e sobreposição de usos nas edificações. É possível, com isso, chegar a um ponto de partida, que, contudo, não é nem um pouco conclusivo.

Cidades mais densas e com usos mistos não são uma novidade. Jane Jacobs, na célebre obra *Morte e vida de grandes cidades* (*Death and Live of Great American Cities*, 1961), já discorria sobre a importância desse modelo de urbanização, baseado na escala do pedestre e na diversidade como vocação do espaço, ainda que seu foco fosse a crítica do planejamento urbano racional, cuja principal referência é o urbanista Le Corbusier.

Não parece, todavia, que a ideia das *smart and sustainable cities* tenha o mesmo apelo dos movimentos por uma cidade mais orgânica, calcada em laços comunitários fortes, na qual a sociedade civil organizada assume um papel central na deliberação sobre os rumos do planejamento, que desabrochou nos anos 1960. Aquele momento foi, como dito, a consagração de um levante contra a ideia de que é possível construir as cidades segundo decisões verticais, que não tinha apego à história e que não era capaz de reconhecer as potencialidades da rua.

Ao que parece, os argumentos trazidos até este instante oferecem um patamar conceitual mínimo. Cidades inteligentes e sustentáveis seriam, então, cidades baseadas num modelo inteligente de gestão, ancorado em tecnologias de informação e comunicação, cujo objetivo repousa em maneiras de viabilizar a sustentabilidade em todas as suas interfaces.

Inteligência, nesse sentido, seria meio, e sustentabilidade, fim. Ainda assim, faltaria uma ancoragem finalística mais ampla, que incluísse a sustentabilidade num plano maior de concretização. Ou seja, como a sustentabilidade pode sair da esfera meramente programática – como uma meta, um objetivo a ser atingido (sem a indicação de um caminho para tanto) – e ser integrada a um comando normativo claro e estrutural?

Na experiência brasileira, esse comando existe? Se sim, qual é?

Um pouco dessa dúvida será desbravada no item seguinte. Mas essa é uma provocação que deve acompanhar os estudos sobre cidades inteligentes e sustentáveis, principalmente quando a abordagem envolver a aplicação de seus institutos no Brasil.

IV. O DIREITO URBANÍSTICO: CENÁRIOS E PERSPECTIVAS PARA A REGULAÇÃO DAS CIDADES INTELIGENTES E SUSTENTÁVEIS

Em oposição ao caráter propedêutico e conceitual do item anterior, este dedicará espaço à compreensão do cenário específico da regulação no Brasil. A ideia, nesse sentido, é identificar o percurso de desenvolvimento do direito urbanístico brasileiro para compreender a sua evolução histórica e verificar as suas limitações frente ao desafio de regulação das cidades inteligentes e sustentáveis. A expectativa, novamente, é levantar questões para problematizar esse tema, de modo a estimular que os pesquisadores engajados nesse novo campo de estudos possam desdobrá-las e enriquecer suas análises e investigações.

Tradicionalmente, os estudos de direito urbanístico estavam tomados pelo que se pode denominar “fetiche do conceito”, a denotar certa compulsão pelo detalhamento técnico e vocabular das palavras que compõem seus institutos. Essa tendência pode ser observada por meio de simples leitura dos primeiros textos a fazerem referência a esse novo repertório de direitos, em especial no âmbito do direito administrativo, do qual emanava as regras do chamado “direito de construir” (Leite, 2012, p. 13).

Essas referências doutrinárias pretendiam reproduzir o mesmo rigor empregado na descrição das competências e da atuação da administração pública, necessariamente minuciosas em razão da sensibilidade do tema “interesse público”, embora referida ênfase pouco contribuísse para a efetividade dos regramentos aos quais se submetia a atuação estatal. Cada palavra, cada expressão e cada derivação conceitual era tributária de longas explicações, amparadas em referências do direito comparado mais avançado à época, ainda que ao custo da formação de verdadeira colcha de retalhos teórica, de duvidosa cientificidade.

Veja-se, por exemplo, o conceito de “zoneamento”. Na literatura clássica, remonta à “repartição do território municipal à vista da destinação da terra, do uso do solo ou das características arquitetônicas”, não-indenizáveis, baseados no peculiar interesse do município na disciplina do uso e ocupação do solo urbano (art. 30, VIII, da Constituição Federal). Tem,

ainda, natureza ligada faculdade¹²³ que se reconhece ao Poder Público de intervir, por ação direta, na ordem econômica e social e, portanto, na propriedade e no direito de construir, a fim de, restringindo-os no interesse público, conformá-los e condicioná-los à sua função social¹²⁴.

Já se antevia sua condição de instrumento de planejamento urbanístico, destinado a fixar os usos adequados para as diversas áreas do solo municipal. Ou: destinado a fixar as diversas áreas para o exercício das funções urbanas elementares"¹²⁵, o que não deixava de transparecer uma certa imprecisão conceitual, na medida em que não vinha acoplado a definição de "função urbana elementar". Quando muito, recorria-se a categorias etéreas, como o "interesse do bem-estar da população" ou "colocar cada coisa em seu lugar adequado, inclusive as atividades incômodas". E, a despeito de fixar usos adequados, naquele momento não podia o zoneamento se orientar a "satisfazer interesses particulares, nem de determinados grupos", a contradizer, talvez, a chamada "função social", que, nada obstante, sequer merecia grandes aprofundamentos.

No estudo do tema, havia espaço até mesmo para definições como os "espaços de trabalho" e seu significado, os "espaços de lazer" e sua conceituação, entre outras¹²⁶. E também discussões sobre os tipos de zoneamento - se associados a usos exclusivos ou usos predominantes - a resgatar a influência de autores como Le Corbusier para o debate acerca da organização urbana¹²⁷.

Debate, aliás, sempre técnico, nunca político, e muito menos participativo e concatenado com as demandas da sociedade civil organizada, a impor a noção de que o projeto era o grande

¹²³ Conforme sua conveniência e interesse? (g.n.).

¹²⁴ Idem, p. 237.

¹²⁵ Idem, p. 237.

¹²⁶. Veja-se, a título de exemplo, a definição conferida por José Afonso Silva (2012, p. 239) para "habitar": "é ocupar um lugar como residência. É ocupar uma casa ou um edifício para nele residir ou morar. No 'habitar', encontramos a ideia da habitualidade no permanecer ocupando uma edificação - o que faz sobressair sua correlação com o 'residir' e o 'morar' (de *morari*) significava 'demorar', 'ficar'.

¹²⁷ De acordo com Barbara Freitag (2013, p. 61), "Para Le Corbusier, o espaço urbano ideal deve ser visto como um quadrado quadriculado. Pelos vértices, passam as estradas. Dentro do quadrado, as quadras constituem os quarteirões, interligados por 'tesourinhas'. Essas ruas delimitam terrenos abertos, áreas verdes sobre as quais são erguidos modernos prédios ("*objets à reaction poétique*"). No centro, encontram-se 24 edifícios de 60 andares, erguidos segundo uma planta em forma de cruz. Importante para Le Corbusier é haver arejamento e muita luz, para eliminar - uma vez por todas - a sensação de aperto e constrangimento, escuridão e insalubridade, que para ele caracterizavam os bairros pobres de Paris. Esses prédios servem para funções administrativas e de serviços. Na parte leste, está previsto um centro cívico, atrás do qual se encontra uma enorme área verde. As quadras residenciais, com prédios de 12 andares ("*immeubles-villas*"), como grandes quadrados abertos, independentes entre si, estão conectadas às ruas de ligação. Configuram-se assim 108 unidades de moradia (superquadras?), por sua vez, constituídas de múltiplas *citrohans*. O trânsito baseia-se na rapidez do avião e do carro, mas prevê (mesmo que em redes separadas) trens e metrô (suburbanos). O fora da nova cidade se encontrariam as cidades-jardim e os complexos industriais (Le Corbusier, 1974 e 1996)".

protagonista do desenho das cidades. E um debate em absoluto vertical, porque gestado nas esferas especializadas do Estado, frente à realidade a ser ressignificada segundo o interesse público – ou então o que o Estado dizia ou entendia ser o interesse público. E criado, deveria ser executado mediante uma política baseada na concessão de licenças (de obras e de construção) e no uso de meios como a interdição e demolição das edificações, de forma

conscienzosa e inteligentemente, com energia e justiça. *Trata-se de tarefa que deve incumbir a órgão local composto de técnicos com especial conhecimento da situação sobre a qual incidem aquelas normas e atos fixadores das zonas.* Sua eficácia requer vigilância e fiscalização constantes e rigorosas, mas, talvez, ainda exija mais orientação que sanção; mas esta deverá recair, sem vacilações, sobre infratores impertinentes. (Silva, 2012, p. 246, grifo nosso)

A tradição administrativista impregnava inclusive os contornos conceituais do direito urbanístico. Não se sabia ao certo se este se afigurava como uma disciplina autônoma ou referência ainda hesitante acerca de sua autonomia enquanto disciplina específica do saber jurídico. É o que indicava José Afonso da Silva (2012, p. 38) ao apontar o direito urbanístico,

do ponto de vista científico, como ramo do direito público que tem por objeto expor, interpretar e sistematizar as normas e princípios reguladores da atividade urbanística. Seu objeto, portanto, consiste em expor, interpretar e sistematizar tais normas e princípios, vale dizer, estabelecer o conhecimento sistematizado sobre essa realidade jurídica.

Assinalava-se que era "muito cedo para definir seu domínio" (Silva, 2012, p. 39), o que denotava seu caráter de novidade – as primeiras preocupações concretas com o planejamento das cidades remontam ao governo de João Goulart, na década de 1960 – influenciava a forma de enxergar as leis urbanísticas.

Era patente a centralidade executiva do Poder Público, fonte tanto das políticas necessárias ao ordenamento das cidades, concebida por corpo técnico especializado, como do poder de polícia administrativa. Esperava-se que o aparato então existente, de notável articulação para a época, sobretudo pela minuciosa descrição dos conceitos, abria caminho para uma compreensão minimamente homogênea do tema, suficiente para diminuir os focos de tensão. Tratar-se-ia de operação lógica de enorme singeleza a verificação, nos casos concretos, de desconformidade entre uma dada situação e o comando legal, a ensejar a intervenção do Poder Público.

Não foi o que aconteceu, contudo. Há, nesse sentido, enorme consenso nos meios acadêmicos especializados¹²⁸ – a existência de uma rede consagrada de movimentos sociais que lutam pela reforma urbana só confirma essa suspeita – de que esse aparato permanece incapaz de impor formas adequadas de ocupação das cidades, mesmo após a Constituição Federal de 1988 ter instituído um capítulo dedicado à ordem urbana, do qual o art. 182 aparece como componente dotado de eloquente conteúdo: "art. 182 – A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes."

Este artigo se insere em capítulo do texto constitucional derivado de iniciativa popular, que conclamou inúmeros atores (arquitetos, advogados e movimentos populares e acadêmicos). A gênese desse capítulo quebraria, aliás, o fundamento sob o qual o direito urbanístico era cenário restrito aos iniciados que dominassem seus conceitos e soubessem manejá-los de forma adequada.

Ainda assim, as cidades cresceram (e ainda crescem) de modo desregrado. Múltiplas causas concorrem para esse estado de coisas e não é importante, neste momento, entrar em detalhes. Não parece suficiente, ademais, em razão do alto grau de abstração da assertiva, relacionar o quadro ao caráter ambíguo ao qual esteve submetido o Direito Urbanístico em suas origens, oscilando entre os cânones da tradição privatística e a ordenação pública do direito de construir¹²⁹, apesar da noção de propriedade privada estar arraigada na cultura jurídica brasileira como conteúdo de um direito quase absoluto.

¹²⁸ Para Maria Paula Dallari Bucci, por exemplo, há evidente "Descompasso entre o refinamento técnico dos conceitos jurídicos empregados pelo nosso direito urbanístico nas áreas nobres das cidades em contraste com o abandono das áreas em que vivem as populações mais carentes, desamparadas pela mediação estatal". DALLARI BUCCI, (2002, p. 337).

¹²⁹ De acordo com Carlos Ari Sunfeld, "conquanto as normas urbanísticas tenham antepassados ilustrados (regulamentos edilícios, normas de alinhamento, as leis de desapropriação etc.), seria um anacronismo pensar em um direito urbanístico anterior ao século XX. O direito urbanístico é o reflexo, no mundo jurídico, dos desafios e problemas derivados da urbanização moderna (concentração populacional, escassez de espaço, poluição) e das ideias da ciência do urbanismo (como a de plano urbanístico, consagrada a partir da década de 30). Estes foram os fatores responsáveis pelo paulatino surgimento de soluções e mecanismos que, frente ao direito civil e ao direito administrativo da época, soaram impertinentes ou originais e que acabaram se aglutinando em torno da expressão 'direito urbanístico'. Esse direito contrapôs-se ao direito civil clássico ao deslocar do âmbito puramente individual para o estatal as decisões básicas quanto ao destino das propriedades urbanas (princípio da função social da propriedade). Em consequência, ampliou o objeto do direito administrativo, para incorporar medidas positivas de intervenção na propriedade, deixando para trás as limitadas medidas de polícia, de conteúdo negativo". SUNDFELD, Carlos Ari. O Estatuto da Cidade e suas diretrizes gerais (Dallari e Ferraz, 2009, p. 46).

Haveria, então, uma causa de natureza regulatória, na medida em que a ausência de instrumentos específicos de controle do uso e ocupação do solo urbano pelos municípios, no exercício da já aludida competência, aos quais o Poder Executivo pudesse recorrer para efetuar o planejamento urbano, dado o caráter geral do comando constitucional?

Esse instrumental legislativo bastaria por si só ou somar-se-ia a essa causa primeira também um problema de olhar, vale dizer, de tratamento dos problemas urbanos a partir de uma visão calcada em seu caráter multifacetado?

Uma resposta parcial pode ser dada por meio da regulamentação do art. 182 através do Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001), com notável atraso de mais de uma década, e destinado a lidar com uma realidade marcada pelo *laissez-faire* urbano derivado tanto da herança colonial (inclusive nos reflexos legais da aplicação das ordenações manuelinas e afonsinas¹³⁰) como da dimensão geográfica imanente ao modo de produção capitalista no Brasil¹³¹ e também produto da industrialização do país¹³². Quadro caótico, tendente à megalopolização de centros urbanos marcados por crescimento desordenado e pela oposição evidente entre a cidade legal e a cidade ilegal¹³³.

A tentativa de dar conta de um passivo centenário de irregularidades urbanas, como se viu, foi um dos principais fios condutores do Estatuto da Cidade. Não se pode perder de vista, contudo, que sua missão era substancialmente maior e remetia à regulamentação dos arts. 182

¹³⁰ Sobre o tema, veja-se: Rolnik (2003).

¹³¹ Um panorama sobre o tema, embora não específico do Brasil, pode ser encontrado em Harvey (2006).

¹³² Há um grande consenso entre os sociólogos que a cidade moderna, de um modo geral, nasce sob o signo da Revolução Industrial. Contudo, há diversas especificidades que fazem com que a resposta não seja tão óbvia ou, ao menos, apresente nuances que caracterizam caminhos e formatos de urbanização diferentes. O caso brasileiro, embora único, guarda similitude com as situações encontradas em países de capitalismo tardio, o que, de acordo com Manuel Castells se dá sob o signo da dependência. A expressão remete aos estudos desenvolvidos por sociólogos como Fernando Henrique Cardoso e outros intelectuais vinculados à Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (Cepal) e que, em síntese, discorre sobre os entraves ao desenvolvimento em sociedades periféricas. De acordo com essa ideia, tais sociedades subordinam-se a processos limitadores internos (tais como interações sociais incompletas ou viciadas por servilismos) e externos – estes, associados a trocas comerciais e políticas desiguais no plano das relações entre as nações.

¹³³ Veja-se o diagnóstico já longo produzido por Cândido Malta Campos Filho (2001, p. 54): "A retenção de terrenos nas zonas urbanas das cidades brasileiras atinge um valor em que dificilmente se pode acreditar, a não ser que se sobrevoem essas cidades ou se examinem estatísticas cadastrais municipais. Como aproximadamente a metade ou mais do espaço urbano brasileiro, nas médias e grandes cidades, está vazio, o cidadão que nelas habita anda, em média, pelo menos o dobro das distâncias que deveria andar, caso tais vazios inexistissem. Assim também o poder público é obrigado a pelo menos dobrar o seu investimento e o custeio das redes de serviços públicos, que dependem da extensão da cidade. Esse é o caso, por exemplo, da pavimentação de ruas e avenidas e sua manutenção; o da implantação e operação das redes de água e esgoto; o da iluminação pública; o da canalização das águas de chuva e dos córregos e rios que cruzam o espaço urbano e sua manutenção; o da implantação e operação da rede de energia elétrica. A implantação e operação do sistema de transporte coletivo é hoje um dos grandes problemas urbanos do país".

e 183 da Constituição Federal de 1988, com o fim de detalhá-los, ainda que ao custo de deixar em aberto inúmeras questões.

Note-se, de início, que o dispositivo amplia a já instituída (no mesmo diploma legal) "função social da propriedade", por referir-se de maneira expressa às "funções sociais da cidade". Tudo a sinalizar um *plus* que transcendia o caráter individual da função social da propriedade e submetia-o a um plano de maior complexidade e extensão e, por isso, incompatível com uma interpretação atomizada e isolada, típica das abordagens do direito privado.

Essa tendência holística foi recepcionada pelos estudos jus-urbanísticos posteriores. Em texto seminal, Jacques Alfonsin (2004, p. 60) aprofunda a reflexão em torno da expressão "função social da propriedade" e de sua compatibilidade com as aludidas "funções sociais da cidade". Para o autor,

são os latifúndios, os grandes espaços urbanos que seus proprietários já destinaram à troca, originalmente, (às vezes em vazios territoriais) aqueles de quem se deve exigir o cumprimento da função social. Se qualquer função somente se justifica pela sua "propriedade", no sentido de adequação a uma determinada finalidade, à obtenção não meramente hipotética de um determinado resultado, parece claro que, no solo urbano, o principal obstáculo à extensão do direito de morar para todos (função social) é representado pelo valor de troca que preside o direito de propriedade privada sobre ele (preço).

A afirmação de Alfonsin retoma ao mesmo tempo o diagnóstico efetuado por Cândido Malta e trazido no item anterior e também um dos componentes principais da dinâmica econômica da cidade: a espoliação urbana¹³⁴. Ao fazê-lo, o autor exterioriza indiretamente uma preocupação que marca esse passo seguinte dos estudos do direito na cidade¹³⁵: a ampliação de sentidos e de referências informadoras. Tais conteúdos eram indispensáveis ao esforço de dar conta dos assentamentos humanos irregulares, que deixavam de ser caso de polícia para serem objeto de medidas concretas, legalmente previstas, de regularização fundiária.

Esta é uma interface importante, mas não exclusiva. Ou seja, ainda que no percurso de autonomização do direito urbanístico tenha havido um processo decisivo em direção à pauta

¹³⁴ O tema é explorado especialmente por Lúcio Kowarick (2009 e outras obras).

¹³⁵ Ainda não se fala aqui sobre "direito à cidade". A evolução deste conceito e seus desdobramentos pode ser vista, entre outros, em Tavolari (2015).

das hipotecas sociais do Estado brasileiro, relacionadas ao direito social à moradia e à função social da propriedade urbana, pouco se avançou em direção a novos horizontes dessa área. Este diagnóstico, que não será aprofundado neste texto, tem inúmeras origens. Vícios ideológicos, próprios do pensamento progressista, tem obnubilado as demandas regulatórias de novas áreas, como as *smart and sustainable cities*, por entender que essa e outras pautas representariam uma forma de pensamento alienada das raízes contraditórias dos problemas urbanos no Brasil.

No fundo, o direito à cidade, como assinalado por Bianca Tavolari e outros, permanece como um conceito em disputa. E, a despeito dessa disputa, permanecem vivos campos em aberto. Um deles é a inovação.

Evidente que a regulação da inovação, tão necessária à ideia de cidades inteligentes e sustentáveis, não é papel exclusivo do direito urbanístico. O direito administrativo, por exemplo, tem papel fundamental. Ao permanecer preso a uma postura anacrônica, enxergando a função do Estado a partir da oposição legalidade-ilegalidade/permitido-proibido, inviabiliza um novo desenho estatal que faça da regulação um mecanismo de indução do desenvolvimento, e não a simples prescrição de comandos. Dito de outra maneira, o direito administrativo que o mundo da inovação espera é o direito administrativo que define regras contemplando, nessa construção, a necessidade de estimular o avanço, e não de torná-lo inviável.

Uma indagação que se faz, como um convite à reflexão, nessa seara: a ideia de cidades inteligentes e sustentáveis pode ser incorporada ao conteúdo substancial (ainda em construção e, naturalmente, dinâmico) das funções sociais da cidade, previstos no art. 182 da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988? Se este é o nosso projeto jurídico-político de nação, instrumento apto a desenhar a estrutura do Estado e a fornecer a projeção do modelo de sociedade que se pretende construir no Brasil, este modelo, historicamente situado, poderia contemplar na interface urbana o estímulo a essa forma de se planejar cidades?

De todo modo, ao abrir mão, ou ao silenciar, sobre os potenciais contidos nos novos contornos do planejamento urbano, a doutrina do direito urbanístico não só freia como também bloqueia o avanço dessa frente no Brasil. Notadamente, a dificuldade encontrada para regular novos aplicativos de mobilidade, como é o caso do Uber¹³⁶, sinaliza que este é um problema que tem impactos diretos sobre a atividade econômica no país, além de acirrar conflitos políticos e sociais.

¹³⁶ O *think-tank* InternetLab produziu um amplo estudo sobre o tema, que merece destaque e recomendação. Mais detalhes podem ser obtidos em: <http://www.internetlab.org.br/pt/tag/mobilidade-urbana/>.

Evidente que este é um desafio global. A velocidade das transformações está cada vez mais descompassada com a capacidade do Estado de responder com regulação adequada, inclusive nas nações mais desenvolvidas do globo.

V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente texto pretendeu levantar questões sobre o tema “cidades inteligentes e sustentáveis”, explorando os desafios conceituais e regulatórios do tema.

Ele serve como um alerta, no sentido de que não se deve perder de vista as devidas ancoragens para situar o tema no contexto concreto da realidade brasileira e, principalmente, o que se pretende construir a partir dos potenciais contidos nessa nova maneira de se enxergar a cidade.

Não se pode perder de vista também que a ideia de cidades inteligentes e sustentáveis não é a panaceia para os graves problemas que persistem no modelo desordenado de urbanização do território brasileiro.

Estes possuem uma raiz estrutural bem mais ampla do que as soluções que as ferramentas de gestão e a sinalização de sustentabilidade são capazes de oferecer. Evitar o equívoco de atribuir a este novo horizonte reflexivo do planejamento urbano um papel que não lhe pertence é um pressuposto a essa discussão que está só começando.

REFERÊNCIAS

ALFONSIN, J.T.. A função social da cidade e da propriedade privada urbana como propriedades de funções. In: ALFONSIN, B.; FERNANDES, E. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

ALFONSIN, B.; FERNANDES, E. *Direito à moradia e segurança da posse no Estatuto da Cidade*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2004.

CAMPOS FILHO, C.M. *Cidades brasileiras: seu controle ou o caos – o que os cidadãos devem fazer para a humanização das cidades no Brasil*. 4.ed. São Paulo: Studio Nobel, 2001.

COSTA, L. *Registro de uma vivência*. Brasília: UnB, 1995.

DALLARI, A.A.; FERRAZ, S. *Estatuto da Cidade*. 3.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

DALLARI BUCCI, M.P. Gestão democrática da cidade. In: DALLARI, A.A.; FERRAZ, S. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 337.

FREITAG, B. *Teorias da cidade*. 4.ed. Campinas: Papirus, 2013.

G1. *Mercado de startups cresce no Brasil e movimentou quase R\$ 2 bi*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/pme/noticia/2014/01/mercado-de-startups-cresce-no-brasil-e-movimentou-quase-r-2-bi.html>>. Acesso em: 21 maio 2016.

HARVEY, David. *A produção capitalista do espaço*. Trad. Carlos Szlak. 2.ed. São Paulo: Annablume, 2006.

DICIONÁRIO MICHAELIS DA LÍNGUA PORTUGUESA. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=intelig%EAncia>>. Acesso em: 15 maio 2016.

KOWARICK, L. *Viver em risco: sobre a vulnerabilidade socioeconômica e civil*. São Paulo: Editora 34, 2009.

LEITE, C. *Cidades sustentáveis, cidades inteligentes – desenvolvimento sustentável num plano urbano*. Porto Alegre: Bookman, 2012.

MILANI, C.R.S.; RIBEIRO, M.T.F. (Orgs.). *Compreendendo a complexidade socioespacial contemporânea – o território como categoria de diálogo interdisciplinar*. Salvador: EDUFBA, 2009.

MONGIN, O. *A condição urbana – a cidade na era da globalização*. Trad. Letícia Martins de Andrade. São Paulo: Estação Liberdade, 2009.

PAPA FRANCISCO. *Laudato sí – sobre o cuidado da casa comum*. Disponível em: <http://w2.vatican.va/content/francesco/pt/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html>. Acesso em: 20 abr. 2016.

ROLNIK, R. *A cidade e a lei*. 2.ed. São Paulo: Studio Nobel, 2003.

SAULE JÚNIOR, N. *A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

TAVOLARI, B. *Right to the city: a concept in dispute*. Resumo disponível em: <<https://isaconf.confex.com/isaconf/forum2012/webprogram/Paper25242.html>>. Acesso em: 10 out. 2013.

SILVA, J.A. *Direito urbanístico brasileiro*. 7.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

WORLD FOUNDATION FOR SMART COMMUNITIES. *Ten steps to becoming a smart community*. Disponível em: <<http://www.smartcommunities.ncat.org/management/tensteps.shtml>>. Acesso em: 15 maio 2016.