

GESTÃO DEMOCRÁTICA DAS CIDADES: A Constituição de 1988 é efetiva?¹

Marinella Machado Araújo²

Gabriela Mansur Soares³

Mariano Henrique Maurício de Campos⁴

RESUMO: Ao expressamente atribuir aos Municípios brasileiros a competência para elaborar planos diretores, a Constituição de 1988 expressamente determinou a aplicação do princípio federativo da subsidiariedade ao planejamento urbano. Em 2001, o Estatuto da Cidade, Lei n.10.257, de 10 de julho de 2001, ao regular o capítulo de política urbana da Constituição de 1988, artigos 182 e 183, institucionalizou o modelo dialógico do planejamento urbano participativo. Vinte anos depois, apesar dos avanços, a gestão democrática das cidades ainda continua sendo um desafio para a Administração Pública brasileira. A tradição liberal de gestão de interesse público, fundada na universalização desmotivada da aplicação princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, reflete um abismo que ainda separa a construção coletiva, participativa, do planejamento urbano, do arbítrio imposto pela ausência de controle da discricionariedade administrativa. Contudo, se a previsão legal dessa gestão em nível federal criou condições para a aplicação da gestão urbana democrática participativa proposta pela Constituição de 1988 e regulada pelo Estatuto da Cidade, a sua regulação pelos planos diretores ainda não é efetiva. É o que demonstra a análise das leis que instruíram planos diretores das cidades históricas mineiras. Esse artigo analisa, a partir do princípio do discurso de Habermas e da democracia contestatória de Pettit, em que medida avançamos na regulação da gestão democrática participativa das cidades brasileiras após 20 anos de vigência da Constituição Cidadã de 1988.

PALAVRAS – CHAVES: Princípio da Subsidiariedade; Federalismo de Cooperação; Estatuto da Cidade; Planos Diretores; Gestão Urbana Participativa.

1. A QUESTÃO DA DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

O Brasil, desde a sua descoberta, sempre recebeu influência europeia quando se trata de cultura política e jurídica. Neste sentido, foram diversas as leis portuguesas que

¹ Esse artigo resulta das discussões desenvolvidas pelo Grupo de Trabalho *Administração Pública Dialógica* do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC Minas, coordenado pela professora doutora Marinella Machado Araújo. As idéias aqui apresentadas representam ainda reflexões preliminares desenvolvidas pelos co-autores a partir seus respectivos projetos de pesquisa desenvolvidos no Programa de Pós-graduação da PUC Minas.

² Professora doutora do programa de pós-graduação e graduação em Direito da PUC Minas. Coordenadora do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas.

³ Mestranda em Direito Público pelo programa de pós-graduação em Direito pela PUC Minas. Pesquisadora do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR (NUJUP).

⁴ Mestrando em Direito Público do Programa de Pós-graduação da PUC Minas, bolsista da Fundação de Amparo à Pesquisa de Minas Gerais (FAPEMIG). Pesquisador do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR (NUJUP).

por aqui vigoraram antes da Declaração da Independência em 1822 e da Proclamação da República em 1891. Como exemplo, podemos falar das Ordenações Afonsinas (de 1446 ou 1447 até 1511), Ordenações Manuelinas (editadas em 1521) e Ordenações Filipinas (1613), as quais vigoraram até a edição das primeiras leis brasileiras como o Código Criminal do Império de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832 (DI PIETRO, 2006a).

A Constituição Republicana de 1891 recebeu forte inspiração Francesa com os ideais da Revolução de 1789 e é considerada Liberal, uma vez que antes da promulgação da Constituição já havia um movimento político no sentido de derrubar o Regime Imperial, como por exemplo o Manifesto Republicano de 1870, sendo que a insatisfação maior era em relação ao Poder Moderador, que foi extinto com a Primeira Constituição Republicana (BONAVIDES e ANDRADE, 1991).

Já a Constituição de 1934 recebeu influência do chamado Estado Social, através da inclusão no bojo constitucional de diversos direitos sociais, como a garantia de saúde, educação, salário-mínimo, limitação da jornada de trabalho, entre outros, recepcionados e melhor desenvolvidos nos artigos 5º e 7º da Constituição de 1988.

Com isso, notamos que as noções paradigmáticas tanto do Estado Liberal como do Estado Social se fizeram presentes em nossos textos constitucionais desde a Proclamação da República. Todavia, destacamos que a simples previsão legal de determinadas garantias ou a proteção de direitos individuais não os efetivam de plano. É preciso mais. É imperioso que além da previsão no ordenamento jurídico se tenha vontade política para implementação de uma série de direitos fundamentais.

A concentração de renda no Brasil não é uma novidade. Sempre haverá um jornal ou uma pesquisa que demonstre o fosso social que se criou entre uma minoria bem provida de recursos e a grande maioria da população que vive com dificuldade, com recursos escassos e serviços públicos muito aquém do necessário. Acreditamos que isso é consequência de uma cultura oligárquica que domina a estrutura política do país e que faz a nossa realidade tão distante daquilo posto em nossos textos constitucionais.

A Constituição Federal promulgada em 1988 inovou em diversos aspectos e um deles é justamente a previsão de políticas urbanas, como já mencionado no início. Mais importante do que isso é a forma com que essas políticas vão acontecer. Mantendo-se um regime democrático estabelecido pela vontade da maioria certamente as forças oligárquicas que todos sabemos presentes em nosso país, com certeza farão do texto constitucional apenas um legado histórico, mas não um instrumento de mudança.

HABERMAS (2007), embora partindo de uma realidade diferente da que vivenciamos aqui, ressalta de maneira peculiar as diferenças que modelos democráticos, seja de orientação liberal ou de orientação republicana podem fazer surgir no bojo social. Na concepção liberal, a política congrega e impõe interesses sociais em particulares. Na concepção republicana, a política possibilita o surgimento da solidariedade como fonte de integração social. A opinião pública política e sociedade civil sustentam a concepção republicana.

O citado autor sustenta ainda um modelo de democracia que visa um distanciamento da força que o poder econômico exerce nas sociedades atuais. As economias de mercado tendem ao afastamento da política, considerando que esta engessa a mobilidade do capital. Mas a política levada ao extremo pode resultar o estabelecimento de uma ditadura.

A democracia para Habermas gira em torno da idéia de igualdade, liberdade e da autonomia do povo. Determinemos, pois, que para a coesão do discurso habermasiano a igualdade não pode ser entendida como formal, garantida apenas pelo texto legal e que privilegia determinado grupo de pessoas baseando essa exclusão em fundamentos ligados a argumentos não jurídicos, e que por vezes, tornam-se, por exemplo, a igualdade do Estado Liberal em que assegurava-se o direito ao voto à universalidade desde que a universalidade comportasse os parâmetros burgueses ditados.

A liberdade também não pode ser mera formalidade deve ser entendida como liberdade material.

E autonomia do povo? Entendida no melhor sentido de autolegislação deve ser uma autonomia caracterizada pela vontade do povo que é capaz de enxergar-se como autor e destinatários das leis estatais. Tal vontade popular representa na Democracia o agir coletivo e a supressão das vontades individuais em prol da sociedade.

A formação de opinião e vontade pública só é possível através de um processo que é o meio da efetividade da soberania popular. E esse processo de construção da opinião e vontade popular se evidencia desde que a sociedade civil organize-se, por meio de associações livremente agrupadas, e sejam abertas ao discurso com o Estado, dentro do 'espaço público'.

Do 'poder' comunicativo do povo surge a legitimação da tomada de decisão, com base na maioria, tomada pelo Estado.

O modelo de Democracia de Habermas baseia-se nas condições de comunicação sob as quais o processo político supõe-se capaz de alcançar resultados racionais, justamente por cumprir-se de modo deliberativo. Pelo modelo discursivo do autor, o procedimento democrático cria uma coesão interna na tomada de decisão por baseá-la em discursos que visam as negociações e o auto-entendimento entre a sociedade civil e o Estado.

Numa outra linha, a construção da democracia para PETTIT (2003) faz-se a partir do poder contestatório do povo. Mas o que seria poder contestatório? Para o autor é ele a forma como o povo se expressa contra o poder arbitrário expresso nas decisões executivas e legislativas que levam em conta apenas interesses particulares, sejam eles individuais ou de determinado grupo.

O consentimento para PETTIT (2003) contrário à idéia habermasiana está associado ao abuso de poder e à imposição de vontade seja ela do Estado ou de um grupo social dominante. A democracia para Pettit é, assim como em Habermas, propiciada pelos movimentos sociais e pelo associativismo, mas ao contrário de Habermas que busca uma tomada de decisão baseada no consenso entre os atores sociais nos canais deliberativos, Pettit acredita que por esses canais as associações civis devem exercer seu poder contestatório na construção de uma decisão que espelhe seus interesses (decisões políticas contestatórias).

A forma de contestação é balizada por um processo discursivo, assim como em Habermas, em que se colocam meios que apóiem as deliberações baseadas na contestação das decisões tomadas unicamente pelo Estado.

Outro ponto chave na construção da Democracia Participativa a determinação do que vem a ser interesse público. Para ÁVILA (2001) no Estado Democrático de Direito, interesse público não significa interesse do Estado. O autor defende ainda que a supremacia desse sobre o interesse privado defendido pelos liberais, não mais se sustenta.

Neste sentido, sua noção de democracia é baseada na equiparação entre o interesse público e o privado principalmente porque o direito público, e com isso o interesse público, no Estado Democrático comporta elementos privados (necessidades das comunidades políticas), já que até mesmo a Constituição da República elege como estruturante do interesse público caracteres privados (AVILA, 2001)

A construção da democracia para AVILA (2001) é baseada na concepção e definição de interesse público, que deve ser aquele que conjuga reciprocidade e unidade com o interesse privado. Elemento esse que identificamos em Habermas quando ele trata da equiprimordialidade do interesse público sobre o privado.

De qualquer forma, a Administração Pública deve privilegiar a participação popular no planejamento e gestão do interesse público como forma de garantia da legitimidade das políticas públicas e conseqüentemente da concretização de direitos fundamentais sociais.

Um instrumento importante de participação da sociedade civil são os conselhos gestores, formados por diversos segmentos sociais. No entanto, a doutrina administrativista sequer trata da participação democrática na gestão da Administração Pública e não existe classificação acerca desses órgãos de cunho popular como componentes da estrutura administrativa. Esses órgãos foram introduzidos na legislação que regula políticas públicas como Sistemas de Habitação de Interesse Popular, Gestão de Recursos Hídricos, Estatuto da Cidade, mas são esquecidos pelos tradicionais manuais de direito administrativo, enraizados na tendência do Liberalismo político do século XIX.

2. RAZÕES PARA QUE O ESTATUTO DA CIDADE DETERMINASSE PLANOS DIRETORES PARTICIPATIVOS

O Estatuto da cidade é um instrumento de diretrizes do planejamento urbano que foi pensado para regulamentar os preceitos constitucionais que dizem respeito à política urbana (artigos 182 e 183 da CF/88) e que se pretende legítimo por associar às decisões estatais, no âmbito de planejamento da cidade, a participação popular seja por instrumentos diretos como o plebiscito ou referendo seja através das associações civis, conselhos, fóruns ou outros instrumentos que privilegiem a gestão democrática com a participação da comunidade.

O Estatuto ainda prevê como instrumento para consecução de política urbana os Planos Diretores que visam o planejamento urbano municipal, esses planos devem ser elaborados pelo município. A competência dos municípios em elaborar os planos diretores advém do modelo de federalismo adotado pela Constituição Federal de 1988, o Federalismo de Cooperação, art. 23.

Pelo Federalismo de Cooperação temos repartição de competências comuns entre os entes federados, possibilitando a integração entre Estados-membros e a União para implementar as políticas públicas, quando da redação de normas para consecução dessas políticas. Percebemos, pois, a busca por uma maior autonomia municipal, já que no momento em que há delegação do processo decisório para o ente local, principalmente no que se refere à política urbana, já que as necessidades e as demandas nessa área surgem do local para o global, já que os municípios estão mais perto do cidadão.

Tal autonomia mostra a constante perseguição pela descentralização do poder entre os entes, o que permite a colaboração de entidades civis para a realização dos objetivos públicos. Mas essa descentralização e distribuição de competências só têm sentido graças ao princípio da subsidiariedade. Por esse princípio pressupõe-se que a sociedade tem condições de resolver ela própria por seus membros e por organizações não políticas, um número enorme de problemas sociais de forma eficiente, deixando a resolução por parte do Estado só quando a iniciativa privada não for suficiente.

A subsidiariedade estabelece ainda, que todas as demandas que puderem ser atendidas por um poder político local, como o município, não deve ser atendido pelas entidades políticas superiores, o Estado. Dessa forma no federalismo de cooperação as proposições do princípio da subsidiariedade implicam o fortalecimento do município, vemos pela junção desses dois princípios um papel de maior destaque do cidadão, que é o núcleo deste ente político, o que propicia uma participação mais ampla e fiscalização efetiva das políticas públicas. Essa preleção do município atende não só aos princípios em tela como concretiza o Estado Democrático de Direito adotado pela Constituição de 1988.

Os Planos Diretores são essenciais às políticas urbanas que pretendem se adequar ao disposto nos artigos 182 e 183 da Constituição Federal. Estão previstos no artigo 40 do Estatuto das Cidades e são essencialmente participativos na sua execução, conforme interpretação sistemática dos artigos 39 até 43 da Lei Federal 10.257/01 (Estatuto das Cidades), além das diretrizes de gestão democrática também previstas na citada Lei.

No entanto, não é uma novidade no Brasil que existe uma distância real entre a Lei e sua aplicação efetiva. O Estatuto das Cidades previa originalmente no artigo 50 o prazo de 05 anos para que os Municípios se adequassem. Ocorre que por várias razões, seja de cunho político ou incapacidade administrativa, o prazo não foi cumprido e a Lei 11.673/2008 prorrogou o prazo para 30 de junho de 2008, retroagindo seus efeitos ao ano de 2006. Este fato mostra que existe uma profunda distância a Lei e sua aplicação, uma vez que o monitoramento de Planos Diretores não é respeitado e os prazos não são observados.

Percebemos também que o não cumprimento dos prazos de elaboração dos Planos Diretores revela o baixo nível de comprometimento administrativo dos municípios e seus gestores. A importância da gestão participativa é inegável no contexto do Estado Democrático. Neste sentido, as propostas feitas por HABERMAS (2007) e PETTIT (2003) são importantes porque refletem a necessidade da criação de mecanismos de participação popular no processo de tomada de decisões por parte da Administração Pública. A gestão democrática é importante ainda sob o ponto de vista do controle social que é exercido sobre os gestores públicos, pois se esta cultura participativa estivesse enraizada na sociedade brasileira, certamente o descumprimento do prazo do Estatuto das Cidades não chegaria ao ponto que chegou.

Por tais razões, acreditamos que a Gestão Democrática das Cidades é um ponto de relevância a ser considerado pela doutrina administrativista. Com a edição do Estatuto das Cidades ficou impossível desconsiderar os instrumentos de participação popular no governo dos Municípios Brasileiros. Seja com a participação da sociedade civil e o procedimento racional-discursivo proposto por HABERMAS ou através dos mecanismos de contestação das decisões públicas conforme pretendido por PETTIT,

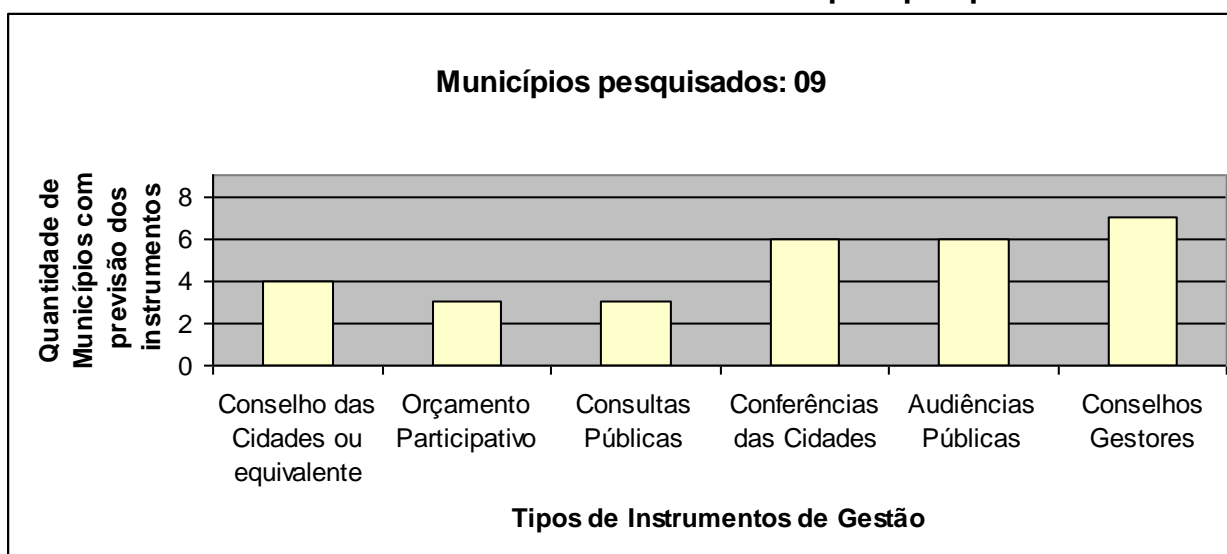
certo é que a evolução do modelo representativo de democracia para o modelo participativo tornou-se uma necessidade premente.

E para cumprirmos o objetivo do trabalho, qual seja: analisar em que medida avançamos na regulação da gestão democrática participativa das cidades brasileiras após 20 anos de vigência da Constituição de 1988, resta-nos a análise das leis que instituíram planos diretores das cidades históricas mineiras. Desta forma, selecionamos as nove cidades que compõem a “Estrada Real”, sendo elas: Brumadinho, Congonhas, Diamantina, Santa Bárbara, São João Del Rei, Serro, Nova Lima, Ouro Preto e Ponte Nova.

As partir dos dados obtidos junto ao Núcleo Jurídico de Políticas Públicas (NUJUP/OPUR) – PUC Minas – desenvolvemos três gráficos que retratam a análise dos Planos Diretores destes Municípios destacados. O primeiro trata da quantidade de instrumentos de gestão democrática previstos, o segundo trata da existência desses instrumentos nos respectivos Planos Diretores e o terceiro gráfico demonstra a composição dos Conselhos das Cidades ou órgão equivalente de cada um dos Municípios pesquisados.

No primeiro gráfico⁵ constatamos que dos 09 Municípios pesquisados, 04 prevêem a existência de Conselho das Cidades ou equivalente; 03 prevêem o orçamento participativo e as consultas públicas; 06 prevêem as Conferências das Cidades e Audiências Públicas e 07 prevêem os Conselhos Gestores.

Gráfico 1
Instrumentos de Gestão Democrática Municípios pesquisados



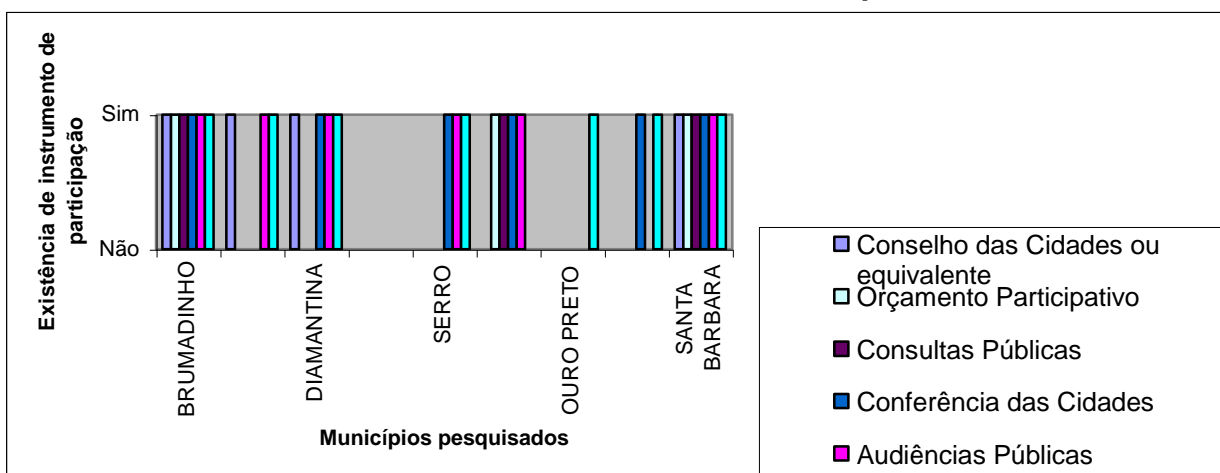
Fonte: Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR, 2008.

No segundo gráfico constatamos que o Conselho das Cidades ou equivalente está previsto para as cidades de **Brumadinho, Congonhas, Diamantina e Santa**

⁵ Os dados reproduzidos nos gráficos 1,2 e3 representam a análise das informações junto ao Núcleo Jurídico de Políticas Públicas (NUJUP/OPUR) da PUC Minas.

Bárbara. O orçamento participativo e as Consultas Públicas são previstos para Brumadinho, Nova Lima e Santa Bárbara. As Conferências das Cidades estão previstas para **Brumadinho, Diamantina, Serro, Nova Lima, Ponte Nova e Santa Bárbara.** As Audiências Públicas estão previstas para **Brumadinho, Congonhas, Diamantina, Serro, Nova Lima e Santa Bárbara.** Já os Conselhos Gestores estão previstos para **Brumadinho, Congonhas, Diamantina, Serro, Ouro Preto, Ponte Nova e Santa Bárbara.**

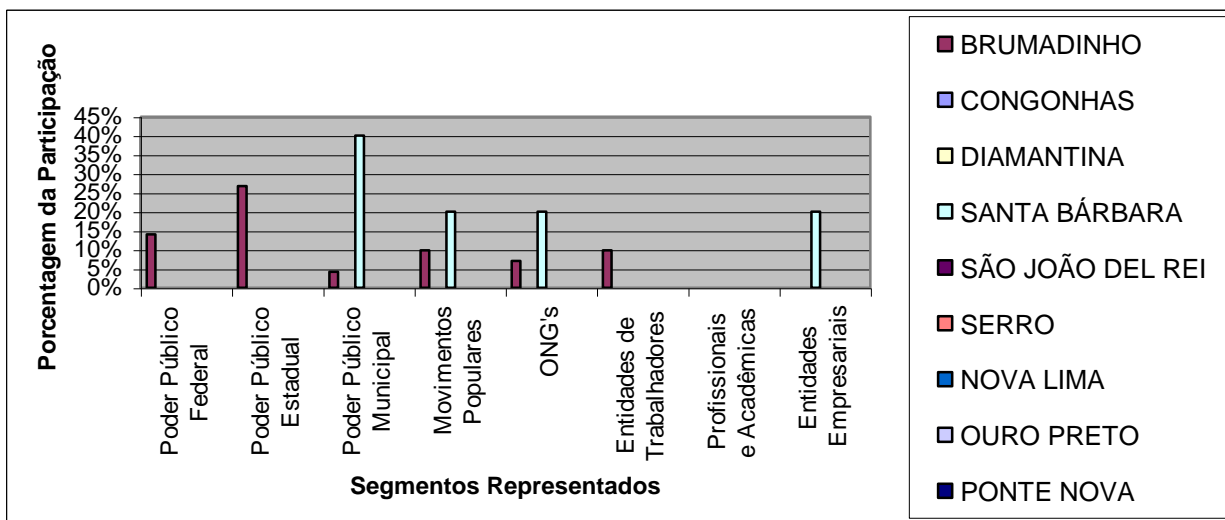
Gráfico 2
Instrumentos de Gestão Participativa



Fonte: Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR, 2008.

O terceiro gráfico revela a composição dos Conselhos das Cidades, sendo que os únicos Municípios que contêm previsão desta composição são **Brumadinho, Diamantina e Santa Bárbara.** Em **Brumadinho**, das vagas destinadas ao Conselho das Cidades, o Poder Público Federal tem 19,72%, Poder Público Estadual 8,45%, Poder Público Municipal 14,08%, Movimentos Populares 26,76%, ONG's 4,23%, Entidades de Trabalhadores 9,86%, Profissionais e Acadêmicos 7,04% e Entidades Empresariais 9,86%. Em **Diamantina**, das vagas destinadas ao Conselho das Cidades, o Poder Público Federal e Estadual têm 11,11% das vagas cada, o Poder Público Municipal e os Movimentos Populares têm 33,33% das vagas cada e as entidades empresariais têm 11,11% das vagas, ONG's, Entidades de Trabalhadores, Profissionais e Acadêmicos não têm destinação de vagas expressamente. Em **Santa Bárbara**, o Poder Público Municipal tem 40% das vagas, Movimentos Populares, ONG's e Entidades Empresariais têm 20% cada.

Gráfico 3
Composição do Conselho das Cidades



Fonte: Núcleo Jurídico de Políticas Públicas/OPUR, 2008.

CONCLUSÃO

Diante das considerações feitas durante o trabalho, concluímos que embora exista a previsão constitucional, no âmbito Federal, relativa à gestão participativa e que o Estatuto da Cidade foi responsável pela regulamentação dos artigos 182 e 183 da Constituição Federal de 1988, a gestão democrática e participativa dos centros urbanos não é efetiva nos planos diretores analisados.

Apenas 02 das 09 cidades analisadas (Brumadinho e Santa Bárbara) possuem a previsão nos seus planos diretores de todos os instrumentos de gestão participativa⁶. Ademais, São João Del Rei não possui qualquer menção aos instrumentos de gestão.

É claro que nesses 20 anos de vigência da Constituição de 1988 avançamos muito em relação aos regimes constitucionais anteriores, principalmente em termos de direitos e garantias fundamentais. Não obstante, é preciso que avancemos na gestão participativa das políticas públicas porque somente com o modelo dialógico de Administração Pública é que a concretização dos direitos fundamentais poderá tornar-se mais efetiva, conseqüentemente melhorando a qualidade de vida dos brasileiros.

As teorias de Habermas e Pettit demonstram a necessidade de criação de procedimentos e mecanismos de participação e controle da gestão pública por parte da sociedade civil. Conforme nos diz Ávila, não há que se falar em universalização da supremacia do interesse público sobre o privado, mas podemos falar na convergência e na reciprocidade de interesses entre o público e o privado, tal como Habermas coloca a equiprimordialidade e co-originalidade entre a autonomia pública e privada.

Acreditamos numa "Administração Pública Dialógica", modelo que deve ser considerado como a evolução daquele tradicional descrito pela maioria da doutrina clássica do Direito Administrativo. Devemos evoluir para que a escolha racional de

⁶ De acordo com o Gráfico 02.

prioridades segundo interesses reconhecidos pelo direito seja feita a partir dos mecanismos de participação da sociedade civil em interação com o Poder Público. A Constituição de 1988 em seus aspectos de participação popular ainda não é totalmente efetiva, mas estamos evoluindo bem e alguns planos diretores, apesar de poucos, evidenciam este fato. A própria evolução do Direito Urbanístico no país passa pela efetivação da gestão democrática nas cidades e esperamos comemorar este fato em breve, tal como comemoramos nos 20 anos da Constituição as conquistas democráticas de 1988.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Humberto. Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização. Jurídica, v. I, nº. 7, outubro, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 29 de agosto de 2008.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 18. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 500 anos de Direito Administrativo Brasileiro. Revista Eletrônica de Direito do Estado. Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 05, Janeiro/Fevereiro/Março, 2006. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 29 de agosto de 2008.

FARIA, Edimur Ferreira de. Curso de direito administrativo positivo. 5. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

GALUPPO, Marcelo Campos. Igualdade e diferença: estado democrático de direito a partir do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

HABERMAS, Jürgen A inclusão do outro: Estudos de teoria política. Trad. George Sperbe e Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola, 2007.

MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno: de acordo com a EC 19/98. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 23 ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional São Paulo: Malheiros, 2007.

PETTIT, Philip. Democracia e Contestabilidade IN: MERLE, Jean-Christophe; MOREIRA, Luiz. Direito e legitimidade. São Paulo: Landy, 2003.