

REDUÇÃO DE PRAÇA PARA CONSTRUÇÃO DE ESCOLA, CONFLITO ENTRE INTERESSES SOCIAIS DIVERSOS E BENS PÚBLICOS

REDUCTION OF SQUARE FOR SCHOOL CONSTRUCTION, CONFLICT BETWEEN DIFFERENT SOCIAL INTERESTS AND PUBLIC GOODS

Valter Foletto Santin¹

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo da utilização de bens públicos com finalidades diversas, como a redução de praça pública para construção de escola, gerando conflito entre interesses sociais diversos: lazer, cultura e convivência social com educação. A natureza jurídica de espaço de praça é bem de uso comum do povo enquanto o equipamento escolar é de uso especial. O conflito entre interesses sociais não pode impor retrocesso a um interesse social, com a redução injustificada de um serviço público de lazer e cultura, na redução de praça, importante para a convivência comunitária. Praça é bem de uso comum do povo e sua utilização não pode ser alterada para uso em serviço constituído por bem de uso especial, sem compensação adequada. A pesquisa utilizou o método de abordagem indutivo-dedutivo, os métodos de procedimento comparativo, a técnica de documentação indireta, estudo de caso e a pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Bem de uso comum do povo. Bem público. Conflito entre interesses sociais. Lazer, cultura e educação. Praça e escola.

¹ Professor da graduação e dos programas de Mestrado e Doutorado em Direito da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP, Jacarezinho, Paraná, Brasil). Doutor em Direito (Universidade de São Paulo - USP). Pós-doutor pelo programa do *Ius Gentium Conimbrigae* (Coimbra, Portugal). Líder do Grupo de pesquisa Políticas públicas e efetivação dos direitos sociais (UENP). Procurador de Justiça em São Paulo. E-mail: santin@uenp.edu.br.

ABSTRACT

This work aims to study the use of public goods for different purposes, such as reducing public squares for building a school, creating a conflict between different social interests: leisure, culture and social interaction with education. The legal nature of square space is for common use by the people while school equipment is for special use. The conflict between social interests cannot impose a setback to a social interest, with the unjustified reduction of a public leisure and culture service, in the reduction of square footage, which is important for community coexistence. Plaza is a property for common use by the people and its use cannot be changed for use in a service constituted by a property for special use, without adequate compensation. The research used the inductive-deductive approach method, the comparative procedure methods, the indirect documentation technique, case study and bibliographical and documentary research.

Keywords: Good in common use by the people. Public good. Conflict between social interests. Leisure, culture and education. Square and school

1. INTRODUÇÃO

O estudo objetiva analisar o conflito entre interesses sociais diversos, pelos serviços públicos de lazer, cultura e convivência comunitária em confronto com educação, envolvendo bens públicos de naturezas diferentes, bem de uso comum do povo e bem de uso especial.

Os direitos sociais visam à redução das desigualdades entre os cidadãos, cada serviço com uma finalidade social específica para preenchimento de necessidades essenciais do

povo, de efetivação progressiva e constante. Os ganhos pela sua efetivação não podem sofrer retrocesso, mesmo que por substituição na implantação de outro serviço de direito social, por inadequação de enfraquecimento de uma área de prioridade social mesmo que pelo fortalecimento de outra.

A discussão atenta para o uso de bem público, praça, para lazer, cultura e convivência comunitária e sua substituição por serviço de educação, na construção de escola, especialmente pelas naturezas diversas dos serviços específicos, envolvendo bem de uso comum do povo (praça) e sua transformação em bem de uso especial (escola). A conclusão é de que a substituição de um serviço público de efetivação de direito social por outro deve ser extraordinária, depois de estudos de necessidade, conveniência e utilidade, com desafetação legal, mas com compensação adequada e efetiva, para evitar retrocesso social, diante da importância comunitária de avanços na efetivação harmônica dos direitos sociais, de modo a atender aos norteamentos constitucionais de progressivo avanço na implantação e manutenção dos direitos sociais.

A base deste estudo tem relação com a ação popular (Feito 1006919-78.2019.8.26.0565, 3ª Vara Cível de São Caetano do Sul), especialmente o parecer do Ministério Público (Procurador de Justiça Valter Foletto Santin) e a decisão em grau recursal do Tribunal de Justiça de São Paulo (5ª Câmara de Direito Público, Relatora Maria Laura Tavares). A ação popular foi movida por Paula Adriana Arraya Aviles e outros em face ao Município de São Caetano do Sul, por obra de demolição da Praça Luiz Olinto Tortorello ou Praça dos Arcos, para construção de uma escola infantil no local, em prejuízo à população carente de áreas verdes, livres e de lazer, e a localização escolhida é totalmente ilegal e indevida, em ofensa aos direitos da população de acesso ao espaço urbano equilibrado, ao meio ambiente, ao lazer e à qualidade de vida, sem consulta ou participação popular (inicial, p. 1-5), julgada improcedente, em razão da ausência de comprovação da incidência de ilegalidade e de lesividade do ato praticado (sentença, p. 380-382). Houve recurso, com pedido de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão de julgamento antecipado da lide, sem produção de prova (razões recursais, p. 387-394). Em contrarrazões, o Município de São Caetano do Sul (p. 398-402), pretendeu a manutenção da r. sentença, sem nulidade, sustentando a correção das obras, sem a mínima agressão ao meio ambiente. A Procuradoria de Justiça emitiu parecer, pelo Procurador de Justiça Valter Foletto Santin, para provimento do recurso, pedindo nulificação do processo e determinação de prova pericial, documental e oral, além de integração do responsável pelo ato administrativo no polo passivo da demanda, ou provimento para procedência da ação (parecer do Ministério Público,

p. 408-422). A 5ª Câmara de Direito Público, em Relatoria da Desembargadora Maria Laura Tavares, negou provimento aos recursos, por entendimento de impossibilidade de reconhecimento de ilegalidade, em projeto aprovado pelo CONDEMA, com a participação de diversas entidades representativas da sociedade civil, em projeto de reurbanização que previu a preservação das árvores existentes no espaço e o uso da praça pela comunidade local, não restando caracterizada a desvirtuação da área e nem tampouco a desafetação de área verde municipal destinada ao uso comum do povo, porque a realização de obra pública que se insere no âmbito do poder discricionário da Administração, e não foram demonstradas ilegalidade e lesividade ao patrimônio público, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (SÃO PAULO, TJ, 2020). Houve trânsito em julgado. O desfecho do caso levou mais em consideração a questão probatória, a aprovação de projeto de reurbanização por conselho municipal e a discricionariedade administrativa de realização de obra pública, não servindo este estudo para criticar a decisão final, apenas como ponto de partida e de base principal para colocar em debate o assunto dos direitos sociais, conflitos entre os seus componentes e a própria destinação de bem de uso comum do povo e a sua transformação em bem de uso especial.

Caber lembrar que a ação popular visa ao controle social e do povo dos atos administrativos, para anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade estatal, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º LXXIII, Constituição Federal) (BRASIL, 1988), para desconstituição de ato desconforme. O constituinte avançou, fornecendo possibilidade mais ampla de intervenção popular, incluindo a proteção à moralidade administrativa, meio ambiente e patrimônio cultural, do que a própria Lei da Ação Popular (Lei 4.717/1965), que tratava apenas de proteção ao patrimônio público, relacionado a bens e direitos e valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico (BRASIL, 1965). No caso referido, a ação popular teve como objeto a impugnação de ato lesivo ao patrimônio público, ou, no caso em questão, à publicidade (participação da população), ao meio ambiente, ao lazer e à preservação de praça pública de convivência comunitária (SÃO PAULO, TJ, 2020).

A principal argumentação deste estudo foi extraída do parecer de Valter Foletto Santin (2020), emitido na referida ação (Feito 1006919-78.2019.8.26.0565), em incorporação de fundamentação, o que fica registrado expressamente por questão autoral, mesmo que não apontado individualmente, com alterações pertinentes para seguimento dos requisitos relacionados a estudo científico.

A pesquisa foi desenvolvida utilizando o método de abordagem indutivo-dedutivo, os métodos de procedimento comparativo, a técnica de documentação indireta, estudo de caso e pesquisas bibliográfica, em obras e publicações periódicas, e documental, em legislação.

2. PRAÇA PÚBLICA COMO BEM DE CONVIVÊNCIA E LAZER

Na análise da praça pública como bem de convivência e lazer, alguns temas são pertinentes, como a qualidade de vida no uso de praça pública, geografia humana, de ecologia humana, impacto socioambiental da obra e outros instrumentos de aferição da influência da obra na própria educação, além da própria natureza do bem público, de bem de uso comum do povo e sua transformação em bem de uso especial.

A qualidade de vida já faz parte de preocupação do legislador brasileiro. O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) (BRASIL, 2001) já efetivou medidas em favor da qualidade de vida da população urbana, trazendo pontos de interesse para a cidade pelos impactos positivos e negativos de empreendimento ou atividade, constatados em estudo de impacto de vizinhança, para licenciamento ou autorização de construção, ampliação ou funcionamento em área urbana municipal (arts. 36 e 37). O valor qualidade de vida da população recebeu proteção por sua condição essencial (art. 37, Estatuto da Cidade), com obrigação de análise de questões ligadas a adensamento populacional (I), equipamentos urbanos e comunitários (II), uso e ocupação do solo (III), valorização imobiliária (IV), geração de tráfego e demanda por transporte público (V), ventilação e iluminação (VI), paisagem urbana e patrimônio natural e cultural (VII).

Há estudos variados da importância das praças como agente de relações sociais, por sua espacialidade e ponto de proximidade humana, lembrando que “o espaço é formado por um conjunto indissociável, solidário e também contraditório, de sistemas de objetos e sistemas de ações, não considerados isoladamente, mas como o quadro único no qual a história se dá”, ressaltando o conjunto de fatos para a formação da própria historicidade social, na visão de Milton Santos (2008, p. 63). Sobre os diferentes usos da cidade, dentro do chamado direito à cidade, as parcelas do espaço urbano podem contribuir à noção de espaço público como locais de sociabilidade urbana (LOBODA, 2009). Por sua função de local de permanência e de promoção de encontro e relações sociais, o espaço praça deve ser fortalecido, pois “a qualificação dos espaços públicos é refletida no fortalecimento das interações entre os cidadãos e seu contexto urbano”, a justificar os aspectos

pertinentes de projetos de implantação e revitalização de praças como espaços públicos relevantes (PIPP; LAUTERT, 2019). A ação política e práticas de apropriação de espaço público tem ligação à característica de lugar de comunicação, da democracia e de encontros multissociais, com poder de materializar a forma do espaço e induzir as expressões sociais dos indivíduos (NARCISO, 2009). A Ágora grega e o Forum romano são exemplos milenares de espaço público, praça, de ocupação popular e de expressão política, cultural, de lazer, e social, como palco de socialidade (CAMPOS, 2014).

Na arte, Castro Alves já poetizava há muito a praça como bem comum do povo, de que “a praça é do povo como o céu é do condor” (O povo ao poder), enaltecendo a sua importância para o povo, de expressão popular, de liberdade. Caetano Veloso também cantou o amor à praça, à Praça Castro Alves, pertencente ao povo baiano, “como o céu é do avião” (Frevo novo).

A jurisprudência tem se destacado pelos sinais de proteção de praças, jardins e parques públicos, em reforço ao direito à cidade sustentável (art. 2º, incisos I e IV, da lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade), com posicionamento de orientação para manutenção e desafafetação de bem de uso comum do povo, deixando expresso que tais espaços representam “expressivas manifestações do processo civilizatório”, por encarnar “o ideal de qualidade de vida da cidade, realidade físico-cultural refinada” do processo histórico urbano, por transformação da urbe em “amontoado caótico de pessoas e construções toscas adensadas”, na busca de convivência em ambiente “banhado pelo saudável, belo e aprazível”, segundo apregoa Herman Benjamin (REsp 1135807/RS) (BRASIL, STJ, 2010). Benjamin observa em que os referidos espaços públicos pertinem ao planejamento urbano (art. 2º, IV, da Lei 10.257/01, Estatuto da Cidade), e os seus vários benefícios supraindividuais e intangíveis caminham “para dissolver ou amenizar diferenças que separam os seres humanos, na esteira da generosa acessibilidade que lhes é própria”; ao fortalecer o sentimento de comunidade, os espaços públicos “mitigam o egoísmo e o exclusivismo do domínio privado e viabilizam nobres aspirações democráticas, de paridade e igualdade, já que neles convivem os multifacetários matizes da população: abertos a todos e compartilhados por todos, mesmo os ‘indesejáveis’, sem discriminação de classe, raça, gênero, credo ou moda” (BRASIL, STJ, 2010). As funções dos espaços públicos urbanos foram bem delineadas por Herman Benjamin, pelos aspectos social, político, estético, sanitário e ecológico, ou seja, por suas “relevantes funções de caráter social (recreação cultural e esportiva), político (palco de manifestações e protestos populares), estético (embelezamento da paisagem artificial e natural), sanitário (ilhas de tranquilidade, de simples contemplação ou de escape da algazarra

de multidões de gente e veículos) e ecológico (refúgio para a biodiversidade local)” (REsp 1135807/RS) (BRASIL, STJ, 2010).

A própria simbologia da praça é importante ao povo como elemento do território, da categoria paisagem, de identidade visual, em que a “unidade visível do território, que possui identidade visual, caracterizada por fatores de ordem social, cultural e natural, contendo espaços e tempos distintos; o passado e o presente” (BRASIL, Secretaria de Educação Fundamental, 1998, p. 28). Também a paisagem pode ser relacionada com a categoria lugar, no “sentimento de pertencer a um território e a sua paisagem significa fazer deles o seu lugar de vida e estabelecer uma identidade com eles”, de forma a traduzir o lugar como “os espaços com os quais as pessoas têm vínculos afetivos: uma praça onde se brinca desde criança, a janela de onde se vê a rua, o alto de uma colina de onde se avista a cidade”, “as referências pessoais e o sistema de valores que direcionam as diferentes formas de perceber e constituir a paisagem e o espaço geográfico” e instrumento comunicacional, porque “por intermédio dos lugares que se dá a comunicação entre homem e mundo” (BRASIL, Secretaria de Educação Fundamental, 1998, p. 29).

O aspecto de geografia humana, ecologia humana, tem importância na aferição do bem público como equipamento social, cultural, artístico, de lazer e ambiental, pela prioritária necessidade de manutenção de espaço para convivência comunitária e da própria qualidade de vida. A geografia humana tem papel importante no caso, para aferição da ação humana sobre o espaço e os seus reflexos sociais (WILKIPÉDIA, sd). A vertente da ecologia humana tem sido objeto de preocupação mundial de geógrafos, urbanistas, ambientalistas, sociólogos e líderes políticos, sociais e religiosos, na busca de bem estar e melhor qualidade de vida.

Para importante referência, ao lado do aspecto pedagógico-religioso, o Papa Francisco tratou de expressar a preocupação papal com o Meio Ambiente, a Casa Comum, diante da degradação ambiental, por poluição atmosférica e de resíduos, e também da exclusão social, fruto da cultura de consumismo, descarte, egoísmo, individualismo, sem atenção devida à reciclagem, com críticas ao papel omissivo das autoridades na proteção ambiental e dos povos prejudicados pelo uso indiscriminado de recursos ambientais sem a devida contrapartida socioambiental. Tais pontos foram destacados na rica encíclica papal, a *Laudato Si'*, em 2015, oportunidade em que reiterou ensinamentos de papas anteriores (Bento XVI, João Paulo II, Paulo VI e João XXIII) em assuntos ambientais e sociais (FRANCISCO, 2015, passim).

Francisco apontou a crise de convivência humana, ao tratar da “ecologia da vida cotidiana”, enfatizando que o progresso, o “autêntico progresso”, deve produzir melhoria de vida do povo, “melhoria global na qualidade de vida humana”, com atenção para o espaço existencial, porque “os ambientes onde vivemos influem sobre a nossa maneira de ver a vida, sentir e agir”, em que o “nosso lugar”, casa, trabalho e bairro, é ambiente para “expressar a nossa identidade” (FRANCISCO, 2015, p. 115), integrada e feliz. Enfatizou a criatividade e generosidade para a melhoria ambiental e da dignidade humana, a cordialidade e amizade das pessoas, em que “a vida social positiva e benfazeja dos habitantes enche de luz um ambiente à primeira vista inabitável”, porque “é louvável a ecologia humana que os pobres conseguem desenvolver, no meio de tantas limitações”, em situação de sensação de sufocamento por aglomeração residencial e espacial, na alta densidade populacional, que “é contrastada se se desenvolvem calorosas relações humanas de vizinhança, se se criam comunidades, se as limitações ambientais são compensadas na interioridade de cada pessoa que se sente inserida numa rede de comunhão e pertença”, para uma vida digna (FRANCISCO, 2015, p. 115-116). Mesmo em ambiente hostil, de precariedade, superlotação e anonimato social, geradora de “sensação de desenraizamento”, que favorece condutas antissociais e violência, o amor prepondera, “o amor é mais forte”; as pessoas são capazes de tecer laços de pertença e convivência na experiência comunitária (FRANCISCO, 2015, p. 116).

Nessa ótica, o papa Francisco trata da relação entre os espaços urbanizados e o comportamento humano, na projeção urbanística da cidade, por “contribuição dos vários saberes” para compreensão dos “processos, o simbolismo e os comportamentos das pessoas”, no que à beleza do projeto seja agregada a beleza da “qualidade de vida das pessoas”, por sua “harmonia com o ambiente, o encontro e ajuda mútua”, além da importância da participação popular, o “ponto de vista dos habitantes do lugar” na planificação urbanista (FRANCISCO, 2015, p. 117). Sobre a necessidade de cuidar de espaços comuns para melhorar o sentimento de pertencimento, considera Francisco (2015, p. 117):

É preciso cuidar dos espaços comuns, dos marcos visuais e das estruturas urbanas que melhoram o nosso sentido de pertença, a nossa sensação de enraizamento, o nosso sentimento de « estar em casa » dentro da cidade que nos envolve e une. É importante que as diferentes partes duma cidade estejam bem integradas e que os habitantes possam ter uma visão de conjunto em vez de se encerrarem num bairro, renunciando a viver a cidade inteira como um espaço próprio partilhado com os outros. Toda a intervenção na paisagem urbana ou rural deveria

considerar que os diferentes elementos do lugar formam um todo, sentido pelos habitantes como um contexto coerente com a sua riqueza de significados. Assim, os outros deixam de ser estranhos e podemos senti-los como parte de um 'nós' que construímos juntos. Pela mesma razão, tanto no meio urbano como no rural, convém preservar alguns espaços onde se evitem intervenções humanas que os alterem constantemente.

Tais pensamentos deixam expressa a preocupação com a preservação de espaços públicos de convivência comunitária, na linha de qualidade de vida, cidade sustentável, meio ambiente e sentimento de pertencimento e de partilha de espaço pelo povo, no sentido democrático e de busca da própria dignidade da pessoa humana.

3. PRAÇA PÚBLICA COMO BEM DE USO COMUM DO POVO

A área de praça é considerada bem comum de uso do povo (art. 99, I, do Código Civil), inalienável (art. 100, do Código Civil) (BRASIL, 2002), e deve ter utilização para passagem de pedestre, lazer, cultura, arte, historicidade e convivência social, pena de retrocesso social. A praça é formada por ato de instituição, constando origem registrária e normativa, finalidade e objetivo institucional.

A Lei 6.766/1979 prevê a necessidade de projeto e memorial descritivo de loteamento urbano conter os espaços livres de uso comum, as vias e praças, as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, sem direito de alteração da destinação pelo loteador, desde a aprovação do loteamento (art. 17), a constar do registro imobiliário do loteamento (art. 20, parágrafo único), de domínio do município (art. 22, caput) (BRASIL, 1979).

Os serviços públicos de lazer, cultura e convivência comunitária, pelo uso de praça pública, estão incorporados ao direito dos moradores e cidadãos, sem possibilidade de retrocesso e de perda de qualidade de vida, pelo princípio de vedação de retrocesso social. Fazem parte do mínimo existencial dos moradores do bairro e da cidade. A retirada ou redução desses serviços importa em queda da qualidade e quantidade dos serviços públicos disponíveis, seguramente afetando o princípio da continuidade do serviço público.

Anota Vidal Serrano Nunes Junior que os direitos sociais ostentam uma ampla seara de direitos, em benefício da vida em sociedade, em especial para proteção de grupo de

peças economicamente vulnerável (2009, p. 63-70). Agrega Vladimir Brega Filho que a definição do núcleo essencial dos direitos sociais é de extrema importância para evitar que sofram reduções indevidas, que fiquem “à mercê dos governantes, fazendo ruir o Estado Social de Direito” (2014, p. 103-124).

A pretensão de redução de praça para construção de escola pode ferir os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois na linguagem popular para “cobrir um santo” o município está descobrindo “outro santo”, ao buscar o atendimento de serviço de educação em prejuízo de inúmeros serviços públicos essenciais (lazer, cultura, convivência social).

Nesse jogo de interesses sociais em conflito o princípio da ponderação tem pertinência, para justificar a intervenção e escolha ou prioridade, sopesando os vários interesses em disputa. A propósito do princípio da ponderação, Robert Alexy entende que para maior intervenção do Poder Público em um direito, maiores serão os motivos a justificar essa intervenção, além de observância do peso dos princípios em colisão para a escolha ou prioridade (ALEXY, 2008, *passim*).

Assim, há necessidade de ponderação entre princípios (direito à educação em confronto com direito ao lazer, cultura, meio ambiente para convivência social) e as justificativas de redução destes serviços devem ser apropriadas, por causar dano e grave prejuízo aos serviços públicos de lazer. Pelo prejuízo, há obrigatoriedade de algum tipo de compensação social para o serviço de lazer, cultura e meio ambiente, de forma equivalente e equitativa, para evitar diminuição de equipamento de lazer essencial para a convivência comunitária.

Ademais, outros dados são imprescindíveis para a avaliação do ato administrativo, da melhor escolha entre as opções (praça x escola), se foram seguidos os princípios e normas constitucionais, legais e de peculiar interesse local, se está em consonância com as políticas públicas de lazer e convivência social, além de cultura, política educacional e próprio confronto orçamentário, financeiro e de interesse popular dos administrados.

Um outro aspecto que impede a própria desafetação é o uso prático do bem público com a sua finalidade institucional, além da desafetação meramente jurídica, por lei. É a chamada necessidade de desafetação fática, de que o bem afetado não serve mais à sua finalidade ou propósito, “perdido esta finalidade precípua” (LOMEU, 2016, p. 169).

Um aspecto a mais de reflexão: a construção de escola não pode ocorrer em qualquer área, em qualquer zoneamento, pois é assente a impossibilidade de edificação em área de

proteção permanente, em manancial, em proximidade de depósito de lixo, de resíduos tóxicos e materiais perigosos, de poluição agressiva à saúde do povo.

Para registrar, o meio ambiente (art. 225, Constituição Federal) é constituído pelas dimensões natural, artificial, cultural e do trabalho, e não se cuida apenas de verificar quantas árvores foram ou serão eliminadas na praça, mas sim principalmente a ecologia humana, o prejuízo humano com a redução do espaço público de convivência, de porta aberta para todos.

Os danos e prejuízos à sociabilidade da população pela redução de praça e de área de lazer são evidentes, por diminuição de espaço de encontros, de interação, de troca de experiências, de histórias e estórias de vida, espaço de relaxamento comunitário, de aquisição de sentimentos pessoais, amorosos e coletivos, de aferição no caso concreto, em afronta a interesse social e difuso de lazer, cultura e convivência comunitária.

A praça é bem público de uso comum do povo (art. 99, I, do Código Civil) e não pode ser alterada a sua finalidade de uso, mesmo que para uso especial, em prédio escolar (II, do mesmo artigo), tendo em vista que o local continua com a qualificação de praça sem possibilidade de alteração nem alienação (art. 100, Código Civil) (BRASIL 2002), sendo a ocupação e uso pelo próprio município para finalidade especial uma forma de “alienação” e desvirtuação da origem de uso do bem.

Herman Benjamin critica a desafetação de praças, jardins, parques e bulevares públicos para edificação de prédios e construções governamentais ou não, por insuficiência ou carência “desses lugares de convivência social”, chegando a considerar como “vandalismo estatal” a falta de proteção estatal, entendendo possível a obrigação municipal de compensação da perda de espaço comunitário, porque, “em tese, poderá o Ministério Público, se entender conveniente, ingressar com Ação Civil Pública contra o Município recorrido, visando obter compensação pelo espaço verde urbano suprimido, de igual ou maior área, no mesmo bairro em que se localizava a praça desafetada” (REsp 1135807/RS) (BRASIL, STJ, 2010). Tal visão é importante na demonstração de sensibilidade judicante na proteção de bem público essencial à convivência comunitária ou sua compensação em caso de desafetação, para preservação de espaço público comunitário.

4. MEDIDAS LEGAIS PARA INTERVENÇÃO EM PRAÇA PÚBLICA, BEM DE USO COMUM DO POVO

Para a alteração da condição de bem de uso comum do povo de praça pública ou sua alienação ou alteração de uso ou de categoria de bem há obrigação de desafetação, por lei municipal, alterando a sua finalidade institucional, “na forma que a lei determinar” (art. 100, do Código Civil) (BRASIL, 2002). A lei deve ser baseada nos interesses da população, verificando o interesse público na disposição de patrimônio público ou alteração de categoria do bem, dentro de evidências de “interesse público devidamente justificado”, exigido para desafetação e alienação de bem público, com debate sobre sustentabilidade da cidade e bem estar social.

A necessidade de interesse público consta de normas de alienação de bens públicos, que podem ser aplicadas para alteração de destinação ou de categoria de uso de bem público. A Lei de Licitações exige para a venda de imóvel que haja “interesse público devidamente justificado” (art. 17, caput, da Lei 8.666/1993) e de autorização legislativa, com avaliação prévia e de concorrência (I, do mesmo artigo). Norma municipal em geral possui ou deve possuir idêntica exigência. Também se deflui do atendimento ao interesse social de promoção de bem estar urbano e desenvolvimento sustentável, sendo que a venda de imóvel público ou alteração de categoria de bem público afronta ao uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos e também ao equilíbrio ambiental, preconizados pelo Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), na busca de cidade sustentável (art. 2º, I, IV e V) (BRASIL, 2001).

O Município deve se submeter à política de desenvolvimento urbano, conforme diretrizes legais, para “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes” (art. 182, caput, da Constituição Federal) (BRASIL, 1988), em que o plano diretor obrigatório, aprovado pela Câmara Municipal, “é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana” (§ 1º, do mesmo artigo). Em reforço, há norma estadual de restrição de alteração de destinação de áreas verdes e institucionais (artigo 180, VII, da Constituição do Estado de São Paulo) (SÃO PAULO, 1989), numa forma de evitar retrocesso socioambiental.

Como se vê, o ato legislativo de desafetação é vinculado ao interesse público. Não é qualquer interesse público! É necessário um interesse público qualificado, o chamado interesse público devidamente justificado. Tal interesse público especial não se cuidaria propriamente de interesse público da Administração, mas sim o interesse público primário, pertinente aos interesses comunitários, sociais, do povo, de manter serviço de lazer, cultura e meio ambiente proporcionado pelo espaço público de praça.

A falta de interesse público devidamente justificado é causa de ilegalidade formal e material da lei de desafetação e de autorização de venda do imóvel público também de alteração de destinação ou categoria de uso de bem, por desatender à Lei de Licitações, ao Estatuto da Cidade e à Lei Orgânica do Município. Isso deve ser bem expreso no processo legislativo de desafetação.

A intervenção em praça pública merece aferição de impacto socioambiental da obra, por estudo de impacto de vizinhança (art. 36, do Estatuto da Cidade, Lei federal 10.257/2001) e outros instrumentos de aferição da influência da obra nos serviços públicos de lazer, cultura, convivência comunitária e na própria educação. Merecem atenção no estudo de impacto de vizinhança a redução de espaço de convivência e a necessidade para atendimento de alunos da região, escolas e vagas existentes do mesmo grau de formação, demanda, crescimento populacional da área de atendimento.

Tais estudos especializados, de impacto socioambiental e educacional, de qualidade de vida, devem fazer parte do processo administrativo que cuida do assunto, com publicidade e participação popular, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, condição para a própria decisão administrativa de intervenção e implantação de política pública de lazer e de educação. A eventual falta de sua elaboração pelo Município no momento oportuno pode demonstrar uma aceleração inadequada da obra, indicadora de falhas estruturais e de estudos da necessidade, utilidade e pertinência da obra. Isso pode impedir a própria obrigatória e necessária publicidade dos documentos do EIV (art. 37, parágrafo único, do Estatuto da Cidade), em lesão aos princípios da publicidade (art. 37, caput, da Constituição Federal) (BRASIL, 1988) e da transparência dos atos administrativos.

As audiências devem ser várias para ouvir e consultar a população sobre assunto de interesse urbano e comunitário. O Conselho Municipal respectivo deve ser reunido várias vezes, para atendimento aos mandamentos legais e democráticos, por obrigatoriedade de vários atos, não apenas um único, pelo emprego de palavras no plural (audiências e consultas). A publicação da reunião deve ocorrer em prazo antecedente razoável para permitir participação popular; a presença de alguns setores da cidade da reunião é insuficiente para preenchimento do requisito compulsório de participação popular, sem aceitação de reunião meramente formal, burocrática, para atingir aos pressupostos necessários da sua finalidade legal e institucional. Para tanto, incidem necessidade de publicidade, publicação, divulgação, transparência e participação população em audiência e reunião, comprovadas no processo administrativo pelo município.

Note-se que é obrigatória audiência pública sobre o plano diretor municipal (art. 40, Estatuto da Cidade), sujeitos a improbidade administrativa e invalidade jurídica os vícios por lesão à publicidade, transparência e participação popular (art. 52, VI, Estatuto da Cidade) (BRASIL, 2001). E mais: a falha pode sinalizar ato administrativo apressado, em prejuízo da gestão democrática da cidade, por omissão de efetiva participação popular, por dificultar mecanismo eficiente de debates, audiências e consultas públicas e conferências sobre assuntos de interesse urbano (art. 43, Estatuto da Cidade) (BRASIL, 2001).

A ideia de construção de nova escola em qualquer cidade é inegavelmente positiva, dependente de peculiares condições locais de necessidade, adequação e pertinência de atendimento de alunos da região ou bairro, vagas faltantes e melhoria da educação. Como também de hospitais, unidades de atendimento à saúde, de assistência social, de atendimento à infância, juventude, velhice e outros serviços do chamado mínimo existencial, na busca da efetivação dos direitos sociais, previstos no art. 6º da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Porém, a necessidade, utilidade e pertinência de novo equipamento escolar deve constar dos estudos de impacto de vizinhança, socioambiental e educacional, pelo direito do aluno de vaga em escola próxima da residência (art. 4º, X, Lei 9.394/1996, LDBEN, “vaga na escola pública de educação infantil ou de ensino fundamental mais próxima de sua residência a toda criança a partir do dia em que completar 4 (quatro) anos de idade) (BRASIL, 1996). Deve ser questionado para tanto: a cidade precisaria de escola infantil na região? Há demanda de alunos moradores do centro ou bairro? Quantas vagas existentes e faltantes? Quantas escolas públicas e privadas há na região? Ou a necessidade seria em outro bairro, qual, por quê? A construção de escola infantil está em consonância com a política pública municipal de educação? Está em conformidade com plano plurianual, lei de diretrizes orçamentárias, lei orçamentária anual, urbanização e outros instrumentos de planejamento municipal? Outra questão essencial: O centro ou bairro pode prescindir de espaço público, praça, e equipamento público e social de convivência? Há quantas praças e equipamentos públicos de convivência no centro ou bairro da cidade? Qual é o valor histórico, artístico, cultural, socioambiental e de sociabilidade da praça para a formação da identidade do povo da localidade? O novo equipamento provocará impacto na vizinhança, como, por que, dimensão, instrumentos de minimização e contrapartidas? Todas essas dúvidas devem constar dos estudos de impacto, para solução administrativa e urbanística apropriada.

A decisão administrativa de intervenção pública em praça chancela uma visão ultrapassada de administração e do exercício do poder, numa concepção de poder ilimitado,

discrecionário, de voluntariedade, sem efetiva participação popular, do fato consumado, em desconformidade à boa administração.

A boa administração tem relação direta com a legalidade, publicidade, participação popular e uso de processo administrativo para solução de conflitos, além de gestão democrática e busca do bem comum. Neste sentido, entendem Renee do Ó Souza, Valter Foletto Santin e Antonio Sergio Cordeiro Piedade (2018, p. 33):

A boa administração pode ser detectada pela ação administrativa de acordo com os princípios da legalidade, publicidade, moralidade, impessoalidade e eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), participação popular do usuário nos serviços públicos (art. 37, §3º, CF), resolução de conflitos administrativos por processo administrativo, de acordo com devido processo legal, contraditório e ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF), atuação proba dos governantes (art. 37, §4º, CF) e sujeição a controle interno e externo (art. 70, da CF). Também pelo desenvolvimento sustentável (arts. 3º, 21, IX, 43, 174, §1º, 225 e outros dispositivos constitucionais).

O reconhecimento deste direito fundamental está, entre outras possibilidades, na sua utilização na dimensão objetiva e na perspectiva horizontal de modo a instrumentalizar o cidadão, o Judiciário, o Ministério Público e outras instituições para combater de forma mais eficaz a corrupção. Aspira-se por uma democracia e coisa pública melhoradas, fundadas menos pela busca do autointeresse individual e mais orientada pela busca do bem comum, valores albergados pelo direito fundamental a um governo honesto.

A boa administração não se afina com a postura de “administrador-trator”, que passa por cima de tudo e todos, por obrigação de administração democrática, com audiências e participação popular, em busca do atendimento das necessidades sociais e do preenchimento dos anseios populares.

A redução de direito social a lazer pode configurar afronta legal e constitucional, no ato administrativo de uso, destruição ou eliminação total ou parcial de praça pública, bem de uso comum do povo, para instalação de bem de uso especial (escola), reduzindo imotivadamente o bem difuso lazer, dificultando a normal expressão cultural e social, de convivência comunitária, de encontros, arte e outras expressões populares, especialmente se em cidade

carente de espaços públicos, de porta aberta, para o povo em geral, em especial aos mais pobres e necessitados de lugares de relaxamento gratuitos.

O espaço público retirado ou reduzido deve ser compensado com a criação ou implantação de outro bem público da mesma categoria comunitária, para evitar retrocesso social, podendo o poder público ser compelido judicialmente a reparar o dano social e comunitário, especialmente por ação civil pública pelo interesse difuso a lazer, até mesmo por ação popular. A ação respectiva pode conter pedido de cominação de obrigação de não fazer, à não destruição da praça de uso comum do povo nem uso como bem especial (escola), ou provimento equivalente ao resultado prático pretendido, consistente em obrigação de fazer, no uso eventual de outro terreno ou edificação como espaço público de uso comum do povo, para serviços de lazer, cultura, arte e espaço livre de convivência popular, para ação comunitária, sem restrição de acesso público ao local, como se fosse serviço aberto de praça ou de espaço público.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O debate objetivou analisar a obrigação constitucional de preservação de praças e outros espaços de convivência comunitária, pelo direito social a lazer (art. 6º, caput, da Constituição Federal).

A pesquisa demonstrou a necessidade de situação extraordinária para redução de praça pública ou outro espaço público de uso comum do povo, por desafetação, apenas por interesse público devidamente justificado, mesmo que para implantação de equipamento educacional, bem de uso especial.

A praça pública é importante equipamento de lazer e de convivência social, de encontros e reencontros, de comunicação interpessoal e exercício de democracia na expressão cultural, política e socioambiental, devendo os interesses comunitários preponderar sobre interesse de uso especial.

O espaço público retirado ou reduzido deve ser compensado com a criação ou implantação de outro bem público da mesma categoria comunitária, para evitar retrocesso social, podendo o poder público ser compelido judicialmente a reparar o dano social e comunitário, especialmente por ação civil pública pelo interesse difuso a lazer, até mesmo por ação popular. A ação respectiva pode conter pedido de cominação de obrigação de não fazer,

à não destruição da praça de uso comum do povo nem uso como bem especial (escola), ou provimento equivalente ao resultado prático pretendido, consistente em obrigação de fazer, no uso eventual de outro terreno ou edificação como espaço público de uso comum do povo, para serviços de lazer, cultura, arte e espaço livre de convivência popular, para ação comunitária, sem restrição de acesso público ao local, como se fosse serviço aberto de praça ou de espaço público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 7 jul. 2021.

BRASIL. **Estatuto da Cidade**. Lei 10.257 de 10 de julho de 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. **Lei da Ação Popular**. Lei 4.717 de 29 de junho de 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. **Lei de diretrizes e bases da educação nacional**. Lei 9.394 de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. **Lei de licitação**. Lei 8.666 de 21 de junho de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. **Lei de parcelamento do solo urbano**. Lei 6.766 de 19 de dezembro de 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6766.htm. Acesso em 12 jul. 2021.

BRASIL. Secretaria de Educação Fundamental. **Parâmetros curriculares nacionais: geografia**. Brasília: MEC/SEF, 1998. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/geografia.pdf>. Acesso em 20 jul. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ) (Segunda Turma). **REsp 1135807/RS**. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgamento em 15/04/2010, DJe 08/03/2012. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200900716472&dt_publicacao=08/03/2012. Acesso em 20 jul. 2021.

BREGA FILHO, Vladimir. Proibição do retrocesso social: o estado da arte em Portugal e no Brasil. **Revista Argumenta**. Jacarezinho – PR: Universidade Estadual do Norte do Paraná, n. 19, p. 103-124, mar. 2014. ISSN 2317-3882. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/409>. Acesso em 12 jul. 2021

CAMPOS, Carlos Eduardo da Costa. O forum romanum e a formação social do vir bonus: o caso de Caio Otávio (I a.C.). **Romanitas**, Revista de Estudos Grecolatinos, n. 4, 2014, p. 138-155. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/romanitas/article/view/9207>. Acesso em 22 jul. 2021.

CASTRO ALVES. **O povo ao poder**. Disponível em: http://www.projetomemoria.art.br/CastroAlves/memorias/memorias_amor_povo.html). Acesso em 12 jul. 2021,

FRANCISCO. Papa. **Carta Encíclica Laudato si' do Santo Padre Francisco sobre o cuidado da Casa Comum**. Roma: Tipografia Vaticana, 2015. Disponível em: https://w2.vatican.va/content/dam/francesco/pdf/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si_po.pdf. Acesso em 15 jul. 2021.

LOBODA, Carlos Roberto. Espaço público e práticas socioespaciais: uma articulação necessária para análise dos diferentes usos da cidade. **Caderno Prudentino de Geografia**, n. 31, v. 1, 2009. Disponível em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/cpg/article/view/7439/5499>. Acesso em 08 jul. 2021.

LOMEU, Gustavo Soares. A função social da propriedade pública e a desafetação de bem público. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**. Brasília, v. 2, n. 1, p. 158-178, Jan/Jun. 2016. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistaDireitoUrbanistico/article/view/505/502>. Acesso em 08 jul. 2021.

NARCISO, Carla Alexandra Filipe. Espaço público: acção política e práticas de apropriação. Conceito e procedências. **Estudos e Pesquisas em Psicologia**. UERJ, RJ, a. 9, n. 2, p. 265-291, 2º sem. 2009. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revispsi/article/view/9102/7486>. Acesso em 10 jul. 2021.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988**: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais. São Paulo: Verbatim, 2009.

PIPPI, Luis Guilherme Aita; LAUTERT, Alice Rodrigues. Praças como espaços públicos relevantes: aspectos pertinentes ao projeto. **Revista Projetar**, projeto e percepção do ambiente, v. 4, n. 1, abril de 2019, p. 112-124. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/revprojetar/article/view/16796/11494>. Acesso em 12 jul. 2021.

SANTIN, Valter Foletto. **Parecer do Ministério Público (2020). Feito 1006919-78.2019.8.26.0565**. Tribunal de Justiça de São Paulo (3ª Vara Cível de São Caetano do Sul; 5ª Câmara de Direito Público). Disponível em: tjsp.tj.br, consulta em processo.

SANTOS, Milton. **A natureza do espaço: técnica e tempo, razão e emoção**. 4. ed., São Paulo: EDUSP, 2008.

SÃO PAULO. **Constituição Estadual de 05 de outubro de 1989**. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html>. Acesso em 11 jul. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça - TJ (3ª Vara Cível de São Caetano do Sul; 5ª Câmara de Direito Público). **Feito 1006919-78.2019.8.26.0565**. Autores: Paula Adriana Arraya Aviles e outros. Réu: Município de São Caetano do Sul. Relatora Desembargadora Maria Laura Tavares, julgamento em 27.09.2020. Disponível em: tjsp.tj.br, consulta em processo.

SOUZA, Renee do Ó; SANTIN, Valter Foletto; PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. Sinais de direito fundamental a uma boa administração no Brasil. **Revista Em Tempo**.

Marília, v. 17, n. 01, p. 11-26, nov. 2018. ISSN 1984-7858. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/emtempo/article/view/2571>. Acesso em: 15 jul. 2021. doi: <https://doi.org/10.26729/et.v17i01.2571>. Acesso em 10 jul. 2021.

VELOSO, Caetano. **Um frevo novo.** Disponível em <https://www.ouvirmusica.com.br/caetano-veloso/44787/>. Acesso em 15 jul. 2021.

WILKIPÉDIA. **Geografia humana.** Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Geografia_humana#:~:text=Geografia%20humana%20%C3%A9%20uma%20ci%C3%Aancia,que%20vive%2C%20o%20espa%C3%A7o%20geogr%C3%A1fico. Acesso em 20 jul. 2021.

Submetido em 01.10.2021

Aceito em 19.10.2021