

A VULNERABILIDADE NO DIREITO ADMINISTRATIVO: PERSPECTIVAS DA DIMENSÃO SOCIAL NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA

VULNERABILITY IN ADMINISTRATIVE LAW: PERSPECTIVES OF THE SOCIAL DIMENSION IN THE EXERCISE OF POLICE POWER

*Leonel Pires Ohlweiler**

RESUMO

O artigo investiga o tema da vulnerabilidade como construção histórica, discutindo o estágio inicial do surgimento em diversas disciplinas, com o propósito de lidar com contextos de situações de riscos e doenças que fragilizavam o homem. Reafirma-se a necessidade de ultrapassar a concepção de vulnerabilidade como tragédia pessoal ou consequência exclusiva de acontecimentos naturais. No Direito Administrativo, a vulnerabilidade possibilita a construção de ações voltadas para garantir a autonomia dos cidadãos, havendo referências implícitas e explícitas que indicam sua institucionalização. O poder de polícia precisa ser repensado para lidar com situações de vulnerabilidade. A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica, dialogando com autores de diversas áreas que examinam o tema. A conclusão foi da importância da vulnerabilidade para aprofundar a dimensão social do Direito Administrativo, utilizando o poder de polícia em áreas variadas de atuação, como construções, transportes, fiscalização de estabelecimentos e saneamento.

Palavras-chave: Vulnerabilidade; Risco; Direito administrativo; Poder de polícia.

ABSTRACT

The article investigates the theme of vulnerability as a historical construction, discussing the initial stage of emergence in various disciplines,

* Pós-Doutor em Direito pela UFSC. Mestre e Doutor em Direito. Professor de Direito Administrativo na Graduação e do Mestrado em Direito da Universidade La Salle, Canoas-RS, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Membro do Conselho de Segurança do TJRS, Membro do Conselho Editorial da Revista de Jurisprudência do TJRS. E-mails: leonelpires@terra.com.br e leonelo@tj.rs.gov.br.

with the purpose of dealing with contexts of situations of risks and diseases that weakened man. It reaffirms the need to overcome the concept of vulnerability as a personal tragedy or the exclusive consequence of natural events. In Administrative Law, the vulnerability allows construction of actions directed to ensure the autonomy of citizens, with implicit and explicit references indicating its institutionalization. Police power needs to be rethought to deal with situations of vulnerability. The methodology used was bibliographic research, dialoguing with authors from different areas that examine the theme. The conclusion was the importance of vulnerability to deepen the social dimension of the Administrative Law, using police power in various areas of activity such as construction, transport, inspection of establishments and sanitation.

Keywords: Vulnerability; Risk; Administrative law; Police power.

INTRODUÇÃO

A atual sociedade cada vez mais produz situações de risco para os cidadãos, inserindo-os em contextos de vulnerabilidade, compreendidos como exposição a determinadas contingências e crescentes dificuldades para enfrentá-las. Não há dúvidas que todo ser humano expõe-se a vulnerabilidades, mas quando determinados cidadãos, por circunstâncias sociais, econômicas, de incapacidades ou riscos ambientais, são submetidos a processos extremos, ressurge a importância do tema para a Administração Pública pensar o conjunto de ações voltado para ultrapassar tal estado e desenvolver com maior efetividade o dever constitucional de proteção.

Os agentes públicos devem problematizar, no exercício das competências administrativas, que os poderes incidem em contextos nos quais determinados segmentos sociais são expostos a profundos processos de exclusão e discriminação, exigindo a adoção de níveis prestacionais diferenciados.

O Superior Tribunal de Justiça examinou um caso interessante no ano de 2017 e, muito embora a solução foi reconhecer a nulidade do acórdão proferido, enseja a reflexão a partir do tema desta investigação. Ao decidir o Agravo em Recurso Especial n. 751.297-DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 16 de março de 2017, aportou no tribunal decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, Apelação 20120110267504APC, na qual o Relator Desembargador Mario-Zam Belmiro examinou ação com o propósito de impedir a demolição de imóvel sem a devida licença para construir. Na medida em que alguns cidadãos não conseguiram a expedição do respectivo alvará, ingressaram com a ação com o argumento de há mais de 22 anos ocuparem o imóvel. A discussão foi importante, pois o Tribunal de Justiça seguiu o entendimento de relativizar o exercício do poder de polícia, considerando o direito social

à moradia, previsto no artigo 6º da CF, a assistência aos desamparados, além da omissão por mais de vinte anos da Administração Pública. Por fim, aplicando os valores constitucionais de justiça social e construção de uma sociedade mais justa e solidária, que visa erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais, determinou-se que o Poder Público abstenha-se de qualquer ato de demolição do imóvel.

O caso relatado, muito embora não faça menção expressa ao termo vulnerabilidade, insere-se perfeitamente nas dificuldades do tema objeto deste breve estudo, pois, como lidar com o poder de polícia em tais contextos de exclusão e outros fatores de fragilidade do cidadão? De que modo é possível compatibilizar o necessário controle de decisões – administrativas e judiciais – arbitrárias e a utilização de indicações de vulnerabilidade? Mas, sobretudo, o poder de polícia pode ser utilizado como importante meio para prevenir ou superar quadros de vulnerabilidade?

Essas são algumas questões que serão debatidas no presente estudo.

A metodologia empregada foi pesquisa bibliográfica, de modo a proporcionar a análise comparativa entre o discurso da vulnerabilidade e a tradição do Direito Administrativo, em especial com relação ao instituto de poder de polícia.

De plano, examinam-se os debates sobre a vulnerabilidade, de modo a explicitar a relevância da consciência histórica, ou seja, a compreensão insere-se no horizonte dos sentidos construídos paulatinamente em diversas áreas do conhecimento, percurso necessário para não cair nas armadilhas das categorizações.

Após, a investigação centra-se no Direito Administrativo e de como a vulnerabilidade possibilita destacar ações voltadas para construir espaços de autonomia, de modo a proteger mais efetivamente os cidadãos inseridos em contextos, por exemplo, de exclusão social.

A terceira parte situa a questão no exercício do poder de polícia, aludindo o contributo doutrinário para os pressupostos de exercício de tal competência administrativa, na qual a própria relação entre dignidade humana e Administração Pública é relevante. Apesar da abrangência das áreas nas quais a problematização pode ser concretizada, optou-se por destacar o agir administrativo no campo da fiscalização em matéria de construções, do transporte, no atendimento ao idoso e na área do saneamento.

O objetivo, antes de resolver de modo definitivo as diversas questões, é suscitar o debate das possíveis interconexões entre vulnerabilidade e o poder de polícia, pois mesmo quando a Administração Pública limita o exercício de direitos e da propriedade, deve compreender as diversas competências administrativas a partir das indicações de subsistência e resiliência, bem-estar e proteção social.

A NECESSÁRIA CONSCIÊNCIA HISTÓRICA¹ DA VULNERABILIDADE

O tema da vulnerabilidade ainda provoca intensos debates, não apenas no campo do Direito, mas nos diversos âmbitos nos quais a expressão é utilizada. Como alude Danilo Martuccelli, em sentido amplo, a noção designa uma característica comum a todo ator humano, e, por extensão, à sociedade, de expor-se a algo, considerando a fragilidade humana². O Direito Administrativo, conforme será examinado, abarcou a vulnerabilidade em diversos contextos normativos, relacionando-a com (a) situações de risco e (b) também processos de discriminação. Nas duas hipóteses, o olhar da Administração Pública volta-se para construir alternativas de autonomizar os sujeitos em situações de vulnerabilidade. Para tanto, o exercício do poder de polícia pode contribuir muito.

A compreensão da vulnerabilidade, no entanto, não pode divorciar-se do questionamento sobre seus pressupostos de compreensão, sob pena de introduzir posturas carregadas de subjetividade no processo de construção da decisão jurídico-administrativa ou inserir determinados elementos na ação administrativa, tornando-a excludente, discriminatória e incapaz de realizar a leitura de contextos impregnados de desigualdades. Quando se discute a aplicação de um conceito, exige-se a sua justificação a partir de dado horizonte histórico de tradição ou a localização em determinado paradigma. Adota-se aqui a necessidade de laborar com o que Ernildo Stein denomina justificação operatória³, ou seja, a vulnerabilidade deixará de ser utilizada aleatoriamente no Direito Administrativo quando articulada com determinado sentido histórico e a partir do conjunto de indicações jurídicas. No entendimento de Terry Cannon, o termo vulnerabilidade tornou-se vago e com utilização abusiva, colocando em risco a objetividade⁴, impondo-se ultrapassar os entendimentos que a relacionam com estigmas de vitimização, a fim de construir uma concepção mais útil.

Como aludido, o debate sobre a questão remonta à ideia de que a vulnerabilidade é própria do homem, como também adverte Frédérique Fiechter-Boulevard, relacionando-se com a possibilidade de sofrer lesão, com o fato de ser frágil, deteriorar-se e, portanto, vinculada ao risco, qualificada como algo capaz de

¹ A expressão “consciência histórica” aqui utilizada adotou o entendimento de Hans-Georg Gadamer, ao destacar sua relevância no processo de compreensão, tratando da consciência ativada no curso da história e determinada pelos fatos históricos, possibilitando o diálogo autêntico. *Verdad y método I: fundamentos de una hermenéutica filosófica*. 5. ed. Salamanca: Ediciones Sígueme, 1993, p. 16.

² MARTUCCELLI, Danilo. Semânticas históricas de la vulnerabilidad. *Revista de Estudios Sociales*, n. 59, enero-marzo, 2016, Universidad de Los Andes, Bogotá, Colombia, p. 126.

³ STEIN, Ernildo. *Mundo vivido: das vicissitudes e dos usos de um conceito da Fenomenologia*. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2004, p. 98-99.

⁴ CANNON, Terry. Vulnerability, “innocent” disasters and the imperative of cultural understanding. *Disasters Prevention and Management*, v. 17, n. 3, 2006, p. 351.

afetar a condição humana, apresentando-se como perigo eventual, mais ou menos previsível⁵. Junto com o conceito de resiliência, a vulnerabilidade foi pouco a pouco construída para aprofundar pesquisas sobre como o indivíduo poderia adaptar-se a ambientes em mudança ou superar situações traumáticas, ganhando a atenção de diversas disciplinas interessadas na noção de risco e gestão de desastres, na medida em que, por meio dos estudos sobre o tema, permitia-se analisar, calcular e prever riscos⁶.

No intuito de laborar com a vulnerabilidade no Direito Administrativo, para fins do presente estudo sobre o contributo do exercício do poder de polícia, é importante destacar a necessidade de superar algumas pré-compreensões sobre a questão, impondo-se não considerar a vulnerabilidade predominantemente resultado de tragédias pessoais ou de acontecimentos da natureza. Muito embora tais elementos também existam, sob a perspectiva aqui adotada, a vulnerabilidade, com todas as consequências, decorre muito mais de estruturas sociais ou de ações humanas que favorecem quadros de riscos, dificuldades, incapacidades, processos de exclusão, discriminação, etc. Dar-se conta de tal dimensão social exige recordar o modo como tal conceito foi paulatinamente erigido.

Partindo do pressuposto segundo o qual a vulnerabilidade é sempre relacional e contextual, Danilo Martuccelli abordou o tema a partir de distintas semânticas historicamente construídas, aludindo que a antiguidade não outorgou significado maior, pois considerava dimensão insuperável da própria condição humana que deveria ser aceita e simplesmente combatida, mas sem qualquer sentido moral ou político, situação bem diversa do período do cristianismo no qual assume um caráter moral inédito, por meio do qual o sofrimento é compreendido, mas sem outorgar-lhe caráter político, pois a vulnerabilidade humana liga-se de modo indissociável à concepção de pecado original. Por fim, somente com a modernidade e no âmbito da valorização da vida humana e do individualismo, a vulnerabilidade passa a ter uma função política, pois a sociedade moderna já não vislumbra qualquer sentido no sofrimento humano e erige-se exatamente contra as situações de desigualdade e a favor do bem-estar⁷.

Ainda com o imaginário voltado para a crítica, Hélène Thomas aduz que no início dos anos 1970 surgiram diversos estudos nas áreas da psiquiatria, psi-

⁵ FIECHTER-BOULVARD, Frédérique. La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit. In: *Vulnérabilité et droit*. Grenoble: Presses Universitaires de Grenoble, 2000, p. 13-14. Para Axelle Bordiez-Dolino, ao examinar o conceito de vulnerabilidade, o termo origina-se do latim *vulnus* (ferimento) e *vulnerare* (ferido), sendo que, de acordo com o *Dicionário Larousse*, significa aquele que pode ser ferido, atingido. A expressão igualmente significa frágil, sensível (Le concept de vulnérabilité. In: *Laviedesidees*. Paris: 2016, p. 2. Disponível em: <<http://www.laviedesidees.fr>>).

⁶ BORDIEZ-DOLINO, Axelle. Le concept de vulnérabilité, p. 2.

⁷ Semânticas históricas de la vulnerabilidad, p. 125-128.

cológia, pediatria, psicanálise e geriatria discutindo a vulnerabilidade, sendo que, em 1980, o termo difundiu-se em diversos artigos e a partir de 1990 de modo massivo na literatura francesa⁸. Como aduz, a expressão foi discutida inicialmente em estudos relacionados com os idosos, para designar idosos frágeis na literatura médica dos anos 1980 e (a) para designar um estado fisiológico dos idosos e sob a perspectiva de (b) descrever o estado social de isolamento, muito embora ainda não se caracterizasse como conceito preciso para identificar as pessoas que seriam afetadas por fatores de risco⁹.

Conforme Cristina Churruca Muguruza, a vulnerabilidade igualmente associa-se ao problema dos desastres ambientais, destacando que, historicamente, tais fenômenos são explicados por causas naturais, mas sem correlação com os processos sociais¹⁰. Tal modo de explicação, além disso, alimentava-se com a atribuição de responsabilidade às vítimas, em virtude da falta de conhecimento e práticas irracionais, como destaca a autora. No entanto, nos anos 1970 e 1980, a discussão sobre desastres incorporou outros componentes. Sem desconsiderar os fatores do clima, agregou as causas sociais, econômicas e políticas, influenciando o tratamento da vulnerabilidade nas questões humanitárias com maior abrangência¹¹.

A partir de 1990, a vulnerabilidade desperta de modo mais profícuo o interesse de diversas áreas do conhecimento, proporcionando investigações com o foco de construir indicadores estatísticos, inclusive focados para os problemas dos desastres e epidemias, fenômenos ora relacionados de algum modo com problemas ambientais, alimentados pela ação humana, ora de modo mais específico no que tange a questões econômicas e sociais com efeitos mais amplos. No campo dos estudos ambientais, utilizou-se muito a noção de vulnerabilidade, conectando-a com o tema dos desastres naturais e os problemas de desigualdades geográficas e sociais, adquirindo importância significativa, por exemplo, os índices sociais do PNUD, distinguindo-se a vulnerabilidade da pobreza¹². Nos anos 2000, a expressão “vulnerabilidade” desenvolve-se de modo conjunto com os temas precariedade e insegurança, surgindo inúmeras publicações acadêmicas, proliferando-se a utili-

⁸ THOMAS, Hélène. Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et la traduction de notion éponge en sciences de l'homme et de la vie. *Recueil Alexandries, Collections Esquisses*, Janvier, 2008, p. 4. Disponível em: <<http://www.reseau-terra.eu/article697.html>>.

⁹ THOMAS, Hélène. Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et la traduction de notion éponge en sciences de l'homme et de la vie, p. 4.

¹⁰ CHURRUCA MUGURUZA, Cristina. Vulnerabilidad y protección en la acción humanitaria. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*. Universidad de Valencia. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p. 50.

¹¹ CHURRUCA MUGURUZA, Cristina. Vulnerabilidad y protección en la acción humanitaria. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*, p. 50.

¹² THOMAS, Hélène. Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et la traduction de notion éponge en sciences de l'homme et de la vie, p. 9-10.

zação na área da sociologia francesa. No entendimento de Axelle Brodriez-Dolino, a noção de vulnerabilidade em tal período pouco a pouco se impôs como conceito com forte adequação para discutir as novas políticas sociais¹³.

Esse diálogo com a tradição possibilita algumas questões relevantes. A vulnerabilidade, com todos os problemas de significado, foi pensada no horizonte de outros campos do conhecimento, como as ciências médicas, em que se conectou em um primeiro momento aos aspectos individuais, seja do idoso, do doente ou paciente. Eventuais transposições não podem desconsiderar a necessidade de vislumbrar a vulnerabilidade para além da tragédia pessoal, mas situar a discussão na órbita das construções sociais, políticas e econômicas. Tal enfoque social não importa eliminar o aspecto do indivíduo, mas de algum modo potencializar a dimensão social, além de ultrapassar os estigmas das categorizações – grupos vulneráveis – e de doenças. Veja-se, por exemplo, a modificação da compreensão na área da saúde pública com relação ao agir do Estado e órgãos não governamentais na área de prevenção à AIDS e populações expostas aos efeitos da epidemia, migrando da categorização de grupos vulneráveis para situações de risco¹⁴.

A vulnerabilidade, portanto, não pode cair nas amarras da categorização metafísica, cuja aplicação exige a devida justificação operatória e o diálogo hermenêutico para a construção do sentido. É sempre importante considerar seu caráter dinâmico e relacional, bem como a combinação de múltiplos fatores geográficos, econômicos, sociais, políticos e pessoais¹⁵. Segundo Terry Cannon, os cinco componentes da vulnerabilidade são: (a) meios de subsistência e resiliência; (b) bem-estar; (c) autoproteção; (d) proteção social e (e) governança¹⁶. Tais referências devem ser compreendidas como indicações que se relacionam com o processo de descrição da vulnerabilidade, sem qualquer pretensão de criar elementos fechados em uma dimensão abstrata.

¹³ BORDIEZ-DOLINO, Axelle. Le concept de vulnérabilité, p. 5.

¹⁴ NICHIAITA, Lucia Yasuko Icumí. A utilização do conceito de vulnerabilidade pela enfermagem. *Revista Latino-Americana de Enfermagem*, 16(5), set.-out. 2008, p. 2. Questão interessante sobre os estudos da vulnerabilidade nesse campo reside na proposta de considerar a epidemia sob três dimensões: a individual, a programática e a social. Os fatores determinantes de doenças são diversos e atuam em conjunto, não sendo possível avaliar apenas o aspecto individual, pois também são relevantes as questões coletivas e contextuais, responsáveis pela maior suscetibilidade à infecção e ao adoecimento. Logo, a destinação de recursos deve ponderar tais aspectos para a proteção mais eficaz.

¹⁵ CHURRUCÁ MUGURUZA, Cristina. Vulnerabilidad y protección en la acción humanitaria. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*, p. 52, e BARRANCO AVILES, María del Carmen. Derechos humanos y vulnerabilidad. Los ejemplos del sexismo y el edadismo. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*, p. 17.

¹⁶ CANNON, Terry. Vulnerability, “innocent” disasters and the imperative of cultural understanding. *Disasters Prevention and Management*, v. 17, n. 3, 2008, p. 4-5.

A VULNERABILIDADE NO DIREITO ADMINISTRATIVO: ALGUMAS POSSIBILIDADES NORMATIVAS

A partir do acima referido, constata-se que a vulnerabilidade foi objeto de diversos estudos e em variados campos do conhecimento, mas pouco na área do Direito Administrativo, muito embora seja plenamente possível identificar algumas referências implícitas, além de, paulatinamente, fruto de novos enfrentamentos, surgirem textos abordando a questão de modo mais direto. Na linha dos debates mencionados, Frédérique Fiechter-Boulevard alude que todo homem sujeita-se, em alguma medida, à vulnerabilidade, relacionando-se com a ideia de fragilidade, de deterioração e até destruição¹⁷. É útil, portanto, destacar a indicação expressa na Declaração de Barcelona de 1998, referida por Paolo Raciti¹⁸, para caracterizar a vulnerabilidade como capaz de exprimir a ideia de fragilidade e finitude da existência humana, bem como a concepção segundo a qual é objeto de um princípio moral que procura o exercício do cuidado nas relações com pessoas vulneráveis. Ademais, pessoas vulneráveis são aquelas cuja autonomia e dignidade ou a integridade podem ser ameaçadas. Dessa concepção, podem ser construídas questões importantes sobre a vulnerabilidade para o Direito Administrativo, como a realização de ações voltadas para garantir a autonomia de cidadãos em situação de vulnerabilidade, por meio de medidas de proteção. A vulnerabilidade também pode originar-se de eventos externos, impondo aos agentes públicos desenvolver ações e políticas públicas para pessoas expostas a tais eventos, oriundos de problemas ambientais ou até desastres de outra ordem. Paolo Raciti identifica a vulnerabilidade oriunda de problemas econômicos, capaz de gerar as vulnerabilidades econômicas, de uma gama de cidadãos excluídos, submetidos a condições de fragilidade. Igualmente, a Administração Pública depara-se com situações de vulnerabilidade oriundas de incapacidades dos cidadãos, de ordem física ou psíquica, exigindo políticas públicas específicas. Portanto, a concepção de vulnerabilidade acima exposta é indicativa da grande complexidade que representam os temas e a relevância de problematizar a questão sob a ótica do Direito Administrativo. Não se trata de introduzir mais um conceito vago e impreciso, pelo contrário, na perspectiva de evitar arbitrariedades, tanto pelo administrador público como pelo Poder Judiciário, a pesquisa aqui realizada volta-se para indicar alguns aspectos da vulnerabilidade para auxiliar na manutenção de objetividade na decisão jurídica e evitar decisões equivocadas na construção de ações públicas.

¹⁷ FIECHTER-BOULEVARD, Frédérique. La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit. In: *Vulnérabilité et droit*, p. 14.

¹⁸ RACITI, Paolo. La dimensione della vulnerabilità e la vita buona: un'introduzione ai concetti. *Dialegesthai*, 2009, p. 19-27. Disponível em: <<http://mondodomani.org/dialegesthai/pr02.htm>>. Acesso em: 3 out. 2015. p. 2.

Como refere Frédérique Fiechter-Boulevard, a vulnerabilidade é tema de relevância para o Direito, destacando-se dois pontos que merecem reflexão. O primeiro, relacionado com a utilidade da noção que inspira diversos mecanismos conhecidos no Direito, consagrando a vulnerabilidade de forma implícita. O segundo ponto concerne à emergência de um conceito explicitado em diversos textos normativos, ainda que o legislador ou juízes o desconheçam¹⁹. No Direito Administrativo, a vulnerabilidade também não se caracteriza como algo novo, ainda que não institucionalizado de forma explícita em algumas situações. Por exemplo, as diversas ações administrativas voltadas para concretizar a cláusula do Estado Social, de certo modo, fundadas na solidariedade social, direcionam-se para a proteção de cidadãos em situação de fragilidade, como aduz Catherine Ribot. Tais situações são causadas por precariedades econômicas, materiais, psíquicas e psicológicas, resultantes de omissões ou insuficiente proteção jurídica e social²⁰. Com efeito, a vulnerabilidade não é conceito construído pelo Direito Administrativo, bem como não é comum utilizá-la em textos legais, muito embora sejam referidas expressões sinônimas, voltadas para propósitos similares.

De qualquer modo, o Direito Administrativo possui grande potencialidade para lidar com as questões de vulnerabilidade, constituindo-se, como no caso específico do poder de polícia, instrumento de combate eficaz, mostrando-se útil para o fim de orientar esta investigação a análise realizada por Frédérique Fiechter-Boulevard, organizando em duas grandes questões o tema da vulnerabilidade, aqui adaptadas para circunscreverem-se ao objeto deste breve estudo.

Em relação às referências implícitas da vulnerabilidade no Direito Administrativo, a concepção de igualdade com a qual a Administração Pública labora não pode olvidar a imensa gama de cidadãos que, por diversas razões, não está em situações materiais de igualdade, mas que, por alguma situação física, social, econômica, etc., insere-se num quadro de vulnerabilidade, exigindo o exercício das competências administrativas voltadas para a proteção²¹, de modo não apenas a evitar a ocorrência de danos, mas construir uma situação de autonomia capaz retirá-la da situação de exposição.

¹⁹ FIECHTER-BOULVARD, Frédérique. La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit. In: *Vulnérabilité et droit*, p. 16, bem como CASSESE, Sabino. *Derecho administrativo: historia y futuro*. Madrid: INAP, 2014, e VIRGA, Pietro. *Diritto amministrativo: attività e prestazioni*. Milano: Giuffrè, 1996, v. 4.

²⁰ RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: COHET-CORDEY, Frédérique (Dir.). *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*. Grenoble: Presses Universitaires de Grenoble, 2000, p. 311.

²¹ Conforme Guido Napolitano, as funções de bem-estar e serviço social inserem-se dentro das principais funções da Administração Pública. *La logica del diritto amministrativo*. Bologna: Il Mulino, 2014.

A apreciação, *a priori*, da vulnerabilidade, como aduz Frédérique Fiechter-Boulvard, está presente no Direito Administrativo, por exemplo, quando por ocasião da prática de atos administrativos de caráter restritivo, muito embora não exista qualquer referência explícita na regra de competência, cabe à Administração Pública, ao materializar a própria concepção de dignidade humana do artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, mitigar os efeitos da imperatividade, da coercibilidade e da autoexecutoriedade diante de situações com a identificação de pessoas vulneráveis. O próprio exercício do poder de polícia, por meio do qual a Administração condiciona o exercício de direitos e liberdades, considerará situações de vulnerabilidade, submetendo os cidadãos a determinados riscos, compreendendo, assim, a concepção de regular exercício prevista no parágrafo único do artigo 78 da Lei n. 5.172/66. A prestação de serviços públicos também exige a leitura sustentada na concepção de vulnerabilidade, cujo esforço dos prestadores de serviços públicos deve direcionar-se para a árdua tarefa de mapear as espécies de vulnerabilidade relacionadas com os respectivos serviços prestados à comunidade, inserindo-se, desse modo, questões importantes para bem compreender o conceito de serviço adequado do artigo 6º da Lei n. 8.987/95.

Como aduz Catherine Ribot, as situações de vulnerabilidade contrariam o princípio da igualdade, criando situações perigosas de ruptura das relações entre cidadãos e Administração Pública e que, a partir da visão de integridade, comprometem o próprio interesse público²².

Mas a vulnerabilidade também se relaciona com apreciações *a posteriori*, ou seja, quando ocorrem determinados eventos responsáveis por danos causados aos cidadãos, inserindo-os em situações de vulnerabilidade. Se nas hipóteses anteriores exigia-se dos agentes públicos a capacidade de vislumbrar a existência de vítimas potenciais, aqui são direcionados esforços para avaliar em cada caso concreto as fragilidades a que estão expostas, seja em virtude da idade, sexo, cor, estado econômico ou social. As ações administrativas realizadas pela própria Administração Pública ou em conjunto com organizações não governamentais para atender vítimas de enchentes é hipótese típica de atuação sob o paradigma da vulnerabilidade.

Como alude Catherine Ribot²³, a vulnerabilidade possui o efeito centrífugo de colocar as populações à margem, em situações de fragilidade social, motivo pelo qual o paradigma de igualdade, interesse público, serviço público adequado, ou seja, a gama de prerrogativas conferida à Administração Pública, deve dire-

²² RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 312.

²³ RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 313.

cionar-se ora para ações administrativas preventivas, identificando as vítimas potenciais, ora para mitigar os efeitos da vulnerabilidade, campo no qual é importante, por exemplo, o conceito de resiliência difundido no Direito Ambiental. Conforme destacam Délton Winter de Carvalho e Fernanda Dalla Libera Damacena, vulnerabilidade e resiliência possuem relação muito próxima, chegando ao ponto de alguns autores considerarem sinônimos, sendo que esse último conceito abarca a capacidade de um sistema resistir a um impacto e recuperar-se, além das potencialidades de enfrentamento e preparo diante de quadros de risco²⁴.

As questões mencionadas, portanto, indicam a relevância do tema vulnerabilidade para o Direito Administrativo, permitindo repensar as ações administrativas, tornando mais efetiva a própria concepção de igualdade e exigindo ações públicas específicas.

No intuito de delimitar mais o objeto desta investigação no âmbito do exercício do poder de polícia, é relevante mencionar que o regime jurídico-administrativo possui campos específicos de atuação nos quais há a possibilidade de vislumbrar a presença da vulnerabilidade de modo mais explícito, por vezes utilizando a expressão, mas em outras não, com descrições textuais que remetem para a concepção de vulnerabilidade, considerando a complexidade do termo e ausência de estudos consolidados no âmbito do Direito Administrativo. Sob a perspectiva hermenêutica²⁵, a investigação realizada com a referência de alguns textos normativos, exemplificando a utilização, ainda que indireta, remete para a relevante questão da decisão jurídica sobre vulnerabilidade, isto é, muito embora seja importante a questão da vulnerabilidade, a autoridade pública legitimasse a partir de dada concepção institucionalizada, na linha do sustentado por Frédérique Fiechter-Boulevard²⁶, pois não é qualquer espécie de vulnerabilidade que autoriza a Administração Pública ou o próprio Poder Judiciário, mas determinadas dimensões jurídicas, construídas dialogicamente com outros campos do saber. Trata-se, assim, de garantir a objetividade na sua utilização, evitando posturas subjetivistas e arbitrarias para, em seu nome, chancelar práticas capazes, inclusive, de colocar em risco a autonomia do Direito Administrativo.

No que tange à vulnerabilidade social, por exemplo, a Lei n. 10.257/2001, Estatuto da Cidade, normatizou questão relevante sobre a política urbana, com o objetivo do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade (artigo 2º),

²⁴ CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. *Direito dos desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 60.

²⁵ Os pressupostos hermenêuticos, incorporados aos debates aqui travados, são da obra de Lenio Luiz Streck, especialmente em *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

²⁶ FIECHTER-BOULVARD, Frédérique. La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit. In: *Vulnérabilité et droit*, p. 23.

por meio da garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, o que proporciona de forma explícita a preocupação com o desenvolvimento de ações públicas para populações em situação de vulnerabilidade decorrente do nível de efetividade do direito à moradia. Ainda a título exemplificativo de referências explícitas, na Lei n. 10.741/2003, Estatuto do Idoso, também é dever da Administração Pública a proteção dos idosos em situação de vulnerabilidade social, como o artigo 14, segundo o qual “se o idoso ou seus familiares não possuírem condições econômicas de prover o seu sustento, impõe-se ao Poder Público esse provimento, no âmbito da assistência social”. Com o mesmo propósito, o artigo 34 fixou diretriz de proteção para o idoso que não possua meios de prover sua subsistência, o direito ao benefício mensal de um salário mínimo.

A Política Nacional de Mobilidade Urbana, instituída pela Lei n. 12.587/2012, está voltada igualmente para a superação da vulnerabilidade, pois o artigo 7º, inciso I, normatizou no plano infraconstitucional o objetivo dessa política pública de reduzir as desigualdades e promover a inclusão social, por meio de política tarifária do serviço de transporte público coletivo, orientada pela diretriz de promoção da equidade no acesso aos serviços.

Com relação às políticas públicas voltadas para o tema, são diversos os instrumentos normativos, como a Lei n. 12.212/2010, que disciplina a Tarifa Social de Energia Elétrica, o Decreto n. 7.492/2011, instituindo o Plano Brasil Sem Miséria, com a finalidade de superar a situação de extrema pobreza da população em todo o território nacional, por meio da integração e articulação de políticas, programas e ações (artigo 1º); a Lei n. 11.947/2009, dispondo sobre o Atendimento da Alimentação Escolar; a Lei n. 8.080/90, dispondo sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde; a Lei n. 10.836/2004, criando o Programa Bolsa Família, bem como outros diplomas legais nas áreas de atuação da chamada Administração Pública Social, utilizando a expressão de Eberhard Schmidt-Assmann, cuja competência social tem como missão evitar, amenizar ou eliminar as carências materiais dos indivíduos e as necessidades daí decorrentes²⁷.

No âmbito dos concursos públicos, a Lei n. 12.990/2014, cujo artigo 1º normatizou a reserva aos negros do percentual de 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da Administração Pública Federal, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União.

²⁷ SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard. *La teoría general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Marcial Pons, 2003, p. 142.

No que tange à vulnerabilidade decorrente de deficiência, alude-se ao inciso VIII do artigo 37 da Constituição Federal, ao determinar que a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão, cujo texto foi posteriormente regulamentado pela Lei n. 7.853/89, cujo artigo 1º refere que a lei estabelecerá normas gerais para assegurar o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiência, a sua efetiva integração social. Destarte, vale citar a recente Lei n. 13.146/2015, instituindo a Lei Brasileira de Inclusão das Pessoas com Deficiência (Estatuto das Pessoas com Deficiência), que possui diversos dispositivos relevantes sobre mecanismos de prevenção e superação das situações de vulnerabilidade, dispondo o artigo 1º sobre o propósito de assegurar e promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania.

Relativamente à vulnerabilidade decorrente de desastres, destaca-se a Lei n. 12.608/2012, ao instituir a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, cujo artigo 2º fixou como competência da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios adotar medidas necessárias à redução dos riscos de desastres. O PNPDEC abrange as ações de prevenção, mitigação, preparação, resposta e recuperação voltadas à proteção e defesa civil. O citado diploma legal estabelece questões importantes, destacando-se o conjunto de diretrizes da política pública, exigindo das Administrações ações administrativas de articulação com o objetivo de reduzir os desastres, além de apoio às comunidades atingidas. O caráter preventivo da vulnerabilidade aparece no inciso III do artigo 4º, ao referir a necessidade de priorizar ações preventivas relacionadas à minimização de desastres, bem como promover a identificação e avaliação das vulnerabilidades a desastres, de modo a evitar ou reduzir sua ocorrência. O Município, nos termos do artigo 8º da Lei n. 12.608/2012, possui papel relevante não apenas para executar a política pública no nível local, mas, por exemplo, vistoriar edificações e áreas de risco e promover, quando for o caso, a intervenção preventiva e a evacuação da população das áreas de risco ou das edificações vulneráveis.

As referências acima, portanto, já são suficientes para indicar a importância do tema, pois urge laborar o conceito de vulnerabilidade no horizonte do Direito Administrativo, circunstância oriunda de diversas causas, atuante em inúmeras áreas do exercício das competências administrativas e capaz de gerar ações constitucionalmente legítimas, na linha do entendimento de Catherine Ribot²⁸.

²⁸ RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 313.

O PODER DE POLÍCIA COMO INSTRUMENTO DE SUPERAÇÃO DAS VULNERABILIDADES SOCIAIS

Nos termos do que já foi indicado, o poder de polícia da Administração Pública também contribui com alguns instrumentos quando presentes situações de vulnerabilidade. No Direito Administrativo brasileiro, o artigo 78 do Código Tributário Nacional refere que se considera poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Portanto, considerando a abrangência de tal poder administrativo, é intrínseca a relação com o tema da vulnerabilidade, não apenas em termos de prevenção, mas de obstar situações que geram vulnerabilidades.

Tal conclusão igualmente é citada por Catherine Ribot quando, ao examinar sob a perspectiva do Direito Administrativo francês, refere-se à relevância da construção do conceito de ordem pública, considerando determinadas situações que autorizam o exercício de tal espécie de competência administrativa. Menciona que a evolução da jurisprudência do Conselho de Estado, com relação ao conceito de ordem pública, interessa ao tema da vulnerabilidade²⁹. Maurice Hauriou especifica que ordem pública é a ordem material e exterior, distancian-do-se do estado de confusão e oposta à desordem³⁰.

Ao examinar o tema sob a perspectiva do Direito Alemão da época, Otto Mayer resgata o conceito de polícia, relacionando-o com o “bom estado da coisa comum”, ou seja, a finalidade de ser perseguida pela autoridade pública³¹. Há uma questão interessante sobre o Poder de Polícia, conforme aduz o autor, corolário da recepção da polícia realizada pela época moderna, pois o seu exercício abrangia diversas áreas, com exceção do exército e da justiça, sendo que, muito embora não existisse unanimidade, admitia-se a polícia integrada com a área da segurança dos cidadãos, não abarcando questões relacionadas com a prosperidade. Posteriormente, em especial com o advento do direito público moderno, a noção de poder de polícia foi bastante limitada, eis que o seu papel seria negativo, defender a sociedade e os indivíduos dos perigos que pudessem ameaçá-los, incumbindo

²⁹ RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 317.

³⁰ HAURIUO, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. Paris: Dalloz, 2002, p. 549.

³¹ MAYER, Otto. *Derecho administrativo alemán*. 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1982, t. II, Parte Especial, p. 16.

à Administração Pública salvaguardar o dever geral de não perturbar a boa ordem da coisa pública³².

No Direito Administrativo brasileiro, José Cretella Júnior, em monografia específica sobre o tema, delimita o sentido de poder de polícia à titularidade exclusiva do Estado, o pressuposto do exercício direcionado para a tranquilidade pública, bem como a inexorável restrição às liberdades³³. Por fim, adotando a dimensão dos direitos fundamentais, Marçal Justen Filho sustenta o poder de polícia como atividade limitada pelos princípios da legalidade e proporcionalidade, direcionada para disciplinar a autonomia dos indivíduos, mas sempre localizada no horizonte da democracia³⁴. Restrito ao objetivo deste estudo, concorda-se com a relevância de compreender o poder de polícia na base da teoria dos direitos fundamentais, aproximando-se, por consequência, do artigo 1º, III, da CF, quando refere o princípio da dignidade humana. Aliás, no entendimento de Catherine Ribot, o ingresso da dignidade humana no conceito de ordem pública do Direito Francês confere à Administração Pública novo instrumento para enfrentar situações de vulnerabilidade³⁵.

Para justificar tal entendimento, a autora colacionou o famoso Caso de Arremesso de Anões (*Commune de Morsang-sur-Orge*, CE. Ass 27 oct. 1995, Rec. 372, Concl. Frydman), julgado em 1995 pelo Conselho de Estado, no qual se declarou que a dignidade humana é um dos componentes da noção de dignidade humana, comprovando a importância do aludido no item anterior. O caso citado é bastante conhecido e trata da proibição realizada por um Prefeito da cidade de Morsang-Sur-Orge sobre a realização de espetáculo por empresa de entretenimento, em discoteca da cidade, consistente em arremessar anão. A questão provocou grande debate em virtude de contrariar a própria vontade do anão. Para os fins desta pesquisa, o debate é importante ao destacar a atuação da Administração Pública, em nome da ordem pública, para prevenir situações de ofensa à dignidade humana³⁶.

Considerando a perspectiva aludida, igualmente vale referir o entendimento de Gustavo Binenbojm, cuja concepção reconhece a competência do Estado, mas situa a possibilidade de atuação de entes não estatais, igualmente inserindo

³² MAYER, Otto. *Derecho administrativo alemán*, p. 6 e 19. Sobre o tema, ver também RIVERO, Jean. *Direito administrativo*. Coimbra: Almedina, 1981.

³³ CRETILLA JÚNIOR, José. *Do poder de polícia*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 41.

³⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 567.

³⁵ RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 318.

³⁶ LONG, Marceau et al. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. 18. ed. Paris: Dalloz, 2011, p. 691.

tal prerrogativa no propósito constitucional de realizar direitos fundamentais e o alcance de outros objetivos de interesse da coletividade³⁷.

O poder de polícia caracteriza-se como forma tradicional de atuação do Estado. Muito embora sujeito a diversas críticas doutrinárias, em virtude do caráter de autoridade que carrega, tal competência administrativa pode ser útil relativamente à superação de situações de vulnerabilidade social, mas desde que se insira no âmbito da concretização das próprias políticas sociais e alinhado com o dever de materialização das possibilidades constitucionais, como citado. Diversas questões sobre o poder de polícia e a vulnerabilidade merecem exame, como as instigantes investigações relacionadas com o poder de polícia ambiental, na órbita dos desastres ambientais, além da atividade de licenciamento em relação a estabelecimentos que recebem pessoas portadoras de deficiência ou idosos. No entanto, dados os limites desta breve investigação, restringe-se o foco do poder de polícia em relação a algumas hipóteses de vulnerabilidade social³⁸.

Ultrapassa muito o campo tradicional do poder de polícia a superação de problemas relacionados com a situação econômica, mas a vulnerabilidade social é compreendida de forma mais ampla, relacionando-se de forma global com os contextos sociais³⁹. Caracteriza-se como autêntico conceito interpretativo e não possui qualquer espécie de essência a ser revelada, mas algo construído no mundo da vida e circunscrito não a pessoas, mas condições que podem ser minimizadas, além de situar-se no quadro de transformações da sociedade, assumindo diferentes formas, a partir de determinadas condições históricas⁴⁰.

Com efeito, o exercício do poder de polícia, em determinadas áreas de atuação, deverá considerar critério para desencadear o exercício da competência administrativa não apenas as indicações textuais da legislação constitucional e infraconstitucional, mas também a medida administrativa adotada, as diversas características e contextos dos cidadãos envolvidos, recursos materiais e simbólicos, bem como outros fatores, como a capacidade de contribuir para a deterioração da qualidade de vida, pois a efetividade das ações públicas voltadas para contextos de vulnerabilidade relaciona-se com o fortalecimento dos sujeitos para que acessem bens e serviços, ampliando o seu universo material e simbólico⁴¹.

³⁷ BINENBOJM, Gustavo. *Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador*. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 81.

³⁸ Sobre o tema, ver EGEA JIMÉNEZ, Carmen (Coord.). *Vulnerabilidad social: posicionamientos y ángulos desde geografías diferentes*. Universidad de Granada: Granada, 2012.

³⁹ MONTEIRO, Simone Rocha da Rocha Pires. O marco conceitual da vulnerabilidade social. *Sociedade em Debate*, Pelotas, 17(2): 29:40, jul.-dez. 2011, p. 31.

⁴⁰ MONTEIRO, Simone Rocha da Rocha Pires. O marco conceitual da vulnerabilidade social. *Sociedade em Debate*, Pelotas, 17(2): 29:40, jul.-dez. 2011, p. 34.

⁴¹ MONTEIRO, Simone Rocha da Rocha Pires. O marco conceitual da vulnerabilidade social. *Sociedade em Debate*, Pelotas, 17(2): 29:40, jul.-dez. 2011, p. 35.

No intuito de contribuir para diminuir os índices de vulnerabilidade social, por meio do poder de polícia, a Administração Pública pode atuar em áreas como segurança, higiene, saúde e bem-estar geral dos cidadãos, lidando, assim, com situações de fragilidade e precariedade, assegurando proteção em nome de certa concepção de solidariedade social, como aduz Catherine Ribot⁴².

Na Lei n. 10.257/2001, Estatuto da Cidade, existem elementos importantes para o *poder de polícia de construções*, como refere José Cretella Júnior, cabe à Administração Pública o dever de fiscalização das construções, sempre pautado por critérios de legalidade, com o propósito de examinar o cumprimento de regulamentos e posturas de construções, sob uma gama de aspectos, como segurança, higiene, dimensões e estética⁴³. É crível compreender a complexidade do exercício de tal espécie de competência quando diante de situações de vulnerabilidade social. A atuação da Administração Pública quando descontextualizada pode aprofundar ainda mais os processos de fragilização da comunidade.

O artigo 2º, incisos I e VI, do diploma legal aludido, dispõe sobre a política urbana, sendo que o poder de polícia deve ser compreendido com o propósito de materializar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, ou seja, tal competência administrativa também é responsável pelo pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, voltado para garantir o direito fundamental a cidades sustentáveis, compreendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações. É dentro de tal contexto que incumbe ao ente público a ordenação e controle do uso do solo, por exemplo, de modo a evitar a deterioração das áreas urbanizadas (VI, letra f).

No campo das construções, a proposta aqui defendida efetiva-se pelo controle das edificações particulares, considerando também o ordenamento urbanístico da cidade, sendo que no âmbito das legislações locais, os Códigos de Obras possuem relevante função de legitimar o poder de polícia voltado para enfrentar as situações de vulnerabilidade social, especialmente no que tange à concessão de licenças para construir e o exercício da atividade de fiscalização. É com tal propósito que Rogério Gesta Leal menciona o relevante papel desempenhado pelo poder de polícia, no contexto do Direito Urbanístico, de modo a proteger os interesses sociais dos membros da comunidade por meio do qual o ente público atua como “gestor dos pactos civilizatórios de convívio e desenvolvimento da comunidade”⁴⁴.

⁴² RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*, p. 313.

⁴³ CRETELLA JÚNIOR, José. *Do poder de polícia*, p. 209.

⁴⁴ LEAL, Rogério Gesta. *Direito urbanístico: condições e possibilidades da construção do espaço urbano*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 226.

O *poder de polícia do transporte* igualmente possui relação com as situações de vulnerabilidade social, pois, como aludido, esse último conceito é abrangente de aspectos relacionados às diversas dimensões dos cidadãos e determinantes de situações de fragilidade. A Administração Pública possui competência para zelar pelos sistemas de transporte, no caso, especialmente de caráter público, a fim de materializar determinados objetivos de mobilidade. A Lei n. 12.587/2012, artigo 1º, refere que a Política Nacional de Mobilidade Urbana é instrumento da política de desenvolvimento e possui, dentre outros, o objetivo de melhorar a acessibilidade e mobilidade das pessoas. É fácil constatar a necessidade de laborar tais aspectos para integrar os cidadãos no cotidiano das cidades e de espaços rurais, pois diversas situações de risco são oriundas de contextos de isolamento e imensas dificuldades de mobilidade para ter acesso a serviços básicos e ao emprego, ativos de grande influência na caracterização de situações de vulnerabilidade social.

O artigo 12 do diploma legal mencionado refere que os serviços de utilidade pública de transporte individual de passageiros deverão ser fiscalizados pelo poder público municipal com base em requisitos mínimos de segurança, de conforto, de higiene, bem como de qualidade dos serviços, impondo-se no exercício das competências administrativas não olvidar a importante referência do artigo 4º, inciso III, sobre acessibilidade, ou seja, facilidade disponibilizada às pessoas que possibilite a todos autonomia nos deslocamentos desejados, respeitando-se a legislação em vigor.

Outra área de exercício do poder de polícia reside na *fiscalização de entidades de atendimento ao idoso*, cidadãos em potencial situação de vulnerabilidade social, orientando-se a Administração Pública, de plano, pela Lei n. 8.842/94, que dispõe sobre a política nacional do idoso, referindo no artigo 1º o objetivo de assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade. Como disciplina o artigo 48 da Lei n. 10.741/2003, Estatuto do Idoso, as entidades de atendimento ao idoso deverão oferecer instalações em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança, cuja fiscalização será exercida pelos Conselhos de Idosos, Ministério Público, Vigilância Sanitária e outros previstos em lei (artigo 52). As medidas administrativas que podem ser impostas às entidades de atendimento estão arroladas no artigo 55 do Estatuto do Idoso e vão desde advertência até o fechamento da unidade ou interdição de programa, com a necessária observância da proporcionalidade prevista de modo expresso no § 4º do mesmo dispositivo legal.

O *poder de polícia na área do saneamento* está intrinsecamente ligado com o tema da vulnerabilidade social, compreendido como a prerrogativa da Administração Pública relacionada com a proteção da saúde pública e as medidas de

precaução necessárias, utilizando a regulamentação em matéria de saúde pública, bem como a fixação de direitos e obrigações sanitárias⁴⁵. No entendimento de Hely Lopes Meirelles, a denominada polícia sanitária abarca diversas áreas de atuação relacionadas com a salubridade pública, impondo a atuação conjunta dos entes federativos responsáveis, seja por meio de medidas administrativas concretas, voltadas para a defesa e preservação contra doenças, bem como ações administrativas focadas no direito à habitação, moradia, trabalho, recreação, assistência médica e hospitalar, apenas para elencar as principais⁴⁶.

Na medida em que a vulnerabilidade social relaciona-se com diversos eventos econômicos e sociais, responsáveis por situações de insegurança e fragilidade dos cidadãos, a atuação em matéria de saúde pública contribui para diminuir determinados impactos que as comunidades, famílias e indivíduos experimentam, conforme recorda Roberto Pizarro⁴⁷.

Daí a relevância do Direito Sanitário como campo administrativo e normativo capaz de possibilitar a articulação de ações públicas e privadas, direcionadas para a redução de riscos de doenças e outros agravos, valendo-se da normatividade a fim de criar condições de acesso mais universal e igualitário aos serviços de saúde⁴⁸. A Lei n. 11.445/2007 caracteriza-se como instrumento relevante para o tema ora em discussão, pois no artigo 2º estabelece os princípios básicos a serem observados na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, como a universalização do acesso (I) e o acesso na conformidade de suas necessidades (II), compreendendo-se como saneamento básico (artigo 3º, I) o abastecimento de água potável (a), esgotamento sanitário (b), limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos (c) e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas (d).

A Administração Pública, ao exercer a competência administrativa sanitária, em determinadas situações deverá limitar a liberdade ou a propriedade dos cidadãos para adotar ações efetivas no combate a doenças e outros agravos à saúde, como refere Fernando Aith, exemplificando a atuação em situações de emergência epidemiológica quando o poder de polícia é exercido por meio de vacinação obrigatória, cordão sanitário, tratamentos obrigatórios ou outras medidas de caráter sanitário, mas no interesse da saúde pública⁴⁹. De qualquer modo, os agentes públicos não podem desconsiderar situações de vulnerabilidade social dos cidadãos, sendo que o poder de polícia sanitário contribui para a

⁴⁵ HAURIUO, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*, p. 623.

⁴⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*, p. 350.

⁴⁷ PIZARRO, Roberto. *La vulnerabilidad social y sus desafíos: una mirada desde América Latina*. Santiago/Chile: CEPAL, 2011, p. 11.

⁴⁸ AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 92.

⁴⁹ AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil*, p. 383-384.

diminuição de contextos de fragilidade e riscos sanitários. Nestes termos, o artigo 48 da Lei n. 11.445/2005 determinou a observância das seguintes diretrizes na construção da política de saneamento básico da União: a prioridade para as ações que promovam a equidade social e territorial no acesso ao saneamento básico (I), bem como a melhoria da qualidade de vida e das condições ambientais e de saúde pública (V).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema do estudo realizado, a vulnerabilidade, constitui questão relevante, em especial para discutir a relação entre Administração Pública e cidadãos em tempos de risco e instabilidade sociais, evidenciando a própria condição humana de fragilidade. No entanto, e tal problema foi devidamente evidenciado, a pauta da vulnerabilidade traz alguns problemas, desde dificuldades de compreensão do significado até possibilitar decisões administrativas arbitrárias. O fato é que não se pode atribuir à vulnerabilidade a inserção de pautas indeterminadas no exercício das competências administrativas, considerando tratar-se o problema, por exemplo, da discricionariedade há muito debatido no âmbito do Direito Administrativo.

De qualquer modo, a reflexão sobre o modo de agir dos entes públicos em situação de perigo, fragilidade ou outros contextos nos quais os cidadãos estão inseridos, exige a necessária vinculação constitucional, por meio da reflexão histórica. O conceito de vulnerabilidade foi construído pouco a pouco em diversas disciplinas para lidar com situações traumáticas, de risco e doenças que fragilizavam o homem.

Com o propósito de obter êxito na construção de processos de autonomia do cidadão, urge ultrapassar a compreensão da vulnerabilidade como tragédia pessoal ou o estigma da vitimização, bem como o entendimento de resultar exclusivamente de acontecimentos da natureza.

E aqui ingressa o papel fundamental da Administração Pública, pois a vulnerabilidade decorre de estruturas sociais ou de ações humanas que favorecem quadros de riscos, dificuldades, incapacidades, exclusão, discriminação, etc. A necessária consciência histórica permite refletir sobre o papel da literatura médica dos anos 1980, discutindo a fragilidade dos idosos, além dos debates propostos por estudos sobre desastres ambientais, mas ainda atrelados às causas naturais. Há algum tempo, quando se exige a atuação estatal, não se pode olvidar a incidência de causas sociais, econômicas e políticas. Esse movimento reflexivo permite criar as condições de possibilidade para ultrapassar o estigma de categorizações em matéria de vulnerabilidade.

Ao longo da pesquisa destacou-se o dever de a Administração Pública construir ações voltadas para garantir a autonomia dos cidadãos em situação de vulnerabilidade, seja por meio de políticas públicas ou no exercício de poderes

administrativos que, com os pressupostos do Estado Democrático de Direito, são autênticos deveres constitucionais. São diversas as possibilidades de laborar com o tema, em especial, destacando a existência de indicações implícitas e explícitas sobre vulnerabilidade no Direito Administrativo. Trata-se de desenho jurídico crucial para evitar decisões arbitrárias, pois cabe ao administrador materializar as dimensões de vulnerabilidade institucionalizadas.

A partir de tal pressuposto, é possível repensar o próprio conceito de poder de polícia para lidar com situações de vulnerabilidade, compreendendo-o no horizonte de sentido dos direitos fundamentais e da dignidade humana. Tal prerrogativa, que, como aludido, caracteriza-se mais por um campo de dever, pode transformar-se em instrumento de superação das vulnerabilidades, mas desde que compreendido na órbita da concretização das próprias políticas sociais.

Nos contextos de vulnerabilidades sociais, o exercício do poder de polícia deverá considerar critério de ação o conjunto de diversos elementos, como o impacto das medidas administrativas adotadas, a situação consolidada de deterioração da qualidade de vida dos cidadãos, além da relevância de fortalecimento dos sujeitos para que possam ter melhores condições de acessar bens e serviços. A Administração, com efeito, atua em áreas sensíveis para a comunidade, como higiene, saúde e bem-estar, lidando cotidianamente com situações de fragilidade e precariedade, assegurando proteção em nome da necessária solidariedade social.

Ao final, com fundamento nos marcos teóricos aqui explicitados, a investigação evidenciou a possibilidade de algumas áreas do poder de polícia atuarem positivamente e de modo significativo em quadros de fragilidade e precariedade dos cidadãos, como nos campos das construções, do transporte, da fiscalização de entidades de atendimento aos idosos e na área do saneamento.

REFERÊNCIAS

- AITH, Fernando. *Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- BARRANCO Avilés, Maria del Carmen. Derechos humanos y vulnerabilidad. Los ejemplos del sexismo y el edadismo. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p. 17-44.
- BINENBOJM, Gustavo. *Poder de polícia, ordenação, regulação: transformações político-jurídicas, econômicas e institucionais do direito administrativo ordenador*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- BRODIEZ-DOLINO, Axelle. Le concept de vulnérabilité. In: *Laviedesidees*. Paris, 2016. Disponível em: <<http://www.laviedesidees.fr>>. Acesso em: 13 maio 2017.
- CANNON, Terry et al. *Vulnerabilidad: el entorno social, político y económico de los desastres*. La Red, 1996.

- CANNON, Terry. *Vulnerability analysis and the explanation of natural disasters*. Chapter 2, John Wiley & Sons Ltda., 1994.
- CANNON, Terry. Vulnerability, “innocent” disasters and the imperative of cultural understanding. *Disasters Prevention and Management*, v. 17, n. 3, 2008, p. 350-357. Disponível em: <www.emeraldinsight.com/0965-3562.htm>. Acesso em: 15 mar. 2015.
- CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. *Direito dos desastres*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 25.
- CASSESE, Sabino. *Derecho administrativo: historia y futuro*. Madrid: INAP, 2014.
- CHURRUCÁ MUGURUZA, Cristina. Vulnerabilidad y protección en la acción humanitaria. In: *Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p. 45-70.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Do poder de polícia*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- EGEA JIMÉNEZ, Carmen (Coord.). *Vulnerabilidad social: posicionamientos y ángulos desde geografías diferentes*. Granada: Editorial Universidad de Granada, 2012.
- FIECHTER-BOULVARD, Frédérique. La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit. In: COHET-CORDEY, Frédérique (Dir.). *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*. Grenoble: Presses Universitaires de Grenoble, 2000, p. 13-32.
- GADAMER, Hans-Georg. *Verdad y método I: fundamentos de una hermenéutica filosófica*. 5. ed. Salamanca: Ediciones Sígueme, 1993.
- HAURIOU, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. Paris: Dalloz, 2002.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- LEAL, Rogério Gesta. *Direito urbanístico: condições e possibilidades da construção do espaço urbano*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- LONG, Marceau et al. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. 18. ed. Paris: Dalloz, 2011.
- MATUCCELLI, Danilo. Semânticas históricas de la vulnerabilidad. *Revista de Estudios Sociales*, n. 59, enero-marzo, 2016, p. 125-133, Universidad de Los Andes, Bogotá, Colombia.
- MAYER, Otto. *Derecho administrativo alemán*. 2. ed. Buenos Aires, Depalma, 1982. t. II: Parte Especial.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1993.
- MONTEIRO, Simone Rocha da Rocha Pires. O marco conceitual da vulnerabilidade social. *Sociedade em Debate*, Pelotas, 17(2): 29:40, jul.-dez. 2011.
- MULLER, Pierre; SUREL, Yves. *A análise das políticas públicas*. Pelotas: EDUCAT, 2002.
- NAPOLITANO, Giulio. *La logica del diritto amministrativo*. Bologna: Il Mulino, 2014.
- NICHIATA, Lucia Yasuko Icumí. A utilização do conceito de vulnerabilidade pela enfermagem. *Revista Latino-Americana de Enfermagem*, 6(5), set.-out. 2008.
- PIZARRO, Roberto. *La vulnerabilidad social y sus desafíos: una mirada desde América Latina*. Santiago/Chile: CEPAL, 2011.

RACITI, Paolo. La dimensioni dela vulnerabilità e la vita buona: un'introduzione ai concetti. *Dialegesthai*, 2009, p. 19-27. Disponível em: <<http://mondodomani.org/dialegesthai/pr02.htm>>. Acesso em: 3 out. 2015.

RIBOT, Catherine. La vulnérabilité en droit administratif. In: COHET-CORDEY, Frédéric (Dir.). *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité e ses enjeux en droit*. Grenoble: Presses Universitaires de Grenoble, 2000, p. 311-321.

RIVERO, Jean. *Direito administrativo*. Coimbra: Almedina, 1982.

SCHMIDT-ASMANN, Eberhard. *La teoría general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Marcial Pons, 2003.

STEIN, Ernildo. *Mundo vivido: das vicissitudes e dos usos de um conceito da fenomenologia*. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2004.

STEIN, Ernildo. *Nas proximidades da antropologia: ensaios e conferências filosóficas*. Ijuí: UNIJUÍ, 2003.

STRECK, Lenio. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

THOMAS, Hélène. Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et la traduction de notion éponge en sciences de l'homme et de la vie. *Recuell Alexandries, Collections Esquisses*. Janvier, 2008. Disponível em: <<http://www.reseau-terra.eu/article697.html>>.

VIRGA, Pietro. *Diritto amministrativo: attività e prestazioni*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 1996. v. 4.

Data de recebimento: 04/07/2017

Data de aprovação: 22/01/2018