

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

LILIAN GEWEHR

**PARÂMETROS PARA A AFERIÇÃO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA
PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NOS TERMOS DO ARTIGO 182 DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

CAXIAS DO SUL

2012

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LILIAN GEWEHR

**PARÂMETROS PARA A AFERIÇÃO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA
PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NOS TERMOS DO ARTIGO 182 DA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

Dissertação apresentada ao programa de Pós Graduação em Direito *Stricto Sensu* da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito Ambiental e Sociedade, na linha de pesquisa Direito Ambiental, Trabalho e Desenvolvimento.

Orientador: Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard

CAXIAS DO SUL

1

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
 Universidade de Caxias do Sul
 UCS - BICE - Processamento Técnico

G396p Gewehr, Lilian
 Parâmetros para a aferição da função socioambiental da
 propriedade privada urbana nos termos do artigo 182 da
 Constituição Federal de 1988 / Lilian Gewehr. – 2012.
 95 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) – Universidade de Caxias do Sul,
 Programa de Pós-Graduação em Direito, 2012.
 “Orientação: Prof. Dr. Antônio Maria Rodrigues de Freitas
 Iserhard”

1. Direito de propriedade. 2. Direito urbanístico.
 3. Propriedade – Função socioambiental. I. Título.

CDU 2.ed.: 347.233

Índice para o catálogo sistemático:

1. Direito de propriedade	347.233
2. Direito urbanístico	347.787
3. Propriedade – Função socioambiental	347.23

Catálogo na fonte elaborada pela bibliotecária
 Márcia Servi Gonçalves – CRB 10/1500



UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

"Parâmetros para Aferição da Função Socioambiental da Propriedade Privada Urbana nos Termos do Artigo 182 da Constituição Federal de 1988"

Lilian Gewehr

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Caxias do Sul, 25 de maio de 2012.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Antônio Maria de Freitas Iserhard (Orientador)
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho
Universidade do Vale do Itajaí

Prof. Dr. Adir Ubaldino Rech
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira
Universidade de Caxias do Sul

CIDADE UNIVERSITÁRIA

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 - B. Petrópolis - CEP 95070-560 - Caxias do Sul - RS - Brasil

Ou: Caixa Postal 1352 - CEP 95020-972 - Caxias do Sul - RS - Brasil

Telefone / Telefax (54) 3218 2100 - www.uces.br

Entidade Mantenedora: Fundação Universidade de Caxias do Sul - CNPJ 88 648 761/0001-03 - CGCTE 029/0089530

Com carinho, dedico esta dissertação a minha mãe MARIA DE LOURDES GEWEHR pelo constante e incansável estímulo ao estudo, e ao meu pai WILSON BOENI GEWEHR “in memoriam” pelo exemplo e estímulo ao estudo do Direito.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu pai, Wilson Boeni Gewehr, *in memoriam*, pelos ensinamentos deixados, sempre com pulso firme para que eu e meus irmãos seguíssemos o caminho do bem, mostrando-nos que ética e caráter são essenciais para vencer na vida. Tenho certeza que hoje está tão orgulhoso de mim quanto estive na conclusão de minhas graduações, de minha pós-graduação, de minha aprovação nos concursos públicos que prestei, principalmente quando escolhi seguir sua carreira profissional nos Serviços Notariais e de Registros. Como eu gostaria de ter o senhor hoje aqui comigo, com minha mãe e meus irmãos; como gostaria de receber o seu abraço, seu beijo e seu carinho, mas Deus precisava do senhor com Ele. Resta-nos a saudade e a certeza de que foi o pai que queríamos. Pai, o senhor é meu exemplo de vida.

À minha mãe querida, mãezinha Maria de Lourdes Gewehr; não tenho palavras para lhe agradecer, não fosse a senhora hoje eu não estaria aqui. Muito obrigada por todo o seu apoio e incentivo incondicional e nos mais diversos sentidos. A senhora representa o verdadeiro amor de mãe, que sempre acreditou em mim, nunca me deixando desistir; pelo contrário, sempre me dando a certeza de que posso... que eu posso sempre mais. Sei que muitas vezes errei, desanimei, mas pela senhora eu jamais desistiria. Mãe, a senhora é o modelo de perseverança e de que devemos acreditar em nossos sonhos, porque a realização deles só depende de nós.

A meus irmãos amados, Theobaldo José, Juliana e Aline Gewehr; somos frutos do amor de nossos pais; somos, com certeza, o que eles esperavam de nós. Agradeço a vocês por sempre acreditarem em mim e estarem juntos comigo, incentivando-me.

Ao meu querido amor, Juliano Charrinho; obrigada pela paciência, pela compreensão e pelas palavras de incentivo: “você pode, você é capaz, acredita em você”, não imagina o quanto importante foram.

Ao Professor Antônio Maria; o senhor é muito mais do que um doutor, mestre, professor: é um amigo e um incentivador. Nos momentos mais difíceis o senhor esteve ao meu lado, sempre com palavras de conforto e estimulantes. Gostaria que no mundo houvessem muito mais pessoas como o senhor, pois teria a certeza de que o mundo seria bem melhor, pois o senhor apoia, jamais derruba, nos levanta com uma simplicidade e sabedoria invejável. Agradeço todos os seus ensinamentos, agradeço a oportunidade de tê-lo tido como meu orientador, pela paciência e compreensão de sempre.

Agradeço à UCS pela oportunidade de realizar meu sonho de cursar um mestrado.

Francielly Pattis, você é, com plena certeza, a melhor secretária que podia ter o mestrado; sempre pronta para resolver todas as nossas dúvidas e problemas... e foram tantos... Você é uma pessoa iluminada, agradeço por poder ter convivido com você.

As minhas queridas colegas, Andréia Bacarin Vieira, Deise Salton Brancher, Liane Pioner Sartori e Paula Dalmás: vocês foram essenciais nesta conquista. Quantas alegrias, conquistas e angústias dividimos, rimos e choramos juntas, mas vencemos.

RESUMO

Conferindo-se a importância do Direito de Propriedade, bem como os novos anseios trazidos pelo Direito Urbanístico e pelo Direito Ambiental, de garantir à coletividade o princípio constitucional de uma sociedade mais justa, o presente estudo objetiva uma análise do direito de propriedade como um direito, não mais absoluto, mas sim, um direito que somente é garantido ao proprietário que faça sua propriedade cumprir sua função social e sua função ambiental, pois não se concebe mais uma propriedade que somente atenda aos interesses individuais. A propriedade privada urbana precisa ser benéfica a toda a coletividade. As razões que justificam o desenvolvimento deste trabalho são muito relevantes, não só por ser o direito de propriedade um direito real por excelência, mas sim por ser um direito com obrigações sociais e ambientais, pois a sociedade brasileira está sedenta por melhores condições estruturais para as áreas urbanizáveis. Objetiva-se uma avaliação do direito de propriedade e suas funções, do direito urbanístico e do Estatuto da Cidade, na construção de cidades ambientalmente sustentáveis e que primem pelo bem-estar social, fazendo com que a propriedade privada urbana cumpra sua função socioambiental no seio das cidades, para a promoção de suas funções social e ambiental, promovendo o desenvolvimento e organização do meio urbano com justiça social e equidade entre seus cidadãos, através do plano diretor, conforme prescreve o artigo 182 da Constituição Federal.

Palavras-chaves: Cidade. Desenvolvimento Sustentável. Direito de Propriedade. Direito Urbanístico. Função Socioambiental. Plano Diretor.

ABSTRACT

Conferring the importance of the right to property, as well as new concerns brought by Urban Law and Environmental Law, ensuring to collectivity the constitutional principle of a fairer society, the present study aims an analysis of the right to property as a right, no more absolute, but yes, a right which is only guaranteed to homeowners who make their property fulfill its social and environmental function, because it doesn't conceive a property that only meets the individual interests. Urban private property must be beneficial to the whole collectivity. The reasons justifying the development of this work are very relevant, not only for the right of ownership that became a real law par excellence, but rather for being a right with environmental and social obligations, because the Brazilian society is thirsty for best structural conditions for the urban areas. Objective an evaluation of property rights and its functions, urban law and the City's Statute, in the construction of environmentally sustainable cities that excel by their social well-being, making the urban private property honor its environmental function within cities, for the promotion of their social and environmental functions, promoting the development and organization of the urban environment with social justice and equity among its citizens, through the master plan, as prescribed in article 182 of the Federal Constitution.

Key-Words: City. Sustainable Development. Right to property. Urban Law. Social and Environmental Function. Master Plan.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A PROPRIEDADE PRIVADA	14
2.1 SÍNTESE HISTÓRICA DA PROPRIEDADE PRIVADA	16
2.2 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PRIVADA.....	24
2.3 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA	32
3 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DAS CIDADES	39
3.1 O MEIO URBANO DESORDENADO E A NECESSIDADE DE NORMAS URBANÍSTICAS PARA CONTER O ESTADO CAÓTICO DAS CIDADES	40
3.2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	47
3.3 O DIREITO URBANÍSTICO E A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA NA BUSCA DE CIDADES SUSTENTÁVEIS	58
4 ESTATUTO DA CIDADE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA.....	66
4.1 A LEI 10.257/2001 E A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	67
4.2 FUNÇÃO SOCIAL E AMBIENTAL DA CIDADE.....	76
4.3 A CONCILIAÇÃO ENTRE A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA CIDADE ATRAVÉS DO PLANO DIRETOR.....	81
CONCLUSÃO.....	88
REFERÊNCIAS	91

1 INTRODUÇÃO

O instituto da propriedade mostra-se presente desde as primeiras civilizações. Inicialmente, apenas sobre as coisas móveis, quando os povos eram nômades e por motivo de sobrevivência não se fixavam em um único lugar. Com o avanço das civilizações, esta concepção foi alterando-se, passando os povos a serem sedentários e fixando-se a terra. Em cada momento histórico o direito de propriedade vai moldando-se aos aspectos sociais, políticos, econômicos e sociais das civilizações. Diante de tantas mudanças de concepção, faz-se necessário um estudo histórico dos principais momentos em que a propriedade fez-se presente, de maneira mais importante, no desenvolvimento das sociedades, partindo-se das ideais das primeiras civilizações, passando-se pelas concepções do direito romano, quando era considerado absoluto, pelo período medieval, pelos ideais da Revolução Francesa e o Código de Napoleão até os dias atuais, quando então é absolutamente limitado, nas mais diversas áreas e sempre visando o cumprimento da função social e ambiental da propriedade, previsão esta constitucional.

A partir das novas concepções de direito de propriedade, direcionadas mais para as finalidades sociais, tanto pelo crescimento populacional das últimas décadas como pela conscientização do direito fundamental de dignidade do homem, afastando-se, assim, a austera ideia individualista que prevalecia sobre a propriedade privada, surge o preceito constitucional de função social e ambiental da propriedade.

A Constituição Federal de 1988, apesar de apenas falar em função social da propriedade expressamente, deixa implícita a sua função ambiental, quando elabora o artigo 225. Esta é a nova concepção a ser aceita no regime jurídico brasileiro, de que a propriedade seja assegurada ao proprietário que cumprir com a função socioambiental de sua propriedade.

A situação atual, tanto social como ambiental, está bastante caótica, e é por isto que os bens particulares, no caso em tela a propriedade privada urbana, deve ser praticada conforme os ditames sociais e ambientais, caso se queira ter uma perspectiva de vida futura para às presentes e para às futuras gerações. A propriedade privada precisa deixar de ser exercida em prol apenas do indivíduo e ser exercida em consonância com os direitos sociais e ambientais, para que se diminuam as desigualdades e se atinja a justiça social.

A propriedade privada inserida no meio urbano, o constitui e faz parte de sua paisagem. A origem das cidades ocorreu de forma paulatina, mas após a Revolução Industrial, o êxodo rural provocou um inchaço urbano. As cidades passaram a se desenvolver e crescer de forma muito rápida, porém de maneira desordenada. Toda esta desestrutura causou

problemas no meio urbano, tanto no âmbito social como ambiental, visualizando-se injustiças e distorções sociais e ambientais, com a riqueza e a propriedade concentrada nas mãos de poucos e com uma intensa degradação ambiental.

Pensando nisso, e em uma forma de correção de tais questões, surge o desenvolvimento sustentável como alternativa para a superação deste estado caótico em que se encontra o espaço urbano, totalmente desordenado e sem planejamento. O desenvolvimento sustentável mostra-se como um meio de se garantir os direitos das presentes e das futuras gerações, não se pensando apenas em crescimento e desenvolvimento econômico, mas sim, em uma compatibilização entre a Economia e a preservação dos recursos naturais.

Como o meio urbano já está desestruturado, este precisa de políticas públicas de desenvolvimento para sanar o estado atual precário de condições humanas. Apresenta-se o Direito Urbanístico e as suas regras para mudar este cenário degradante das cidades brasileiras, buscando-se alternativas para a sustentabilidade das cidades. É fundamental que o processo de urbanização se dê de maneira ordenada e saudável, protegendo-se o espaço urbano, tanto o construído como o natural. Mas para isto é preciso definir-se as competências dos entes federados, para se alcançar a cidade ideal, em direção do desenvolvimento sustentável e com intervenção do poder público, na propriedade privada urbana, como ordenador e cogente do cumprimento de sua função socioambiental. Cada ente federado é responsável, de alguma forma, pelo povo da nação, mas ressaltar-se-á o papel dos governos locais na execução de ordenação cidadina, por ser o ente mais próximo dos cidadãos.

A Constituição Federal de 1988 prescreve, no artigo 182, que o desenvolvimento urbano deverá ser executado pelo poder público municipal e terá, como objetivo, promover o desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Para a consecução de tais medidas, a legislação brasileira, a fim de cumprir os preceitos constitucionais, editou, em 2001, a Lei 10.257, que é chamado de Estatuto da Cidade, definindo as diretrizes gerais urbanísticas, no sentido de atingir-se a sustentabilidade do meio ambiente das cidades.

Em sendo a propriedade privada um foco de conflito de interesses público-privado e, hoje, exigindo-se que atenda a sua função socioambiental, preservando a ordem de funcionamento prescrita pela sociedade, traz-se, neste estudo, o papel do plano diretor como o instrumento hábil para compatibilizar o uso da propriedade, atendidas às funções sociais e ambientais com as funções sociais e ambientais das cidades, impedindo a plenitude de seu exercício, já que é poder-dever da Administração Pública, na execução da política de ordenação do solo a busca pela organização urbanística das cidades.

O tema proposto mostra-se relevante, tanto social como juridicamente, diante de uma sociedade sedenta de melhorias urbanas, com as condições mínimas de sobrevivência digna, que é uma garantia constitucional. Existe, ainda, toda a implicação jurídica do tema em questão e a revelação de como pode ser o uso de uma propriedade privada urbana compatível com os anseios da coletividade e do meio ambiente.

O presente estudo se dará a partir do texto legal e da incipiente doutrina específica, movido pelo desejo de oferecer contribuições à clareza conceitual e à extensão dos seus efeitos.

O método escolhido para a pesquisa é, preponderantemente, o analítico e as fontes são as bibliográficas.

2 A PROPRIEDADE PRIVADA

A propriedade, assim como outros institutos jurídicos, é formada para atender as necessidades econômicas das sociedades, sendo que estas se modificam e, da mesma forma, o instituto da propriedade deve se modificar, necessariamente¹. Essas transformações do instituto da propriedade representam os anseios almejados por uma determinada comunidade a fim de ver satisfeitas as suas necessidades comuns.

O conceito de propriedade varia conforme o momento histórico e os valores sociais de cada sociedade. Segundo Coulanges², os princípios em que se fundamentava o direito de propriedade dos antigos não são os mesmos em que as gerações presentes se baseiam, pois os ideais, que garantiram a propriedade para os povos da antiguidade, são diversos dos que sustentam este direito na atualidade. Assim, percebe-se que a propriedade vai amoldando-se às necessidades dos povos, ao momento social, político, cultural e econômico vividos. Exemplo desta transformação é notado na forma de vida dos povos nômades, os quais não se fixavam em uma determinada área, estando em constante locomoção e em busca de sua sobrevivência, não havendo então propriedade sobre o solo. O mesmo não se percebe quando do sedentarismo, em que ter um local fixo significava a manutenção de sua sobrevivência e, assim, começa a aparecer a ideia de propriedade sobre a terra.

Neste contexto de avaliação do momento histórico, e para se entender a propriedade, Grossi³ refere que a “propriedade” deve ser somente um artifício verbal, utilizado para indicar à solução histórica que um ordenamento dá ao problema da relação jurídica mais intensa entre um sujeito e um bem, ou em outras palavras, a resposta à questão central sobre a consistência mínima do “meu jurídico”. Ou seja, o termo “propriedade” é a resposta que uma sociedade formula para aceitar a relação que um sujeito tem ou não sobre um objeto.

A concepção de propriedade data das primeiras civilizações com capacidade inteligível. A ideia de “ser dono” se mostrou presente desde os primórdios das civilizações, mesmo que, em um primeiro momento, apenas sobre as coisas móveis e nos moldes das necessidades de cada povo. Assim apareceram diversas teorias a respeito deste direito, principalmente nos Códigos Civis de diversos países, tais como o francês, e que ainda vige como sendo um direito absoluto, podendo o proprietário gozar e dispor dos seus bens do

¹ DUGUIT, Leon. *Las transformaciones del derecho (público y privado)*. Trad. de Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975, p. 235.

² COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 86.

³ GROSSI, Paolo. *História da Propriedade e Outros Ensaios*. Trad. de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 5.

modo que quiser, porém não fazendo uso proibido por lei ou regulamento. Esta ideia parte do pressuposto de que ser dono, ser proprietário é fazer com seus bens o que melhor lhe aprouver, abstraindo-se a possibilidade de que terceiros interfiram. Mas esta faceta aparente de utilização da propriedade, da forma como o proprietário melhor entender, já não pode mais ser aceita. A sociedade moderna não tolera o uso indiscriminado dos bens particulares em detrimento do bem-estar da coletividade; este está em primeiro plano, apenas garantindo-se a propriedade àquele que cumprir com as determinações legais e sociais. Por isto a propriedade, na atualidade, sofre diversas limitações, tais como as constitucionais, as de ordem administrativa, as de ordem legal, as limitações de interesse particular, as de interesse público e as limitações ambientais, entre outras.

Hoje não se concebe mais o direito de propriedade como um direito absoluto, mas sim como um direito subjetivo, com poderes concedidos ao proprietário, porém, desde que cumpra com os deveres inerentes ao seu direito de propriedade, ou seja, o proprietário tem a obrigação de fazer com que sua propriedade atenda a função social e a função socioambiental.

Para entender o direito de propriedade, nos moldes da atualidade, é preciso conhecer a sua origem. Carneiro⁴ comenta que “perde-se no tempo a existência da propriedade privada. Ela tem acompanhado o homem em toda a sua caminhada. A noção do ‘meu’, do ‘teu’ é a sua pedra de toque. Mesmo que não lhe pertencesse a terra, pertencia-lhe a colheita”.

Era assim que ocorria dentre os antigos germanos. Segundo Coulanges⁵, “entre os antigos germanos, segundo alguns autores, a terra não pertencia a ninguém; em cada ano, a tribo indicava para cada um dos seus membros o lote para cultivar e mudava-lho o ano seguinte. O germano era proprietário da colheita, mas não o dono da terra”. Assim, percebe-se que neste momento histórico, não existia um direito sobre a terra em si, mas um direito aos seus frutos.

Sabe-se que existem raças que jamais instituíram a propriedade privada; outras só a aceitaram depois de decorrido muito tempo e a muito custo⁶. Esta questão é de difícil entendimento, na origem das sociedades, isto é, “saber se o indivíduo pode apropriar-se do solo e estabelecer uma união tão forte entre si e uma parte da terra a ponto de poder dizer: esta terra é minha, esta terra é como que parte de mim mesmo⁷”.

⁴ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 25.

⁵ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 87.

⁶ *Ibid.*, p. 86.

⁷ *Ibid.*, p. 86 - 87.

No contexto brasileiro, a propriedade sempre esteve tutelada pelas Constituições vigentes no país. A Constituição Imperial de 1824 e a Constituição Republicana de 1891 garantiam o absolutismo da propriedade. Já as Constituições de 1930 e de 1932 asseguravam o direito a propriedade, mas desde que não fossem contrárias ao interesse social. A Carta de 1937 assegurava apenas o direito de propriedade. A Carta Magna de 1946 propugnava que a utilização da propriedade deveria se dar em consonância com o bem estar social. A Constituição de 1967/69 já trazia em seu bojo a noção de função social da propriedade. E por fim, a Constituição Federal de 1988 consagra definitivamente a garantia da propriedade privada desde que atendidos os requisitos das funções social e ambiental⁸.

2.1 SÍNTESE HISTÓRICA DA PROPRIEDADE PRIVADA

Como visto anteriormente, a propriedade é o reflexo do momento histórico vivido por uma sociedade. Então, para entendê-la nos moldes da atualidade, faz-se necessário um breve estudo dos momentos históricos mais marcantes em que o instituto da propriedade esteve em destaque.

Nas sociedades primitivas não se visualizava a individualidade, pelo contrário, a sociedade mostrava-se totalmente coletiva. Nestas civilizações, anteriormente à época romana, somente existia propriedade para as coisas móveis, exclusivamente para objetos de uso pessoal tais como peças de vestuário, utensílios de caça e pesca, enquanto o solo pertencia a toda a coletividade. Destarte, tinha-se uma propriedade apenas coletiva, inexistindo neste período qualquer tipo de propriedade privada.

Pode-se isto pelo fato dos povos primitivos viverem essencialmente da caça, da pesca e de frutos silvestres. Desta forma não se ligavam ao solo; pelo contrário, estavam sempre em constante mudança na busca de alimento. Logo, não havia a necessidade de se fixarem em um único local, e sim o oposto, pois era inviável, já que havia a necessidade de se buscar os produtos de sua subsistência.

A respeito deste realce histórico da propriedade desde os tempos mais remotos, Rizzardo⁹ muito bem apresenta o tema da seguinte forma:

Primitivamente, quando o homem vivia ainda em hordas, abrigando-se em grutas e cavernas, num estágio muito rudimentar da inteligência, inexistia o princípio da

⁸ ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 16.

⁹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 172-173.

autoridade. O agrupamento era apenas físico, sem qualquer liderança de um determinado indivíduo sobre os demais componentes. Os seres humanos agiam mais espontaneamente, condicionando o comportamento aos impulsos do instinto. Prevalcia a luta pela subsistência. Sobreviviam os mais fortes, mas concentrados os interesses em suas pessoas, alheias à sorte dos demais componentes da horda.

Isto retrata que talvez tenha sido exatamente a luta pela subsistência que determinou os primeiros traços, apesar de primários, a respeito da propriedade. Em um primeiro momento os primitivos defendiam suas cavernas, expulsando quem buscasse refúgio nelas. Mais tarde, esta defesa se ampliou para as áreas de produção de alimentos e o poder material sobre as coisas se estendeu ao grupo, os quais já estavam ligados por laços de parentesco e/ou mesmo pela convivência.

Assim sendo, percebe-se que a origem da propriedade se dá com a necessidade de novos hábitos dos seres humanos, em busca da sobrevivência, quando só a caça, a pesca e os frutos silvestres já não eram mais suficientes. Acredita-se que assim começaram as noções iniciais de uma propriedade mais individualizada, voltada para a sua família, e não mais para a coletividade.

Neste mesmo sentido, Carneiro¹⁰ destaca que o sentimento de propriedade para o homem da antiguidade baseava-se em um sentimento espiritual, sendo que a apropriação de bens materiais estava ligada às convicções espirituais e familiares. Ou seja, em sendo determinada terra o local onde as famílias enterravam seus mortos, e sendo que este túmulo não se deslocava, e neste mesmo local os ritos sagrados calhavam, o homem necessariamente passou a preservar este lugar, passou a entendê-lo como sua propriedade, preservando-o e, assim, também mantinha sua origem¹¹.

¹⁰ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 26.

¹¹ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 88-89. O autor faz a seguinte reflexão no que tange ao culto aos mortos e a consolidação da propriedade para os povos das antigas civilizações: “Ora, entre esses deuses e o solo, os homens das épocas mais antigas divisavam uma relação misteriosa. Tomemos, em primeiro lugar, o lar; esse altar é o símbolo da vida sedentária, como o nome bem o indica. Deve ser colocado sobre a terra, e, uma vez construído, não o devem mudar mais de lugar. O deus da família deseja possuir morada fixa; materialmente, é difícil transportar a terra sobre a qual ele brilha; religiosamente, isso é mais difícil ainda, e não é permitido ao homem senão quando é premido pela dura necessidade, expulso por um inimigo, ou se a terra não o puder sustentar por ser estéril. Quando se constrói o lar, é com o pensamento e a esperança de que continue sempre no mesmo lugar. O deus ali se instala, não por um dia, nem pelo espaço de uma vida humana, mas por todo o tempo em que dure essa família, e enquanto restar alguém que alimente a chama do sacrifício. Assim o lar toma posse da terra; essa parte da terra torna-se sua, é sua propriedade. E a família, que por dever e por religião fica sempre agrupada ao redor desse altar, fixa-se ao solo com o próprio altar. A ideia de domicílio surge naturalmente. A família ela está ligada ao Altar, o altar ao solo; estabelece-se estreita relação entre a terra e a família. Aí deve ter sua morada permanente, que jamais abandonará, a não ser quando obrigada por força superior. Como o lar, a família ocupará sempre esse lugar. Esse lugar lhe pertence, é sua propriedade; e não de um homem somente, mas de toda uma família, cujos diferentes membros devem um após outro, nascer e morrer ali”.

Nestas acepções de religiosidade, família e propriedade privada, Coulanges¹² leciona que “a ideia de propriedade privada fazia parte da própria religião. Cada família tinha seu lar e seus antepassados. Esses deuses não podiam ser adorados senão por ela, e não protegiam senão a ela; era a sua propriedade exclusiva”.

Com isto, tem-se a nítida percepção de que os traços iniciais da propriedade foram principiados num misto desejo de proteção à família e de religiosidade. É a propriedade tomando seus moldes iniciais, os quais posteriormente muito evoluíram.

Coulanges¹³ pondera que o caráter privado da propriedade, neste momento, é representado pela ligação da família ao túmulo de seu ente familiar, na seguinte enunciação:

Os mortos são deuses que pertencem apenas a uma família, e que apenas ela tem o direito de invocar. Esses mortos tomaram posse do solo, vivem sob esse pequeno outeiro, e ninguém, que não pertença à família, pode pensar em unir-se a eles. Ninguém, aliás, tem o direito de privá-los da terra que ocupam; um túmulo, entre os antigos, jamais pode ser mudado ou destruído; as leis mais severas o proibem. Eis, portanto, uma parte da terra que, em nome da religião, torna-se objeto de propriedade perpétua para cada família. A família apropriou-se da terra enterrando nela os mortos, e ali se fixa para sempre. O membro mais novo dessa família pode dizer legitimamente: Esta terra é minha. — E ela lhe pertence de tal modo, que lhe é inseparável, não tendo nem mesmo o direito de desfazer-se dela. O solo onde repousam seus mortos é inalienável e imprescritível.

Para Engels, provavelmente, foi durante o período do matrimônio sindiásmico¹⁴ que se localiza a origem da propriedade privada. Com o advento da domesticação de animais e da

¹² COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 88- 89.

¹³ *Ibid.*, p. 93-94.

¹⁴ FRIEDRICH, Engels. *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado*. Tradução de Leonardo Konder, 16. ed., Rio de Janeiro: Brasil. 2002, p. 48-49. Família Sindiásmica significa: No regime de matrimônio por grupos, ou talvez antes, já se formavam uniões por pares, de duração mais ou menos longa; o homem tinha uma mulher principal (ainda não se pode dizer que fosse uma favorita) entre suas numerosas esposas, e era para ela o esposo principal entre todos os outros. Esta circunstância contribuiu bastante para a confusão produzida na mente dos missionários, que vêem no matrimônio por grupos ora uma comunidade promíscua das mulheres, ora um adultério arbitrário. A medida, porém, que evoluíam as gens e ia-se fazendo mais numerosas as classes de "irmãos" e "irmãs", entre os quais agora era impossível o casamento, a união conjugal por pares, baseada no costume, foi-se consolidando. O impulso dado pela gens á proibição do matrimônio entre, parentes consanguíneos levou as coisas ainda mais longe. Assim, vemos que entre os iroqueses e entre a maior parte dos índios da fase inferior da barbárie, está proibido o matrimônio entre todos os parentes reconhecidos pelo seu sistema, no qual há algumas centenas de parentescos diferentes. Com esta crescente complicação das proibições de casamento, tornaram-se cada vez mais impossíveis as uniões por grupos, que foram substituídas pela família sindiásmica. Neste estágio, um homem vive com uma mulher, mas de maneira tal que a poligamia e a infidelidade ocasional continuam a ser um direito dos homens, embora a poligamia seja raramente observada, por causas econômicas; ao mesmo tempo, exige-se a mais rigorosa fidelidade das mulheres, enquanto dure a vida em comum, sendo o adultério destas cruelmente castigado. O vínculo conjugal, todavia, dissolve-se com facilidade por uma ou por outra parte, e depois, como antes, os filhos pertencem exclusivamente à mãe.

criação de gado, formaram-se verdadeiros mananciais de riqueza, resultados da produção de imensas manadas de cavalos, camelos, asnos e diversos outros animais.

Toda essa nova riqueza pertencia, *a priori*, à gens. Sucessivamente, indicam-se os chefes de família como prováveis proprietários dos inúmeros rebanhos existentes, dos utensílios de metal, artigos de luxo “e, finalmente, o gado humano: os escravos”¹⁵.

Então, muito remotos são os conceitos de particularização da propriedade, sendo que, conforme expõe Bessone¹⁶, com as constituições das famílias, como unidades dentro do grupo, começaram a localização de suas áreas, existindo um respeito mútuo, aparecendo a propriedade familiar e a formação de grupos menores.

Percebe-se, desta forma, que inicia a propriedade a ter um caráter mais individualista, opondo-se a ideia coletiva antes apresentada.

No entanto, com o surgimento da propriedade privada, o homem não teria para quem deixar seus bens, pois os filhos continuavam a pertencer, de forma exclusiva, à mãe. Assim, este transforma, em proveito de seus filhos, a ordem de herança estabelecida até aqui. Obviamente que para isso acontecer, é abolido o direito materno, sendo substituído pela filiação paterna.

O homem apoderou-se também da direção da casa; a mulher viu-se degradada, convertida em escrava da luxúria do homem, em simples instrumento de reprodução¹⁷.

É neste momento em que surge, então, a família patriarcal e monogâmica, onde a mulher, os filhos e certo número de escravos submetem-se ao poder paterno de seu chefe, que detinha o direito de vida e morte sobre todos.

Na medida em que ocorre a transição do matrimônio sindiásmico à monogamia, opera-se, paralelamente, a transição da propriedade coletiva para a propriedade privada, na qual a família individual assume o papel, até então inexistente, de unidade econômica da sociedade¹⁸.

Enfim, neste primeiro momento, pelo caráter sagrado, a terra era considerada inalienável, e a propriedade não era individual e sim familiar.

Seguindo na evolução histórica, não se pode deixar de mostrar a influência dos povos romanos no instituto do direito de propriedade.

¹⁵ FRIEDRICH, Engels. *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado*. Tradução de Leonardo Konder, 16. ed., Rio de Janeiro: Brasil. 2002, p. 58.

¹⁶ BESSONE, Darcy. *Direitos Reais*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 19.

¹⁷ FRIEDRICH, op. cit., p. 61.

¹⁸ Ibid., p. 184.

Desta forma Venosa¹⁹ discorre:

A noção de propriedade imobiliária individual, segundo algumas fontes, data da Lei das XII Tábuas. Nesse primeiro período do Direito Romano, o indivíduo recebia uma porção de terra que devia cultivar, mas, uma vez terminada a colheita, a terra voltava a ser coletiva. Paulatinamente, fixa-se o costume de conceder sempre a mesma porção de terra às mesmas pessoas ano após ano. Ali, o *pater familias* instala-se, constrói sua moradia e vive com sua família e escravos. Nesse sentido, arraiga-se no espírito romano a propriedade individual e perpétua. A Lei das XII Tábuas projeta, na verdade, a noção jurídica o *ius utendi, fruendi et abutendi*. Considerava-se o domínio sobre a terra de forma absoluta. Nos primeiros séculos da história romana somente se admite o *dominium ex jure quiritium*, propriedade adquirida unicamente, sob forma determinada, fora das quais não poderia constituir-se.

Para os romanistas existem quatro espécies de propriedade²⁰, a saber:

1) propriedade quirritária, onde o único titular desta modalidade só poderia ser um cidadão romano, ou um latino que fosse comerciante. Podia ser sobre coisas móveis (*res nec mancipi*) ou imóveis (*res mancipi*); quanto os imóveis somente os localizados em terras itálicas e a aquisição ocorria através da *mancipatio*;

2) propriedade bonitária ou pretoriana, referia-se àquela decorrente da aquisição que não tivesse observado a solenidade da *mancipatio*, a propriedade era adquirida pela *traditio*, o vendedor continuava a ter a propriedade da coisa, mas o pretor passou a proteger a pessoa do comprador com a propriedade bonitária, posteriormente foi desenvolvida outra forma de proteção à propriedade bonitária, a *actio publiciana*, pela qual de maneira ficta o proprietário bonitário adquiria a propriedade quirritária por usucapião;

3) propriedade provincial, referia-se apenas aos imóveis localizados em terras provinciais, e somente o povo romano a podia adquirir. Na verdade apenas detinham a posse que era alienável e transmissível aos herdeiros; e

4) propriedade peregrina, nesta espécie, somente o peregrino que tivessem o *ius commercii*, poderia ter a propriedade quirritária, mas apenas poderia ser possuidor.

No período pós-clássico estas modalidades foram desaparecendo, até que no período Justiniano apenas visualiza-se uma espécie de propriedade, sendo que sua transferência ocorre pela *traditio*, mediante pagamento de impostos, e com limitações de ordem administrativa.

¹⁹ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. V. 5. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 152.

²⁰ ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.282-285.

Pelo estudo da Lei das XII Tábuas²¹, que se considera um marco para os romanos, pois foi a primeira vez que as leis foram escritas, concebe-se à propriedade e a posse na Tábua Sexta, veja: a venda em presença de testemunhas tem força de lei; não cumprindo o que prometeu deve ser a pessoa condenada em dobro; a coisa vendida e entregue apenas será adquirida após pagamento do preço; a aquisição das terras por usucapião só se concretiza após dois anos de posse; a madeira utilizada na construção de casa não será retirada apenas porque o proprietário da mesma a reivindica, mas sim aquele que a utilizou será condenado a pagar o dobro do seu valor.

Compreende-se então a força que este direito de propriedade assume na civilização romana.

Rizzardo²² comenta que desde o Século I depois de Cristo, a propriedade romana já adquirira um caráter de absoluta, e a expansão da noção de propriedade privada se deu pelas novas conquistas dos romanos, por diversas regiões e, com a expansão do Império Romano, formaram-se as primeiras grandes propriedades privadas.

De acordo com Coulanges²³, a propriedade privada na Grécia e na Itália sempre se mostrou presente. Na história desses povos em nenhum momento se verifica a divisão da colheita, mas sim da terra, o que é o oposto do vivido pelas demais civilizações. Entre os gregos a colheita era comum, mas “tinha absolutos direitos de propriedade sobre o solo”. A terra, para eles, valia mais que a colheita. “Parece que entre os gregos a concepção do direito de propriedade tenha seguido caminho absolutamente oposto ao que parece natural. Não se aplicou primeiro à colheita e depois ao solo. Seguiu-se a ordem inversa”²⁴.

John Locke²⁵ afirma que a propriedade se origina do trabalho:

Embora a Terra e todas as criaturas inferiores sejam comuns a todos os homens, todo Homem já possui uma Propriedade na sua própria Pessoa. A isto ninguém mais tem direito a não ser ele mesmo. O Labor do seu corpo e o Trabalho das suas mãos pode-se dizer, são completamente seus. Seja como for, então, ele remove do Estado o que a Natureza tiver fornecido, e nele deixa o que houver misturado com o seu Labor, e acrescenta algo de sua posse, e daí cria uma Propriedade. Esta é por ele removida do estado comum em que a Natureza a colocou, esta tem pelo labor algo anexado a ela, o que exclui o direito comum de outros homens. Sendo este labor a inquestionável Propriedade do Trabalhador, nenhum outro homem tem um direito ao

²¹ MEIRA, Sílvio, A. B. *A lei das XII tábuas: fonte do direito público e privado*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961, p. 171.

²² RIZZARDO, Arnald. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 174.

²³ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. de Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002, p.87-88.

²⁴ Ibid., p. 88.

²⁵ LOCKE, John. *Dois Tratados sobre o governo. Segundo Tratado*. Trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 305-306.

que ele se associou, pelo menos onde é suficiente, e como bem deixado em comum para outro.

Outro marco importante no histórico da propriedade ocorre na Idade Média, onde vigorava o regime feudal, quando, então, havia a concentração dos bens nas mãos de poucas pessoas e as outras trabalhavam na terra praticamente em troca de alimentação²⁶.

Desta forma ocorreu a formação das grandes propriedades, as quais estavam nas mãos de alguns poucos e poderosos senhores feudais da época.

Neste período, a propriedade perdeu seu caráter unitário e exclusivista, o território passou a ser sinônimo de poder e a ideia de propriedade está ligada à de soberania nacional. Os vassallos apenas serviam ao senhor, não sendo proprietários do solo²⁷. O regime medieval da propriedade teve como base as concessões fundiárias, com a divisão entre o domínio direto exercido pelos camponeses e o indireto, exercido pelos senhores feudais.

Depois deste momento, de propriedade ligada ao poder, sucede a Revolução Francesa que, como entende Venosa²⁸, “recepção a ideia romana”. Tem, então, a Revolução Francesa, a incumbência de retomar este ideal. Costa²⁹ comenta que “o direito à propriedade desligou-se dos direitos políticos sendo, então, conferida a utilização econômica do bem com garantia de ampla liberdade, nos parâmetros legais, ao seu titular”.

Como consequência, o Código de Napoleão traz de volta a concepção extremamente individualista do instituto da propriedade, como colaciona Venosa³⁰ o artigo 544 do Código Napoleônico “a propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas de modo absoluto, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou regulamentos”.

Com isto fica caracterizada a retomada dos ensinamentos romanos a respeito da propriedade.

Mas, com o passar dos anos, a concepção de propriedade sofreu novas mudanças e, como explana Costa³¹:

Contemporaneamente, a propriedade apresenta-se, intrinsecamente, vinculada ao regime político vigente. Desse modo, subsiste nos países ocidentais a propriedade individual distanciando-se da sua origem histórica inerente ao absolutismo peculiar a épocas remotas ao qual é afetado, cada vez mais, pelas restrições legais manifestadas

²⁶ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas*: Lei 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 174.

²⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. V. 5. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 153.

²⁸ *Ibid.*, p. 153.

²⁹ COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira. *O direito à propriedade*. Disponível em: <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista4/artigo13.htm>>. Acesso em 09 out. 2007.

³⁰ VENOSA, op. cit., p. 153.

³¹ COSTA, op. cit.

pela proliferação de servidões legais de interesse privado, ou, ainda, outras restrições no uso e gozo do domínio.

No século XX, e no início deste século XXI, surge uma nova necessidade de utilização da propriedade, pois o crescimento populacional e o empobrecimento geral da sociedade não comportam mais este direito de propriedade absoluto e individualista apenas.

O direito absoluto servia apenas para concentrar as riquezas nas mãos de poucos e sem a intervenção estatal.

A Encíclica *Mater et Magistra*, do Papa João XXIII, de 1961, ensina que a propriedade é um direito natural, mas esse direito deve ser exercido de acordo com uma função social, não só em benefício do titular, mas também em proveito de todos. Portanto, o Estado não pode omitir-se no ordenamento sociológico da propriedade, deve criar instrumentos jurídicos eficazes para o proprietário defender o seu direito e o que é utilizado em seu proveito, de sua família, e de todos de seu grupo social.

Cabe, ainda, ao Estado a criação de instrumentos legais eficazes e justos para tornar todo e qualquer bem produtivo e útil, pois o bem não utilizado ou mal utilizado é constante motivo de inquietação social. A má utilização da terra e do espaço urbano gera violência e desigualdades³². Segundo Rousseau³³ a propriedade privada é sinônimo de desigualdade:

O primeiro que, ao cercar um terreno, teve a audácia de dizer *isto é meu* e encontrou gente bastante simples para acreditar nele foi o verdadeiro fundador da sociedade civil. Quantos crimes, guerras e assassinatos, quantas misérias e horrores teria poupado ao gênero humano aquele que, arrancando as estacas e cobrindo o fosso, tivesse gritado a seus semelhantes: ‘Não escutem esse impostor! Estarão perdidos se esquecerem que os frutos são de todos e a terra é de ninguém’!

Destarte, aparece, eis que a propriedade ligada a sua função social, momento histórico que visa uma distribuição justa das terras, para que as mesmas sejam bem utilizadas e sejam sempre produtivas, ou melhor, que atendam seu escopo social. Mostra-se também como uma forma de amenizar as desigualdades criadas pelos seres humanos.

³² Carta Encíclica De João XXIII - *Mater Et Magistra* Evolução da Questão Social à Luz da Doutrina Cristã. Disponível em: www.vatican.va/holy_father/john_xxiii/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_15051961_mater_po.html. Acesso em: 10 de jul 2011.

³³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 203.

2.2 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PRIVADA

As novas concepções do direito de propriedade estão direcionadas mais para as finalidades sociais, tanto pelo aumento populacional dos últimos tempos como pela conscientização do direito fundamental de dignidade da pessoa, afastando-se assim o rigoroso individualismo, que imperava sobre a propriedade privada.

A própria Constituição Federal³⁴ de 1988, lei maior, garante o direito de propriedade no artigo 5º, inciso XXII, mas limita a propriedade privada no inciso XXIII do mesmo artigo, exigindo que cumpra a sua função social, bem como a assegura nos artigos 170, inciso III e 182, § 2º, ambos da Constituição Federal.

Diante disto, percebe-se que a propriedade só é garantida ao titular que atender a sua função social. E, neste intuito, deve o proprietário fazer uso dos recursos disponíveis para cumprir este dever e, assim, assegurar o seu direito; caso contrário, pode sofrer limitações ao seu direito, ou mesmo pode ser privado de sua propriedade pelo mau uso ou mesmo pelo desuso.

Na concepção de Duguit³⁵, toda pessoa tem o dever social de desempenhar determinada atividade, de desenvolver da melhor forma possível sua individualidade física, intelectual e moral para, com isso, cumprir a sua função social da melhor maneira. Caso isto não se concretize, cabe ao Estado intervir no sentido de concretizar a utilização da propriedade nos moldes de sua função social.

Viu-se que o direito de propriedade não é mais ilimitado e deve visar à função social. Com isto fica clara a necessidade de que o direito de propriedade cumpra seu papel perante a sociedade, transcendendo o individual, sendo benéfico e positivo e, ainda mais, viabilizando o sucesso da política urbana.

³⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*.: promulgada em 5 de outubro de 1988. 33. ed. Atualizada e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2004.

Artigo 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes:

[...]

XXII – é garantido o direito de propriedade;

[...]

XXIII – a propriedade atenderá a sua função social;

Artigo 170 – A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

III – função social da propriedade;

³⁵ DUGUIT, León. *Las transformaciones del derecho* (público y privado). Tradução Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975. p. 171.

Nesta questão de propriedade absoluta, Duguit³⁶ colaciona:

[...] el propietario, altener el derecho de usar, de gozar y de disponer de la cosa, tieno por eso mismo el derecho de no usar, de no gozar, de no disponer, y por consiguiente de dejar sus tierras sin cultivar, sus solares urbanos sin construccion, sus casas sin alquilar y sin conservar sus capitales mobiliários improductivos.

Porém, para Duguit³⁷, este caráter absoluto, com relação ao instituto da propriedade, só se refere ao poder do Estado, o qual impõe restrições aos particulares, mas mediante prévia e justa indenização. O direito de propriedade mostra-se apenas absoluto em relação aos indivíduos quanto aos seus efeitos. O direito de propriedade é absoluto em sua duração, fundado no direito de testar, uma vez que pode dispor de sua propriedade durante a sua vida e depois.

Também pela Declaração dos Direitos, de 1789, construía-se a propriedade como absoluta, protegendo apenas os interesses individuais. Consoante Duguit³⁸, o sistema civilista protege apenas o individual. Esta concepção individualista é a encontrada no artigo 2^a³⁹ da referida Declaração “a finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.”

Então, a proteção individual de uma riqueza é apenas em consideração ao indivíduo, considerando-se apenas a utilidade individual. No entanto “o indivíduo não é um fim, mas um meio⁴⁰”. Ele apenas faz parte do sistema social, devendo realizar um trabalho social para merecer valorização. Observa-se, então, que o sistema individualista contrapõe-se à consciência moderna.

Pipes⁴¹ manifesta-se no sentido de que a propriedade não pode ser individualizada, que a intervenção estatal a limita e ao mesmo tempo a protege, fortalecendo-se assim a

³⁶ DUGUIT, León. *Las transformaciones del derecho* (público y privado). Tradução Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975. p. 237-238. Tradução livre: [...], o proprietário, ao ter o direito de usar, gozar e dispor da coisa, tem o direito de não usar, não gozar, de não dispor, e, por conseguinte, de deixar suas terras incultas, seus solos urbanos sem construções, suas casas sem alugar e manter suas capitais mobiliários improdutivos.

³⁷ Ibid., p. 238.

³⁸ Ibid., p. 239.

³⁹ Declaração de direitos do homem e do cidadão – 1789. Disponível em: <http://www.direitos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 26.09.2011

⁴⁰ DUGUIT, León. op. cit., p. 239.

⁴¹ PIPES, Richard. *Propriedade e Liberdade*. Trad. Luiz Guilherme B. Chaves e Carlos Humberto Pimentel Duarte da Fonseca. São Paulo: Record, 2001, p. 275-276.

democracia. Para o autor, a propriedade privada deve ser limitada em prol da sociedade, ressaltando-se, portanto, o poder do Estado.

Isto significa que “um meio deve ser encontrado de assegurar a preservação da propriedade como direito humano fundamental que a sociedade não deve violar enquanto, ao mesmo tempo, assegura a justiça social básica⁴²”.

Destarte, a propriedade deve mostrar-se coerente com os preceitos sociais. Pode ser considerada privada sim, mas se em consonância com os anseios das sociedades, pois uma propriedade individual e absoluta mostra-se contrária a democracia, e inaceitável na configuração social atual que clama por justiça social. Mas a ideia de função social da propriedade não é uma construção nova. Já a Encíclica *Rerum Novarum*⁴³, em 1891, a trazia em seu bojo, porém sem negar a propriedade privada, a qual considera que as necessidades humanas se repetem constantemente, mas para a satisfação destas a natureza colocou a sua disposição a terra para que o homem a cultivasse, não cabendo ao Estado esta função, pois o mesmo é posterior à natureza.

Também não se pode legitimar a propriedade pelo simples fato de que Deus concedeu a terra aos homens. Deus não a concedeu a um homem em particular, deixando esta tarefa aos próprios seres humanos. Mesmo que dividida a terra, ele continua a beneficiar a todos, pois todos os homens precisam de alimentos para sobreviver, não tendo terras, o homem busca sua sobrevivência pelo trabalho. Assim, a propriedade particular é plenamente conforme a natureza.

Isto demonstra que, apesar de poder-se visualizar a propriedade privada, a mesma jamais se mostra individual, e sim que os seus benefícios devem ser coletivos, pois a terra foi dada a todos os homens, sem distinções, até porque é da terra que se extrai os elementos indispensáveis à sobrevivência humana, logo a todos deve favorecer. Neste balaustre percebe-se o sentido de função social do instituto da propriedade.

A Encíclica *Quadragesimo Anno*⁴⁴, também faz referência a propriedade individual com cunho social. De seu estudo extrai-se a seguintes considerações: que o homem deve

⁴² DUGUIT, León. *Las transformaciones del derecho* (público y privado). Tradução Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975, p. 239.

⁴³ Carta Encíclica «*Rerum Novarum*» do Papa Leão XIII sobre a Condição dos Operários. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum_po.html>. Acesso em: 10 jul/2011.

⁴⁴ Carta Encíclica *Quadragesimo Anno* de Sua Santidade Papa Pio XI sobre a Restauração e Aperfeiçoamento da Ordem Social em Conformidade Com a Lei Evangélica no XL Aniversário da Encíclica de Leão XIII «*Rerum Novarum*». Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_po.html>. Acesso em: 10 jul/ 2011.

atender não ao seu interesse próprio, e sim da coletividade; compete ao Estado definir os deveres, já que a ordem natural não o fez, cabendo ao poder público determinar o que é lícito ou ilícito na utilização de seus bens, sempre norteado pelo bem comum; em sendo a propriedade privada um direito natural, o Estado não pode aboli-la, pois como visto, o Estado é posterior ao direito natural, mas cabe ao mesmo moderar o seu uso e harmonizá-lo com as pretensões do bem comum; conciliando-se o direito de propriedade com os anseios coletivos, não se está sendo inimigo dos proprietários, pelo contrário busca-se apoiá-los beneficentemente, e com isto faz com que a propriedade privada, instituída por Deus para oferecer vantagens aos seres humanos, gere desvantagens inaceitáveis e que possam destruí-la.

No ordenamento brasileiro o Código Civil de 2002, repetindo o conceito do Código Civil de 1916, artigo 524, refere no artigo 1228 que “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha; § 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais [...]”⁴⁵

Neste sentido, Rizzardo⁴⁶ completa que se trata a propriedade de um direito complexo, assegurando ao proprietário a faculdade de disposição, podendo usar, abandonar, alienar e destruir a coisa como quiser. É um direito absoluto e daí decorre a oponibilidade “*erga omnes*”⁴⁷, tendo assim todos o dever de respeitá-la. Mas apesar deste caráter absoluto, a propriedade sofre limitações impostas pelas leis.

Marky⁴⁸ leciona que, em princípio, o poder do proprietário sobre seus bens é ilimitado, porém é limitável, podendo ser limitado de forma voluntária pelo próprio proprietário ou por determinação legal, sendo que esta última objetiva proteger os interesses públicos ou de particulares que sejam justos.

A propriedade privada com espócio social é a forma de garantia nata da propriedade, pois só assim o instituto atinge seu ponto ótimo de efetividade. O desenvolvimento da função social “não oprime a propriedade, mas defende-a; não a enfraquece, mas reforça-a”⁴⁹.

⁴⁵ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 10 jul. 2011.

⁴⁶ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 170.

⁴⁷ “*Erga omnes*” é uma locução latina que designa a obrigatoriedade para todos de uma norma ou decisão, de acordo com AQUAVIVA, Marcus Cláudio. *Dicionário Jurídico Brasileiro Acquaviva*. 6. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira Ltda, 1994.

⁴⁸ MARKY, Thomas. *Curso Elementar de Direito Romano*. 8. Ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 65-66.

⁴⁹ Carta Encíclica *Quadragesimo Anno* de Sua Santidade Papa Pio XI sobre a Restauração e Aperfeiçoamento da Ordem Social em Conformidade com a Lei Evangélica no XL Aniversário da Encíclica de Leão XIII «*Rerum Novarum*». Disponível em: http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_po.html. Acesso em: 10 de julho, 2011.

Quando da elaboração do Código Civil de 1916, o contexto social primava pelo individualismo, consolidado desde a Revolução Industrial. Assim como a Constituição Federal de 1891, que garantia o direito de propriedade de forma plena⁵⁰. Desta forma pode-se entender o caráter adquirido pela propriedade, ou seja, um caráter absoluto, sem margem para qualquer limitação.

Porém, no contexto social atual, a propriedade não é ilimitada e deve atender uma função social em prol do bem comum. A propriedade desta forma não é absoluta, deve atender aos interesses sociais. Portanto, o direito de propriedade não pode ser concebido como absoluto, o uso, o gozo e a disposição dos bens é limitado, valendo enquanto não afrontar a função social da propriedade.

Assim sendo, Rizzardo⁵¹ preceitua que a propriedade deve atender a sua função social para que o titular deste direito o garanta. Cumprir a função social significa, quanto à propriedade urbana, a satisfação das regras de ordenação da cidade constantes do plano diretor, de “existir um grau de razoabilidade entre a intensidade de seu uso e o potencial de desenvolvimento das atividades de interesse urbano⁵²”. Quanto ao imóvel rural, atente a função social, se atende, ao mesmo tempo, critérios e graus estabelecidos em lei.

A propriedade particular vislumbrada na atualidade, apesar de usar a mesma terminologia, é bastante diferente em seu conteúdo se comparada com as primeiras noções do instituto. Certamente o direito de propriedade ainda traz, em seu bojo, os atributos *ius utendi, fruendi et abutendi*, mas os quais sofrem evidentes restrições legais, bastante rigorosas e presentes, podendo-se até visualizar-se novas noções referentes ao instituto.

Tais restrições e limitações visam oprimir atos abusivos e evitar que a propriedade particular torne-se um instrumento de dominação. Isto representa que o direito de propriedade está socializado, com características próprias em benefício da coletividade, porém sem retirar a essência do direito subjetivo⁵³.

Pelas características assumidas pelo direito de propriedade, nas suas primeiras noções, a propriedade se mostrava livre de qualquer restrição, o que significava o direito absoluto do proprietário em sua utilização, disto resultou as desigualdades⁵⁴ e os conflitos

⁵⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 171.

⁵¹ RIZZARDO, Arnaldo. *op. cit.*, p. 171.

⁵² FERNANDES, Edéio. *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 53.

⁵³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. IV, 18. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004, p. 84-85.

⁵⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 213. Neste sentido de desigualdade o autor colaciona a sua origem: “[...] desde o instante em que um homem teve a necessidade do auxílio de outro, desde que se percebeu que era útil a um só ter provisões para dois, a igualdade desapareceu,

sociais, o que não se admite mais no presente momento, quando se espera igualdade de direitos, e mais que isto, respeito mútuo, para se atingir a paz social.

Assegura Figueiredo⁵⁵ então, que a função social traz em seu bojo este espírito igualitário, ao referir que:

A concepção de função social da propriedade está presente na filosofia positivista, que leva sempre o ponto de vista social em oposição à noção de direitos individuais. O conceito de função social da propriedade não guarda, porém qualquer afinidade com o pensamento socialista, seja na obra de Comte, seja, na de Duguit. O cumprimento das funções sociais destina-se a pacificar relações sociais estabelecidas dentro de um sistema de rígida hierarquia e de perpetuação das desigualdades.

No mesmo sentido, França⁵⁶ expõe: "A função social da propriedade informa, direciona, instrui e determina o modo de correção jurídica de todo o qualquer princípio e regra jurídica, constitucional ou infraconstitucional, relacionada à instituição jurídica da propriedade".

De conformidade com Benjamin⁵⁷, as Constituições modernas, dos países democráticos, em geral habitam proclamar o direito de propriedade ligado ao seu conteúdo social, ao qual se nomeia de função social, seja do domínio ou da posse. E mais, a propriedade obriga, incontestavelmente, mesmo que particular que deve servir a toda a comunidade, ou seja, deve atender não só aos interesses particulares, pelo contrário, deve, antes de tudo, agir em prol do interesse coletivo.

No Estado Liberal o proprietário deveria agir nos limites impostos pela legislação, podendo fazer o que quiser desde que não prejudicasse terceiros. Atualmente, pela nova configuração da propriedade privada, deve fazer tudo para cooperar com a sociedade, não a prejudicando⁵⁸.

a propriedade se introduziu, o trabalho se tornou necessário e as vastas florestas se transformaram em campos viçosos que era preciso regar com o suor dos homens, nos quais logo se viu germinar e crescer a escravidão e a miséria com as colheitas."

⁵⁵ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A Propriedade no Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 81.

⁵⁶ FRANÇA, Vladimir da Rocha. Perfil constitucional da função social da propriedade. In *Revista de Informação Legislativa*. Brasília: Senado Federal, ano 36, nº 141:09-21, jan./mar. 1999, p. 15.

⁵⁷ BENJAMIN, Antonio Herman V. *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro*. Direito do Ambiente e Redação Normativa: teoria e prática nos países lusófonos. Mauricio Cysne e Teresa Amador. Estudo de Política e Direito do Ambiente da UICN, n. 42. IUCN Environmental Law Centre, International Union for Conservation of Nature and Natural Resources. Publicado por IUCN, 2000. p. 39.

⁵⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 208.

A propriedade privada urbana, então é regida pelo princípio da função social, conforme ensina Saule Júnior⁵⁹: "A função social da propriedade em consonância com os demais princípios constitucionais, é o mandamento principal do regime da propriedade urbana que deve ser disciplinado pelo direito público". Só se pode falar em garantia da propriedade privada se a mesma estiver funcionalizada aos interesses sociais.

Deve-se entender que a pessoa está obrigada socialmente a cumprir uma tarefa social frente à sociedade, e só terá seu patrimônio protegido na medida em que cumprir esta função, e mais que a propriedade não é um direito subjetivo do proprietário, é a função social do possuidor da riqueza, protege então a liberdade do proprietário de agir sobre seu bem, desde que de acordo com a função social do mesmo⁶⁰.

Na mesma linha de pensamento Iserhard⁶¹ leciona: "Podemos afirmar, pois, que o Direito de Propriedade não é mais o Direito Subjetivo, mas o Direito Subjetivo é a própria função social da propriedade. Assim, a propriedade que não cumpre sua função social não pode ser chamada de propriedade".

A propriedade que não se coaduna com os interesses sociais não é digna de proteção, não significando isto uma supremacia da função social sobre os demais preceitos constitucionais relativos à propriedade, mas, ultima-se por esta conclusão, pela própria interpretação da Carta Magna, a qual é norteadada por valores solidários, cabendo tal interpretação para qualquer situação jurídica subjetiva.

Neste diapasão Duguit⁶² conclui:

Ante todo, el propietario tiene el deber y el poder de emplear la riqueza que posee en la satisfacción de sus necesidades individuales. Pero, bien entendido, que no se trata más que de los actos que corresponden al ejercicio de la libertad individual, tal como anteriormente la he definido, es decir, al libre desenvolvimiento de la actividad individual. Los actos realizados en vista de este fin serán protegidos. Aquellos que no tienen este fin, y que, por otra parte no persiguen un fin de utilidad colectiva, serán contrarios a la ley de la propiedad y podrán dar lugar a una represión o a una reparación.

⁵⁹ SAULE JÚNIOR, Nelson. *Novas perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, p 54-55.

⁶⁰ DUGUIT, León. *Las transformaciones del derecho (público y privado)*. Tradução Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975. p. 240.

⁶¹ ISERHARD, Antônio Maria. A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. *Revista Trabalho e Ambiente*. Caxias do Sul: Educs, v. 2, n. 2/3, p. 210, 2003/2004.

⁶² DUGUIT, León. op. cit., p. 243. Tradução livre: Em primeiro lugar, o proprietário tem o direito e o poder de utilizar a riqueza que tem para a satisfação de suas necessidades individuais. Mas, bem entendido, que não é mais do que os atos que correspondem ao exercício da liberdade individual, como anteriormente definido, nomeadamente o desenvolvimiento da livre atividade individual. Os atos realizados em vista deste fim serão protegidos. Aqueles que não têm esse fim e, por outro lado não exercem efeito de utilidade coletiva, são contrárias ao direito de propriedade e pode levar a repressão ou uma reparação.

O constituinte brasileiro de 1988 também se adaptou ao novo cenário mundial, motivado pelas necessidades sociais e políticas. Obviamente que a função social da propriedade sofrera muitas críticas, principalmente por parte dos extratos sociais mais conservadores, pois viam na função social uma afronta aos poderes absolutos que detinham sobre a propriedade. Todavia sabiamente o legislador brasileiro fixou critérios para a realização da função social, tornando-se esta uma forma de controle do exercício da situação subjetiva da propriedade⁶³.

A função social da propriedade não nega ao proprietário os direitos de uso, gozo e disposição inerentes à propriedade, mas lhe impõe que satisfaça determinadas necessidades sociais. Segundo entendimento de Comparato⁶⁴, as restrições impostas ao direito de propriedade, entre elas a necessidade de sua funcionalização, refere-se à vinculação da propriedade a um determinado objetivo, qual seja, o interesse coletivo, não significando isto que não seja possível a harmonização entre coletividade e interesse particular do proprietário. Trata-se a função social de um poder dever do proprietário.

A propriedade privada ainda é um instituto de promoção do desenvolvimento social e econômico, mas nos tempos modernos, devido ao contexto político, faz-se necessário o cumprimento de sua função social. O atual modelo capitalista tem necessidade da propriedade privada, bem como esta é inafastável da noção de democracia atual. Devido a isto, ainda vige o direito de propriedade; porém com contornos de conteúdo bem distintos do absolutismo que antes imperava, consagrando-se os direitos sociais, e que com a funcionalização da propriedade privada também se atingirá a harmonização da dignidade para todos os cidadãos, preceito este constitucional⁶⁵.

Cumpra-se a função social da propriedade no momento em que ela se mostra útil não só ao proprietário, mas sim que implique também em satisfação positiva em prol de uma coletividade, em não atendendo a função social a propriedade não será garantida.

Função social e o direito absoluto, oponível *erga omnes*, são contraditórios. Enquanto o direito absoluto só admite limitações externas ou negativas, a função social admite também limitações internas ou positivas, o exercício da mesma condiciona a garantia

⁶³ TEPEDINO, Gustavo. A Garantia da Propriedade no Direito Brasileiro. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*. Ano VI, nº 06 – junho de 2005, p. 104-105.

⁶⁴ COMPARATO, Fábio Konder. A Função Social a Propriedade dos Bens de Produção. In. *Revista de Direito Mercantil*, nº 63 – Ano XXXV – jul/set de 1.986, p. 75.

⁶⁵ TAVARES, André Ramos. *Direito Constitucional Econômico*. 2. ed. São Paulo: Método, 2006, p. 156.

do direito, com utilidade coletiva e não apenas individual, não se concebendo uma propriedade inútil ou inerte.⁶⁶:

Para Tepedino⁶⁷:

A função social da propriedade confere, portanto, ao titular da propriedade, um duplo dever: o de deixar de praticar o ilícito, como colocar fogo numa floresta, e o de promover o meio ambiente, sob pena de perder a legitimidade constitucional. O Judiciário não poderá admitir a tutela de um direito de propriedade que desrespeita a sua função social. Decorre daí que a dicção do § 1º do art. 1.228 deve ser interpretada como um conteúdo objetivo da função social da propriedade, a traduzir os interesses que, expressamente indicados pelo codificador, devem ser preservados pelo titular do domínio para que o seu direito subjetivo seja assegurado.

A propriedade privada deve necessariamente ser desempenhada pelo proprietário, com estímulos a obrigações de fazer, com medidas capazes de estimular a exploração racional do bem, satisfazendo as suas pretensões individuais, porém sem desfazer as necessidades coletivas, assim promovendo o desenvolvimento social e econômico, objetivando-se a justiça social⁶⁸. Assim, a propriedade só é garantida ao titular se a mesma atender a sua função social. E neste intuito deve o proprietário fazer uso dos recursos disponíveis para cumprir este dever e assim assegurar o seu direito.

2.3 FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA

Há tempos se percebe que o homem não está mais vivendo harmonicamente com a natureza. O que se tem visto é o homem explorando irracionalmente os recursos naturais em prol de seu bem-estar e em benefício do desenvolvimento⁶⁹. A busca desenfreada de bens naturais para alavancar o processo industrial e a economia, deu ensejo à escassez de recursos naturais, fazendo a humanidade perceber não só que a devastação ambiental é um grave risco, para a sua própria sobrevivência, mas também que é dependente da mãe Natureza, ao contrário desta, que não precisa do homem para viver, motivo pelo qual deve preservá-la.

Diferente do que se chegou a pensar em tempos não tão remotos, os recursos naturais são esgotáveis, sendo urgente a preservação e a exploração consciente.

⁶⁶ LOBO, Luiz Paulo Neto. *Revista de Informações Legislativas do Senado*. Brasília, A 36. nº 141, jan./mar.1999, p. 106.

⁶⁷ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil. Tomo II*, editora Renovar, 2006, p. 159.

⁶⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006, p. 208.

⁶⁹ Há quem questione o que é desenvolvimento, como o faz Vandana Chiva, na obra intitulada *Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento* (Vozes, 2001).

Com a Revolução Industrial (segunda metade do Século XVIII) e até o século XIX, os processos econômicos causavam impactos negativos. No entanto, até então, o meio ambiente conseguia se auto-renovar. Todavia, com a chegada do Século XX, quando se percebeu desenvolvimento econômico, científico e industrial nunca visto antes, a exploração dos recursos naturais (corolário lógico da expansão do desenvolvimento) acarretou desequilíbrio ecológico⁷⁰.

Como não é mais possível voltar no tempo e restaurar o meio ambiente, o homem busca, ao menos, minimizar os impactos causados e procura evitar que novos danos ocorram. O ser humano faz isto em todos os planos, inclusive com relação à propriedade privada, no momento em que ela se transmudou de absoluta para uma propriedade funcionalizada, e agora se compreende a garantia ao direito de propriedade apenas àquele que faz com que a mesma cumpra a função socioambiental.

Para melhor compreensão da abordagem da função socioambiental da propriedade, mister se faz a breve abordagem a cerca da definição “meio ambiente”. Esse conceito está previsto no artigo 3º, inciso I da Lei 6.938/81⁷¹, assim dispondo: “Meio ambiente é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”, formando “um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo” (art. 2º).

Desta definição extrai-se a ideia de que o ambiente integra-se, realmente, de um conjunto de elementos naturais e culturais, cuja interação constitui e condiciona o meio em que se vive. Ainda, conforme Silva, o conceito de meio ambiente “há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico”⁷².

Conforme Leite⁷³:

A preocupação jurídica do ser humano com a qualidade de vida e a proteção do meio ambiente, como bem difuso, é tema recente. Pode-se dizer que estas questões só vieram alcançar interesse maior dos Estados, a partir da constatação da deterioração

⁷⁰ GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 55.

⁷¹ BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em 10 jul. 2011.

⁷² SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 4.ed. 2.tir. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 20.

⁷³ LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 73-74.

da qualidade ambiental e da limitabilidade do uso dos recursos naturais, ou seja, com a referida crise ambiental e do desenvolvimento econômico.

Diante do novo cenário social e ambiental, no caso brasileiro, a Constituição Federal de 1988 buscou proteger o meio ambiente, dedicando um capítulo especial ao mesmo, o Capítulo VI – Do Meio Ambiente. O artigo 225⁷⁴ da Carta Magna refere: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para às presentes e futuras gerações”.

Isto demonstra que o Estado e os indivíduos têm o dever de proteger e defender o meio ambiente, no qual também se impõe o uso da propriedade com atenção redobrada do proprietário em perspectiva correta ambientalmente.

Com o aparecimento da ideia de função ambiental⁷⁵, a responsabilidade do Estado de proteção ambiental estendeu-se a todos os cidadãos, ou seja, todos tem o dever de proteger e preservar os bens ambientais postos à disposição do homem.

Ensina Campos Junior⁷⁶ que “O princípio da função social exerce um papel preponderante na conciliação do direito de propriedade à proteção ambiental. [...] Os princípios (função social e preservação do meio ambiente) são autônomos, mas profundamente interligados.”

Borges⁷⁷ esclarece que a função ambiental da propriedade é, portanto, “uma atividade do proprietário e do Poder Público, enquanto proprietário, exercida como direito-dever em favor da sociedade, titular do direito difuso do meio ambiente. O direito subjetivo, assim, deve conciliar-se com a função ambiental da propriedade”.

Direito-dever⁷⁸, nesta acepção, significa que o ser humano, concomitantemente, tem direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e saudável, mas também tem a obrigação de preservação, conservação e defesa deste meio.

Um meio ambiente equilibrado e saudável é a aspiração de todos os povos, pois a manutenção da vida das pessoas na terra só ocorrerá se ainda houverem recursos naturais

⁷⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*.: promulgada em 5 de outubro de 1988. 33. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

⁷⁵ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função Ambiental da Propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, nº 09, São Paulo, janeiro-março de 1.998, p. 69. “O advento da função ambiental provocou alterações nas funções do Estado, que, por exemplo, tende a repartir as responsabilidades pela proteção do meio ambiente, incluindo a função ambiental no âmbito essencialmente público e os deveres correspondentes a tal função não são, conseqüentemente, exclusivamente públicos”.

⁷⁶ CAMPOS JUNIOR, Raimundo Alves de. *O Conflito entre o Direito de Propriedade e o Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2004, p. 139.

⁷⁷ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função ambiental da propriedade Rural*. São Paulo: LTr, 1999, p. 45.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 40.

disponíveis para prover a humanidade. Este meio ambiente ideal é “considerado como um valor, um bem jurídico, um patrimônio dos povos, de modo a transcender os interesses individualistas, não prevalecendo o conceito de propriedade particular na utilização dos recursos naturais⁷⁹”. Neste caso, visualiza-se propriedade privada com função ambiental.

Montenegro⁸⁰ coloca que:

Aos poucos o homem foi reconhecendo a finitude dos recursos ambientais e a inexorável necessidade de sua preservação como condição da própria sobrevivência da civilização neste planeta. Assim que, erigiu-se o meio ambiente ecologicamente equilibrado em bem jurídico tutelado, inserto na categoria daqueles valores fundamentais da sociedade, na medida em que este direito a um ambiente sadio é inerente à própria dignidade da pessoa humana.

Assim sendo, a consciência pela preservação ambiental mostra-se indispensável para a sobrevivência das pessoas no planeta. É o meio ambiente um bem de uso comum do povo, o qual deve ser protegido pelo Estado e por todos os seres humanos indistintamente.

Eis, então, a necessidade e a imprescindibilidade de fazer com que a propriedade privada atenda a sua função socioambiental, mostrando-se não só como uma forma de garantia ao direito de propriedade, mas também como uma forma de proteger o meio ambiente de danos, através do uso racional e adequado dos recursos disponíveis⁸¹. Pode-se concretizar, através de comportamentos positivos (ter o proprietário atitudes de preservação ambiental) ou negativos (deixar de praticar atos que importem degradação ambiental), mas sempre em prol do coletivo e do ambientalmente correto.

Em 1972, a Convenção de Estocolmo⁸² elevou o meio ambiente, ecologicamente equilibrado, ao nível de direito fundamental em seu 1º Princípio, a saber:

O homem é ao mesmo tempo criatura e criador do meio ambiente, que lhe dá sustento físico e lhe oferece a oportunidade de desenvolver-se intelectual, moral, social e espiritualmente. A longa e difícil evolução da raça humana no planeta levou-a a um estágio em que, com o rápido progresso da Ciência e da Tecnologia, conquistou o poder de transformar de inúmeras maneiras e em escala sem precedentes o meio ambiente. Natural ou criado pelo homem, é o meio ambiente essencial para o bem-estar e para gozo dos direitos humanos fundamentais, até mesmo o direito à própria vida.

⁷⁹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas*: Lei 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 698.

⁸⁰ MONTENEGRO, Magda. *Meio ambiente e responsabilidade civil*. São Paulo: IOB Thompson, 2005, p. 35-36.

⁸¹ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente*. São Paulo: J. de Oliveira, 2003. p. 146.

⁸² Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Declaração de Estocolmo) [T2]. Disponível em: http://www.vitaecivilis.org.br/anexos/Declaracao_Estocolmo_1972.pdf Acesso em 10 jul. 2011.

Diante da situação atual, para que se tenha uma perspectiva futura é fundamental a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, evitando-se ao máximo qualquer afronta ao mesmo, repudiando-se qualquer atentado ao meio ambiente. Por isto também o instituto da propriedade deve vir ao encontro dos novos anseios, ou seja, os anseios ambientais, eis então que aparece a função socioambiental da propriedade.

Como já visto, a propriedade e o homem modificam-se e adaptam-se ao momento histórico vivenciado. Hoje se visualiza função socioambiental da propriedade como função máxima, mas com certeza novas funções e/ou limitações aparecerão ao longo dos tempos, de acordo com as necessidades de sobrevivência humana.

Vulcanis⁸³ constata que, no pós-guerra, o objetivo era o desenvolvimento a qualquer custo; então, a propriedade privada neste âmbito devia ser uma propriedade produtiva. Na atualidade, não basta ser produtiva, tem que ser uma propriedade com preocupações e medidas em prol do meio ambiente, ou seja, produzir e contaminar sob a égide de produção de emprego e desenvolvimento está totalmente ultrapassado.

Assim percebe-se a soma das funções social e ambiental da propriedade, sendo que as mesmas, jamais se excluem, apenas se completam.

A questão ambiental é, hoje, o foco de maior preocupação de toda a sociedade, por isso, quando da tomada de consciência da importância da natureza para a pessoa, o legislador também buscou regular e coibir as agressões ambientais. As pessoas tem direito a uma vida saudável, livre de contaminações e de privações naturais, representando isto um direito humano fundamental, sendo o direito ambiental o instrumento regulador da relação institucional entre a sociedade e o Estado, que postula os planos do crescimento econômico e a exploração dos recursos naturais⁸⁴ de forma racional e proporcional.

Trata-se, assim, o Direito Ambiental de um regulador do uso da propriedade, servindo como instrumento de defesa frente ao crescimento caótico e arbitrário das relações urbanas.

Na concepção atual, o direito de propriedade não pode ser visto em termos egoísticos; tem que ser socializado, pois as atitudes do proprietário têm reflexos na coletividade, devendo o respeito ser em relação a todos. O meio ambiente ecologicamente equilibrado, como anteriormente constatado, é um bem de uso comum do povo e essencial a qualidade de vida e “Todos estes valores que atingem as gerações atuais e futuras devem,

⁸³ VULCANIS, Andréa. *Instrumentos de promoção ambiental e o dever de indenizar atribuído ao Estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 9.

⁸⁴ CARVALHO, Carlos Gomes de. *Introdução ao Direito Ambiental*. 2. ed. São Paulo: Letras e letras, 1991, p. 117-118.

necessariamente, compor o exercício do direito de propriedade, inclusive valores históricos e artísticos⁸⁵”.

Desta forma, a função socioambiental está baseada nos valores de bem estar coletivo, ou seja, a propriedade, apesar de privada, beneficia toda a coletividade e em valores ambientais, isto é, preservação dos recursos ambientais, bem como não degradação dos mesmos.

Então, atualmente, com as preocupações com a manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, a ideia antes exposta, de função social da propriedade, vai mais além e constrói-se o ideário da função socioambiental da propriedade, ou seja, no uso, gozo e fruição deve o proprietário agir em prol da coletividade e também respeitando e preservando os bens ambientais.

O artigo 1228, § 1º do Código Civil⁸⁶ brasileiro preceitua a necessidade do direito de propriedade ser consonante com “o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”. Este dispositivo legal já mostra inserido a necessidade do cumprimento de uma função não só social, mas ambiental no direito brasileiro, o que é bastante prudente e necessário em um país com uma biodiversidade tão vasta.

A função ambiental é definida por Sant’Anna⁸⁷ como o “[...] conjunto de atividades que visam garantir a todos o direito constitucional de desfrutar um meio ambiente equilibrado e sustentável, na busca da sadia e satisfatória qualidade de vida, para a presente e as futuras gerações”.

A garantia desta propriedade privada com função socioambiental e os seus contornos são definidos pelo Estado e, por ele, deve ser fiscalizado, não esquecendo que toda a sociedade também tem o dever de preservação ambiental⁸⁸. Logo deve haver uma intervenção

⁸⁵ NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro. *Posse e propriedade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 116.

⁸⁶ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 10 jul. 2011

⁸⁷ SANT’ANNA, Mariana Senna. Planejamento urbano e qualidade de vida: da Constituição Federal ao plano diretor. In *Direito Urbanístico e Ambiental*. DALLARI, Adilson Abreu; DI SARNO, Daniela Campos Libório (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 153.

⁸⁸ SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 4.ed. 2.tir. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 52. Entende o autor que “Não tem uma dimensão negativa e garantística, como os direitos individuais, nem apenas uma dimensão positiva e prestacional, como os direitos sociais, porque é, ao mesmo tempo, direito positivo e negativo; porque, de um lado, requer que o poder público seja um garantidor da incolumidade do bem jurídico, ou seja, a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida. Por isso é que, em tal dimensão, não se trata de um direito contra o Estado, mas de um direito em face do Estado, na medida em que este assume a função de promotor do direito mediante ações afirmativas que criem as condições necessárias ao gozo do bem jurídico, chamado qualidade do meio ambiente”.

na propriedade privada, pois a sua destinação a todos atinge e a utilidade de uma propriedade vai muito além da forma como o proprietário a usa, pois de seu uso correto ou não vai depender o equilíbrio e a preservação ambientais.

Dessa forma, Deebéis⁸⁹ condiciona o exercício do direito de propriedade ao atendimento da função socioambiental garantida pela constituição Federal de 1988, ou seja, o proprietário tem assegurado seu direito de propriedade mas, em contrapartida, tem o dever de fazer sua propriedade cumprir seu papel social e ambiental perante a sociedade.

Para o atendimento da função socioambiental pode impor ao proprietário comportamentos positivos de preservação ambiental, bem como os negativos, como a não degradação do meio.

Neste diapasão, Souza Filho⁹⁰ esclarece:

[...] quando a mutilação, alteração ou destruição do bem pode significar o desaparecimento da representatividade da manifestação cultural ou o desequilíbrio ambiental, se impõe a preservação. Por isso se pode dizer que os bens protegidos são únicos, e seu valor material e jurídico já não se conta só pela utilidade ao proprietário, mas pela evocação ou equilíbrio que garantem.

Destarte, frente à atual configuração da propriedade privada, em prol do bem comum nos âmbitos social e ambiental, somente o adequado e rigoroso cumprimento da função socioambiental é capaz de assegurar ao proprietário a plena garantia ao seu direito, devendo gerar riquezas não só para si, mas também para a coletividade e com a manutenção do equilíbrio ecológico.

⁸⁹ DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Universitária, 1999. p. 31.

⁹⁰ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Bens culturais e sua proteção jurídica*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 22.

3 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DAS CIDADES

Com o crescente e desordenado fenômeno da urbanização, as desigualdades sociais tornaram-se visivelmente perceptíveis e assustadoramente preocupantes. Não bastasse isto, o desrespeito e a falta de consciência pelas questões ambientais e pela esgotabilidade dos recursos naturais, muitas catástrofes e destruições ocorreram. Tendo em vista esta “revolta” da natureza, faz-se mister uma reavaliação dos métodos empregados para o pleno desenvolvimento das cidades e do emprego da propriedade.

A destruição irreversível dos sistemas naturais é consequência exemplar das pressões e utilizações indevidas do meio ambiente pelo sistema capitalista tradicional, que gera contradições e diferenças econômico-sociais entre cidadãos, gerando riqueza e também pobreza. Neste sentido, não se pode falar em igualdade entre cidadãos, quando a sociedade, refletindo as consequências do sistema econômico, é desigual, reproduzindo espaços urbanos injustos e diferenciados [...] ⁹¹

Destarte, é imperioso que as cidades se desenvolvam de forma ordenada e sustentável, buscando-se formas de proteger e modificar o meio urbano desordenado, impondo-se aos que tem competência, que efetivamente trabalhem em direção deste desenvolvimento sustentável e que o poder público intervenha na propriedade privada urbana, como ordenador e cogente do cumprimento de sua função socioambiental.

Para tanto, a legislação brasileira, a fim de cumprir os preceitos constitucionais, editou, em 2001, a Lei 10.257, chamado Estatuto da Cidade, trazendo, em seu bojo, diretrizes gerais urbanísticas no sentido de alcançar-se a sustentabilidade do meio ambiente das cidades.

Resta clara a necessidade de que o direito de propriedade cumpra com o seu papel perante a sociedade e que vá além do individual, que tenha reflexos positivos e benéficos e que, também, viabilize o sucesso da política urbana. Logo, a propriedade é limitada: não se pode mais falar em direito absoluto, porque se encontra limitada por direitos tidos como do Poder Público, ou, melhor dizendo, pelo dever da Administração Pública de executar a política de ordenação do solo.

O Estatuto da Cidade regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana. Percebe-se, assim, que esta recente alteração legislativa objetiva implementar uma efetiva e sadia utilização do solo urbano, em benefício da coletividade, mesmo que para isto seja necessária a intervenção na propriedade

⁹¹ DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (ano 2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010, p. 34.

privada, que hoje, como já visto, não se trata mais de um direito absoluto, e tem o seu proprietário o dever de promover o desenvolvimento eficaz de sua função social e ambiental, sob pena de sofrer as consequências cabíveis.

A Constituição Federal considera, ainda, a função social da propriedade como uma garantia fundamental e como um princípio de ordem econômica. E o Código Civil trouxe a norma, para reafirmar a necessidade de que a propriedade seja usada de acordo com as finalidades sociais e econômicas, mas sempre preservando os recursos naturais e históricos do local, sendo proibido praticar atos que importem em prejuízo a outrem, sem trazer qualquer melhoria ao proprietário. Diante das novas problemáticas sociais é importante o estudo da urbanização, no contexto atual de crescimento urbano emergente, a fim de que este crescimento se faça de forma ordenada e saudável a população. Diante da realidade das cidades brasileiras busca-se uma modificação na estrutura das cidades, almejando-se o mínimo de condições dignas para a sobrevivência humana, fazendo-se honrar o preceito constitucional da dignidade humana, pelos instrumentos existentes para intervenção urbanística por parte do poder Público para a ordenação das cidades.

3.1 O MEIO URBANO DESORDENADO E A NECESSIDADE DE NORMAS URBANÍSTICAS PARA CONTER O ESTADO CAÓTICO DAS CIDADES

Nos primórdios o homem respeitava a natureza e até mesmo a temia, “sentia perpetuamente um misto de veneração, de amor e de terror, por aquela natureza poderosa⁹²”, compreendia o seu real valor e entendia que o seu sustento dela advinha, percebia sua fraqueza diante da mesma e a força superior que o rodeava⁹³. Mas, com o passar do tempo, com as conquistas dos homens, parece que este sentimento fora desaparecendo. O homem então quis sobrepor-se à natureza, criou grandes construções à custa da natureza, inovou nas mais diversas áreas e aproveitou-se dos subsídios naturais. Enfim, destruiu a natureza pensando apenas no seu bem-estar, tendo uma “visão comum de uma vida melhor e mais significativa ao mesmo tempo que esteticamente atraente⁹⁴”, porém arrependeu-se no momento em que a natureza deu sinais de escassez e, então, o homem deve ter lembrado do

⁹² COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Tradução Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002. p. 185.

⁹³ *Ibid.*, p. 185. Neste sentido de dependência da natureza o autor explica: [...] os hábitos da vida civilizada ainda não haviam estendido um véu entre ela e o homem. Seu olhar encantava-se com suas belezas, admirava-se por suas grandezas. Gozava da luz, assustava-se com a noite, e quando via voltar “a santa claridade dos céus”, sentia-se reconhecido. Sua vida estava nas mãos da natureza: esperava a nuvem benfazeza, da qual dependia a colheita; temia a tempestade, que podia destruir-lhe o trabalho e a esperança de todo um dia.

⁹⁴ MUNFORD, Lewis. *A cidade na história*. Trad. De Neil R. da Silva. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 14.

temor e veneração de seus antepassados pela mesma e passou a pensar em desenvolver-se de forma mais racional e respeitosa, com os bens que a mãe natureza lhe ofereceu.

O homem evoluiu, a sociedade evoluiu, os espaços selvagens, desocupados e desabitados transformaram-se em cidades pequenas ou grandes, mas em locais de concentração populacional, decorrente da própria natureza social do homem⁹⁵. As cidades formaram-se, segundo Coulanges, da aliança das tribos, das famílias e das fratrias, independente do motivo que levou a esta união, seja ela voluntária ou por força superior de uma sobre a outra.⁹⁶ Enfim, “várias famílias formaram a fratria, várias fratrias formaram a tribo, várias tribos formaram a cidade⁹⁷”.

Conforme Rech, “a cidade antropológicamente nasceu da necessidade de segurança e convivência do homem, que se reuniu primeiro nas cavernas⁹⁸”. Esta convivência resulta da fragilidade dos indivíduos, na proteção de sua família, contra os animais e das intempéries, almejando segurança, alimentos e bem-estar⁹⁹.

Foi em torno do ano de 5.000 a.C. que surgem, nas planícies aluviais do Oriente Próximo, as primeiras povoações, às quais pode-se denominar de cidades; os produtores de alimentos são persuadidos e obrigados a produzir sem excedente a fim de manter uma população de especialistas: artesãos, mercadores, guerreiros, sacerdotes, que residem na urbe, e controlam o campo. Desde sua origem a cidade significa, concomitantemente, maneira de organizar o território e uma relação política¹⁰⁰.

Rech, citando Aristóteles, “afirma que a cidade é a comunidade, procedente de várias aldeias perfeitas que reúnem-se para viver bem [...], sendo a cidade o ente das grandes transformações políticas da tribos bárbaras e auge da civilização¹⁰¹”.

Na atualidade, “a grande cidade é um organismo vivo, muito doente. Ela é a expressão de desequilíbrios econômicos, ecológicos e espaciais que fazem do país um ser

⁹⁵ RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades*: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável. Caxias do Sul: Educs, 2007, p. 14 apud ARISTÓTELES. *Política*. Trad. De Carlos Garcia Gual e Aurélio Perez Jiménez. Madrid: Alianza, 2000, p. 47.

⁹⁶ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Tradução Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002. p. 194. “A tribo, como a família e a fratria, estava constituída para ser um corpo independente, porque tinha culto especial, do qual os estranhos foram excluídos. Uma vez formado, nenhuma nova família podia ser nela admitida. Duas tribos também não podiam fundir-se em uma: a religião opunha-se a isso. Mas assim como várias fratrias se haviam unido em uma tribo, várias tribos puderam associar-se entre si, com a condição de que o culto de cada uma fosse respeitado. Assim que se fez essa aliança, a cidade começou a existir.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 195.

⁹⁸ RECH, op. cit., p. 13.

⁹⁹ *Idem*, p. 13.

¹⁰⁰ ROCHA, Julio de Cesar Sá da. *Função ambiental da cidade*: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 2.

¹⁰¹ RECH, op. cit., p. 13.

disforme [...] ¹⁰²”. Isto é o resultado do crescimento histórico desordenado do meio urbano, da crise ambiental e da falta de planejamento e de atuação do poder público local para conter este desenfreado ritmo de urbanização.

Qual seria a cidade ideal? A cidade em que a dignidade humana ¹⁰³ fosse respeitada e distribuída de maneira equânime e duradoura, significando “prover os meios e condições materiais necessários àqueles que, em razão de sua condição socioeconômica, se encontram em situação de inferioridade, que os impede de desenvolver-se física, cultural e espiritualmente ¹⁰⁴”.

A cidade do Cidadão é o espaço de direito de vizinhança – o morador é consultado sobre as intervenções que modifiquem seu bairro -, do direito ao verde e ao ar puro. E a cidade arborizada, da ciclovia, dos transportes de massa integrados, não poluentes e pontuais. Na Cidade do Cidadão pratica-se a coleta seletiva de lixo e o tratamento do esgoto antes de seu lançamento nos corpos receptores. A multiplicação dos centros culturais e comerciais propicia melhor distribuição dos empregos no espaço, diminuindo a distância do itinerário casa-trabalho. As horas economizadas convertem-se em tempos para lazer, atividades comunitárias, prática de esportes e espaço afetivo e familiar. As rádios e televisões de associações, sindicatos e universidades ampliam a comunicação e a consciência da cidadania ¹⁰⁵.

Mas, infelizmente nada disto se parece com as cidades brasileiras. “Efetivamente o processo de urbanização no Brasil está fora de controle das autoridades [...] ¹⁰⁶”. A configuração atual do meio urbano está caótica; o que vê é uma estrutura urbana

¹⁰² MINE, Carlos. *Ecologia e cidadania*. 2. Ed. São Paulo: Moderna, 2005, p.49.

¹⁰³ A autora caracteriza a dignidade da pessoa humana sob dois aspectos, um negativo e outro positivo: “a negativa, em que deve ser garantida pelo Estado a integridade física do ser humano, de forma a que não venha a ser molestado ou venha a ser objeto de ofensas morais e humilhações; e a positiva, referente à obrigação estatal em propiciar os meios e as formas para o desenvolvimento do ser humano, de sua personalidade. Ora, no âmbito positivo, ao Estado cabe assegurar a todos os cidadãos condições de vida digna, como objetivo da ordem econômica.” (Dias, Daniella S. Op. Cit., p. 194.) – “Com o reconhecimento expresso, no título dos princípios fundamentais, da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do nosso Estado Democrático (e social) de Direito (art. 1º, inc. III da CF), o constituinte de 1988, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação do exercício do poder estatal e do próprio Estado, reconheceu expressamente que é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o homem constitui a finalidade precípua e não o meio da atividade estatal.” (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 102-103.) - Nos termos do princípio 1 da Declaração de Estocolmo, de 1972, relativa ao meio ambiente: “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras. A este respeito, as políticas que promovem ou perpetuam o *apartheid*, a segregação racial, a discriminação, a opressão colonial e outras formas de opressão e de dominação estrangeira são condenadas e devem ser eliminadas.” (Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Declaração de Estocolmo) [T2]. Op. Cit.)

¹⁰⁴ DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (ano 2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010, p. 193.

¹⁰⁵ MINE, Carlos. *Ecologia e cidadania*. 2. Ed. São Paulo: Moderna, 2005, p. 51.

¹⁰⁶ RECH, Adir Ubaldo, *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: Educs, 32.

completamente desestruturada. Este “processo de urbanização suscita grande preocupação nas autoridades políticas e científicas internacionais¹⁰⁷”. A população mundial cresceu intensamente e, a partir da Revolução Industrial, este crescimento concentrou-se nos centros urbanos¹⁰⁸, porém de forma desorganizada e sem planejamento.

Na verdade as cidades não estavam preparadas para uma migração tão repentina e na proporção em que se dera. Tamanho crescimento gerou problemas de ordem urbana trazendo implicações devastadoras na qualidade de vida humana. “Enquanto isso não ocorre, o caos urbano é uma realidade crescente em nossas cidades, e as soluções apontadas são paliativas¹⁰⁹”. Diante das novas problemáticas sociais, é importante o estudo da urbanização e do direito urbanístico no contexto atual de crescimento urbano emergente, a fim de que este crescimento se faça de forma ordenada e saudável a população. Quando da industrialização brasileira, a partir da Revolução de 1930, o processo de crescimento urbano foi intenso, provocando drásticas transformações sócio-econômicas e espaciais no País¹¹⁰.

Desde então, a economia brasileira concentrou-se no meio urbano. No Brasil, a partir de 1930, iniciou-se o processo de urbanização e, a partir da década de 1960, a população urbana já superava a população rural, fenômeno este que ocorreu devido à industrialização, mas esta concentração populacional nos centros urbanos trouxe como consequência imediata: a perda da qualidade de vida de seus habitantes¹¹¹. Conforme Fernandes¹¹²:

A combinação de tais processos, industrialização e urbanização, tem provocado uma enorme concentração econômica, a qual tem determinado – e dependido em – um processo de exclusão política e segregação sócio-espacial da maior parte da população. Nas principais cidades brasileiras, áreas centrais modernas são cercadas por parcelamentos periféricos muito pobres, geralmente irregulares – se não “clandestinos” – onde a autoconstrução é a regra. Mesmo nas áreas mais ricas, edifícios e construções sofisticados coexistem com milhares de favelas precárias que resultam de invasão de áreas públicas e privadas. Um grande número de lotes de propriedade privada – estimado em 40% em algumas cidades – são mantidos vazios para especulação uma vez urbanizados à custa da ação do Estado.

Eis a realidade social brasileira, a qual se encontra em desordem absoluta. “Observa-se que o caos urbano é consequência da transformação infra-estrutural da sociedade brasileira – e, por que não dizer, da sociedade global – provocando migrações e introduzindo nova

¹⁰⁷ ROCHA, Julio de Cesar Sá da. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 6.

¹⁰⁸ Ibid., p. 5.

¹⁰⁹ RECH, op. cit., 2010. p. 32.

¹¹⁰ FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico: entre a “cidade legal” e a “cidade ilegal”*. In: FERNANDES, Edésio (org). *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 3 – 4.

¹¹¹ ROCHA, op. cit., p. 15-16.

¹¹² FERNANDES, Edésio. op. cit., p. 4

dinâmica de vida¹¹³”. Diante disto, o direito urbanístico visa uma modificação na estrutura das cidades, almejando o mínimo de condições dignas para a sobrevivência humana, fazendo honrar o preceito constitucional da dignidade humana, pois “não há incidência de cidadania e tampouco dignidade da pessoa humana, com o caos urbano que se verifica nas grandes cidades, com ocupações urbanas ou rurais sem sustentabilidade ambiental, física, social e econômica¹¹⁴”.

Carneiro¹¹⁵ propugna que os fundamentos constitucionais se cumpridos podem garantir o meio urbano saudável desejado, assim expondo:

No tocante aos fundamentos propugnados pela Carta Magna, os quais estão encartados no seu art. 3º, pode-se entender todos os “objetivos fundamentais”, verdadeiros princípios registrados nos seus incisos, têm muito a ver com o que aqui se trata, pois o direito urbanístico, pelo disciplinamento do solo urbano, é, dentre outras formas de manifestação do Estado no exercício de suas funções públicas, o modo de operacionalizar a construção de uma “sociedade justa”, de “garantir o desenvolvimento nacional”, de “erradicar a pobreza”, de “promover o bem de todos” etc.

Assim, verifica-se o quão importante é o direito urbanístico para a ordenação das cidades, direito este presente na lei maior do Brasil, que é a Carta Constitucional de 1988, que visa, fundamentalmente às garantias constitucionais que estão elencadas na mesma.

Definir urbanismo não é uma tarefa simples como pode parecer. Esta conceituação vai muito além do que a busca de seu significado nos mais sábios dicionários brasileiros. Como diz Mukai¹¹⁶, “a disciplina urbanística é hoje um dos imperativos mais prementes da civilização, em face da crescente urbanização da humanidade”. Bem verdade, então, a necessidade do estudo de uma questão tão indispensável à vida humana, em todos os seus sentidos, ou seja, de trabalho, habitação, lazer e circulação, entre outros.

Assim, vale ressaltar a gênese do urbanismo por alguns autores. Vê-se a explicação de Carvalho Filho¹¹⁷, o qual refere que o urbanismo e a cidade são ideias vinculadas, sendo que a cidade é um aglomerado territorial, formado de pessoas com os mesmos interesses

¹¹³ DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 17.

¹¹⁴ RECH, Adir Ubaldo. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: EducS, 2010, p. 33.

¹¹⁵ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 71.

¹¹⁶ MUKAI, Toshio. *Direito e legislação urbanística no Brasil: história, teoria, prática*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 3.

¹¹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. Ver. E ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 1.

gerais e individuais, e o urbanismo como sendo o meio de condução ao desenvolvimento das cidades.

Sobre esta questão, Carvalho Filho¹¹⁸ acrescenta definições a respeito:

O vocábulo “cidade” se origina do substantivo latino “civitas”. Já o termo “urbanismo” deriva de “urbs”. Embora ambos os termos “civitas” e “urbs” tivessem o sentido de “cidade” e fossem empregados às vezes como sinônimos, podia distinguir-se conotações diferentes em relação às ideias que exteriorizavam. O núcleo básico da sociedade romana constituía a “gens”, uma extensão da família patriarcal criada para a defesa de seus membros. A “civita” sucedeu a “gens”, indicando uma evolução desta com a presença de elementos que ultrapassavam o sentido da família propriamente dita. Nota-se, assim, que a noção de “civitas” é mais indicativa do local onde se agrupavam os cidadãos (“cives”), ou seja, governo, cidade-estado. A “urbs”, porém, era a cidade em oposição à área rural (“rus”), exatamente com o sentido atual de zona urbana da cidade, onde desponta não a cidade como um todo, mas a cidade considerada em seu centro maior de desenvolvimento político, social e econômico.

Assim sendo, percebe-se a complexidade de definição para este tema, pois a urbanização vai muito além de embelezar a cidade e, sim, de manter as condições mínimas de sobrevivência de qualquer pessoa nestes aglomerados de seres humanos.

Com relação a este enfoque, têm-se os ensinamentos de Meirelles¹¹⁹:

O conceito de Urbanismo evoluiu do estético para o social. Nos seus primórdios fora considerado a arte de embelezar a cidade – *embelir la ville* -, segundo a expressão dos precursores da escola francesa. Posteriormente o conceito francês foi superado pela concepção inglesa do desenvolvimento integral dos recursos da área planejada, visando à unidade fundamental entre a Natureza e o Homem – *unity of Nature and Mankind* -, aproximando e relacionando a cidade e o campo para obtenção do bem estar da coletividade em todos os espaços habitáveis.

Portanto, fica clara, a função maior da questão urbanística, ou seja, a primazia pelo bem estar de toda uma sociedade, não havendo restrições de qualquer natureza ao bem estar de toda uma coletividade.

O urbanismo mostra-se então como uma forma de alcançar-se a cidade ideal, com as condições mínimas de sobrevivência humana para todos os cidadãos:

[...] *Urbanismo é o conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade.* Entenda-se por espaços habitáveis todas as áreas em que o homem

¹¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. Ver. E ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 1.

¹¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 490 – 491.

exerce coletivamente qualquer das quatro funções sociais: *habitação, trabalho, circulação, recreação*. (grifos do autor)¹²⁰.

Destarte, tem-se aí a visualização da necessidade e da imprescindibilidade de um planejamento urbano adequado, objetivando atingir toda a coletividade, a fim de que o mesmo seja salutar e benéfico a todo o conjunto populacional. É a visualização da função social que cumpre não só a propriedade ter, como também, a cidade, primordialmente para o bem comum.

Na acepção acima é importante ressaltar a importância que as imposições urbanísticas, em todas as atividades e setores referentes ao bem-estar social, tanto no campo como na cidade, bem como na vida individual e na vida em sociedade. Assim o urbanismo indica e impõe normas de desenvolvimento para racionalização do uso do solo, sejam elas funcionais, de conforto ou de embelezamento citadino, organizando as construções que formam o agregado humano¹²¹.

Desta forma visualiza-se a funcionalidade do urbanismo posta em prática para atingir suas metas fundamentais.

Fazendo uma última análise a respeito do que seja o urbanismo, tem-se, nas explicações de Meirelles¹²², que:

O Urbanismo é, em última análise, um sistema de cooperação. Cooperação do povo, das autoridades, da União, do Estado, do Município, do bairro, da rua, da casa, de cada um de nós! Para se conseguir isto, já o disse De Groer: “é preciso uma perene educação das massas e de cada indivíduo encarado separadamente, para que as pessoas compreendam que a vida em sociedade não é benéfica, senão quando cada um aplique a todas as suas relações com os vizinhos um desejo de conciliação e cortesia.” Em verdade, inútil será a observância de preceitos urbanísticos por um, havendo desrespeito por outro; inócua será a ordenação urbanística de uma área, se a contígua permanecer desordenada; baldados serão os esforços planejadores de uma comunidade, se os territórios adjacentes persistirem na desplanificação. As medidas urbanísticas, como as de higiene e saúde públicas, que lhes são conexas, não admite absentismo, visto que seus resultados dependem da ação de conjunto. Daí por que as normas urbanísticas hão de baixar do plano nacional ao local, numa gradação descendente de medidas gerais que se vão particularizando do âmbito federal ao estadual, e deste ao municipal, de modo a formar um *sistema*, orgânico e funcional, com a tessitura própria de cada entidade estatal.

Assim sendo, o planejamento urbano, atrelado ao urbanismo da atualidade, apresenta objetivos que devem ser alcançados globalmente, pois os impactos sociais e ambientais são

¹²⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 491.

¹²¹ *Ibid.*, p. 492.

¹²² *Ibid.*, p. 492.

globalizados e analisa não só as condutas lícitas, e aceitáveis em determinado espaço e tempo, mas também condutas que não sejam prejudiciais a outros espaços e tempos¹²³.

Desta forma Meirelles¹²⁴ explica:

O urbanismo de hoje, como expressão do desejo coletivo na organização dos espaços habitáveis, atua em todos os sentidos e em todos os ambientes, através de normas de duas ordens: *normas técnicas* de planejamento e construção, recomendadas pelas ciências e artes que lhe são tributárias; e *normas jurídicas* de conduta social, exigidas e impostas pelo ordenamento legal vigente. As primeiras disciplinam a utilização do solo, o traçado urbano, as áreas livres e os espaços verdes, as edificações, o sistema viário, os serviços públicos e o que mais se relacione com a ordenação espacial e a organização comunitária; as últimas visam a assegurar coercitivamente a observância das regras técnicas. Aquelas são *normas-fim*; estas, *normas-meios*. Ambas imprescindíveis para o atingimento dos objetivos urbanísticos.

Com o intuito de atingir-se estes objetivos salutarres à sociedade, Carvalho Filho¹²⁵ considera que por meio de condutas urbanísticas é que o Poder Público alcançará uma qualidade de vida melhor à coletividade, garantindo a todos os cidadãos melhores condições de vida na cidade, assegurando-se os direitos fundamentais de lazer, de trabalho, de conforto, de funcionalidade e de estética, pois os indivíduos não a conseguiriam por si só, cabendo a intervenção estatal para viabilizar tais objetivos.

3.2 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A problemática ambiental, advinda das sucessivas catástrofes naturais ocorridas no planeta, tornou-se uma das principais preocupações da sociedade. A tentativa de sobreposição do homem ao natural, explorando irracionalmente os recursos naturais, em prol de seu bem-estar, deve ser repensada urgentemente.

Questiona-se: tem o ser humano este direito? Tem o homem licença para destruir os ecossistemas com o intuito de melhorar suas condições de vida? E como ficam as gerações vindouras? Terão elas chances de sobreviver?

Tantos questionamentos fizeram a humanidade perceber que são dependentes da natureza, que é ela que lhes dá o sustento e que a sua devastação é um grave risco para as

¹²³ RECH, Adir Ubaldo. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: Educs, 2010, p. 37

¹²⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 490-492.

¹²⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. Ver. E ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 5.

atuais e para as futuras gerações, ou seja, a própria sobrevivência humana no planeta. Assim, visualiza-se a preocupação constante com os recursos naturais e a necessidade de preservá-los em benefício de toda a coletividade.

Os reflexos advindos da dinâmica e da velocidade com que se deu a relação do homem “sobre” o ambiente no século passado, com o advento da industrialização, da produção em escala, o crescimento dos centros populacionais, bem como a liberalização da economia, têm se mostrado tanto presentes quanto graves¹²⁶.

A ofensiva à natureza, a qual põe em risco o destino do homem, tornou-se um dos males que assombra a humanidade. A proliferação de doenças, a intoxicação pelo uso desmedido de defensivos agrícolas, a poluição urbana, os alimentos contaminados por agrotóxicos, entre outros, demonstram “que vivemos dias difíceis¹²⁷”. Mas, apesar desta triste realidade, o homem insiste em retirar da natureza mais do que ela pode oferecer, logo “a situação em que a crise ambiental se encontra é alarmante¹²⁸”.

Em nome do desenvolvimento econômico muitas coisas se perderam, muitos desgastes e catástrofes naturais terminaram ocorrendo e muitos impactos negativos são visualizados. É hora dos países se desenvolverem economicamente, sem degradar tanto os ecossistemas, sem causar tantos danos ao ambiente, sem promover tantas externalidades ambientais negativas. É preciso eliminá-los do processo econômico e, em não sendo possível, ao menos minimizá-los ou corrigi-los.

Diante deste cenário, um novo paradigma de desenvolvimento foi criado, a partir do momento em que o homem tomou consciência de que a exploração dos recursos ambientais indiscriminadamente poderia resultar em danos irreparáveis para a própria espécie humana. Eis então o desenvolvimento ideal tido como o desenvolvimento sustentável, ou seja, “aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades¹²⁹”.

A passagem do atual mundo desintegrado para um em que o desenvolvimento seja sustentado (com sua implícita melhoria da qualidade de vida) exige radical migração da situação presente de insustentabilidade planetária para outro modelo civilizatório.

¹²⁶ WINCKLER, Silvana Terezinha; BALBINOTT, André Luiz. *Direito ambiental, globalização e desenvolvimento sustentável*. In: BARRAL, Welber; PIMENTEL, Luiz Otávio (Orgs.). *Direito ambiental e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 47.

¹²⁷ MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*. São Paulo: RT, 2004, p. 51.

¹²⁸ BUTZKE, Alindo. KÖHLER, Graziela de Oliveira Köhler. *Conflito socioeconômico e ambiental*. In *Revista Trabalho e Ambiente*. v.5, n.9, jul./dez. 2007, p.95.

¹²⁹ NOSSO FUTURO COMUM - COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991, p. 34.

Semelhante transição depende, em grande parte, de mudanças profundas na teoria do conhecimento e nas ciências em geral. Além disso, os princípios, premissas e pressuposições básicas das ciências seus paradigmas, enfim têm sinalizações muito importantes em termos de direcionamento da abordagem econômica de uma sociedade sustentada¹³⁰.

O crescimento e o desenvolvimento econômicos são necessários para a sociedade e, para que os mesmos ocorram, faz-se uso dos recursos naturais disponíveis. Economia e ecologia devem estar em perfeita consonância para o sucesso de ambas.

É importante esclarecer que crescimento e desenvolvimento são acepções diferentes¹³¹, mas que devem estar em plena consonância para se alcançar uma sociedade sustentável. Sachs, analisa que:

“[...] o fato de que o desenvolvimento não está contido no crescimento econômico não deve ser interpretado em termos de uma oposição entre crescimento e desenvolvimento. O crescimento econômico, se repensado de forma adequada, de modo a minimizar os impactos ambientais negativos, e colocado a serviço de objetivos socialmente desejáveis, continua sendo uma condição necessária para o desenvolvimento. [...] Precisamos de taxas mais altas de crescimento econômico para acelerar a reabilitação social, uma vez que é mais fácil operar nos acréscimos do PNB que distribuir bens e rendas numa economia estagnada.”¹³²

Crescer e desenvolver-se são necessários para qualquer sociedade civilizada, mas para tanto, é indispensável a consciência de que os recursos naturais disponíveis devem ser explorados racionalmente e que a produção deve considerar os desgastes ao meio ambiente e

¹³⁰ ROHDE, Geraldo Mário. Mudanças de paradigma e desenvolvimento sustentado. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Cortês; Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 1998, p. 42.

¹³¹ ESCOÓSSIA, Carlos. O que é: crescimento e desenvolvimento? Disponível em: <http://www.carlosescossia.com/2009/09/o-que-e-crescimento-e-desenvolvimento.html>. Acesso em 10/04/2012. “É de extrema importância sabermos diferenciar crescimento econômico de desenvolvimento econômico, pois é possível uma cidade, região ou país, crescer sem alcançar um estágio de desenvolvimento econômico. Em síntese, crescimento e desenvolvimento econômico são duas coisas ou situações distintas. Podemos definir crescimento econômico como o aumento da capacidade produtiva da economia (produção de bens e serviços). É definido basicamente pelo índice de crescimento anual do Produto Nacional Bruto (PNB), per capita. O crescimento de uma economia é indicado também pelo crescimento da força de trabalho, pela receita nacional poupada e investida e pelo grau de aperfeiçoamento tecnológico. Já o desenvolvimento econômico, podemos conceituá-lo como sendo o crescimento econômico (aumento do PNB per capita), acompanhado pela melhoria da qualidade de vida da população e por alterações profundas na estrutura econômica. Como se pode ver, o conceito de desenvolvimento é mais qualitativo, pois inclui as alterações da composição do produto e a alocação dos recursos pelos diferentes setores da economia, de forma a melhorar os indicadores de bem-estar econômico e social (pobreza, desemprego, violência, condições de saúde, alimentação, transporte, educação, higiene e moradia). Em suma, podemos afirmar que desenvolvimento econômico é algo que combina crescimento com distribuição de renda.”

¹³² SACHS, I. Repensando o crescimento econômico e o progresso social: o âmbito da política. In: ABRAMOVAY, R. *et al* (org.) *Razões e Ficções do Desenvolvimento*. São Paulo: Editora Unesp; Edusp, 2001, p. 157 – 158.

tentar minimizar e até mesmo corrigir seus impactos negativos para que o desenvolvimento se dê de forma sustentável.

O sistema econômico utiliza os recursos naturais para a sua produção e os usa como depósito de seus resíduos. Com a exploração indiscriminada dos recursos naturais, antes vistos como inesgotáveis, o processo produtivo também foi afetado e, diante das catástrofes naturais, surgiu no homem uma preocupação com a qualidade de vida e a manutenção do equilíbrio ecológico, preocupando-se assim com a relação harmoniosa entre economia e ambiente natural¹³³.

Derani explica:

Mediante o crescimento econômico, aumentam-se também os meios para a proteção ambiental (novas tecnologias, maior conhecimento científico etc.). Simultaneamente, tornam-se cada vez maiores as exigências para a proteção do meio ambiente, com isto, aumentam também os gastos necessários para esta atividade. O que não significa necessariamente uma melhora do ambiente, mas somente uma manutenção do *status quo* do meio ambiente. Explico: aquecendo-se a atividade industrial, aumenta-se a pressão sobre o ambiente em termos de apropriação de recursos ou da produção de dejetos industriais, tornando maior o aparato de limpeza exigido para que o ambiente não entre em degeneração na razão direta do aumento de produção¹³⁴.

A economia tradicional enxergava os bens naturais como ilimitados e renováveis. A teoria neoclássica da economia ambiental busca a mudança deste paradigma, preocupando-se com a “exploração racional dos recursos naturais até então vistos como ilimitados e renováveis¹³⁵”.

A apropriação do homem sobre o ambiente se baseava na concepção de supremacia do interesse privado e de necessidade de apropriação dos bens ambientais para proporcionar o crescimento material da sociedade, à custa da exploração predatória de um ambiente pretensamente tão inesgotável quanto capaz de suportar os rejeitos destas atividades¹³⁶.

Destaca-se que tanto na Revolução Industrial como no fordismo estava presente a ideia de inesgotabilidade dos bens ambientais. Com a industrialização aumentou-se muito a busca pelas matérias-primas naturais, o que ensejou no enriquecimento dos países do

¹³³ GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In: Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 41.

¹³⁴ DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 87.

¹³⁵ GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In: Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 41.

¹³⁶ WINCKLER, Silvana Terezinha & BALBINOTT, André Luiz. *Direito ambiental, globalização e desenvolvimento sustentável*. In: BARRAL, Welber; PIMENTEL, Luiz Otávio (Orgs.). *Direito ambiental e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 48-49.

hemisfério norte, bem como o acesso às condições de desenvolvimento e a sustentabilidade econômica de seus desenvolvimentos. Entretanto, foram também os primeiros a sentirem as consequências ecológicas desta exploração, surgindo-se assim algumas normas isoladas de proteção ambiental a certos elementos naturais, mas sempre de forma individualista. Os países do hemisfério sul iniciaram sua industrialização mais tarde, quando já se sentia a escassez dos recursos naturais e o desequilíbrio ambiental, fato que acabou tornando mais difícil o seu crescimento econômico¹³⁷. Todo o desenvolvimento baseado no lucro, no *laissez faire* econômico e na propriedade privada, são os responsáveis pela crise ambiental vivida na atualidade, podendo gerar consequências danosas ao meio ambiente e à espécie humana. Desta forma, a grande questão é como compatibilizar desenvolvimento econômico sem prejudicar os bens ambientais¹³⁸.

[...] O poder de destruição dos artefatos humanos e a população mundial aumentaram em um nível sem precedentes. Esse crescimento ocasionou o aumento do uso dos recursos naturais e da consciência sobre a escassez desses recursos. Há uma crescente preocupação de que as mudanças globais podem ter como efeito a redução da parte da riqueza global a que cada habitante do mundo tem acesso ou terá acesso no futuro. O suposto conteúdo desses direitos, haurido de instrumentos legais internacionais, é o de direitos que cada geração tem em beneficiar-se e em desenvolver o patrimônio natural e cultural herdado das gerações precedentes, de tal forma que possa ser passado às gerações futuras em circunstâncias não piores do que as recebidas¹³⁹.

Não obstante que um aumento do crescimento econômico signifique aumento das exigências frente aos recursos naturais, crescimento nulo também não implica, fundamentalmente, na redução ou estabilização do uso de matéria e energia¹⁴⁰.

A realidade atual é a da necessidade de recursos naturais e a sua escassez e não a renovabilidade. A economia tem a função de compatibilizar ambos. Assim, a economia não existe se não houver o ambiente natural.

“O paradigma do desenvolvimento sustentável vem atestar que o crescimento econômico sem desenvolvimento humano não gera progresso¹⁴¹”.

¹³⁷ WINCKLER, Silvana Terezinha & BALBINOTT, André Luiz. *Direito ambiental, globalização e desenvolvimento sustentável*. In: BARRAL, Welber; PIMENTEL, Luiz Otávio (Orgs.). *Direito ambiental e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 49.

¹³⁸ SANTANA, Heron José de Santana. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. In: *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 9, nº 33, pp. 9-31, jan./mar, 2004, p. 9.

¹³⁹ MOTA, Maurício Jorge Pereira da. *O conceito de natureza e a reparação das externalidades ambientais negativas*. In: *Revista de Direito da Cidade*, rio de janeiro, V. 1, nº 02, Nov. 2006, p. 1.

¹⁴⁰ DERANI, Cristiane. DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001. p. 88.

¹⁴¹ DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 39.

É importante ressaltar que a relação da atividade econômica humana com o meio em que habita deve estar fundamentada na existência digna da pessoa, ou seja, “os fatores ambientais contribuem para o bem-estar físico e psíquico do ser humano¹⁴²”.

Nas décadas de 50 e 60, as teorias desenvolvimentistas (teorias clássicas do desenvolvimento econômico) preocupavam-se apenas com o crescimento econômico em si, não dando a menor atenção para as questões sociais e ambientais. Esta indiferença devia-se ao fato de os recursos naturais não estarem saturados, e assim não colocavam a vida humana em risco, e ainda, os problemas eram locais e não globais, assim não eram capazes de gerar uma conscientização global dos problemas¹⁴³.

Contudo esta situação mudou a partir da década de 60, quando o processo industrial cresceu e de tal modo o uso dos recursos naturais foi intensificado. Desta forma, como o depósito de seus resíduos era no próprio ambiente, o meio ambiente começou a mostrar-se saturado e passou-se a visualizar-se sua escassez.

Este modo de vida da população mundial demonstrou uma superação dos limites aceitáveis pela natureza, gerando consequências de ordem social e econômica¹⁴⁴.

A Declaração de Estocolmo¹⁴⁵, no ano de 1972, evidencia os primeiros traços da necessidade de um desenvolvimento de forma sustentável para a garantia da existência da humanidade no planeta, conforme se extrai da leitura de seus princípios.

Em decorrência das discussões a respeito da preservação dos recursos naturais do planeta, criou-se, em 1972, o Clube de Roma, formado por intelectuais e empresários, que, no entanto, não eram militantes ecologistas. A partir dos estudos produzidos, quatro pontos foram levantados como questões que deveriam ser solucionadas para que se alcançasse a sustentabilidade: o controle do crescimento populacional; o controle do crescimento industrial; a insuficiência da produção de alimentos; e o esgotamento de recursos naturais. Desde então, meio ambiente e desenvolvimento se fundem no conceito de eco-desenvolvimento, a partir do qual surgirá o conceito de desenvolvimento sustentável.¹⁴⁶

¹⁴² GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 42.

¹⁴³ Ibid., p. 42.

¹⁴⁴ GUERRA, Sidney. *Desenvolvimento sustentável na sociedade de risco global: breves reflexões sobre o Direito Internacional Ambiental*. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_ambiental_sidney_guerra.pdf. Acesso em 25. set.2011, p. 2.

¹⁴⁵ Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Declaração de Estocolmo) [T2]. Op. Cit..

¹⁴⁶ PASSOS, Priscilla Nogueira Calmon de. *A Conferência de Estocolmo como ponto de partida para a proteção internacional do meio ambiente*. Disponível em: <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/viewFile/266/195>. Acesso em 10/04/2012.

Neste momento as teorias econômicas passaram a aceitar o princípio do desenvolvimento sustentável¹⁴⁷.

Em resposta a crise ambiental e social vivida a partir da segunda metade do século XX, surge o termo “desenvolvimento sustentável”, feito a partir de estudos da Organização das Nações Unidas sobre mudanças climáticas.

Este estudo ocorreu em 1987 e seguiu-se por três anos na Comissão Mundial para o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD), conhecida como Comissão de Brundtland, a qual foi presidida pela norueguesa Gro Haalen Brundtland, em preparação a Rio-92. Foi desenvolvido um relatório chamado de “Nosso Futuro Comum”.

A preocupação principal deste relatório, na relação homem/meio ambiente, é que exista um limite mínimo de bem-estar da sociedade, mas com a utilização dos recursos naturais de forma racional, de maneira que os mesmos sejam preservados e perpetuados para as gerações futuras¹⁴⁸.

Ainda, segundo o relatório Brundtland¹⁴⁹, os objetivos das políticas ambientais e desenvolvimentistas, derivadas do conceito de desenvolvimento sustentável, seria a retomada do crescimento; modificar a qualidade do desenvolvimento; atendimentos das necessidades essenciais de emprego, alimentação, energia, água e saneamento; manutenção do nível populacional sustentável; conservação e melhoria dos recursos; reorientação da tecnologia e administração do risco; inclusão do meio ambiente e da economia no processo de tomada de decisões; entre outros.

Após a Segunda Guerra Mundial as percentagens de crescimento em muito se elevaram, mas desmentem a ideia de que o crescimento da produção econômica seja capaz de gerar um processo completo de desenvolvimento social¹⁵⁰.

Atualmente o discurso de crescimento econômico e a geração de emprego não são mais suficientes para aceitar a degradação ambiental. O que se aceita é o desenvolvimento

¹⁴⁷ GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p 42.

¹⁴⁸ Nosso Futuro Comum - Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991. p. 9. O conceito de desenvolvimento sustentável tem, é claro, limites – não limites absolutos, mas limitações impostas pelo estágio atual da tecnologia e da organização social, no tocante aos recursos ambientais, e pela capacidade da biosfera de absorver os efeitos da atividade humana. Mas tanto a tecnologia quanto a organização social podem ser geridas e aprimoradas a fim de proporcionar uma nova era de crescimento econômico. Para a Comissão, a pobreza generalizada já não é inevitável. A pobreza não é apenas um mal, em si mesma, mas para haver um desenvolvimento sustentável é preciso atender às necessidades básicas de todos e dar a todos a oportunidade de realizar suas aspirações de uma vida melhor. Um mundo onde a pobreza é endêmica estará sempre sujeito a catástrofes ecológicas ou de outra natureza.

¹⁴⁹ Ibid., p. 37.

¹⁵⁰ SACHS, Ignacy. *Espaços, tempos e estratégias de desenvolvimento*. São Paulo: Vértice, 1986, p. 30.

sustentável, ou seja, o crescimento econômico respeitando-se a qualidade de vida das pessoas, com a menor agressão ao ambiente natural.

“É tarefa da economia, traçar a linha de compatibilidade entre os recursos naturais, sua necessidade e utilidade para o desenvolvimento econômico da sociedade e sua escassez, uma vez que a função da economia está em administrar a escassez dos recursos¹⁵¹”.

Porém, em que pese o desenvolvimento sustentável ser interpretado, em várias ocasiões, como a possibilidade de crescimento continuado da economia, o desenvolvimento sustentável não se limita à economia, abrange o desenvolvimento econômico, mas também o desenvolvimento social, científico e cultural.

Ainda, segundo Viegas, entende-se que o “desenvolvimento sustentável busca conciliar desenvolvimento (econômico), preservação do meio ambiente e qualidade de vida¹⁵²”.

Enfim, o desenvolvimento econômico deve realizar-se com base na preservação ambiental, pois os recursos naturais são a matéria-prima do processo industrial, mas que diante da exploração desenfreada está mostrando-se escasso, e o ambiente natural como depósito dos dejetos industriais está mostrando o seu desequilíbrio, assim necessário se faz o incremento do princípio do desenvolvimento sustentável¹⁵³.

O Relatório Brundtland ainda deixou como legado, ou como princípios, aos especialistas em Direito Ambiental, o direito fundamental ao bem-estar e a saúde dos seres humanos, a obrigação dos Estados conservarem e utilizarem os recursos naturais em prol das gerações presentes e das gerações futuras.

Os Estados devem manter os ecossistemas, preservar a diversidade ecológica e atender à produtividade ótima sustentável; os Estados devem estabelecer padrões de proteção ambiental, monitorar e divulgar as alterações sofridas pelo meio ambiente, devem efetuar ou pedir avaliações prévias ambientais, e comunicará as partes que podem ser atingidas pela atividade avaliada e a cooperação mútua entre os Estados¹⁵⁴.

A cooperação entre os Estados e entre as nações traz esperança de construção de um mundo melhor, onde haja desenvolvimento econômico, social e proteção ambiental

¹⁵¹ GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 44.

¹⁵² VIEGAS, Eduardo Coral. *Desenvolvimento sustentável e recursos Hídricos*. Revista Trabalho e Ambiente. V.4, n. 7, jul./dez. 2006. p. 87.

¹⁵³ GERENT, op. cit., p. 44.

¹⁵⁴ Nosso Futuro Comum - Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991. p. 388-389.

concomitantemente, componentes do desenvolvimento sustentável, possam representar a melhora da qualidade de vida de todos os povos¹⁵⁵.

Algo está muito errado. O que isto nos revela: a total impossibilidade de progresso para o Terceiro Mundo nos atuais moldes desenvolvimentistas, a falta de uma democratização econômica séria, a necessidade de repensar a política em vista do bem comum e da manutenção do equilíbrio socioambiental. Ou seja, Desenvolvimento Sustentável que saia do papel¹⁵⁶.

A alternativa de manutenção da vida na Terra, diante da crise mundial, é através do desenvolvimento sustentável.

Conforme Bachelet, “a retirada do *stock* de recursos não deve ser superiores ao crescimento natural dos recursos e a sustentabilidade da exploração requer, no mínimo, a manutenção no tempo de um *stock* constante de capital natural¹⁵⁷”.

Isto não significa que não se quer o desenvolvimento, pelo contrário, quer-se sim, mas de forma racional, ponderada e sustentável.

Compatibilizar meio ambiente e desenvolvimento significa considerar os problemas ambientais dentro de um processo contínuo de planejamento, atendendo-se adequadamente às exigências de ambos e observando-se suas inter-relações particulares a cada contexto sociocultural, político, econômico e ecológico, dentro de uma dimensão tempo/espço. Em outras palavras, isto implica dizer que a política ambiental não deve se erigir em obstáculo ao desenvolvimento, mas sim em um de seus instrumentos, ao propiciar a gestão racional dos recursos naturais, os quais constituem a sua base material¹⁵⁸.

O desenvolvimento sustentável, nos termos aqui expostos, apenas será possível com a força conjunta do poder público, do setor privado e da sociedade de forma coordenada e da conscientização de que o ser humano é dependente da “mãe natureza” e não o oposto.

¹⁵⁵ FERNANDES, Marlene. *Agenda Habitat para os municípios*. Rio de Janeiro: IBAM, 2003. Disponível em: <http://www.empreende.org.br/pdf/Programas%20e%20Pol%C3%ADticas%20Sociais/Agenda%20Habitat%20para%20Munic%C3%ADpios.pdf>. Acesso em 10.01.2012, p. 17.

Nesta mesma Agenda preceitua-se que o desenvolvimento sustentável deve respeitar “[...] integralmente os direitos humanos e liberdades fundamentais, incluindo o direito ao desenvolvimento e a oferta de meios para a construção de um mundo com mais estabilidade e paz, baseado em uma visão ética e espiritual. Democracia, respeito aos direitos humanos, Governos e administração responsáveis, transparentes e representativos, além de uma participação eficaz da sociedade civil, são fundamentos indispensáveis para a realização do desenvolvimento sustentável. A falta de desenvolvimento e a grande extensão da pobreza absoluta podem inibir o aproveitamento total e efetivo dos direitos humanos e ameaçar democracias frágeis e a participação popular. Nenhum dos dois, no entanto, pode ser usado para justificar violações aos direitos humanos e às liberdades fundamentais”. p. 18.

¹⁵⁶ PELIZOLLI, Marcos Luiz. *A emergência do paradigma ecológico*. 2. ed., Petrópolis: Vozes, 2004, p. 97.

¹⁵⁷ BACHELET, Michel. *Ingerência ecológica: Direito Ambiental em questão*. Lisboa: Instituto Piaget, 1995, p. 185

¹⁵⁸ MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 53.

Percebe-se com isto, que o desenvolvimento depredador, socialmente perverso e politicamente injusto não é viável na sociedade atual, não é a riqueza que gera o bem-estar da coletividade, mas sim o uso que a mesma faz dela¹⁵⁹.

A construção da cidade revela-se como um contraponto à natureza, “sendo a cidade, uma das expressões materiais mais contundentes da capacidade social de se apropriar da natureza e transformá-la, ela é vista como contraponto da própria cidade, ou seja, a cidade é considerada, por excelência, a não-natureza¹⁶⁰”.

Os antigos modelos de desenvolvimento e de crescimento urbano ainda manifestam-se presentes. Os altos índices de pobreza e as baixas taxas de desenvolvimento humano são fatores que contribuem de forma negativa para a implementação de cidade sustentável. De qualquer sorte a cidade sustentável paulatinamente, vai deixando a característica de instituição utópica e atinge forma de pensamento dos gestores públicos. Sustentabilidade, apesar dos percalços conceituais, ainda pode ser concretizada, principalmente quando os instrumentos da política urbana estiverem regularmente implantados. Um liame indissolúvel é estabelecido quando questões de ordem urbanística e ambiental são tratadas em conjunto¹⁶¹.

Clemente Filho e Bresciani, citando Denis Donaire, mencionam o tripé do desenvolvimento sustentável, ou seja, o tripé formado pelo crescimento econômico, equidade social e equilíbrio social, bem como destacam que “o progresso é entendido como fruto de maior riqueza, maior benefício social equitativo e equilíbrio ecológico¹⁶²”.

Isto significa que o desenvolvimento sustentável requerer a redução das desigualdades sociais, o desenvolvimento social e uma relação racional entre homem e meio ambiente.

Algumas capacidades, todavia, são essenciais para o desenvolvimento humano, tais como uma vida longa e saudável, ter conhecimento e ter acesso a recursos necessários para viver uma vida decente. No entanto, ao lado dessas capacidades chamadas essenciais, as pessoas também valorizam a atividade política, social, econômica e cultural, o sentido de comunidade [...]¹⁶³.

¹⁵⁹ GUIMARÃES, Roberto Pereira. Desenvolvimento sustentável: da retórica à formulação de políticas públicas. In: BECKER, Bertha K.; MIRANDA, Mariana (orgs.). *A geografia política do desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997, p. 16.

¹⁶⁰ SPÓSITO, Maria Encarnação Beltrão. *O embate entre as questões ambientais e sociais no Urbano*. In: CARLOS, Ana Fani Alessandri e LEMOS, Amália Inês Geraiges (Org.). *Dilemas Urbanos – Novas abordagens sobre a cidade*. São Paulo: Ed. Contexto, 2003, p. 297.

¹⁶¹ CARRERA, Francisco. *Cidade Sustentável: utopia ou realidade?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 6.

¹⁶² CLEMENTE, Damião Felipe. F. BRESCIANI, Luis Paulo. *Crescimento econômico, desenvolvimento econômico e qualidade de vida*. Revista Trabalho e Ambiente. V.5, n. 8, jan./jun.2007, p.49.

¹⁶³ SILVA, Silvana dos Santos. *A arbitragem como instrumento de desenvolvimento*. In: BARRAL, W; PIMENTEL, L. O. (Org.). *Teoria jurídica e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006, p. 200.

Conforme Sachs, a ideia de desenvolvimento sustentável ocorre em duas linhas opostas: uma considerando que seriam descabidas as preocupações ambientais e impeditivas do crescimento dos países em desenvolvimento, e outra, apocalíptica se não houvesse estagnação no crescimento populacional e de consumo, sendo o desenvolvimento sustentável como meio termo para a conciliação entre crescimento econômico e a proteção ambiental e, mais que isso, para que às presentes e às futuras gerações possam ter perspectivas reais de sobrevivência sociais, econômicas e ambientais¹⁶⁴.

Assim sendo, o desenvolvimento sustentável mostra-se viável quando todas as parcelas sociais tenham acesso a quaisquer bens de forma equânime, sem discriminação, mas ressalta-se que este acesso deve dar-se de forma racional e orientada para uma exploração consciente, mesmo que para isso sejam necessários meios coativos.

O comportamento social não deve primar pela individualidade e sim pela socialização, o que representa um novo paradigma de ação humana para que haja perspectiva geracional futura de um planeta equilibrado e saudável.

As relações humanas processam-se, na maioria das vezes, na cidade, e “é, especialmente, no meio urbano que por primeiro repercute a degradação ambiental¹⁶⁵”, e uma cidade sustentável “nada mais é do que uma cidade onde se pratica, efetivamente, o desenvolvimento sustentável, com o objetivo constitucional e primordial de se garantir o sustento das gerações presentes e futuras¹⁶⁶”.

Para Prestes a cidade sustentável é um direito constitucional assegurado a seus cidadãos:

A cidade, a partir da Constituição de 1988, passa a ter uma dimensão constitucional, e o direito a ela, a partir dessa ordem urbanística, visualiza toda a pluralidade que existe nas cidades. A compreensão deste fenômeno, dos instrumentos que estão à disposição do gestor e a capacidade de gerar a ruptura de modelos que já demonstraram na prática ter eficácia são fundamentais para a construção do conceito e da prática da cidade sustentável¹⁶⁷.

Para se alcançar a sustentabilidade, é necessário compreender o que é “sustentável”. Devem ser considerados dois elementos, quais sejam: a relação passado-presente que nos

¹⁶⁴ SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002, p. 50-55.

¹⁶⁵ SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 4 ed. 2. tiragem,. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 219.

¹⁶⁶ CARRERA, Francisco. *Cidade Sustentável: utopia ou realidade?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 33-34.

¹⁶⁷ PRESTES, Vanêsa Buzelato. *Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental. Temas de direito urbano ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 49.

atuais moldes de desenvolvimento, deixa claro o que é insustentável (como a exploração desenfreada do meio ambiente natural pela busca do crescimento econômico), e a relação presente-futuro em que o sustentável requer atitudes humanas condizentes com qualidade futura esperada e almejada, de conformidade com Acsehrad¹⁶⁸.

A relação entre o presente que se conhece e o futuro que se deseja deve necessariamente passar por práticas sustentáveis presentes para se chegar a sustentabilidade futura.

3.3 O DIREITO URBANÍSTICO E A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA NA BUSCA DE CIDADES SUSTENTÁVEIS

Visto a questão do urbanismo e do desenvolvimento sustentável no meio urbano, quer-se agora fazer uma apreciação quanto ao direito urbanístico, o qual jamais deve ser confundido com o urbanismo, pois são temas que, apesar de interligados, são distintos.

Assim, o direito urbanístico é um limitador para que o urbanismo prevaleça no contexto social e apareça de forma coativa, de tal modo que surgem as limitações de ordem pública, que integram o direito urbanístico¹⁶⁹.

Os problemas urbanos estão refletidos claramente no atual estado das cidades brasileiras. É necessário buscar soluções para a resolução destes problemas a fim de melhorar os espaços urbanos, com a inserção de padrões de vida dignos à sobrevivência humana¹⁷⁰ e à sustentabilidade.

Para uma primeira conceituação deste direito assegurado constitucionalmente, nada melhor que a exposição do saudoso Meirelles¹⁷¹:

As exigências urbanísticas desenvolveram-se de tal modo nas nações civilizadas e passaram a pedir soluções jurídicas, que se criou em nossos dias o *direito urbanístico, ramo do direito público destinado ao estudo e formulação dos princípios e normas que devem reger os espaços habitáveis, no seu conjunto cidade-campo*. Na amplitude desse conceito incluem-se todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer de suas quatro funções essenciais na comunidade – *habitação, trabalho, circulação e recreação* - excluída somente as terras de exploração agrícola, pecuária ou extrativa que não afetem a vida urbana. (grifos do autor).

¹⁶⁸ ACSELRAD, Henri. Sentidos da sustentabilidade urbana. *A duração das cidades: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas*. Rio de Janeiro: DP&A, 2001. p. 29-30.

¹⁶⁹ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 78.

¹⁷⁰ DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 13.

¹⁷¹ MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito Municipal brasileiro*. 13 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 493-494.

No mesmo sentido conceitual do nobre autor citado, têm-se os ensinamentos de Silva apud Carvalho Filho¹⁷², que apresenta uma posição dicotômica, mas acertada dizendo que “consiste no conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade do poder público destinado a ordenar os espaços habitáveis, o que equivale dizer: conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade urbanística”.

Por outro lado define como “o ramo do Direito Público que tem por objeto expor, interpretar e sistematizar as normas e princípios disciplinadores dos espaços habitáveis”. Com certeza, no estudo do direito urbanístico, devem ser levadas em conta as normas impositivas, coercitivas e os preceitos de sistematização para a concretização do seu verdadeiro objetivo de organização da sociedade.

Rech refere que o direito urbanístico “tem por objeto organizar e sistematizar as normas mediante princípios e diretrizes disciplinadoras dos espaços habitáveis ou não, *garantindo a sustentabilidade ambiental, econômica e social, com vistas à qualidade de vida do homem*¹⁷³” (grifos do autor).

Diante destes ensinamentos, pode-se perceber que o direito urbanístico trata de normas reguladoras, que visam ordenar a ocupação dos espaços habitáveis, sempre estando em consonância com os interesses da coletividade, visando precipuamente à ordenação das cidades.

Para corroborar a definição de direito urbanístico Carneiro¹⁷⁴ assim apresenta seus estudos:

O Direito Urbanístico é uma disciplina jurídica que a cada dia ganha foros de desenvolvimento, justamente porque a cidade, essência do urbanismo, e onde tal Direito incide, exige diuturnamente a sua participação, quer seja buscando compor litígios, quer seja oferecendo os instrumentos necessários para que o Poder Público e o particular possam encontrar formas de convivência no âmbito dos seus interesses. O que se pode observar é que o Direito Urbanístico vem tomando corpo em razão das transformações que ocorrem no seio das cidades ao longo dos últimos tempos.

O mesmo autor¹⁷⁵, completa que “nesta linha, à medida que os anseios sociais avolumam-se, o Direito Urbanístico passa a ser requisitado como ‘disciplina jurídica do

¹⁷² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade - Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. ver. e ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006. p. 6.

¹⁷³ RECH, Adir Ubaldó. *A exclusão social e o caos nas cidades: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável*. Caxias do Sul: EducS, 2007. p. 36.

¹⁷⁴ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 80.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 80.

Urbanismo’, que procura abranger todas as regras que cuidem de planejar as atividades do homem na cidade e no campo”.

Feitas estas considerações e muito bem explicada a importância e a necessidade de um direito urbanístico bem elaborado e muito bem aplicado diante da coletividade e para o bem-estar da mesma, e superadas as definições de direito urbanístico, surge então um novo ponto a ser discutido: enfim, a quem compete realmente a edição destas normas, já que se trata de um direito interdisciplinar e que diz respeito tanto à União, como aos Estados Federados, ao Distrito Federal e aos municípios? Este questionamento é o próximo objeto a ser estudado, fazendo-se uma análise geral a respeito da competência em assuntos urbanísticos.

O sustentáculo básico do direito urbanístico, não resta dúvida, é a Constituição Federal, trazendo normas sobre a política do desenvolvimento urbano, propriedade urbana e sua função social, imposições constitucionais urbanísticas¹⁷⁶. Assim, a Constituição Federal traça as diretrizes básicas e gerais do direito urbanístico.

Com referência a competência em assuntos urbanísticos, Meirelles¹⁷⁷ explica:

Os *assuntos urbanísticos* são correlatos para todas entidades estatais – União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios -, porque a todas elas interessa a ordenação físico-social do território nacional. E, dentro dessa conjugação de interesses, a Constituição de 1988 pela primeira vez fez referência expressa ao direito urbanístico, delimitando sua competência legislativa e executiva. (grifos do autor).

Com isto, e pelo fato, como dito anteriormente, de ser o direito urbanístico a todos os entes federados interessante, sendo que a todos interessa a organização e funcionamento da cidade, todos têm competência para legislar sobre o assunto, claro que com uma distribuição de poderes condizentes com a estrutura de cada ente.

Atinente a isto, Meirelles¹⁷⁸ muito bem situa a competência na Constituição Federal, veja:

Conhecendo-se o sistema de distribuição de poderes adotado pela Constituição da República torna-se possível demarcar o que compete, em matéria de Urbanismo, a cada uma das entidades estatais. É sabido que no regime federativo cabem ao poder central – União – todos os assuntos de interesse nacional, relegando-se às entidades menores – Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, no caso brasileiro – tudo que for de interesse regional e local. Daí o afirmarmos que competem a União

¹⁷⁶ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 81.

¹⁷⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13 ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 499.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 499-500.

o estabelecimento do *Plano Nacional de Urbanismo* e as imposições de *normas gerais de Urbanismo* que assegurem ao país a unidade de princípios essenciais à integração e ao desenvolvimento nacionais, dentro do regime federativo, mas que permitam a flexibilidade das normas de adequação dos Estados-membros e Municípios para atendimento das peculiaridades regionais e locais, no uso de suas autonomias político-administrativas (CF, arts. 21, XX, 24 e §§c/c arts. 25 e 30, VIII, e 182). (grifos do autor).

Assim, passa-se a uma visualização das regras constitucionais atinentes a competência de cada ente federado, as quais se encontram no Título III – Da Organização do Estado -, nos Capítulos II, III, IV e V.

Da leitura do artigo 24¹⁷⁹ da Constituição Federal de 1988, pode-se verificar quanto à competência legislativa no tocante ao direito urbanístico, esta é concorrente da União, Estados e Distrito Federal, cabendo à União a edição das normas gerais pertinentes ao assunto, e aos Estados a competência suplementar, sendo que a competência da União não exclui a dos Estados.

Esta norma emana também que, em não havendo norma geral editada pela União, têm os Estados a competência plena para legislar sobre matéria urbanística, vigorando as disposições estaduais até a superveniência de lei federal sobre normas gerais e continuando a vigorar no que não lhe for contrário.

No que tange à competência executiva dos entes federados em matéria urbanística, apresenta-se no artigo 21, inciso XX da Constituição Federal a competência da União para “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;”, isto é, à União cabe estabelecer as normas diretivas para o desenvolvimento organizado e saudável das cidades.

Neste sentido Meirelles¹⁸⁰ arrazoa:

[...], através do *Plano Nacional de Urbanismo*, como sempre sustentamos desde a 1ª edição desta obra. De fato, os problemas de desenvolvimento urbano, trânsito, transporte e saúde pública de âmbito nacional entrosam-se com seus correspondentes no plano estadual e municipal, principalmente no que concerne à

¹⁷⁹ Art. 24 - Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

(...)

§ 1º - No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º - A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º - Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º - A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

¹⁸⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13. ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 500.

ordenação dos espaços habitáveis – assunto tipicamente urbanístico. Diante dessa realidade, compete à União traçar o *plano geral de Urbanismo*, ao qual irão ajustar-se os *planos estaduais*, que, por sua vez, serão integrados pelos *planos diretores municipais*. Desse modo, a planificação urbanística cobrirá todo o território nacional, sem ofensa à autonomia dos Estados-membros e Municípios, formada por um *sistema* harmônico e funcional.

Portanto, assim visualiza-se que as disposições gerais partem da União e que os planos estaduais e municipais devem a estas se amoldar, a fim de formar um sistema integrado, que seja coesivo e operacional.

No que se refere ainda competência executiva, o artigo 23 da Constituição Federal emana que “É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...), IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”, demonstrando mais uma vez que a matéria urbanística é de interesse de todos os entes federados e que os mesmos devem trabalhar em conjunto, para que se atinjam os preceitos determinados pelo direito urbanístico, a fim de promover o bem de toda a coletividade.

A Constituição Federal ainda destina aos Estados-membros uma função precípua de organização, em seu artigo 25, § 3º¹⁸¹, atribuindo-lhe as funções de estabelecer e definir os limites, através de lei complementar, das regiões metropolitanas, aglomerações e microrregiões, com o intuito de uma plena integração entre organização, planejamento e implementação das atividades públicas de interesse da coletividade.

Vista a competência da União para legislar em matéria urbanística, através da edição de normas gerais, e a competência dos Estados de suplementar estas normas, compete também aos municípios esta suplementação, em caso de omissão dos entes antes citados, por norma expressa da Constituição Federal no artigo 30, inciso II, dispondo que: “compete aos municípios suplementar a legislação federal e estadual no que couber”, o que é perfeitamente coerente, sabendo-se que o município é o ente federado mais próximo da coletividade.

Destarte Carneiro¹⁸² comenta com muita clareza:

¹⁸¹ Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

(...)

§ 3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

¹⁸² CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 103.

Não resta dúvida de que omissa a União, por primeiro, e o Estado, em seguida, o Município, nesta matéria, tem os meios para poder executar a sua “política de desenvolvimento urbano”, como se lê no art. 182, caput, da Constituição Federal, com os remédios que ela própria coloca nas mãos do Poder Público Municipal, respeitada, entretanto, a superveniência do que prescreve o art. 24, § 4º. Afinal, o objetivo das funções sociais da cidade é garantir o “bem-estar” de seus habitantes, ou seja: “habitar” bem, “trabalhar” bem, “divertir-se” bem e “circular” bem, conforme o prescrito pela “Carta de Atenas”.

Assim, a Constituição Federal de 1988, lhe destinou duas disposições a respeito de normatização urbanística em seus artigos 182, que será estudado no próximo capítulo, e 30, incisos I, II e VIII:

[...] Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(...)

VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano;

Com isto, pode-se visualizar que o município legisla suplementarmente, na omissão da União e dos Estados-membros, exercendo direitos que a Carta Magna lhe confere, e também fazendo com que esta seja respeitada¹⁸³.

Consequentemente, o município apenas supre o papel que os outros entes federados o deveriam fazer e não o fazem, com o escopo de garantir a organização e o planejamento adequado dos espaços habitáveis. Esta competência, apenas suplementar dos municípios em matéria urbanística, apesar da execução da política urbanística ser de competência só dos municípios, é o retrato da cultura centralizadora de produção em direito¹⁸⁴.

Vale aduzir que a competência normativa municipal é decorrente de sua autonomia legislativa que se expressa no processo legislativo e na criação de regras municipais que objetivam a regulamentação de interesses locais, dentre as quais destacamos a Lei Orgânica municipal por ser uma espécie de Carta constitucional municipal, em que estão indicadas as matérias de competência do ente municipal, isto é, as matérias que lhe cabem legislar de forma exclusiva (em razão do interesse local), bem como aquelas que lhe cabem legislar supletivamente, [...] ¹⁸⁵

Rech expõe então que se deve “atacar a questão do federalismo, como fundamento para a autonomia plena das cidades, dentro dos limites necessários para que se possa

¹⁸³ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 104.

¹⁸⁴ RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável*. Caxias do Sul: Educ, 2010, p. 59.

¹⁸⁵ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 225.

efetivamente estabelecer normas de construção de um projeto de cidade efetivo, legítimo e eficaz¹⁸⁶”.

Cabe especialmente ao governo municipal promover o controle do processo de desenvolvimento urbano, através da formulação de políticas de ordenamento territorial nas quais os interesses individuais dos proprietários de terras e construções urbanas necessariamente coexistam com os interesses sociais, culturais e ambientais de outros grupos e da cidade como um todo. Para tanto, foi dado ao poder público municipal o poder de, através de leis e diversos instrumentos urbanísticos, determinar a medida desse equilíbrio possível entre interesses individuais e coletivos quanto a utilização desse bem não renovável essencial ao desenvolvimento sustentável da vida nas cidades, qual seja, o solo urbano¹⁸⁷.

Nada mais correto que atribuir competência aos municípios em matéria urbanística, pois cada localidade sabe de suas necessidades, ficando mais visível o interesse local, o qual é “aquele que diz respeito e importa à comunidade, o interesse que lhe é próprio, peculiar, mas não exclusivo, pois o que ocorre e afeta um Município pode expressar efeitos regionais e quiçá nacionais”¹⁸⁸, mas mesmo assim tornaria muito mais fácil a concretização de cidades sustentáveis com o atendimento das necessidades básicas de seus cidadãos.

É preciso ter em mente que as desigualdades sociais, criadas pela inadequada urbanização, e o caos urbano que afronta a própria dignidade humana não encontram respostas apenas em descentralizar para os municípios as competências em matéria do direito urbanístico, mas é também um problema de violação de direitos fundamentais, que deve merecer a preocupação da União e dos estados,..., e fundamentalmente em priorizar investimentos no planejamento de construção de cidades sustentáveis¹⁸⁹.

Destarte, consolida-se a competência em disciplina urbanística, cabendo a todos os entes federados – União, Estados-membros, Distrito Federal e Município – legislar neste âmbito, em decorrência de se tratar de matéria a todos atinentes.

Desse entrelaçado de preceitos, Silva apud BARREIRA¹⁹⁰ leciona:

¹⁸⁶ RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades*: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável. Caxias do Sul: Educs, 2010, p. 59.

¹⁸⁷ FERNANDES, Edésio. *Desenvolvimento Sustentável e Política ambiental no Brasil*: confrontando a Questão Urbana. In: O Direito para o Brasil Socioambiental, Org. André Lima, Porto alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 364.

¹⁸⁸ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 226.

¹⁸⁹ RECH, Op. Cit., p. 61.

¹⁹⁰ BARREIRA, Maurício Balesdent. Direito urbanístico e o município. In: FERNANDES, Edésio (org). *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 18.

Em primeiro lugar, só podem ser consideradas normas gerais urbanísticas aquelas que, expressamente mencionadas na Constituição, fixem os princípios e diretrizes para o desenvolvimento urbano nacional, estabeleçam conceitos básicos de atuação e indiquem os instrumentos para sua execução. O desenvolvimento urbano consiste na ordenada criação, expansão, renovação e melhoria dos núcleos urbanos. Não é objeto de normas gerais, promover em concreto esse desenvolvimento, mas apenas apontar o rumo geral a ser seguido, visando a orientar a adequada distribuição espacial da população e das atividades econômicas com vistas à estruturação do sistema nacional de cidades e melhoria de qualidade de vida da população. Quer dizer, o campo das normas gerais será o desenvolvimento interurbano e o mero delineamento para o desenvolvimento intra-urbano. Aqui seu limite específico. Avançar neste sentido será invadir terreno municipal.

O que se percebe é que, há muito tempo, o Brasil esta carente de uma normatização urbanística; por sua vez, os municípios o tentam fazer editando suas próprias leis, já que a União mantinha-se inerte. Mas com o advento da Lei 10.257/2001, o chamado Estatuto da Cidade, esta situação vem se modificando, pois o “interesse local obriga a administração e o poder legislativo a encontrarem meios e soluções viáveis aos seus problemas e necessidades, em tudo, considerando que o âmbito do interesse local e as medidas a serem adotadas devem coadunar com os interesses, objetivos e instrumentos jurídico-políticos estaduais e federais.”¹⁹¹

Meirelles¹⁹² enuncia que o Estatuto da Cidade, significa a promulgação de um Código Nacional de Urbanismo, a muito almejado, e que há tempos já vigora em países adiantados, estabelecendo os lineamentos do urbanismo no Brasil, fixando princípios científicos e diretrizes técnicas para a atuação estadual e municipal.

Destarte, uma cidade sustentável, no sentido de beneficiar as presentes e as futuras gerações, deve ser decorrente de um “planejamento jurídico-urbanístico” acertado, contemplando questões que importem em sustentabilidade a “curto, médio e longo prazo”¹⁹³ para todos os habitantes das cidades.

¹⁹¹ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 226.

¹⁹² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13. ed. atualizada. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2002, p. 500.

¹⁹³ RECH, Adir Ubaldo. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: Educs, 2010. p. 47.

4 ESTATUTO DA CIDADE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA

O objetivo deste capítulo é analisar, com base na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Cidade, as formas de instrumentalizar e de viabilizar a efetivação da função socioambiental da propriedade privada urbana. Serão analisados, também, os meios a serem utilizados pelo poder público municipal, no sentido de conciliar a função socioambiental da propriedade privada urbana com o princípio da função socioambiental da cidade, através do instrumento constante do Estatuto da Cidade, chamado plano diretor, sempre com o desígnio de evidenciar como o cumprimento desta função socioambiental da propriedade privada urbana, pode garantir que o meio ambiente urbano mantenha-se ecologicamente equilibrado para presentes e para as futuras gerações.

É necessário e imprescindível um planejamento urbano adequado, objetivando atingir toda a coletividade, a fim de que o mesmo seja salutar e benéfico a todo o conjunto populacional, visualizando-se, assim, a função social que cumpre não só a propriedade ter, como também a cidade, primordialmente para o bem comum.

Dentro desta concepção é fundamental ressaltar a importância que as imposições urbanísticas, em todas as atividades e setores referentes ao bem-estar social, tanto no campo como na cidade, bem como na vida individual e na vida em sociedade. Assim o urbanismo indica e impõe normas de desenvolvimento para racionalização do uso do solo, sejam elas funcionais, de conforto ou de embelezamento citadino, organizando as construções que formam o agregado humano.

É desta forma, que a funcionalidade do urbanismo é posta em prática para atingir suas metas fundamentais.

O chamado Estatuto da Cidade, como se denomina a Lei 10.257, de 11 de julho de 2001, foi sancionada pelo Presidente da República no uso de sua competência constitucional e, assim, surgiu o primeiro código de normas urbanísticas brasileiras, não mais se resumindo a apenas algumas leis esparsas, tais como a do loteamento urbano e a do tombamento em geral. Tem-se, agora, um verdadeiro instrumento que dita regras para a organização e sistematização dos espaços urbanizáveis, e assim, então, os dispositivos tanto almejados pela população brasileira, para a construção de uma sociedade mais justa e organizada, trazendo em seu bojo normas de ordem pública e de interesse social e que regulem o uso da propriedade.

4.1 A LEI 10.257/2001 E A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Como visto anteriormente, os problemas atuais de caos urbano e da degradação ambiental “nada mais são do que consequência de nossa história¹⁹⁴”. É inegável que ocorreram mudanças positivas na política ambiental e urbana, a partir de Constituição de 1988, devido à ampla mobilização sociopolítica, a qual criou condições para a redemocratização e descentralização do país¹⁹⁵, refletindo, na atualidade, o meio urbano como sendo o local que prioriza as relações humanas, sendo a produção normativa o reflexo do momento histórico vivido¹⁹⁶.

O processo de urbanização começou no Brasil na década de 1930 e teve seu auge na década de 1970 e, durante esse período, diversas Constituições foram promulgadas e/ou outorgadas — 1934, 1937, 1946, 1967 e a Emenda nº 1 de 1969. No entanto, até o momento em que a Constituição Federal de 1988 entrou em vigor, não existiam dispositivos constitucionais específicos para guiar o processo de desenvolvimento urbano e para determinar as condições de gestão urbana. Foi o capítulo original introduzido pela Constituição de 1988 que estabeleceu as bases jurídico-políticas iniciais para a promoção da reforma urbana.¹⁹⁷

Consoante Souza, o movimento pela reforma urbana pode ser caracterizado como um conjunto de políticas públicas, com caráter redistributivo e universalista e com o escopo de redução dos níveis de injustiça social no meio urbano e de promoção de uma maior democratização no planejamento urbano e de gestão cidadão¹⁹⁸.

Nos mais diversos movimentos sociais constituídos no Brasil, principalmente o Movimento Nacional pela Reforma Urbana (MNRU), foram adquiridas visibilidades no período pré-constituinte, conseguindo assim a inserção, parcial ou total, de suas reivindicações na Carta Federal de 1988, sendo a mais expressiva referente à política urbana¹⁹⁹.

¹⁹⁴ ROCHA, Júlio César de Sá da. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999. p. 17.

¹⁹⁵ FERNANDES, Edésio, “*Desenvolvimento Sustentável e Política ambiental no Brasil: confrontando a Questão Urbana*”. In: O Direito para o Brasil Socioambiental, Org. André Lima, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 354.

¹⁹⁶ ROCHA, op. cit., p. 17.

¹⁹⁷ FERNANDES, Edésio. *O Estatuto da Cidade e a ordem jurídico-urbanística*. Disponível em: http://www.citiesalliance.org/ca/sites/citiesalliance.org/files/CA_Images/CityStatuteofBrazil_Port_Ch4.pdf Acesso em 15/02/2012, p. 57.

¹⁹⁸ SOUZA, Marcelo Lopes de. *Mudar a cidade: uma introdução crítica ao planejamento e á gestão urbanos*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 158.

¹⁹⁹ BOEIRA, Sérgio Luís. SANTOS, Adriana Clara Bogo dos. & SANTOS, Alini Giseli dos. *Estatuto da Cidade: aspectos epistemológicos, sociopolíticos e jurídicos*. In: Revista de Administração Pública — Rio de Janeiro 43(3): 695-712, maio/Jun. 2009, p. 701. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rap/v43n3/08.pdf>. Acesso em 15/02/2012.

Assim, com a promulgação da Carta Magna de 1988, as matérias ambiental e urbanística ganharam tratamento específico. A Constituição Federal dedicou o Capítulo VI, do Título VIII, ao meio ambiente pois “a qualidade do meio ambiente se transformara num bem, num patrimônio, num valor mesmo, cuja preservação, recuperação e revitalização se tornaram um imperativo do poder Público, para assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento²⁰⁰”, e o Capítulo II, do Título VII à política urbana, tendo “por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes²⁰¹”.

Não se pode desvincular da política urbana o direito à qualidade de vida digna e a um meio ambiente sadio e sustentável, bem como deve a propriedade privada urbana atender aos anseios da coletividade, ao bem-estar dos cidadãos e ao equilíbrio ecológico²⁰².

O Estatuto da Cidade é a lei que veio disciplinar o meio ambiente urbano, tendo amparo constitucional no artigo 182²⁰³ da Constituição Federal, *in verbis*,

Art. 182 - A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

[...]

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

Este regulamentou, mas também decorre do artigo 225 do mesmo diploma legal que trata do meio ambiente ecologicamente equilibrado, calcado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Logo, o direito a uma cidade sustentável e com qualidade de vida sadia tem respaldo constitucional. O “Estatuto da Cidade propõe é exatamente essa mudança de ‘olhar’, isto é, de paradigma conceitual de compreensão e interpretação, substituindo o princípio individualista do Código Civil pelo princípio da função social da

²⁰⁰ SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*, 1998, p. 809 – ver Rocha

²⁰¹ BRASIL, Constituição Federal: promulgada em 5 de outubro de 1988. 33. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. Art. 182.

²⁰² SANTIN, Janaína Rigo, & GOMES, Daniela. *A função social da propriedade urbana e o Estatuto da Cidade*. In: História: debates e tendência. Passo Fundo, V. 6, nº 1, p. 177-192, 1º sem. 2006. Disponível em: http://www.upf.br/ppgh/images/stories/downloads/artigo_janaina.pdf. Acesso em 15/02/2012, p. 179.

²⁰³ BRASIL, Constituição Federal. op. cit.

propriedade - que, [...], encontra-se presente de maneira central nas ordens jurídicas de muitos dos países capitalistas mais avançados²⁰⁴”.

Portanto, o Estatuto da Cidade,

[...] vem dar densidade jurídica ao capítulo constitucional sobre a política urbana, pois apresenta os caminhos, os instrumentos técnico-jurídicos hábeis à realização dos objetivos constitucionais para o desenvolvimento urbano que se concretize sob o signo da sustentabilidade, por meio de um processo de planejamento que pressupõe a participação democrática e a cooperação entre os entes federativos²⁰⁵.

O Estatuto da Cidade regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana. O artigo 1º desta lei dispõe que:

[...] Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal será aplicado o previsto nesta Lei.
Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

Percebe-se, assim, que esta alteração legislativa objetiva implementar uma efetiva e sadia utilização do solo urbano, em benefício da coletividade, mesmo que para isto seja necessária a intervenção na propriedade privada, que hoje, como já visto, não se trata mais de um direito absoluto. Tem, ainda, o seu proprietário o dever de promover o desenvolvimento eficaz de sua função social, sob pena de sofrer as consequências cabíveis.

Foi, então, a inclusão da política urbana na Constituição Federal e a aprovação do Estatuto da Cidade que estabeleceram uma nova ordem jurídica, urbanística e ambiental para as cidades, baseada na função social da cidade e da propriedade.

É o Estatuto da Cidade a mais importante norma regulamentadora do espaço urbano, tendo criado a garantia do direito a cidades sustentáveis²⁰⁶, ao ter como escopo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as diretrizes expressas nesta legislação.

²⁰⁴ FERNANDES, Edésio. “*Desenvolvimento Sustentável e Política ambiental no Brasil: confrontando a Questão Urbana*”. In: O Direito para o Brasil Socioambiental, Org. André Lima, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 365.

²⁰⁵ DIAS, Daniella S. O *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 13.

²⁰⁶ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Direito as cidades sustentáveis no âmbito da tutela constitucional do meio ambiente artificial*. Disponível em: http://www.donninifiorillo.com.br/portugues2/artigos_d.asp?id=82. Acesso em 01/03/2012.

Nesta questão, Santin e Leidens²⁰⁷ comentam que:

O Estatuto da Cidade (Lei ordinária federal nº 10.257/01) vem regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, inseridos no contexto de políticas urbanas. Constitui-se de normas gerais que buscam regular a aplicabilidade de medidas em âmbito municipal frente às carências que a população enfrenta. Esta lei assegura a efetividade do direito de propriedade e sua função social, partindo de princípios do artigo 5º, XXII, XXIII da Constituição Federal para chegar-se aos instrumentos previstos no Estatuto da Cidade.

Diante destas apresentações, não restam dúvidas, de que o Estatuto da Cidade²⁰⁸ é um inovador regramento brasileiro, que visa prestar assistência ao bom e organizado planejamento urbano, com o intuito de resolver os grandes problemas urbanísticos até em tão presentes na sociedade brasileira e que era carente de uma legislação específica e eficaz para a resolução de tais questões.

Após as catástrofes ambientais, e a conscientização da necessária manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, a questão ambiental faz parte hoje dos processos de planejamento urbano. Apesar das diversas legislações em matéria ambiental e urbana, muitos obstáculos ainda são perceptíveis para a concretização das funções sociais e ambientais da cidade e da propriedade privada urbana. Fernandes²⁰⁹ apresenta que estes obstáculos ocorrem nas esferas jurídica (apesar da boa legislação brasileira nesta matéria, ainda existem imperfeições e lacunas que precisam ser superadas, para dar reconhecimento aos direitos urbano e ambiental como coletivos), institucional (falta de coordenação entre as esferas de governo, sendo as políticas ambientais apenas parcialmente implementadas) e política (ressalta-se a corrupção e a falta de continuidade dos programas promissores devido às mudanças políticas).

²⁰⁷ SANTIN, Janaína Rigo e LEIDENS, Letícia Virgínia. Plano diretor: instrumento de efetivação da função social da propriedade urbana e participação popular. *Revista Brasileira de Direito Municipal - RBDM*, Belo Horizonte: Fórum, n. 20, abr./jun.2006, p.31.

²⁰⁸ FERNANDES, Edésio. “*Desenvolvimento Sustentável e Política ambiental no Brasil: confrontando a Questão Urbana*”. In: O Direito para o Brasil Socioambiental, Org. André Lima, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 362. O autor argumenta a importância da nova legislação para a organização cidadina e a função dos municípios na mesma, dizendo: “No dia 10 de julho de 2001 foi aprovada a importante Lei federal nº 10.257, chamada “Estatuto das Cidades”, que regulamenta o capítulo original sobre política urbana, aprovada pela Constituição Federal de 1988. A nova lei – que de forma explícita promove a integração entre o Direito Urbanístico e o Direito Ambiental – com certeza vai prestar-se a dar suporte jurídico ainda mais consistente e inequívoco à ação daqueles governos municipais que têm se empenhado no enfrentamento das graves questões urbanas, sociais e ambientais que diretamente afetam a vida da enorme parcela de brasileiros que vivem em cidades. De fato, se a Constituição de 1988 já tinha afirmado o papel fundamental dos municípios na formulação de diretrizes de planejamento urbano e na condução de processo de gestão das cidades, o Estatuto da Cidade não só consolidou esse espaço de competência jurídica e da ação política municipal, como também o ampliou sobremaneira”.

²⁰⁹ *Ibid.*, p. 355-356.

A propriedade, fazendo parte do meio urbano, tem significativa importância na execução da política urbana brasileira e ordenação do espaço urbano²¹⁰. A propriedade, como instituto jurídico e direito subjetivo individual, por muito tempo protegeu apenas os direitos individuais do proprietário, desconsiderando os interesses e os objetivos sociais e ambientais²¹¹. Mas, como visto no primeiro capítulo, este cenário modificou-se; hoje não se concebe mais uma propriedade livre de função, a propriedade está funcionalizada social e ambientalmente. A necessidade do uso correto da propriedade privada urbana é justificada pelo direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e o dever que o proprietário tem de preservá-lo. Assim:

A propriedade é um conceito variável, circunscrito na relação entre o conteúdo do direito do proprietário e a organização da sociedade. A essência da propriedade é seu serviço à sociedade. Inclusive enquanto fruição privada e justificada como meio de alcance da felicidade social, pois o bem-estar individual deve levar também à felicidade coletiva²¹².

O exercício do direito de propriedade nos moldes iniciais criou contradições sociais e desigualdades econômicas que, agora, o Estado procura normatizar em função dos interesses e objetivos sociais²¹³.

O princípio da Função Social da Propriedade caracteriza-se justamente por impor freio e contrapeso ao direito individual, determinando, por conseguinte, o dever de condicionar a necessidade de requerimento da licença urbanística, nas edificações, para o alcance do bem-estar coletivo. Este princípio se traduz no equilíbrio entre o interesse público e o privado, pois depende do uso que se faz de cada propriedade. Em outras palavras, o princípio da Função Social da Propriedade preconiza a realização plena do urbanismo e do equilíbrio das relações da cidade, que significa a supremacia do interesse público sobre o particular, inerente a qualquer sociedade e condição de sua existência²¹⁴.

A Lei 10.257/2001, na tentativa de sanar tais obstáculos, fixa as diretrizes gerais para o desenvolvimento das funções sociais da cidade, qual seja de habitação, trabalho, circulação e recreação. Para isto elenca as diretrizes gerais para o pleno desenvolvimento de tais funções

²¹⁰ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 132.

²¹¹ *Ibid.*, p. 133.

²¹² DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2. Ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 254.

²¹³ DIAS. *op. cit.*, p. 134.

²¹⁴ SILVA, Jussara Maria Pordeus e. *O Licenciamento Urbanístico no Município de Manaus*. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico – Manaus 2008: O Direito Urbanístico nos 20 anos da Constituição Brasileira de 1988 – Balanço e Perspectivas / [Organizado por] Nelson Saule Júnior et al. – Porto Alegre: Magister, 2009, p. 417.

em seu artigo 2^o²¹⁵, com o objetivo de ver concretizada a função socioambiental da propriedade no âmbito citadino.

Trata-se da consagração do bem-estar das/nas cidades. As diretrizes dispostas neste artigo são, verdadeiramente, uma revolução urbana com escopo de reorganização do meio urbano. A Lei nº. 10.257/2001 instituiu uma série de postulados objetivando orientar os legisladores e administradores, não apenas lhes mostrando os fins a que se deve destinar a

²¹⁵ Art. 2^o A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

VII – integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

X – adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;

XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, considerada situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

XV – simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

XVI – isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social.

política urbana, mas também evitando que sejam praticadas ações que importem em transgressão de tais preceitos²¹⁶.

E Medauar²¹⁷ complementa:

[...] O teor dessas diretrizes denota percepções contemporâneas e adequadas do urbanismo e do direito urbanístico, associadas a modos renovados de atuação da Administração Pública, a qual compete precipuamente o exercício da atividade urbanística, seja realizando-a diretamente, seja normatizando a atuação de particulares, seja coordenando a cooperação setor público-privado.

Tratam-se de regras gerais no âmbito urbanístico que visam à organização cidadina, dentro dos preceitos constitucionais, dentre eles o da função social da propriedade. Assim, Carvalho Filho comenta o assunto:

É importante observar, por oportuno, que, a despeito de serem, as diretrizes gerais, comandos dirigidos para o futuro de uma forma geral e terem caráter programático, estão elas contidas em dispositivo legal, no caso o citado art. 2º do Estatuto, de modo que demandam sua integral observância por todos os agentes públicos em qualquer das funções estatais cuja atuação esteja atrelada à observância da referida lei. Para os Municípios em especial, entidades federativas, como vimos, de grande responsabilidade na execução da política urbana, tais diretrizes gerais são de fundamental importância, pois representam uma verdadeira carta de princípios para os governos municipais. Por isso, a atuação municipal será suplementar em relação ao Estatuto, embora os Municípios também possuem competência própria (art. 30, CF)²¹⁸.

As diretrizes gerais, da política urbana, são consideradas como um “conjunto de situações urbanísticas de fatos e de direito a serem alvejadas pelo poder público no intuito de constituir, melhorar, restaurar e preservar a ordem urbanística, de modo a assegurar o bem-estar das comunidades em geral”²¹⁹ (grifos do autor). Sendo a política urbana constituída do conjunto de estratégias e ações, consideradas legítimas quando em conformidade com as diretrizes, que objetivam ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana²²⁰.

Desta forma, a política urbana só se efetiva se houver a observância e o implemento das diretrizes gerais expressa neste artigo 2º da Lei 10.257/2001, dispondo táticas e atuação em busca de coordenar o exato desenvolvimento das funções sociais da cidade antes expostas,

²¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. Ver. e ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 20.

²¹⁷ MEDAUAR, Odete e ALMEIDA, Fernando Dias Menezes (coord.). *Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 26.

²¹⁸ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 20-21.

²¹⁹ Ibid., p. 21.

²²⁰ Ibid., p. 21.

e assim construir, aprimorar, recuperar e manter a ordem urbanística, garantindo o bem-estar social.

Visto isto, é possível fazer um breve estudo deste artigo 2º do Estatuto da Cidade, que elenca as diretrizes gerais a serem seguidas pelos entes federados, para atingir e promover a organização e o desenvolvimento dos meios habitáveis.

Para um estudo mais abrangente e satisfatório, seguir-se-á, a classificação de Carvalho Filho²²¹, que as dispõe em cinco categorias, tendo-se as diretrizes governamentais dos incisos IV, V, VII, VIII, XII e XVI, que são entendidas como aquelas que estão sujeitas diretamente a ação ou iniciativa direta do Poder Público; as diretrizes sociais presentes nos incisos II, III IX e XIII, que são as que tendem trazer melhoramentos diretos a toda sociedade, de forma individual ou coletiva, ou que aceitam a participação da comunidade no processo de urbanização; as diretrizes econômico-financeiras, constantes nos incisos X e XI, que tratam dos recursos e investimentos destinados ao desenvolvimento do processo de urbanização; as diretrizes relativas ao solo urbano, dos incisos VI e XIV, que dizem respeito aos instrumentos para o correto uso e ocupação do solo urbanizável e, por fim, as diretrizes jurídicas, entendidas como as relativas a área jurídica, tanto na confecção como na execução da disposições legais, como as do inciso XV, todos do artigo 2º do elogiável Estatuto da Cidade.

O preceito constitucional da função socioambiental da propriedade objetiva coibir a inércia do proprietário que não procurar destinar sua propriedade a nenhuma função e nem proporciona efeitos satisfatórios a coletividade, apenas espera valorização imobiliária, quando da realização de obras públicas²²².

Isto não significa que a função socioambiental da propriedade se constitua numa limitação do seu uso, pois as funcionalizações destes preceitos terminam fazendo parte de seu conceito²²³.

No entanto, apesar da função socioambiental estar inserta no Estatuto da Cidade, a mesma ainda se apresenta como um conceito abstrato, pois cabe ao intérprete, na aplicação da lei e de acordo com as peculiaridades de cada cidade e, ainda, de conformidade com o plano diretor, definir o que seja função socioambiental²²⁴.

Estado, enquanto instituição jurídica e política no Brasil, como responsável principal pela efetivação e proteção da função social dos direitos fundamentais, em particular

²²¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade – Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. Ver. e ampl. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 23-24.

²²² MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao Direito de Propriedade*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 80.

²²³ BLANC, Priscila F. *Plano Diretor Urbano & Função Social da Propriedade*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 43.

²²⁴ *Ibid.*, p. 51.

da propriedade urbana e da cidade, evidenciando, definitivamente, ao menos no plano formal, o abandono de sua neutralidade e apoliticidade ao assumir funções políticas próprias e transformadoras das estruturas econômicas e sociais no sentido de uma realização material do princípio da igualdade²²⁵.

Destarte, a visualização da efetiva função socioambiental da propriedade privada urbana somente se concretizará quando da elaboração dos planos diretores, consoante o artigo 39 do Estatuto da Cidade, *in verbis*:

Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei.

Então, apesar das cidades terem necessidades em comum, também têm necessidades específicas e, é de acordo com tais anseios que os municípios elaborarão seus planos diretores, e no tocante a propriedade privada urbana, definirão o que é necessário para que a mesma cumpra sua função socioambiental. Portanto,

[...] a propriedade urbana, como instituto localizado nos espaços culturalmente criados pelo homem, terá seu uso e exercício delimitados pela função social, submetida à ordenação do espaço urbano consoante o plano diretor, isto é, a conceituação ou delimitação do que seja função social da propriedade urbana estará adstrita à criação e implementação do que dispõe o plano diretor para a ordenação da cidade. O plano diretor, como norma densificadora da expressão função social, revelará seus termos e dimensão para sua devida concretização, pois a propriedade privada é um bem privado de interesse urbanístico, de interesse público²²⁶.

A expressão do que realmente seja a concretização da função socioambiental da propriedade somente se revelará no âmbito legislativo municipal de cada cidade, pois diante dos interesses e peculiaridades locais é que cada município conseguirá definir, e delimitar, o que seja a função socioambiental, visto que a funcionalização da propriedade depende do destino urbanístico dado ao solo pelo Poder Público, quando da organização territorial²²⁷.

No que tange ao plano diretor, e como o mesmo é capaz de definir a função socioambiental da propriedade privada urbana fazendo-a interagir e integrar-se ao bom desenvolvimento das cidades, será objeto de estudo em item próprio.

²²⁵ LEAL, Rogério Gesta. *A função social da propriedade e da cidade no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 113-114.

²²⁶ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 141.

²²⁷ *Ibid.*, p. 142.

4.2 FUNÇÃO SOCIAL E AMBIENTAL DA CIDADE

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 182, traz o termo função social da cidade, quando dispõe da política de desenvolvimento urbano, a qual deve ser executada pelo Poder Público Municipal, segundo as diretrizes gerais, fixadas em lei e tendo como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem estar de seus habitantes, sendo as funções sociais²²⁸ da cidade a habitação, condições adequadas de trabalho, recreação e de circulação humana. “O pleno desenvolvimento dessas funções deve ser compreendido como direito à cidade²²⁹”.

Para garantir a função ambiental da cidade, cabe ao Poder Público e à coletividade a tarefa de defesa e preservação do meio ambiente em todas as suas formas. Significa que, para a cidade cumprir sua função ambiental, é necessária a existência de um meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado, bem como de uma proteção aos ambientes culturais, aos ambientes naturais e aos ambientes de trabalho. Contudo, não há que responsabilizar somente os entes estatais na efetivação da função ambiental, todos somos chamados a cooperar na construção da cidade ecologicamente equilibrada, ou seja, se os cidadãos têm direitos, também possuem responsabilidade²³⁰.

Entende-se, então, que o direito à cidade²³¹ é de todos e a todos deve ser garantido, significando o direito à vida com qualidade e condições dignas. “A função consiste numa atividade exercida no interesse não apenas do sujeito que a executa, mas, principalmente, no interesse da sociedade. A função ambiental volta-se para a manutenção do equilíbrio ecológico enquanto interesse de todos, beneficiando a sociedade e aquele que a exerce²³²”.

Em 1998, o Conselho Europeu de Urbanistas reuniu-se para propor uma Nova Carta de Atenas²³³, a qual foi revisada em 2003 denominando-se de Carta Constitucional de Atenas 2003 – a visão das cidades, para o século XXI do Conselho Europeu de Urbanistas, isto para atender as necessidades da sociedade pós-moderna, as quais são bem diferentes das necessidades quando da elaboração da Carta de Atenas em 1933.

²²⁸ MEIRELES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 377.

²²⁹ ROCHA, Julio César de Sá da. *Função ambiental da cidade: direito a o meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: J. de Oliveira, 1999, p. 36.

²³⁰ *Ibid.*, p. 37.

²³¹ DIAS, op. cit., p. 153.

²³² BORGES, Roxana Cardoso B. *Função Ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTR, 1999, p. 78.

²³³ Nova Carta de Atenas e 2003 – A visão das cidades do século XXI. Disponível em: <http://saltopatrimonio.com/nueva-carta-de-atenas-2003.pdf>. Acesso em: 12/02/2012.

A Nova Carta de Atenas²³⁴ enumera dez funções essenciais para a cidade pós-moderna, a saber:

1. Uma cidade para todos - os governos devem empenhar-se em alcançar coesão social e inclusão da comunidade, com medidas de planejamento urbano e socioeconômicas para combater a exclusão, racismo, crimes e até conflitos civis;
2. Uma cidade participativa - a cidade é um local de interação social, deve permitir participação pública na gestão urbana;
3. Uma cidade segura - propõe uma cidade livre de combates através de acordos internacionais, deve primar por bem-estar social, solidariedade intergeracional e medidas de proteção ambiental;
4. Uma cidade saudável - que esteja de acordo com as regras da Organização Mundial de Saúde, uma cidade que tenha melhores condições habitacionais e ambientais, através de um planejamento sustentável com redução da poluição, conservação dos recursos naturais, e com possibilidade igualitária de acesso aos serviços públicos;
5. Uma cidade produtiva - promoção da competitividade, de empregos, de empresas de pequeno porte para geração de postos de trabalho e reforço econômico, melhorando assim a qualidade de vida nas cidades e os níveis de educação; uma cidade com planejamento social, e econômico e ambiental para combater a exclusão, pobreza e desemprego;
6. Uma cidade inovadora - inovações em tecnologia de informação e comunicação com acesso á todos, possibilitando trocas de ideias e culturas;
7. Uma cidade de movimento e acesso racionais - proporcionar acessibilidade e transporte racionais, habitação e trabalho próximos, incentivo de caminhas e uso de bicicletas para evitar a poluição;
8. O ambiente da cidade - a cidade deve ser planejada dentro dos ditames da sustentabilidade, com conservação e gestão dos recursos naturais, contenção da suburbanização, melhoria dos espaços urbanos abertos, restauração das estruturas urbanas, conservação de energia e uso de tecnologias limpas, prevenção e redução da poluição e incentivo a reciclagem;
9. Uma cidade de cultura - promoção do desenvolvimento cultural, social e físico da cidade para se garantir a diversidade e as peculiaridades de cada bairro; e,

²³⁴ Nova Carta de Atenas e 2003 – A visão das cidades do século XXI. Disponível em: <http://saltopatrimonio.com/nueva-carta-de-atenas-2003.pdf>. Acesso em: 12/02/2012.

10. Uma cidade com caráter de continuidade - proteção e manutenção dos elementos tradicionais, memórias e identidade do ambiente, incluindo-se as tradições locais, os bairros e as construções históricas, as áreas verdes.

Apesar de ser uma carta europeia, ela se assenta certamente a qualquer cidade, independente do país em que se localize, assim como as cidades brasileiras, pois hoje as cidades estão sedentas de melhorias em todos os âmbitos, principalmente no que tange ao meio ambiente.

Diante deste novo paradigma social e ambiental, estas funções mostram-se necessárias para que coexista a dignidade da pessoa humana, em um meio ambiente urbano saudável e sustentável, que gere bem estar-estar de forma igualitária a todos os seus cidadãos do presente e com perspectivas futuras.

Pensar em uma cidade do futuro advém de uma cidade do passado, então, cuidar da cidade de hoje para que se tenha uma cidade futura, para tanto é preciso que se implemente mudanças sociais, políticas, econômicas, tecnológicas, ambientais e de planejamento urbano²³⁵.

[...] o direito à cidade se afirma como um apelo, como uma exigência. [...] não pode ser concebido como um simples direito de visita ou de retorno às cidades tradicionais. Só pode ser formulado como direito à vida urbana, transformadora, renovada. Pouco importa que o tecido urbano encerre em si o campo e aquilo que sobrevive da vida camponesa conquanto que “o urbano, lugar de encontro, prioridade do valor de uso, inscrição no espaço de um tempo promovido à posição de supremo bem entre os bens, encontre sua base morfológica, sua realização prático-sensível”.²³⁶

Para que a cidade realize suas funções sociais e ambientais é imprescindível um planejamento urbano adequado com proteção ao meio ambiente e oferecimento de condições mínimas de qualidade de vida aos cidadãos.

Dias²³⁷ expõe que é preciso ter:

[...] comprometimento com os novos parâmetros econômicos e novos valores e estilos de vida, e, ainda, uma nova cultura que pretenda proteção a proteção ao meio natural, mais saúde, melhores condições de vida, estruturados, por assim dizer, em uma nova via econômica que traga bem-estar para todos, maiores oportunidades, respeito e proteção ao meio ambiente como fator principal para a manutenção da ordem econômica e sobrevivência da espécie humana.

²³⁵ Nova Carta de Atenas e 2003 – A visão das cidades do século XXI. Disponível em: <http://saltopatrimonio.com/nueva-carta-de-atenas-2003.pdf>. Acesso em: 12/02/2012.

²³⁶ LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. São Paulo: Centauro, 2001, p. 117-118.

²³⁷ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 159.

Referir-se à função social e ambiental da cidade requer a valorização de uma nova ética do meio urbano, com ênfase à valorização do meio ambiente, da cultura, da cidadania e dos direitos humanos, pois com o pleno desenvolvimento do direito à cidade tem-se a redução das desigualdades sociais e a melhora das condições de vida dos seus habitantes²³⁸.

Sendo assim, a responsabilidade por uma cidade ideal, e que cumpra suas funções perante a sociedade, é de todos, indistintamente, porque “o pleno direito à cidade inclui direito à vida com dignidade, à moradia, à alimentação, à saúde, à segurança, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado²³⁹”, logo a tarefa de garantia da função social e ambiental da cidade cabe não só ao poder público, mas também a toda a coletividade.

[...] para a cidade cumprir sua função ambiental, é necessária a existência de um meio ambiente urbano equilibrado, bem como de uma proteção aos ambientes culturais, aos ambientes naturais e aos ambientes de trabalho. Contudo, não há que se responsabilizar somente os entes estatais na efetivação da função ambiental, todos somos chamados a cooperar na construção da cidade ecologicamente equilibrada, ou seja, se os cidadãos têm direitos, também possuem responsabilidades.²⁴⁰

Esta responsabilidade de todos perante o meio ambiente, ecologicamente equilibrado, da cidade, reflete-se em pequenas atitudes dos cidadãos, tais como em não jogar lixo nas calçadas se o poder público disponibiliza lixeiras seletivas nas ruas da cidade. Então se houver cooperação de todos é possível que se atinja o status de cidade sustentável.

O abismo das diferenças econômicas e sociais são os mais perceptíveis nos centros urbanos, onde se nota a desigualdade e exclusão social e/ou ambiental e cabe esta tarefa ao poder público municipal equacionar interesses, para a efetivação do direito à cidade, através de planejamentos que solucionem os problemas sociais, econômicos, políticos, culturais, ambientais e estruturais²⁴¹.

Através das funções sociais e ambientais da cidade busca-se uma sociedade com uma maior justiça social²⁴², ou seja, este “tal princípio advém da tendência da sociedade atual de

²³⁸ SAULE JUNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007, p. 32.

²³⁹ ROCHA, Julio César de Sá da. *Função ambiental da cidade: direito a o meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: J. de Oliveira, 1999. p. 36.

²⁴⁰ *Ibid.*, p. 37.

²⁴¹ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 154.

²⁴² SAULE JUNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007, p. 37. O autor analisa a cidade e o seu direito como um direito coletivo e igualitário: “[...] o direito à cidade como o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia, equidade e justiça social. A partir da compreensão da cidade como espaço coletivo culturalmente rico e diversificado que pertence a todos os seus habitantes, o direito à cidade é compreendido como um direito coletivo dos habitantes das cidades, em especial dos grupos de vulneráveis e

visar a uma justiça concreta e não apenas formal e descrita na lei. Ele vem para proporcionar equilíbrio e maior proteção jurídica em relação às diferenças existentes dentro da cidade²⁴³”.

Esta justiça social, tão almejada pelos cidadãos, na maioria das vezes não se mostra presente; percebe-se isto pela falta de planejamento e dos grandes problemas que afetam o meio urbano. Diante deste cenário percebe-se a imprescindibilidade de políticas públicas capazes de eliminar ou ao menos minimizar as desigualdades sociais.

Assim,

Para que haja cidades justas, humanas, saudáveis e democráticas é preciso incorporar os direitos humanos no campo da governança das cidades, de modo que as formas de gestão e as políticas públicas tenham como resultados de impacto a eliminação das desigualdades sociais, das práticas de discriminação em todas as formas da segregação de indivíduos, grupos sociais e comunidades, em razão do tipo de moradia e da localização dos assentamentos em que vivem²⁴⁴.

Saule Junior ainda elucida que, no caso do Brasil, o direito à cidade pode ser interpretado como um “direito fundamental inerente de todas as pessoas que vivem em cidade²⁴⁵”, o qual está previsto na Constituição Federal de 1988, e que “retrata a defesa da construção de uma ética urbana fundamentada na justiça social e cidadania, ao afirmar a prevalência dos direitos urbanos e precisar os preceitos, instrumentos para viabilizar as transformações necessárias para a cidade exercer sua função social²⁴⁶”.

É preciso que os cidadãos exerçam sua função frente aos poderes políticos e exijam o cumprimento das funções sociais e ambientais da cidade, pois cabe ao poder público toda a execução de diretrizes capazes de operacionalizar as funções cidadinas.

A execução de políticas públicas, que visem a satisfação das funções sociais e ambientais da cidade, cabe a todos os entes da federação, mas em especial ao município recai a árdua tarefa de concretização da equidade e da justiça social, promovendo o desenvolvimento do espaço urbano com a redução das desigualdades sociais e onde os cidadão sejam tratados de forma igualitária²⁴⁷.

desfavorecidos, que lhe confere legitimidade de ação e organização, baseado em seus usos e costumes, como o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito à livre autodeterminação e a um padrão de vida adequado”.

²⁴³ SANTIN, Janaína Rigo & GOMES, Daniela. *A função social da propriedade urbana e o Estatuto da Cidade*. In: História: debates e tendência. Passo Fundo, V. 6, nº 1, p. 177-192, 1º sem. 2006. Disponível em: http://www.upf.br/ppgh/images/stories/downloads/artigo_janaina.pdf. Acesso em 15/02/2012, p. 183.

²⁴⁴ SAÚLE JUNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007, p. 28.

²⁴⁵ Ibid.; p. 32.

²⁴⁶ Ibid., p. 34.

²⁴⁷ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 155.

Enfim, para que as cidades cumpram suas funções socioambientais, mantendo-se saudáveis e sustentáveis, garantindo-se qualidade de vida e bem-estar aos seus cidadãos das presentes e das futuras gerações, novamente se chega à necessidade do plano diretor, para que se concretizem as funções socioambientais das cidades brasileiras, de conformidade com os desejos locais, que será discutido a seguir.

4.3 A CONCILIAÇÃO ENTRE A FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA CIDADE ATRAVÉS DO PLANO DIRETOR

Diante de todos os aspectos relevantes sobre o bem-estar das cidades e dos cidadãos, e também da necessidade de preservação ambiental para a manutenção da vida na terra, não se concebe mais que a propriedade privada urbana fique sem destinação adequada e em contradição com os valores da função socioambiental. Portanto, a propriedade privada, não cumprindo os seus preceitos legais, pela má utilização pelo proprietário dos recursos naturais ou pela não utilização, poderá sofrer intervenção estatal, para salvaguardar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito difuso que a todos pertence e que todos, indistintamente, devem preservar. O momento atual exige não só que se proteja a propriedade, mas sim que se proteja também a vida em geral, que abrange muito mais que direitos civis, sociais ou políticos: abrange o relacionamento com o meio ambiente e sua manutenção para o futuro²⁴⁸. Isto não significa rebaixar o instituto da propriedade, mas apenas garanti-lo de acordo com sua função socioambiental.

De tudo quanto foi consignado, remanesce fácil a compreensão de que o texto constitucional não coloca institutos como a propriedade e a proteção ambiental em rota de colisão. Convivem, ambos, harmonicamente, no sistema jurídico, na medida em que os instrumentos instituídos por lei, que incidem sobre a propriedade para conformá-la à necessidade de preservação ambiental, decorrem do princípio da função social, o que se traduz na denominada função ambiental da propriedade²⁴⁹.

O direito de propriedade sofre limitações e restrições, já que não é mais concebido como um direito subjetivo absoluto, não podendo mais ser um direito egoísta, atendendo às necessidades individuais em prejuízo dos interesses coletivos²⁵⁰. Salienta-se que tem o

²⁴⁸ BORGES, Roxana. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999, p. 42.

²⁴⁹ VULCANIS, Andréa. *Instrumentos de Promoção Ambiental e o Dever de Indenizar Atribuído ao Estado*. Belo Horizonte: Editora Fórum: 2008.

²⁵⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 198.

proprietário os direitos sim, mas desde que em consonâncias com os interesses sociais e ambientais.

No momento em que a propriedade privada urbana deixa de cumprir com sua função socioambiental tem o Estado a obrigação de intervir na mesma.

[...] a legislação federal institui e garante o direito de propriedade, permitindo, tão somente, o condicionamento de seu uso ao bem-estar social; as normas locais delimitam administrativamente e extensão e o modo de atuação desse direito, conformando-o com as exigências da comunidade, sem suprimir-lhe a existência ou negar-lhe o mínimo constitucional de seu exercício²⁵¹.

Quando se fala em intervenção Estatal na propriedade privada, feito por desatendimento de preceito constitucional da função socioambiental, está presente a ideia de que a propriedade se mostre benéfica ao bem estar social, que traduza o princípio constitucional da dignidade humana para que, “por meio de atuações estatais aptas a criarem mecanismos de compensação que equilibrem situações injustas e diferenciadoras entre indivíduos, compensando discriminações sociais negativas contra grupos de cidadãos em situações desfavoráveis²⁵²”.

Não se concebe mais a propriedade individualista e absoluta. A sociedade atual brasileira não pode mais aceitar que o individual se sobreponha ao coletivo, diante de tantas carências sociais, caráter este que por muito tempo “pontuou a organização das cidades e a prática social de seus habitantes²⁵³”, gerando assim essa “exacerbação do individualismo [...] fragilização do poder público no ordenamento das cidades e das suas funções, em prol do interesse coletivo²⁵⁴”.

Conforme Krell, no Brasil, nas últimas duas décadas, surgiu um movimento sociopolítico e também jurídico, com objetivo de reconhecimento não mais dos direitos individuais da propriedade e sim de sua função social e ambiental, tanto da propriedade como da cidade, ficando funcionalizado pelo meio ambiente²⁵⁵.

²⁵¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 2. ed. São Paulo: RT, 1964, p. 114.

²⁵² DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 195.

²⁵³ REALI, Darci. *Sustentabilidade com princípio norteador dos planos diretores de desenvolvimento urbano*. In: *Direito Ambiental: um olhar para a cidadania e sustentabilidade planetária*. SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes, e PAVIANI, Jaime (org.). Caxias do Sul: Educs, 2006, p. 172.

²⁵⁴ *Ibid.*, p. 172.

²⁵⁵ KRELL, Andreas J. *A relação entre proteção ambiental e função social da propriedade nos sistemas jurídicos brasileiro e alemão*. In: *Estado socioambiental e direitos fundamentais*. SARLET, Ingo Wolfgang, org. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p.175.

Quanto à função social da propriedade urbana, deve o Poder Público chegar ao maior equilíbrio possível entre o interesse do proprietário e o da coletividade. Deve visar, sempre, à urbanização da cidade e ao seu aproveitamento eficaz, de sorte a que o proprietário veja-se compelido a explorar o conteúdo econômico de sua área urbana. Com efeito, pelo uso da propriedade procura-se fazer justiça social, contribuindo para o desenvolvimento e planejamento urbano. E isso tudo, é bem de se ver, deve estar expresso no Plano Diretor, conforme mandamento constitucional²⁵⁶.

A propriedade privada, considerando-se os bens e valores ambientais e urbanísticos, como um direito que já surge limitado, em função de sua função social e ambiental, e a grande consequência do seu paradigma constitucional de função socioambiental da propriedade fixou-se com a edição do Estatuto da Cidade em 2001, o qual desempenha função essencial na fixação de quais são as funções sociais e ambientais da propriedade e exigem o seu cumprimento, sendo o município obrigado na elaboração de seu plano diretor fazer menção a este instituto, que termina representando significativas alterações quanto ao uso do solo²⁵⁷, representando um avanço especialmente no que tange a preservação ambiental nos espaços urbanos.

Para que haja a concretização dos objetivos e das diretrizes estabelecidas no Estatuto da Cidade, com a finalidade de realizar as funções sociais da cidade e da propriedade, proporcionando aos cidadãos qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento das atividades econômicas, faz-se necessário que os instrumentos jurídicos da política urbana sejam regulados através do plano diretor de responsabilidade dos municípios, os quais deverão deixar de forma expressão quais são estas funções.

É o plano diretor principal instrumento para a realização dos objetivos urbanísticos e políticas públicas, por meio do qual se determinam e se estabelecem as possibilidades de uso e exercício do direito de propriedade, bem como se define concretamente o que seja a função social do instituto²⁵⁸.

Dispõe o artigo 182, § 1º, da Constituição Federal, que o plano diretor trata-se de instrumento de planejamento das cidades, e que deve ser obrigatoriamente implementando em municípios com mais de 20 mil habitantes e, ainda, por aqueles que se enquadrem no artigo 41²⁵⁹ do Estatuto da Cidade, mas a recomendação do Ministério das Cidades é que todos os

²⁵⁶ FLORES, Patrícia Teixeira de Rezende; SANTOS, Bernadete Schleder dos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: AIDE editora, 2002, p. 15.

²⁵⁷ KRELL, op. cit.; p.175-176.

²⁵⁸ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 146.

²⁵⁹ Art. 41. O plano diretor é obrigatório para cidades:
I – com mais de vinte mil habitantes;

municípios o façam, não sendo óbice ao cumprimento da função socioambiental da propriedade a sua inexistência, visto que se trata de preceito constitucional.

Segundo Rech, cabe aos “técnicos [...] fazer o diagnóstico da realidade, o prognóstico, definir princípios e diretrizes, mediante um processo epistêmico de construção do conhecimento²⁶⁰”, mas para a concretização efetiva de tais objetivos com “segurança jurídica, certeza de uma cidade sustentável, é necessário que tudo isso seja traduzido em normas de direito, no Plano Diretor²⁶¹”.

O plano diretor é uma lei que resulta de um processo de conhecimento epistêmico e hermenêutico, que transcende a mera profusão de normas urbanísticas, como normalmente tem ocorrido. Ele tem que expressar ou significar um projeto de cidade e de município sustentável para as presentes e futuras gerações, vinculando todos os atos significativos da administração municipal, que dizem respeito á construção desse projeto.²⁶²

Os planos diretores deverão atender as necessidades locais, por isto não pode a municipalidade querer seguir um padrão, “a atividade de construir e elaborar o Plano Diretor de cada cidade deve servir para incentivar os municípios a avaliar e implantar todo o sistema de planejamento municipal. [...] estabelecer um processo permanente de construir políticas, de avaliar ações e de corrigir rumos²⁶³”.

O Plano Diretor é considerado um instrumento constitucional para o desenvolvimento da política urbana, cabe a ele estabelecer “os limites, as faculdades, as

II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;

III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4 do art. 182 da Constituição Federal;

IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;

V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

VI - incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 1 No caso da realização de empreendimentos ou atividades enquadrados no inciso V do caput, os recursos técnicos e financeiros para a elaboração do plano diretor estarão inseridos entre as medidas de compensação adotadas.

§ 2 No caso de cidades com mais de quinhentos mil habitantes, deverá ser elaborado um plano de transporte urbano integrado, compatível com o plano diretor ou nele inserido.

²⁶⁰ RECH, Adir Ubaldo. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: EducS, 2010. p. 81.

²⁶¹ Ibid., p. 81.

²⁶² Ibid., p. 84.

²⁶³ Plano diretor participativo: guia para elaboração pelos municípios e cidadãos. Conselho Federal de Engenharia, arquitetura e Agronomia. Brasília: CONFEA, 2004, p. 13-14.

obrigações e as atividades que devem ser cumpridas pelos particulares, referente ao direito de propriedade urbana²⁶⁴”.

O Plano Diretor, como um plano urbanístico, deve obrigatoriamente conter normas disciplinadoras dos critérios e exigências fundamentais para a propriedade atender sua função social, sendo essas mesmas normas constitucionalmente vinculantes para o setor privado. O Plano Diretor se caracteriza como um plano imperativo por suas normas e diretrizes serem impositivas para a coletividade, apresentando um conjunto de normas de conduta que os particulares ficam obrigados a respeitar. Os planos urbanísticos têm essa característica, pois estabelecem normas sobre uso e ocupação do território da cidade, regulam os instrumentos de atuação do poder público e as atividades urbanísticas, que devem ser respeitadas pela coletividade. Os critérios e as exigências estabelecidas para o exercício do direito de propriedade devem ser obedecidas pelos particulares, sob pena de ficarem sujeitos á obrigações e sanções aplicáveis pelo poder público, por descumprimento ao Plano Diretor²⁶⁵.

O artigo 40, do Estatuto da Cidade, define o plano diretor como o “instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana²⁶⁶”, a ser aprovado por lei municipal.

Dentro deste processo de planejamento urbano, o plano diretor é o norteador e as suas diretrizes e prioridades devem ser consideradas pelo plano plurianual e as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual²⁶⁷ (artigo 40, § 1º do Estatuto da Cidade), devendo ser revisto a, pelo menos, cada dez anos (artigo 40, § 3º do Estatuto da Cidade).

Cabe, ainda, aos Poderes Executivo e Legislativo municipais, na elaboração e na fiscalização de sua implementação, devendo promover audiências públicas e diversos debates, visando à participação dos cidadãos, bem como das associações representativas da comunidade, e devem ser tornados públicos e amplamente divulgados, com acesso aos documentos e demais informações a todo e qualquer cidadão interessado (§ 4 e incisos, do Estatuto da Cidade).

O conteúdo mínimo, que deve vir a ser contemplado no plano diretor, encontra-se previsto no artigo 42²⁶⁸ do Estatuto da Cidade, sendo de competência do administrador

²⁶⁴ SAULE JUNIOR, Nelson. *O tratamento constitucional do plano diretor como instrumento da política urbana*. In: Direito urbanístico. FERNANDES, Edésio (org.) Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 56.

²⁶⁵ Ibid., p. 56.

²⁶⁶ BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília*, DF, 11 jul. 2001. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 10 jun 2012.

²⁶⁷ Idem.

²⁶⁸ Art. 42. O plano diretor deverá conter no mínimo:

I – a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, considerando a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização, na forma do art. 50 desta Lei;

público “pelos instrumentos que lhe foram outorgados pela lei, implementar em sua cidade um planejamento urbano, visando dar às propriedades ociosas uma função social compulsória, no caso de não aproveitamento do solo devidamente²⁶⁹”.

Isto representa que com o plano diretor poderá se verificar em cada cidade a maneira como a propriedade privada urbana poderá cumprir sua função socioambiental.

Com o planejamento urbano descrito e caracterizado no plano diretor, será possível ter uma cidade voltada em prol de todos, com oportunidades e garantias de desenvolvimento de todos os seus habitantes, disponibilizando-se dos recursos de forma sustentável, contribuindo, ainda, na redução das desigualdades sociais e deixando, assim, o Plano Diretor de ser um mero “instrumento de controle e uso do solo, tornando-se um instrumento de desenvolvimento sustentável do espaço urbano²⁷⁰”.

A fixação de vários critérios de ordem ecológica que consolidam o entendimento de atribuição de uma verdadeira função ambiental à propriedade imobiliária urbana faz com que a política urbana municipal esteja diretamente ligada à sua política

II – disposições requeridas pelos arts. 25, 28, 29, 32 e 35 desta Lei;

III – sistema de acompanhamento e controle.

Art. 42-A. Além do conteúdo previsto no art. 42, o plano diretor dos Municípios incluídos no cadastro nacional de municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos deverá conter: (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

I - parâmetros de parcelamento, uso e ocupação do solo, de modo a promover a diversidade de usos e a contribuir para a geração de emprego e renda; (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

II - mapeamento contendo as áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos; (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

III - planejamento de ações de intervenção preventiva e realocação de população de áreas de risco de desastre; (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

IV - medidas de drenagem urbana necessárias à prevenção e à mitigação de impactos de desastres; e (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

V - diretrizes para a regularização fundiária de assentamentos urbanos irregulares, se houver, observadas a Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, e demais normas federais e estaduais pertinentes, e previsão de áreas para habitação de interesse social por meio da demarcação de zonas especiais de interesse social e de outros instrumentos de política urbana, onde o uso habitacional for permitido. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 1º A identificação e o mapeamento de áreas de risco levarão em conta as cartas geotécnicas. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 2º O conteúdo do plano diretor deverá ser compatível com as disposições insertas nos planos de recursos hídricos, formulados consoante a Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 3º Os Municípios adequarão o plano diretor às disposições deste artigo, por ocasião de sua revisão, observados os prazos legais. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012)

§ 4º Os Municípios enquadrados no inciso VI do art. 41 desta Lei e que não tenham plano diretor aprovado terão o prazo de 5 (cinco) anos para o seu encaminhamento para aprovação pela Câmara Municipal. (Incluído pela Lei nº 12.608, de 2012).

²⁶⁹ GARCIA, Maria (org.). *A cidade e seu estatuto*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005, p. 155.

²⁷⁰ Plano diretor participativo: guia para elaboração pelos municípios e cidadãos. Conselho Federal de Engenharia, arquitetura e Agronomia. Brasília: CONFEA, 2004, p. 15.

ambiental, buscando-se conciliar crescimento urbano, infraestrutura e função social das cidades com qualidade ambiental²⁷¹.

O plano diretor vincula as ações e as políticas na construção do projeto de cidade para todos, retomando a “origem do homem em sociedade e das próprias cidades, na construção de um estado pós-modernidade a partir do povo e de suas necessidades²⁷²”.

Com o plano diretor determinar-se-á o regime jurídico de uso da propriedade em atendimento a sua função socioambiental²⁷³ submetida aos interesses públicos do urbanismo²⁷⁴ e das funções sociais e ambientais da cidade.

Enfim, o plano diretor é o instrumento trazido pelo Estatuto da Cidade para garantir que a propriedade privada urbana seja utilizada de conformidade com os preceitos constitucionais, desta forma garantindo-se também que as cidades sejam um ambiente sustentável e saudável aos seus habitantes, ou seja, através da concreção da função socioambiental da propriedade também se visualizarão as funções socioambientais da cidade, pois a propriedade deve atender aos interesses da coletividade.

²⁷¹ KRELL, Andreas J. *A relação entre proteção ambiental e função social da propriedade nos sistemas jurídicos brasileiro e alemão*. In: Estado socioambiental e direitos fundamentais. SARLET, Ingo Wolfgang, org. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p.176.

²⁷² RECH, Adir Ubaldo. RECH, Adir Ubaldo. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: Educus, 2010. p. 85

²⁷³ Como exemplos de como se implementa a função socioambiental da propriedade no plano diretor apresenta-se dois como exemplos: *Plano Diretor de Juiz de Fora – MG*. Disponível em: <http://www.pjf.mg.gov.br/pddu/oplano.htm>. Acesso em 10 jun 2012. – “Segue-se que, para cumprir sua função social, qualquer propriedade imobiliária deve atender no mínimo e simultaneamente às exigências de: Permitir seu aproveitamento e uso em intensidade compatível com a capacidade dos equipamentos e serviços públicos para atividades inerentes ao cumprimento das funções sociais da cidade; Permitir seu aproveitamento e uso em acordo com as estratégias e diretrizes municipais relativas à preservação do meio ambiente e do patrimônio cultural; Permitir seu aproveitamento e uso de forma compatível com a segurança e saúde dos usuários e vizinhos.” KRINGS, Ana Luiza Silva Spínola. ROSSIN, Antônio Carlos. PHILIPPI JUNIOR, Arlindo. *Análise crítica do conceito de função social da propriedade urbana mediante estudo de caso na bacia hidrográfica do Guarapiranga – SP*. Disponível em: http://www.revistasusp.sibi.usp.br/scielo.php?pid=S1518-95542006000200005&script=sci_arttext. Acesso em: 10 jun. 2012. - O plano diretor vigente no município de São Paulo foi aprovado por meio da Lei n. 13.430, de 13 de setembro de 2002 e complementado pela Lei n. 13.885, de 25 de agosto de 2004, a qual a) estabelece normas complementares ao plano diretor estratégico; b) institui os planos regionais estratégicos das subprefeituras; c) dispõe sobre o parcelamento, disciplina e ordena o uso e ocupação do solo. O conceito de função social da propriedade urbana está definido no artigo 11 do plano diretor: " a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, no mínimo, os seguintes requisitos: I - o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social, o acesso universal aos direitos sociais e ao desenvolvimento econômico; II - a compatibilidade do uso da propriedade com a infra-estrutura, equipamentos e serviços públicos disponíveis; III - a compatibilidade do uso da propriedade com a preservação da qualidade do ambiente urbano e natural; IV - a compatibilidade do uso da propriedade com a segurança, bem estar e a saúde de seus usuários e vizinhos" (grifo do autor). Nos moldes do artigo 12 do plano diretor, a função social da propriedade compreende ainda a distribuição de usos e intensidades de ocupação do solo de forma equilibrada em relação à infra-estrutura disponível; a preservação dos recursos naturais e, em especial, dos mananciais de abastecimento de água do município; recuperação de áreas degradadas; acesso à moradia digna; dentre outros.

²⁷⁴ DIAS, Daniella S. *O Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed. (2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010. p. 143.

CONCLUSÃO

Diante do estudo realizado é possível afirmar-se que o direito de propriedade não é mais um direito real ilimitado e exclusivo, como ocorria nos primórdios da civilização. Atualmente é tratado como um direito que sofre limitações nas mais diversas áreas, sendo que estas tais restrições vislumbram que a mesma cumpra sua maior função imposta pela Carta Constitucional, que é o cumprimento de sua função social e ambiental.

O princípio da função social da propriedade encontrou, na Constituição Federal de 1988, uma definição que assegura o direito à propriedade imobiliária urbana, desde que cumprida a sua função social, que é aquela determinada pela legislação urbanística, cabendo, desta forma, ao município, promover o controle do processo de desenvolvimento urbano, através da política de ordenação do seu território, dentro das diretrizes da sua lei municipal. Através da interpretação do Capítulo que foi destinado ao meio ambiente, deixa-se implicitamente claro que a propriedade cumpre também ter função ambiental, para se assegurar a preservação ambiental e a sadia qualidade de vida das presentes e futuras gerações.

A Constituição Federal não só entrega ao legislador a determinação do conteúdo da propriedade, mas também a ele impõe a missão de organizar o cumprimento de sua função na vida coletiva. O que a Constituição Federal e o Estatuto da Cidade propõem é uma mudança de interpretação, substituindo o princípio individualista do Direito Civil brasileiro pelo reconhecimento da função da propriedade, em razão das necessidades da sociedade como um todo, seja de cunho social ou ambiental.

Com efeito, o Estatuto da Cidade é tratado como um inovador instrumento social, que foi durante muito tempo esperado na legislação brasileira e é, hoje, um verdadeiro Código de Normas Urbanísticas, que dita as diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano e apresenta os instrumentos da política urbana.

A União, de acordo com o artigo 21, XIX, da Constituição Federal, tem competência privativa para instituir as diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano no país, o que inclui, entre outras, as diretrizes para as políticas de habitação, saneamento básico e transportes urbanos. Com base no artigo 24, inciso I, a União, no âmbito da competência concorrente sobre direito urbanístico, tem como atribuição estabelecer as normas gerais de direito urbanístico, por meio de lei federal de desenvolvimento urbano, que deve conter as diretrizes do desenvolvimento urbano e regional, os objetivos da política urbana nacional, a

regulamentação dos artigos 182 e 183 da Constituição, além de instituir os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão desta política.

Deste modo, o Estatuto da Cidade (Lei 10.257, de 10.07.2001) é a lei nacional de desenvolvimento urbano exigida constitucionalmente, que regulamenta os instrumentos de política urbana, que devem ser aplicados tanto pela União, como pelos Estados e Municípios.

O Município, com base no artigo 182 da Constituição Federal e no princípio da preponderância de interesse, é o ente federado principal na execução da política urbana, de modo a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, de acordo com os critérios estabelecidos no Plano Diretor, definido este como o instrumento básico da política urbana.

E é desta forma que a identificação das normas do Estatuto da Cidade como “normas gerais” têm, como base, a adequação destas normas aos princípios da Constituição Federal, pois estas são, especialmente em relação aos municípios, indutoras da aplicação dos instrumentos constitucionais da política urbana. A aplicação, pelos Municípios, de instrumentos como o Plano Diretor e de outros previstos no Estatuto da Cidade, tem como objetivo a efetivação de princípios constitucionais, tais como os da gestão democrática da cidade, da participação popular, da função social e ambiental da propriedade, do direito a moradia, a saúde e a regularização. Acrescenta-se agora ao ordenamento jurídico a obrigação ao administrador público de dar efetividade a estes princípios e diretrizes.

A situação caótica das cidades brasileiras não pode continuar da maneira como está e o desenvolvimento sustentável se mostra como a alternativa mais correta para sanar a desorganização cidadina e promover o bem-estar de seus habitantes.

Assim sendo, o Estatuto da Cidade almeja a reordenação estrutural do meio urbano e, para isto, apresenta como um de seus instrumentos o Plano Diretor como um viabilizador do cumprimento da função socioambiental da propriedade, frente ao desenvolvimento de cidades ambientalmente sustentáveis e com alcance as suas funções.

A aplicação e implementação do instituto deverá estar em consonância com a lei específica municipal e, também, de acordo com o estabelecido no Plano Diretor Municipal, na consecução de um planejamento urbano que possibilite a sustentabilidade das cidades, como a usufruição adequada dos equipamentos urbanos e o controle pelo Poder Público e, também, pela coletividade de verificação do cumprimento da função socioambiental da propriedade privada urbana.

Com o crescimento exagerando da concentração populacional, a área urbana terminou se expandindo demais, ocorrendo a valorização rápida dos imóveis, diminuindo o

espaço físico e passando, a propriedade privada, a ser foco de conflitos e instrumento promotor de injustiças sociais e ambientais. É fundamental que seja corrigida tanto as injustiças sociais como as disparidades urbanas e que se possibilite, ao titular do direito de propriedade, usar seu bem em seu benefício, sem que prejudique a coletividade e, mais que isso, que faça uso de sua propriedade com benefícios para toda a sociedade, viabilizando a política urbana sustentável, consoante determinação do plano diretor municipal.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOVAY, R. *et al* (org.) *Razões e ficções do desenvolvimento*. São Paulo: Editora da UNESP; Edusp, 2001.
- ACSELRAD, Henri. *Sentidos da sustentabilidade urbana - A duração das cidades: sustentabilidade e risco nas políticas urbanas*. Rio de Janeiro: DP & A, 2001.
- ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. 7. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- AQUAVIVA, Marcus Cláudio. *Dicionário Jurídico Brasileiro Acquaviva*. 6. ed., São Paulo: Jurídica Brasileira Ltda., 1994.
- BACHELET, Michel. *Ingerência ecológica: Direito Ambiental em questão*. Lisboa: Instituto Piaget, 1995.
- BARREIRA, Maurício Balesdent. *Direito urbanístico e o município*. In: FERNADES, Edésio (org). *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.
- BENJAMIN, Antonio Herman V. *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro*. Direito do Ambiente e Redação Normativa: teoria e prática nos países lusófonos. In: CYSNE, Mauricio & AMADOR, Teresa. *Estudo de Política e Direito do Ambiente da UICN*, n. 42. IUCN Environmental Law Centre, International Union for Conservation of Nature and Natural Resources. Publicado por IUCN, 2000.
- BESSONE, Darcy. *Direitos Reais*. São Paulo: Saraiva, 1988.
- BLANC, Priscila Ferreira. *Plano Diretor Urbano & Função Social da Propriedade*. Curitiba: Juruá, 2006.
- BOEIRA, Sérgio Luís., SANTOS, Adriana Clara Bogo dos. & SANTOS, Alini Giseli dos. *Estatuto da Cidade: aspectos epistemológicos, sociopolíticos e jurídicos*. In: *Revista de Administração Pública — Rio de Janeiro* 43(3): 695-712, maio/Jun. 2009, p. 701. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rap/v43n3/08.pdf> . Acesso em 15/02/2012.
- BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função Ambiental da Propriedade*. *Revista de Direito Ambiental*, nº 09, São Paulo, janeiro-março de 1.998.
- _____. *Função Ambiental da Propriedade Rural*. São Paulo: LTR, 1999.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. 33. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.
- _____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 02 set. 1981. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em 10 jul. 2011.
- _____. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal. Estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.

Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 11 jul. 2001. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 10 jun. 2012.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 10 jul. 2011.

BUTZKE, Alindo & KÖHLER, Graziela de Oliveira. *Conflito socioeconômico e ambiental*. In: Revista Trabalho e Ambiente. v.5, n.9, jul./dez.2007.

CAMPOS JUNIOR, Raimundo Alves de. *O Conflito entre o Direito de Propriedade e o Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2004

CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor e urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

CARRERA, Francisco. *Cidade Sustentável: utopia ou realidade?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARTA Encíclica de João XXIII. *Mater et Magistra*. Evolução da questão social à luz da doutrina cristã. Disponível em: http://www.vatican.va/holy_father/john_xxiii/encyclicals/documents/hf_j-xiii_enc_15051961_mater_po.html. Acesso em 10 jul. 2011.

CARTA Encíclica *Quadragesimo Anno*. Sua Santidade Papa Pio XI sobre a Restauração e Aperfeiçoamento da Ordem Social em Conformidade com a Lei Evangélica no XL Aniversário da Encíclica de Leão XIII «RERUM NOVARUM». Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_po.html>. Acesso em: 10 jul. 2011.

CARTA Encíclica «RERUM NOVARUM» do Papa Leão XIII sobre a condição dos operários. Disponível em: http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiiienc_15051891_rerum-novarum_po.html>. Acesso em: 10 jul 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade - Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. ver. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CARVALHO, Carlos Gomes de. *Introdução ao Direito Ambiental*. 2. ed. São Paulo: Letras e Letras, 1991.

CLEMENTE, Damião Felipe. & F. BRESCIANI, Luis Paulo. *Crescimento econômico, desenvolvimento econômico e qualidade de vida*. Revista Trabalho e Ambiente. V.5, n. 8, jan./jun.2007.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Função Social a Propriedade dos Bens de Produção*. In: Revista de Direito Mercantil, nº 63 – Ano XXXV – jul/set de 1.986.

COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira. *O direito à propriedade*. Disponível em <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista4/artigo13.htm>>. Acesso em 09 out. 2007

COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Tradução Fernando de Aguiar. São Paulo: Martin Claret, 2002.

DEEBEIS, Toufic Daher. *Elementos de Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Universitária, 1999.

DECLARAÇÃO da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Declaração de Estocolmo) [T2]. Disponível em: http://www.vitaecivilis.org.br/anexos/DeclaracaoEstocolmo_1972.pdf Acesso em 10 jul. 2011.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.

_____. *Direito Ambiental Econômico*. 3. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIAS, Daniella S. *Desenvolvimento urbano: princípios constitucionais*. 1. ed.(2002), 5ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

DUGUIT, Leon. *Las transformaciones del derecho* (público y privado). Tradução Adolfo G. Posada, Ramón Jaén e Carlos G. Posada. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975.

ENGELS, Friedrich. *A cidade origem da família, da propriedade privada e do Estado*. 8. ed. Tradução Leandro Konder. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira S.A., 1984.

ESCOÓSSIA, Carlos. O que é: crescimento e desenvolvimento? Disponível em: <http://www.carlosescossia.com/2009/09/o-que-e-crescimento-e-desenvolvimento.html>. Acesso em 10/04/2012.

FARIAS, Cristiano Chaves de & ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

FERNANDES, Edésio, *Desenvolvimento Sustentável e Política ambiental no Brasil: confrontando a Questão Urbana*. In: O Direito para o Brasil Socioambiental, Org. André Lima, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, pp. 351-370.

_____. *O Estatuto da Cidade e a ordem jurídico-urbanística*. Disponível em: http://www.citiesalliance.org/ca/sites/citiesalliance.org/files/CA_Images/CityStatuteofBrazil_Port_Ch4.pdf Acesso em 15/02/2012.

_____. *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

_____. *Direito urbanístico: entre a “cidade legal” e a “cidade ilegal”*. In: FERNANDES, Edésio (org). *Direito urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

FERNANDES, Marlene. *Agenda Habitat para os municípios*. Rio de Janeiro: IBAM, 2003. Disponível em: <http://www.emprende.org.br/pdf/Programas%20e%20Pol%C3%ADticas%20Sociais/Agenda%20Habitat%20para%20Munic%C3%ADpios.pdf>. Acesso 10.01.2012.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A Propriedade no Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Direito as cidades sustentáveis no âmbito da tutela constitucional do meio ambiente artificial*. Disponível em: <http://www.donninifiorillo.com.br/portugues2/artigosd.asp?id=82>. Acesso em 01/03/2012.

FLORES, Patrícia Teixeira de Rezende & SANTOS, Bernadete Schleder dos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: AIDE editora, 2002.

FRANÇA, Vladimir da Rocha. *Perfil constitucional da função social da propriedade*. In Revista de Informação Legislativa. Brasília: Senado Federal, ano 36, nº 141:09-21, jan./mar. 1999.

GARCIA, Maria (org.). *A cidade e seu estatuto*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005.

GERENT, Juliana. *Internalização das externalidades negativas ambientais: uma breve análise jurídico-econômica*. In. Revista de Direito Ambiental. São Paulo: RT, ano 11, out. – dez. 2006, V. 44, p. 40-63.

GROSSI, Paolo. *História da Propriedade e Outros Ensaio*s. Trad. de Luiz Ernani Fritoli e Ricardo Marcelo Fonseca. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GUERRA, Sidney. *Desenvolvimento sustentável na sociedade de risco global: breves reflexões sobre o Direito Internacional Ambiental*. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/manaus/direito_ambiental_sidney_guerra.pdf. Acesso 10.01. 12.

GUIMARÃES, Roberto Pereira. *Desenvolvimento sustentável: da retórica à formulação de políticas públicas*. In: BECKER, Bertha K. & MIRANDA, Mariana (orgs.). *A geografia política do desenvolvimento sustentável*. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997.

ISERHARD, Antônio Maria. *A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil*. Revista Trabalho e Ambiente. Caxias do Sul: Educus, v. 2, n. 2/3, p. 210, 2003/2004.

KRELL, Andreas J. *A relação entre proteção ambiental e função social da propriedade nos sistemas jurídicos brasileiro e alemão*. In: Estado socioambiental e direitos fundamentais. SARLET, Ingo Wolfgang, org. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

KRINGS, Ana Luiza Silva Spínola. ROSSIN, Antônio Carlos. PHILIPPI JUNIOR, Arlindo. *Análise crítica do conceito de função social da propriedade urbana mediante estudo de caso na bacia hidrográfica do Guarapiranga – SP*. Disponível em: http://www.revistasusp.sibi.usp.br/scielo.php?pid=S1518-95542006000200005&script=sci_arttext. Acesso em: 10 jun. 2012.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LEAL, Rogério Gesta. *A função social da propriedade e da cidade no Brasil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LEFEBVRE, Henri. *O direito à cidade*. São Paulo: Centauro, 2001.

LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. *Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente*. São Paulo: J. de Oliveira, 2003.

- LOBO, Luiz Paulo Neto. *Revista de Informações Legislativas do Senado*. Brasília, A 36. n° 141, jan./mar.1999.
- LOCKE, John. *Dois Tratados sobre o governo*. Segundo Tratado. Trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Limitações ao Direito de Propriedade*. São Paulo: Saraiva: São Paulo, 1997.
- MARKY, Thomas. *Curso Elementar de Direito Romano*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- MEDAUAR, Odete & ALMEIDA, Fernando Dias Menezes (coord.). *Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MEIRA, Sílvio, A. B. *A lei das XII tábuas: fonte do direito público e privado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1961.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 2. ed. São Paulo: RT, 1964.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- _____. *Direito Municipal Brasileiro*. 13 ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- MINE, Carlos. *Ecologia e cidadania*. 2. ed. São Paulo: Moderna, 2005, p.49.
- MONTENEGRO, Magda. *Meio ambiente e responsabilidade civil*. São Paulo: IOB Thomson, 2005.
- MOTA, Maurício Jorge Pereira da. *O conceito de natureza e a reparação das externalidades ambientais negativas*. V. 1, n° 02, Rio de Janeiro: Revista de Direito da Cidade, 2006.
- MUKAI, Toshio. *Direito e legislação urbanística no Brasil: história, teoria, prática*. São Paulo: Saraiva, 1988.
- MUNFORD, Lewis. *A cidade na história*. Trad. Neil R. da Silva. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- NASCIMENTO, Tupinambá Miguel Castro. *Posse e propriedade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- Nosso Futuro Comum* - Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991.
- Nova Carta de Atenas de 2003* – A visão das cidades do século XXI. Disponível em: <http://salto.patrimonio.com/nueva-carta-de-atenas-2003.pdf>. Acesso em: 12/02/2012.
- PASSOS, Priscilla Nogueira Calmon de. *A Conferência de Estocolmo como ponto de partida para a proteção internacional do meio ambiente*. Disponível em: <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/viewFile/266/195>. Acesso em 10/04/2012.

PELIZOLLI, Marcos Luiz. *A emergência do paradigma ecológico*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. IV, 18. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

PIPES, Richard. *Propriedade e Liberdade*. Trad. Luiz Guilherme B. Chaves e Carlos Humberto Pimentel Duarte da Fonseca. São Paulo: Record, 2001.

Plano diretor participativo: guia para elaboração pelos municípios e cidadãos. Conselho Federal de Engenharia, arquitetura e Agronomia. Brasília: CONFEA, 2004.

Plano Diretor de Juiz de Fora – MG. Disponível em: <http://www.pjf.mg.gov.br/pddu/oplano.htm>. Acesso em 10 jun 2012.

PRESTES, Vanêsa Buzelato. *Municípios e meio ambiente: a necessidade de uma gestão urbano-ambiental*. Temas de direito urbano ambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

RECH, Adir Ubaldo. *A exclusão social e o caos nas cidades: um fato cuja solução também passa pelo direito como instrumento de construção de um projeto de cidade sustentável*. Caxias do Sul: Educs, 2007.

_____. *Direito Urbanístico: fundamentos para construção de um plano diretor sustentável na área urbana e rural*. Caxias do Sul: Educs, 2010.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. *Função ambiental da cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

ROHDE, Geraldo Mário. *Mudanças de paradigma e desenvolvimento sustentado*. In: CAVALCANTI, Clóvis. (Org.). *Desenvolvimento e natureza: estudos para uma sociedade sustentável*. São Paulo: Cortês e Recife: Fundação Joaquim Nabuco, 1998.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SACHS, Ignacy. *Espaços, tempos e estratégias de desenvolvimento*. São Paulo: Vértice, 1986.

SANT'ANNA, Mariana Senna. *Planejamento urbano e qualidade de vida: da Constituição Federal ao plano diretor*. In *Direito Urbanístico e Ambiental*. DALLARI, Adilson Abreu & DI SARNO, Daniela Campos Libório (coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2007.

SANTANA, Heron José de Santana. *Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais*. In: *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 9, no. 33, pp. 9-31, jan./mar, 2004.

SANTIN, Janaína Rigo & LEIDENS, Letícia Virgínia. *Plano diretor: instrumento de efetivação da função social da propriedade urbana e participação popular*. Revista Brasileira de Direito Municipal - RBDM, Belo Horizonte: Fórum, n. 20, abr./jun.2006.

SANTIN, Janaína Rigo & GOMES, Daniela. *A função social da propriedade urbana e o Estatuto da Cidade*. In: História: debates e tendência. Passo Fundo, V. 6, nº 1, p. 177-192, 1º sem. 2006. Disponível em: http://www.upf.br/ppgh/images/stories/downloads/artigo_janaina.pdf. Acesso em 15/02/2012, p. 179.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SAULE JUNIOR, Nelson. *Direito Urbanístico: vias jurídicas das políticas urbanas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

_____. *Novas perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

SHIVA, Vandava. *Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento*. Rio de Janeiro: Vozes, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. 4. ed. 2.tir. São Paulo :Malheiros, 2003.

_____. *Direito Ambiental Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVA, Jussara Maria Pordeus e. *O Licenciamento Urbanístico no Município de Manaus*. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico – Manaus 2008: O Direito Urbanístico nos 20 anos da Constituição Brasileira de 1988 – Balanço e Perspectivas / [Organizado por] Nelson Saule Júnior et al. – Porto Alegre : Magister, 2009.

SILVA, Silvana dos Santos. *A arbitragem como instrumento de desenvolvimento*. In: BARRAL, W; PIMENTEL, L. O. (Org.). *Teoria jurídica e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Bens culturais e sua proteção jurídica*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2005.

SOUZA, Marcelo Lopes de. *Mudar a cidade: uma introdução crítica ao planejamento e á gestão urbanos*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

SPÓSITO, Maria Encarnação Beltrão. *O embate entre as questões ambientais e sociais no Urbano*. In: CARLOS, Ana Fani Alessandri & LEMOS, Amália Inês Geraiges (Org.). *Dilemas Urbanos – Novas abordagens sobre a cidade*. São Paulo: Ed. Contexto, 2003.

TAVARES, André Ramos. *Direito Constitucional Econômico*. 2. ed. São Paulo: Método, 2006.

TEPEDINO, Gustavo. *A Garantia da Propriedade no Direito Brasileiro*. Revista da Faculdade de Direito de Campos. Ano VI, nº 06 – junho de 2005.

_____. *Temas de Direito Civil*. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. V. 5. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003

VIEGAS, Eduardo Coral. *Desenvolvimento sustentável e recursos hídricos*. Revista Trabalho e Ambiente. V.4, n. 7, jul./dez. 2006.

VULCANIS, Andréa. *Instrumentos de promoção ambiental e o dever de indenizar atribuído ao Estado*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

WINCKLER, Silvana Terezinha & BALBINOTT, André Luiz. *Direito ambiental, globalização e desenvolvimento sustentável*. In: BARRAL, Welber; PIMENTEL, Luiz Otávio (Orgs.). *Direito ambiental e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.