

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Margarida Maria Moura Mesquita

Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana

MESTRADO EM DIREITO URBANÍSTICO AMBIENTAL

São Paulo
2009

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP

Margarida Maria Moura Mesquita

Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Urbanístico Ambiental sob a orientação do Prof. Doutor Marcio Cammarosano

São Paulo
2009

Banca Examinadora

Agradecimento

Agradeço a Deus, fonte de toda sabedoria, pela força e coragem, iluminando os caminhos desta jornada.

Ao Professor Marcio Cammarosano, por ter sido um excelente orientador, que com seu constante acompanhamento, diretrizes seguras e incentivos mostrou com competência absoluta como exercer a função de professor. Obrigada por toda confiança, boa vontade e oportunidades, sem as quais, jamais seria possível a conclusão dessa empreitada.

Aos Professores Daniela Campos Liborio Di Sarno e Nelson Saule Junior, pelos comentários e sugestões apontadas no decorrer do exame de qualificação.

Aos professores e funcionários da Pós-Graduação da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Aos meus pais Othilio Moura Filho e Maria Emilia Zebini Moura, pelo apoio, dedicação, exemplo e, principalmente pelo incentivo que me proporcionaram até hoje.

Ao Alexandre Alcantara Mesquita, meu marido, por ser um fiel companheiro nas realizações da minha vida.

RESUMO

Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana constitui o tema central deste trabalho. O estudo compreende o desenvolvimento e a análise histórica da propriedade, que deixa de ter um caráter absoluto, passando a ter um caráter social, impactando não somente nas questões de ordem urbanística como também nas referentes à proteção ao meio ambiente e à qualidade de vida. O tema proposto parte da necessidade de exame do que denominamos pressupostos teóricos da função sócio-ambiental da propriedade privada urbana, onde situamos a origem da função social avançando para o exame de suas diversas manifestações em diferentes esferas, como a ambiental, tendo por base os diplomas legais vigentes. Tal perspectiva exige, ainda, uma abordagem dos princípios constitucionais, como base do nosso sistema jurídico, além da questão, ainda polêmica, dos limites e restrições que o direito de propriedade pode vir a sofrer em prol de uma sociedade equilibrada e sustentável, fenômenos jurídicos que são subjacentes a esses instrumentos legais. Estabelecida a base teórica, prossegue-se com a verificação de sua aplicação prática, o que se revela na análise da contribuição da doutrina para a compreensão das regras dos artigos contidos na nossa Constituição Federal, Estatuto da Cidade, Código Civil e demais legislações esparsas, e, ainda, no exame da contribuição da jurisprudência. De tudo, resulta a tentativa de demonstrar que a utilização da propriedade impacta diretamente na qualidade de vida do ser humano, realçando a abrangência da importância que a função sócio-ambiental da propriedade privada urbana possui perante nossas vidas. Trata-se, pois, de um elemento de harmonização dos interesses sociais e individuais direcionado à concretização da justiça social.

Palavras-chave: Função social; função ambiental; propriedade; propriedade urbana; propriedade privada.

ABSTRACT

Socio-environmental function of urban private property is the central theme of this work. The study includes a historical analysis of the property and its development, which no longer has an absolute character going to have a social character, impacting not only on matters of urban as well as on issues relating to protecting the environment and quality of life. The theme of the need to review what we call theoretical assumptions of socio-environmental function of urban private property, where situate the origin of social function for advancing the examination of its various manifestations in different spheres such as environment, based on the qualifications legal. This approach requires, in addition, an approach to constitutional principles as a basis of our legal system apart from the issue, controversy still the limits and restrictions for the property may ultimately suffer for a balanced and sustainable society, phenomena that are legal underlying these instruments. Established the theoretical basis, continuing with the verification of their practical application, which is the analysis of the contribution of doctrine for understanding the rules of the articles contained in our Federal Constitution, Civil Code and other laws sparse, and, yet, No examination of the contribution of jurisprudence. In all, the apparent attempt to demonstrate that the use of the property directly impacts the quality of life of mankind, therefore, the comprehensiveness of the importance that the socio-environmental function of urban private property has to our lives, as part of harmonization of interests social and individual directed to achieving social justice.

Key words: The social, environmental function; property; urban property, private property.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
1. A PROPRIEDADE NA HISTÓRIA DO DIREITO.....	03
1.1 Propriedade na Antiguidade.....	03
1.2 Breve esboço da propriedade no mundo romano.....	04
1.3 O feudalismo e a propriedade.....	06
1.4 Influência da Revolução Francesa na propriedade.....	07
2. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL.....	09
2.1 Conceito e evolução dos princípios.....	09
2.2 Princípios e regras.....	11
2.3 Funções dos princípios.....	15
2.3.1 Função axiológica.....	15
2.3.2 Função teleológica ou finalística.....	16
2.3.3 Função sistêmica.....	16
2.3.4 Função integrativa.....	16
2.3.5 Função normogenética.....	17
2.3.6 Função irradiante e provocativa.....	17
2.3.7 Função limitativa e inibidora.....	18
3. FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA.....	19
3.1 Função.....	19
3.2 Justiça social.....	20
3.3 Função social da propriedade privada urbana.....	21
3.3.1 Distinção entre propriedade urbana e propriedade rural.....	30
3.4 Meio ambiente.....	34
3.4.1 Proteção ao meio ambiente e ao desenvolvimento sustentável....	37
3.5 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana.....	39
3.5.1 Função social da cidade.....	42

4. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL À FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA.....	45
4.1 Competência constitucional em matéria urbanística e ambiental.....	45
4.1.1 Competência constitucional em matéria ambiental.....	46
4.1.2 Competência constitucional em matéria urbanística.....	48
4.2 A Constituição Federal e o meio ambiente.....	50
4.3 Perfil constitucional da função social da propriedade privada urbana.....	52
4.4 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana e a Constituição Federal.....	57
4.4.1 Plano Diretor e o Estatuto da Cidade.....	58
4.4.2 Direito fundamental à qualidade do meio ambiente e ao desenvolvimento.....	68
5. FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NO CÓDIGO CIVIL.....	71
5.1 A propriedade imobiliária e sua função social no Código Civil de 1916.....	71
5.2 A propriedade imobiliária e sua função social no Código Civil vigente.....	72
5.3 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana no novo Código Civil.....	76
6. INTERVENÇÕES NA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA.....	78
6.1 Tipos de intervenção.....	80
6.1.1 Servidão administrativa.....	80
6.1.2 Desapropriação.....	81
6.1.3 Limitação administrativa.....	84
6.1.3.1 Limitação administrativa na esfera urbanística.....	86
6.1.3.2 Limitação administrativa na esfera ambiental.....	88
6.2 Indenização.....	92
CONCLUSÃO.....	101
BIBLIOGRAFIA.....	104
ANEXOS.....	I-XVIII

INTRODUÇÃO

A humanidade está em um momento de definição histórica. A perpetuação das disparidades entre as nações, o avanço da pobreza, da fome, das doenças e do analfabetismo, com a consequente deterioração contínua dos ecossistemas de que depende nosso bem-estar são latentes. Não obstante, caso as preocupações relativas ao meio ambiente e desenvolvimento se integrem e a elas se dedique mais atenção, será possível satisfazer as necessidades básicas, elevar o nível de vida de todos, obter ecossistemas melhor protegidos e gerenciados e construir um futuro mais próspero e seguro.

O presente trabalho tem como escopo a análise do que existe de referencial teórico-jurídico para a concretização do desenvolvimento sustentável urbano, de forma a compreendermos como os entes federativos podem atuar para desenvolver espaços urbanos com qualidade de vida.

Demonstra-se que o conhecimento dos instrumentos técnicos jurídicos e do sistema constitucional por parte da população é uma ferramenta importante para o desenvolvimento urbano de forma sustentável.

Entende-se que a articulação dos princípios constitucionais é importante para que os mesmos princípios existam, e que um princípio se efetiva, afinal, com a realização de todos.

Demonstra-se a importância da propriedade para a concretização do princípio constitucional da função social, por meio de sua evolução histórica.

O tema propriedade privada urbana sempre constituiu um foco constante de tensões sociais e econômicas, desestabilizando relações jurídicas, causando acirrados conflitos entre pessoas e Estado. Para superar estes desafios, o Direito sempre procurou criar instrumentos e meios que pudessem defender a propriedade privada urbana e pacificá-la, evidenciando assim a necessidade de concretização da função social da propriedade — função esta considerada um princípio constitucional e um dos principais instrumentos para a concretização do desenvolvimento urbano, tão importante, que foi inserido no direito de propriedade no novo Código Civil Brasileiro e alterou a instituição da propriedade privada urbana no mundo jurídico.

Por fim, este trabalho destaca que o referido princípio constitucional da função sócio-ambiental da propriedade privada urbana, embora existente somente por meio de interpretação da nossa Constituição e não de forma expressa, foi abraçado pelo mundo jurídico com o intuito de alcançar o "senso comum de justiça social", visando à transformação da massa em cidadãos, buscando o equilíbrio socioeconômico, qualidade de vida à população ou, em outras palavras, uma sociedade sustentável.

1. A PROPRIEDADE NA HISTÓRIA DO DIREITO

1.1 Propriedade na Antiguidade

Desde tempos antigos tem sido possível detectar a existência do direito de propriedade. A religião, nas sociedades primitivas, instituiu o direito de propriedade particular.

Deus prometeu a Abraão: “Eu sou o senhor que te tirei de Ur dos caldeus, para dar-te por herança essa terra, para herdá-la” (Gênesis 15 : 7). Por direito de criação, Deus era o proprietário de tudo, na nação judaica. O homem somente possuía o uso da terra. Abraão negociou com Efron, o hitita, uma sepultura para sua esposa, Sara, e, por fim, comprou um campo por certa importância declarada, sendo a transação legalizada diante do povo da cidade. (Gênesis 23 : 1 – 20). José, durante a fome que assolou o Egito, comprou terras para o faraó, pagando com alimentos (Gênesis 47 ; 20 – 26).

Nas leis de Ur, a terra de onde Abraão partiu para construir uma nação, encontra-se o direito de o amo ser dono, ou não, dos filhos do escravo casado com mulher livre.

De acordo com Fustel de Coulanges, foi pela religião que se estabeleceu o direito de propriedade.

Disse o Senhor a Moisés: “Eu vos farei entrar no país que te jurei dar a Abraão, e que vos darei como herança” - Assim Deus, proprietário primitivo por direito de criação, delegou ao homem sua propriedade sobre uma parte do solo.¹

¹ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Vol. I. São Paulo: Editora da América, 1966, p. 99.

Na Babilônia, o código de leis de Hamurabi já reconhecia o direito de propriedade.

Na Mesopotâmia havia o costume de alimentar os animais durante o ano todo. Os pastores, que tinham que atravessar com seus rebanhos os campos cultivados dos proprietários, podiam permitir que seus animais se alimentassem das ervas remanescentes da colheita anterior, sem afetar a germinação seguinte. Porém, o consentimento do dono dos campos era essencial: na sua falta, ele poderia considerar-se lesado por eventual degradação em suas terras e exigir uma compensação dos pastores.

Nessa época, investidos do poder divino, os reis consolidavam e protegiam a propriedade, isto é, não apenas a propriedade sobre bens imóveis, móveis e animais, mas também sobre pessoas.

1.2 Breve esboço da propriedade no mundo romano

A religião consolidou a ideia de propriedade privada no Direito Romano. Tudo girava ao redor do culto aos mortos, e as terras em que repousavam eram consideradas sagradas; em outras palavras, inalienáveis e imprescritíveis.

Como ensina Fustel de Coulanges,

Há três coisas que, desde as mais antigas eras, se encontram fundadas e solidamente estabelecidas nas sociedades grega e itálica: a religião doméstica, a família e o direito de propriedade; três coisas que tiveram entre si na origem, uma relação evidente, e que parecem terem sido inseparáveis.²

² COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Vol. I. São Paulo: Editora da Américas, 1966, pp. 93 e 94.

A idéia 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, eram sua propriedade exclusiva.³

Segundo Fustel de Coulanges, o lar era símbolo da vida sedentária, dito como altar, na época. Deveria ser fixado sobre a terra e não mais alterado de local, pois o deus da família deveria possuir morada fixa. Essa parte da terra tornou-se da família e assim, posteriormente, sua propriedade.

Como dito, a *propriedade tida como sagrada, significava propriedade inviolável*. A propriedade era inerente à religião doméstica, a ponto de uma família não poder renunciar, perder ou privar-se de sua terra.

Com a extensão do Direito Romano aos territórios conquistados (províncias), fizeram-se concessões aos que usavam e gozavam das terras, surgindo a propriedade provincial.

Em face da necessidade de defesa de suas fronteiras, o Império Romano se decompôs, o que auxiliou a criação das instituições do *beneficium*, grandes áreas situadas nas fronteiras do Império para desenvolvimento agrícola, que não podiam ser vendidas. Eram cedidas apenas para seu uso e do *colonatum*, áreas doadas do *beneficium*. Os colonos tinham a propriedade útil e eram donos da produção, mas pagavam pelo uso da terra com parte da produção. Vislumbra-se no *beneficium* a semente germinadora da propriedade feudal e no *colonatum* a do servo de gleba.

³ COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Vol. I. São Paulo: Editora da Américas, 1966, pp. 93 e 94, p. 94.

1.3 O feudalismo e a propriedade

O ordenamento jurídico embasado no Direito Romano veio abaixo com a Idade Média. Quanto ao direito de propriedade, o caráter de exclusividade foi repellido, instituindo-se um sistema de superposição de domínios, tendo em vista a hierarquia das pessoas. O cristianismo, desfigurado em suas raízes, influenciou veementemente o surgimento dos latifúndios, pertencentes à nobreza, a qual mantinha estreita associação com a Igreja.

Nesta época, houve o deslocamento de camponeses para os *burgos*, terras distantes, onde os habitantes se ocupavam, principalmente, do comércio. Desencadeou-se, então, a necessidade de um aumento da produção agrícola; acrescer essa produção significava uma extensão da cultura, com a abertura de novas terras ainda não cultivadas, as chamadas terras inproveitadas ou incultas.

Tais terras inproveitadas, que pertenciam à nobreza e à Igreja, foram concedidas aos camponeses para a colonização, mediante pagamento em dinheiro.

A Peste Negra, sem dúvida, foi uma grande calamidade epidêmica, mas acabou por contribuir para a liberdade na medida em que culminou na escassez de mão-de-obra e no aumento da demanda, acarretando com isso a conseqüente valorização da mão-de-obra e, por fim, a compra da liberdade por parte dos servos.

Com tais mudanças, a aristocracia do dinheiro começou a predominar e a ser identificada como poder central.

Assim, a luta da sociedade por uma autoridade central forte, um poder soberano que colocasse ordem ao caos social, tornou-se nítida. Nesse momento a burguesia, dona do poder, mediante algumas vantagens, auxiliou a constituição desse poder forte e central.

Essa nova realidade, evidenciada pelo empobrecimento das classes mais fracas, pela supremacia absoluta do poder, pela ideia de falência da liberdade, além da opressão dos poderosos, abriu caminho para a Revolução Francesa.

1.4 Influência da Revolução Francesa na propriedade

A Revolução Francesa, baseada nos ideais de igualdade, liberdade e fraternidade, trouxe novas diretrizes para a noção de propriedade.

Os projetos da Declaração dos Direitos do Homem contribuíram para um melhor discernimento quanto aos anseios sociais e inspiraram a legislação no que concerne à propriedade.

O movimento revolucionário na França consagrou o direito de propriedade como um direito inviolável. Mesmo assim, surgiu a preocupação com a sua finalidade social, demonstrada pela possibilidade da desapropriação mediante necessidade pública legalmente constatada.

Dalmo de Abreu Dallari⁴ faz uma importante ressalva às declarações francesas ao esclarecer que “a predominância do liberalismo assegurou, entretanto, a prevalência da orientação passiva do Estado, como simples conservador dos direitos dos que já os possuíam, sem nada fazer pelos que não tinham qualquer direito a conservar”.

No Estado de Direito, exatamente em 1919, surgiu a Constituição Federal Alemã de Weimar, tida como a primeira, repise-se, no Estado Contemporâneo, a reconhecer a ligação de alguns deveres para com a propriedade. Assim, a propriedade passou a ser obrigatoriamente utilizada para o bem comum.

No Brasil, a função social da propriedade decorre de ideias garimpados na Constituição alemã de 1919 (Constituição de Weimar), que estabeleceu o princípio da “*função social da propriedade*”.

⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 177.

2 PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

2.1 Conceito e evolução dos princípios

Celso Antônio Bandeira de Mello define que princípio é

mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico.⁵

Pondera, ainda, Celso Antônio Bandeira de Mello, de forma irrefutável:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.⁶

O doutrinador Paulo Bonavides cita que, de acordo com o jurista espanhol F. de Castro, “os princípios são verdades objetivas, nem sempre pertencentes ao mundo do ser, senão do dever ser, na qualidade de normas jurídicas, dotadas de vigência, validade e obrigatoriedade”.⁷

⁵ MELLO, Celso Bandeira de. *Ato administrativo e direitos dos administrados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981, pp. 87 e 88.

⁶ Idem, *ibidem*.

⁷ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 229.

De acordo com F. de Clemente, "Princípio de Direito é o pensamento diretivo que domina e serve de base à formação das disposições singulares de Direito de uma instituição jurídica, de um Código ou de todo um Direito Positivo".⁸

Não basta, porém, os operadores do direito conhecerem os princípios; é fundamental que compreendam qual sua função, para que os apliquem corretamente.

Os princípios foram, paulatinamente, incorporados em caráter definitivo na ordem jurídica atual e, segundo o mestre José Roberto Pimenta⁹, "tratados de modo diverso ao longo da evolução do pensamento jurídico".

Conforme Bonavides¹⁰, a juridicidade dos princípios jurídicos perpassa por três momentos: o jusnaturalismo, o juspositivismo e o pós-positivismo.

O jusnaturalismo, fase mais antiga e tradicional, tinha como objetivo deixar para trás o dogmatismo medieval, não ocupar uma função meramente informativa. Nesta fase os princípios jurídicos eram situados em esfera metafísica e abstrata, sendo reconhecidos pela exigência de justiça e de justeza.

A influência histórica da escola jusnaturalista foi tamanha que seus preceitos foram incorporados em textos escritos no século XIX, com o advento do Estado Liberal.

⁸ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11^a ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 229.

⁹ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro*. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 22.

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11^a ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 232.

Com os códigos, surgiu então a segunda fase dos princípios, o positivismo, com a pretensão de criar uma Ciência Jurídica com objetividade científica e características similares às conferidas às Ciências Exatas.

Para os positivistas, os princípios tinham função de tão-somente suprir os vácuos normativos que as leis, porventura, não lograram perfazer.

Com o passar do tempo, surgiu o terceiro momento, uma fase de reflexões acerca do Direito, denominada por alguns doutrinadores de neopositivismo ou pós-positivismo, época em que o homem começou a atribuir uma dimensão superior à necessidade de solucionar conflitos independentemente da interpretação demasiadamente apegada à letra da Lei.

A nova fase passou a atribuir maior importância não somente às leis escritas, mas também aos princípios do direito, entendidos como verdadeiros comandos ordenadores do sistema.

2.2 Princípios e regras

Os princípios, ao lado das regras, são normas jurídicas, segundo conjugação de Alexy, “porquanto ambos se formulam com a ajuda de expressões deônticas fundamentais, como mandamento, permissão e proibição”¹¹, porém, de espécies muito diferentes.

¹¹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 248 e 249.

Em outras palavras, as regras descrevem fatos hipotéticos, possuem a nítida função de regular as relações jurídicas que se enquadrem nas molduras típicas por elas descritas. Já os princípios, estes são normas generalíssimas dentro do sistema.

Para Alexy, entre os princípios pode ocorrer uma colisão, e entre as regras, conflitos: "Um conflito entre as regras somente pode ser resolvido se uma cláusula de exceção, que remova o conflito, for introduzida numa regra ou pelo menos se uma das regras for declarada nula (*ungültig*)".¹² Já com a colisão de princípios, não se investiga qual é válido, mas qual o de maior valor ou peso, pois um e outro devem ser válidos.

Alexy entende que os princípios têm muito a ver com os valores. Em outras palavras, no caso de lacunas na lei para a solução de determinado caso, os princípios deveriam ser o mecanismo de se solucionar as questões e para tanto, deveriam ser analisados e sopesados, sendo escolhido aquele que possuísse o valor de mais peso, o princípio que sobressalta no caso concreto, e a ferramenta utilizada para a solução de tais casos seria o "balanceamento" ou "ponderação" dessa tensão, permitindo ao órgão julgador decidir um caso difícil da melhor maneira possível.

Desta feita, as colisões de princípios devem ser solucionadas de maneira totalmente distinta da colisão de regras.

¹² BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 251.

Segundo Alexy,

se a realização de uma audiência oral num processo crime poderia trazer risco de vida para o acusado – acometido de grave moléstia –, o direito à vida, deste último, sobrepõe-se ao dever do Estado de garantir uma aplicação adequada do direito penal, constituindo-se esta circunstância (ameaça à vida do acusado), no fato gerador de uma regra que expressa a consequência do princípio precedente (não realização da audiência).

Antes de Alexy, já Ronald Dworkin também defendia a diferença entre princípios e regras. Concordava com o entendimento do professor alemão quanto aos princípios, que poderiam ser relevantes em caso de colidência, mas não estipulavam uma solução particular para um caso concreto. Porém, quanto às regras, defendia que elas ditavam resultados, deveriam ser aplicadas no sistema do tudo ou nada. Em outras palavras, não havia maneira de dizer que uma regra era mais importante do que outra, de modo que, no caso de conflito de regras, a solução legal de regulamentação do conflito era a instituição de outra regra, que poderia ser mais específica, decretada por uma autoridade mais alta, ou ainda, aquela regra que tivesse o apoio dos princípios mais importantes.

Conforme Paulo Bonavides,

as regras vigem, os princípios valem; o valor que neles se insere se exprime em graus distintos. Os princípios, enquanto valores fundamentais, governam a constituição, o régimen, a ordem jurídica. Não são apenas a lei, mas o Direito em toda a sua extensão, substancialidade, plenitude e abrangência.¹³

Canotilho considerava princípios jurídicos fundamentais “os princípios historicamente objectivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica”.

¹³ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 260.

De acordo com o mesmo autor, os princípios são multifuncionais,

podem desempenhar uma função argumentativa, permitindo, por exemplo, denotar a *ratio legis* de uma disposição (cfr. *Infra*, cap. 3º, cânones de interpretação) ou revelar normas que não são expressas por qualquer enunciado legislativo, possibilitando aos juristas, sobretudo aos juízes, o desenvolvimento, integração e complementação do direito.¹⁴

Canotilho defende que “as «regras» e os «princípios», para serem ativamente operantes, necessitam de procedimentos e processos que lhes dêem operacionalidade prática (ALEXY: *Regel/Prinzipien/Prozedur-Modell des Rechtssystems*): o direito constitucional é um sistema aberto de normas e princípios que, através de processos judiciais, procedimentos legislativos e administrativos, iniciativas dos cidadãos, passa de uma *law in the books* para uma *law in action*, para uma «*living constitution*»”.¹⁵

Ainda nos termos de Canotilho:

Esta perspectiva teórico-jurídica, tendencialmente «principlista» do «sistema constitucional», como sistema processual de regras e princípios, é de particular importância, não só porque fornece suportes rigorosos para solucionar certos problemas metódicos (cfr. *Infra*. Parte III, Padrão II) sobre colisão de direitos fundamentais, mas também porque permite respirar, legitimar, enraizar e caminhar o próprio sistema.¹⁶

Para José Diniz Moraes,

norma é o gênero do qual são espécies os princípios e as regras jurídicas [...]. [...] devemos, então, procurar saber o que distingue um princípio de uma regra jurídica; ou, melhor, quais as características dos princípios jurídicos [...]. [...] as regras têm a ver com a validade e os princípios têm muito mais a ver com os valores - isto é, aquelas vigem, estes valem. Depois, os princípios colidem; as regras, por sua vez, conflitam. Em

¹⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6ª ed. revisada. Coimbra: Almedina, 1993, p. 167.

¹⁵ *Idem*, pp. 168 e 169.

¹⁶ *Idem*, p. 169.

momento posterior, em tais situações, os princípios recuam, enquanto as regras revogam-se ou são substituídas.¹⁷

2.3 Funções dos princípios

São múltiplas as funções desempenhadas pelos princípios na seara jurídica, segundo José Roberto Pimenta Oliveira¹⁸ e Moreira Neto¹⁹. Vale destacar as seguintes funções:

2.3.1 Função axiológica

Revela os valores dos princípios, de acordo com Pontes, citado na obra de José Roberto Pimenta Oliveira:

a) função axiológica desempenhada pelos princípios corresponde à fundamentação valorativa que os mesmos atribuem às ordens jurídicas em particular. (...) Os valores jurídicos de cada sociedade manifestam-se no fenômeno jurídico, sobretudo através dos diferentes princípios jurídicos que constituem a base axiológica do respectivo sistema jurídico. Os princípios representam o exposto e definitivo reconhecimento, pelo Direito positivo, da importância que os valores éticos, morais e culturais assumem na realização do fenômeno jurídico, fato que por muito tempo foi negado pelos positivistas na busca de uma purificação do Direito, como se os valores não constituíssem a própria essência.²⁰

¹⁷ MORAES, José Diniz. Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 56.

¹⁸ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 27.

¹⁹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Princípios da Licitação. In: Boletim de Licitações e Contratos. São Paulo, Editora NDJ, janeiro de 1995, nº 1, p. 428.

²⁰ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, pp. 27 e 28 (citou: Henilson Cunha Pontes, *O princípio da proporcionalidade e o Direito Tributário*. São Paulo: Dialética, 2000, p. 37).

2.3.2 Função teleológica ou finalística

Esta função busca a finalidade à qual a ordem jurídica deve se pautar, devendo inspirar e orientar a obra do legislador ordinário.

2.3.3 Função sistêmica

Responsável por manter a dimensão sistêmica, o equilíbrio do sistema, coordenando os princípios constitucionais, permitindo sua compreensão, aplicação e desenvolvimento. Cármen Lúcia A. Rocha preleciona que os

princípios jurídicos constitucionais não se propõem; proclamam-se. Não se cuida de propostas. São opções constituintes projetadas no sistema constitucional expressa ou implicitamente. E são eles as opções identificadoras das raízes do sistema constitucional. Neles estão o espírito e os fins do sistema.²¹

2.3.4 Função integrativa

Supre lacunas ou inexistência de normas jurídicas para regulação de determinadas situações ou casos, de acordo com Espínola, citado na obra de José Roberto Pimenta Oliveira. Traduz-se na realização de “tarefa de integração do Direito, suplementando os ‘vazios’ regulatórios da ordem jurídica ou ausências de sentido regulador constatáveis em regras ou em princípios de maior densidade normativa”.²²

²¹ ROCHA, Cármen Lúcia A. *Princípios constitucionais da administração pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, pp. 23 e 25.

²² OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro*. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de

Para Jorge Miranda²³, “a ação mediata dos princípios consiste, em primeiro lugar, em funcionarem como critérios de interpretação e de integração, pois são eles que dão a coerência geral ao sistema”.

2.3.5 Função normogenética

Segundo esta função, os princípios originam outros princípios, regras, subprincípios no sistema. Nas palavras de Canotilho²⁴,

em virtude de sua ‘referência’ a valores ou de sua relevância ou proximidade axiológica (da ‘justiça’, da ‘idéia do direito’, dos ‘fins de uma comunidade’), os princípios têm uma *função normogenética* e uma *função sistêmica*: são fundamentos de regras jurídicas e têm sua *idoneidade irradiante* que lhes permite ‘ligar’ ou cimentar objetivamente todo o sistema constitucional.

2.3.6 Função irradiante e provocativa

Divulga os princípios valorativos e finalísticos ao restante do ordenamento jurídico. Jorge Miranda pondera que os princípios desempenham

São Paulo, São Paulo, 2003, p. 29 (citou Ruy Samuel Espínola, *Conceito de Princípios Constitucionais*, São Paulo, RT, 1999, p. 68).

²³ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro*. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 29 (citou Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Direitos Fundamentais. 2ª ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 226).

²⁴ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro*. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 30 (citou J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teor da Constituição*. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 169).

uma função prospectiva, dinamizadora e transformadora, em virtude de sua maior generalidade ou indeterminação e da força expansiva que possuem (e de que se acham desprovidos os preceitos, desde logo por causa de suas amarras verbais). Daí, o peso que revestem na interpretação evolutiva; existência que contém ou o convite que sugere para a adoção de novas formulações ou de novas normas que com eles melhor se coadunem e que, portanto, mais se aproximem da idéia de Direito inspirador da Constituição.²⁵

2.3.7 Função limitativa e inibidora

Dificulta ou condiciona a produção de regras ou atos concretos que afetem seu conteúdo, restringindo de alguma forma sua eficácia, descrita com perfeição por Celso Antonio Bandeira de Mello, descrição que vale a pena repisar:

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.²⁶

²⁵ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003, p. 30 (citou: Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV. Direitos Fundamentais. 2ª ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 227).

²⁶ MELLO, Celso Bandeira de. *Ato administrativo e direitos dos administrados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981, p. 88.

3 – FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA

3.1 Função

De acordo com Carlos Ari Sundfeld, “Função é conceito que se opõe ao de autonomia da vontade, tal qual concebido no Direito Civil”.²⁷

Santi Romano, citado na obra acima, mencionou que

As funções (*officia, numera*) são os poderes que se exercem não por interesse próprio, ou exclusivamente próprio, mas por interesse de outrem ou por um interesse objetivo. Deles se encontram exemplos mesmo no Direito Privado (o pátrio-poder, o ofício do executor estamentário, do tutor etc.), mas no Direito Público sua figura é predominante.²⁸

Esse conceito demonstra que, ao acolher o Princípio da Função Social da Propriedade, o Constituinte pretendeu imprimir-lhe uma certa significação pública, vale dizer, pretendeu trazer ao Direito Privado algo até então tido por exclusivo do Direito Público. José Diniz de Moraes, neste sentido, menciona a ideia de ligá-la à satisfação de um interesse público, chegando-se até a afirmar que, ao exercitar o direito, o proprietário estaria ao mesmo tempo desempenhando ou satisfazendo uma função pública.²⁹

²⁷ DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Temas de direito urbanístico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 5.

²⁸ Idem, *ibidem*.

²⁹ MORAES, José Diniz. *Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 97.

3.2 Justiça social

Outro ponto importante a ser abordado é o referente à justiça social, que, para Ulpiano, consiste em dar a cada um o que é seu.

Norberto Bobbio³⁰ define justiça como um fim social. Alega que uma dada ação, norma, política ou atividade justa implica que determinadas pessoas têm direito a determinados benefícios. Isto, por sua vez, significa que os outros têm o dever de não interferir em primeiro lugar com determinadas ações.

Marcio Cammarosano discorre sobre o tema justiça e menciona que sua ideia está ligada à ideia de ordem e que “fazer justiça é aplicar essa mesma ordem”; diz ainda que o conceito de justiça possui grande variedade de significações, inclusive em função das mais diversas correntes de pensamento e escalas de valores.³¹

Para Maria Helena Diniz, justiça social é definida como

justiça geral ou legal - aquela em que as partes da sociedade, isto é, os governantes e governados, indivíduos e grupos sociais, dão à comunidade o bem que lhe é devido, observando uma igualdade proporcional. Os membros da coletividade dão a esta a sua contribuição para o bem comum, que é o fim da sociedade e da lei, proporcionalmente à função e à responsabilidade na vida social. Esta justiça está presente, por exemplo, na prestação de serviço militar ou público, no pagamento de impostos etc.³²

³⁰ BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Vol. I, 3ª ed. Brasília: Brasília, 1991, p. 660.

³¹ CAMMAROSANO, Marcio. *O princípio constitucional da moralidade e o exercício da função administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2006, pp. 51 a 55.

³² DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1998.

Daniela Campos Libório Di Sarno menciona que

no nosso sistema jurídico atual, a função social da propriedade procura fazer justiça social no uso das propriedades, além de contribuir para o desenvolvimento nacional, na medida em que as cidades albergam grande parte da população e o uso das propriedades interferirá brutalmente na forma com que as pessoas se relacionam.³³

Com a evolução dos princípios e de acordo com o exposto, nota-se a existência de um movimento contínuo de flexibilização e limitação do instituto da propriedade, observado o interesse coletivo, especialmente quanto ao seu uso abusivo pelos respectivos titulares de domínio e observada a sua função social.

3.3 Função social da propriedade privada urbana

Bem comum, matéria importante para a compreensão da função social da propriedade, como menciona Julio Oyhanarte, citado por Maria Garcia, “é o conjunto de condições que, em cada etapa da vida de cada país, permitem conseguir a própria perfeição das pessoas e dos grupos humanos”.³⁴

³³ DI SARNO, Daniela Campos Libório. *Elementos de direito urbanístico*. 1ª ed. Barueri, SP: Manole, 2004, p. 49.

³⁴ GARCIA, Maria. *Desapropriação para Urbanização e Reurbanização: a questão da revenda*. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 20, onde cita Julio Oyhanarte, “Sobre La Interpretación de las Normas Constitucionales” in: RDP 2/13.

Nesse sentido, São Tomás de Aquino já indicava que a propriedade, decorrente de Deus, deveria ser destinada ao bem geral da coletividade na qual estava inserida. Segundo ele, o bem comum compreende a soma de cada bem individual com o bem coletivo.³⁵

Após os pensadores católicos, Augusto Comte, fundador do Positivismo, deu destaque à ideia da função social da propriedade, contrapondo-se ao conceito individualista e natural da propriedade.

Deste modo, lançava-se a ideia de função social da propriedade que frutificaria, a princípio, na França, com Duguit e seus discípulos.

A expressão "função social da propriedade" veio à tona a partir das lições do célebre constitucionalista Leon Duguit, que acreditava que a propriedade individual deixa de ser um direito do indivíduo, para converter-se em uma função social, criando novas necessidades econômicas, implicando a necessidade de afetar certas riquezas a fins individuais e coletivos determinados, conseqüentemente a necessidade de garantir e de proteger socialmente essa afetação.

José Diniz de Moraes menciona que, quando a necessidade econômica era individual ou familiar, a forma de proteger tal afetação era a submissão da propriedade ao poder absoluto do proprietário. E cita Duguit: "*al tener el derecho de usar, de gozar y de disponer de la cosa, tiene por eso mismo el derecho de no usar, de no gozar, de no disponer, y por consiguiente de dejar*

³⁵ Cf. SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

*sus tierras sin cultivar, sus solares urbanos sin construcciones, sus casas sin alquilar y sin conservar, sus capitales mobiliarios improductivos".*³⁶

E, ainda, concorda com Duguit no sentido de que a propriedade a partir do momento em que se torna um bem para um proprietário, torna-se também um dever para ele, com finalidade produtiva e conseqüentemente com uma possibilidade de aumento da riqueza nacional.³⁷

Duguit não era contra a ideia de que a propriedade deveria satisfazer as necessidades individuais do proprietário ou possuidor; porém, argumentava que além desta satisfação individual, a propriedade deveria atender concorrentemente a uma função social.

Luiz Manuel Fonseca Pires entende que a propriedade não é uma função social como inicialmente defendia Leon Duguit; é, no máximo, “um dever impingido ao proprietário.”³⁸

Independentemente do contraponto exposto, a função social não se sobrepõe à propriedade, em razão de uma coesão necessária entre o direito individual e o interesse público. Ela imprime um dever jurídico ao proprietário ou possuidor.

³⁶ MORAES, José Diniz. *Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 95 (citou: DUGUIT, Leon. *Las Transformaciones Generales del Derecho Privado*. Madri: Librería Espanõla y Etranjera, p. 173).

³⁷ MORAES, José Diniz. *Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 95 (citou: DUGUIT, Leon. *Las Transformaciones Generales del Derecho Privado*. Madri: Librería Espanõla y Etranjera, p. 178).

³⁸ PIRES, Luiz Manuel Fonseca. *Intervenções do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 35.

Pela concepção tradicional dos direitos subjetivos, o sujeito titular do direito era, em princípio, livre para determinar o uso de seus próprios poderes de proprietário, não comportando qualquer indicação específica em relação à modalidade de exercício, que era incondicionado. A função social modifica este esquema tradicional, a partir do momento em que o ordenamento prevê que o exercício desses poderes não esteja voltado apenas para a satisfação do interesse privado, mas também para as mais gerais exigências da sociedade.

Celso Antônio Bandeira de Mello interpreta a expressão "função social" nos seguintes sentidos distintos:

Numa primeira acepção, considerar-se-á que a 'função social da propriedade' consiste em que ela deve cumprir um destino economicamente útil, produtivo, de maneira a satisfazer as necessidades sociais preenchíveis pela espécie tipológica do bem (ou pelo menos não poderá ser utilizada de modo a contraditar estes interesses), cumprindo, destarte, às completas, sua vocação natural, de molde a canalizar as potencialidades residentes no bem em proveito da coletividade (ou, pelo menos, não poderá ser utilizada de modo a adversá-las).³⁹

Em relação ao assunto em pauta, a expressão "função social da propriedade" está vinculada a objetivos de justiça social, comprometendo o uso da propriedade com um projeto de uma sociedade mais igualitária, na qual o acesso à propriedade e o uso dela sejam orientados com o cunho de proporcionar novas oportunidades aos cidadãos, independentemente da utilização produtiva que porventura já esteja tendo.⁴⁰

³⁹ Novos aspectos da função social da propriedade no direito público. In: Anais do XII Congresso Nacional de Procuradores de Estado, p. 72.

⁴⁰ Idem, p. 73.

Dalmo de Abreu Dallari afirma que “a sociedade humana tem por finalidade o bem comum, isto quer dizer que ela busca a criação de condições que permitam a cada homem e a cada grupo social a consecução de seus respectivos fins particulares”.⁴¹

Segundo Fabio Konder Comparato, “ao se falar em função social, ao se mencionar a respeito das restrições ao uso e gozo dos bens próprios, fala-se a respeito de limites negativos aos direitos do proprietário. Mas a noção de função, no sentido em que é empregado o termo nesta matéria, significa um poder de dar ao objeto da propriedade destino determinado. O adjetivo social mostra que este objetivo corresponde ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do *dominus*; o que não significa que não possa haver harmonização entre um e outro. Porém, de qualquer modo, se se está diante de um interesse coletivo, essa função social da propriedade corresponde a um poder-dever do proprietário, sancionável pela ordem jurídica”.⁴²

A função pública pode ser dita como uma satisfação dos interesses públicos e a função individual como satisfação das necessidades individuais ou interesses egoísticos. Por lógica, só se poderia definir função social como a satisfação dos interesses sociais ou da sociedade. Porém, juridicamente não é bem assim. Quando o Estado se omite, não define ou mesmo não delega os interesses sociais, reserva para si a tarefa de satisfazê-los direta ou indiretamente, temos uma função pública, a qual vai minuciosamente esquadrinhada na lei.

⁴¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 20.

⁴² A função social da propriedade dos bens de produção. In: Anais do XII Congresso de Procuradores de Estado, p. 81.

A ideia contida na locução “*função social*” gerou inicialmente a ideia de ligá-la à satisfação de um interesse público, chegando até a se afirmar que, ao exercitar o direito, o proprietário estaria ao mesmo tempo desempenhando ou satisfazendo uma função pública.

De acordo com José Diniz de Moraes, “A função social não se impõe por obra e graça do legislador; é, em verdade, uma imposição das condições sociais dos tempos atuais em relação à propriedade privada. É o suspiro último da propriedade privada. É a válvula redentora dela”.⁴³

Com a positivação do princípio da função social da propriedade, o legislador constituinte, representante eleito dos cidadãos, procurou atribuir eficácia ao “senso comum de justiça social”.

Pode-se dizer que a função social inseriu no conceito de propriedade um interesse não só particular e privado, mas também um interesse social ordenador.

Onde houver um grupo social aí estará presente o direito: ‘*ubi societas ibi jus*’. Esta afirmação, de caráter axiomático, convida a uma meditação a respeito das repercussões no instrumental jurídico produzidas pelo aumento quantitativo e pelas alterações qualitativas havidas nos grupamentos humanos em geral e na sociedade humana como um todo.

(...)

Portanto, parece também axiomática a afirmação de que o direito acompanha as mutações sociais e, dado o caráter dinâmico da sociedade humana, o direito jamais será algo estático, jamais poderá ser uma obra completa, acabada e consolidada, pois é, na verdade, um processo e não um ser.⁴⁴

⁴³ MORAES, José Diniz. *Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 92.

⁴⁴ DALLARI, Adilson Abreu. *Desapropriação para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 1.

Conforme disposto por José Afonso da Silva, “A funcionalização da propriedade é um processo longo. Por isso é que se diz que ela sempre teve uma função social”.⁴⁵

Segundo o autor,

toda vez que isso ocorreu houve transformação na estrutura interna do conceito de propriedade, surgindo nova concepção sobre ela, de tal sorte que, ao estabelecer expressamente que a propriedade atenderá a sua função social, mas especialmente quando o reputou princípio da ordem econômica (art. 170, II e III), a Constituição não estava simplesmente preordenando fundamentos às limitações, obrigações e ônus relativamente à propriedade privada, mas adotando um princípio de transformação da propriedade capitalista, sem socializá-la; um princípio que condiciona a propriedade como um todo, não apenas seu exercício, possibilitando ao legislador entender com os modos de aquisição em geral ou com certos tipos de propriedade, com seu uso, gozo e disposição.

Em *Temas de Direito Urbanístico*, Adilson Dallari menciona que Leon Duguit criticou a noção individualista e metafísica de propriedade propugnando por uma propriedade função social, onde o sentido de propriedade privada deixaria de ser baseado nos princípios individualistas e civilistas, que fundamentavam a ideia de propriedade em duas preocupações, “a de legitimar a apropriação, sem qualquer consideração sobre seu fundamento, e a de proteger a afetação da riqueza a uma finalidade meramente individual”.⁴⁶

A ideia é a de que a propriedade deveria deixar de ser um direito individual, tornando-se uma função social do detentor/proprietário do bem, o que foi visto anteriormente. Era uma possibilidade de trazer riqueza ao Estado, empregando-a em prol da coletividade, deixando de ser vista como um direito

⁴⁵ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 72.

⁴⁶ DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Temas de direito urbanístico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 3.

intangível e até mesmo sagrado, como já havia sido um dia e passando a ser um direito mutável em função das necessidades sociais.

Contudo, a evolução das sociedades ocidentais contra o uso absoluto e sem restrições da propriedade imobiliária, decorrente dos movimentos contra as monarquias absolutistas feudais, consolidou o pensamento da necessidade de limitações e obrigações ao uso dessa propriedade, ou seja, a propriedade foi efetivamente incorporada a uma função social.

Importante destacar que a propriedade, tanto pública quanto privada, deve atender ao princípio constitucional da função social.

Não basta ser titular de determinado bem imóvel, deve-se utilizá-lo de maneira socialmente adequada.

Cumprir reiterar que a função social não se refere a uma alteração na estrutura da propriedade, mas no seu conceito e no exame de uma parcela que decorre da sua utilização.

Já mencionado por Maria Garcia, “o princípio da função social da propriedade deverá adequar-se aos demais princípios formadores da Constituição como, *in casu*, o direito de propriedade, numa relação de equilíbrio e de harmonia, não de prevalência ou preeminência”.⁴⁷

⁴⁷ GARCIA, Maria. *Desapropriação para Urbanização e Reurbanização: a questão da revenda*. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 21, onde cita: “Observa Adilson Dallari que ‘Tomando-se o direito de propriedade como uma função social, poder-se ia dizer que ela implica uma opção sobre a melhor forma de realizar o fim que justifica a existência desse direito’. E alerta: ‘Aqui reside a principal dificuldade em matéria de desapropriação, pois a opção pressupõe uma noção do que seja interesse social, ou coletivo, ou público e, conforme adverte EDGAR BODENHEIMER, qualquer tentativa de elaborar uma teoria sobre esse assunto que pretenda obter um reconhecimento geral será uma empresa fadada ao insucesso’” (*Desapropriação para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 41).

Essa propriedade imóvel, antes basicamente justificada e legitimada pelo seu título aquisitivo, agora também necessita formalmente da sua utilização socialmente adequada para ser justificada.

O direito de propriedade não pode ser tido como absoluto e com a finalidade de servir unicamente a um indivíduo, isto é, como um direito individual. A introdução do princípio da função social modifica sua natureza, porém não se pode esquecer e nem mesmo excluir a instituição privada da propriedade.

O princípio da função social não permite a supressão da instituição propriedade privada. Muito pelo contrário, assegura sua garantia, possibilitando que o proprietário, em último caso, seja indenizado pelo sacrifício de seu direito em prol da sociedade.

Nesta senda e conforme exposto por Daniela Campos Libório Di Sarno, é necessária a análise de toda a legislação que afete a propriedade para saber quais são as funções tidas como essenciais para uma cidade, quais sejam: habitar, tráfegar, trabalhar e divertir, atingindo de forma eficaz e plena sua função social plena, em outras palavras, para atingir o equilíbrio entre o interesse público e o privado.⁴⁸

⁴⁸ DI SARNO, Daniela Campos Libório. *Elementos de direito urbanístico*. 1ª ed. Barueri, SP: Manole, 2004, pp. 47 e 48.

Diante do exposto, no aspecto formal, concluímos que a função social da propriedade é um princípio jurídico e que deve ser tratado como norma jurídica no aspecto material, seja como exercício do direito de propriedade ou não, exigido pelo ordenamento jurídico, direta ou indiretamente, por meio de imposição de obrigações, encargos, limitações, restrições, estímulos ou ameaças, para satisfação de uma necessidade social.

3.3.1 Distinção entre propriedade urbana e propriedade rural

José Afonso da Silva observa que a principal característica da cidade no Brasil é ser considerada um núcleo urbano e sede do governo municipal:

Cidade, no Brasil, é um núcleo urbano qualificado por um conjunto de sistema político-administrativo, econômico não-agrícola, familiar e simbólico como sede do governo municipal, qualquer que seja sua população. A característica marcante da cidade, no Brasil, consiste no fato de ser um núcleo urbano, sede de governo municipal.⁴⁹

A diferenciação entre o urbano e o rural tomou corpo com a necessidade de ordenação dos espaços, dos territórios. Assim, as ferramentas utilizadas para fundamentar a referida dicotomia foram as normas, leis e regulamentações, com a definição de competências, direitos e obrigações em relação à propriedade.

⁴⁹ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 25.

O critério de definição de propriedade urbana e propriedade rural não é pacífico. O Estatuto da Terra e, posteriormente, o art. 4º da Lei 8.629/93 (Lei que dispõe sobre a regulamentação dos dispositivos constitucionais relativos à reforma agrária, previstos na Constituição Federal), elegem o critério da destinação para a caracterização do imóvel como rural ou urbano, ou seja, se o imóvel é destinado à moradia, comércio ou indústria, é urbano; se destinado às atividades agropecuárias, é rural.

Art. 4º - Para os efeitos desta lei, conceituam-se:

I - Imóvel Rural - o prédio rústico de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agro-industrial;

II - Pequena Propriedade - o imóvel rural:

a) de área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais;

b) (Vetado)

c) (Vetado)

III - Média Propriedade - o imóvel rural:

a) de área superior a 4 (quatro) e até 15 (quinze) módulos fiscais;

b) (Vetado)

Parágrafo único. São insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária a pequena e a média propriedade rural, desde que o seu proprietário não possua outra propriedade rural.

Em contrapartida, o artigo 32 do Código Tributário Nacional elege o critério da localização, ou espacial, ao definir o Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU. Em outras palavras, se o imóvel estiver localizado no perímetro urbano, ele é considerado urbano, caso contrário, é considerado rural.

Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

§ 1º. Para efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal, observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos dois dos incisos seguintes:

I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;

II - abastecimento de água;

III - sistema de esgotos sanitários;

IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;

V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.

§ 2º. A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior.

Além das definições mencionadas acima, há ainda as zonas urbanizáveis e de expansão urbana. Segundo Sérgio Villaça⁵⁰, cabe ao Município abranger as áreas rurais e três tipos de áreas urbanas, as denominadas zonas urbanas, já tratadas anteriormente, as zonas urbanizáveis e de expansão urbana, principalmente as localizadas em regiões consideradas estratégicas para o Plano Diretor.

⁵⁰ VILLAÇA, Sérgio. O Plano Diretor e a Lei do Perímetro Urbano. In: Boletim CEBI. Disponível em: <http://www.cebi.com.br/boletim/boletim_23/editorial.htm>. Acesso em 22 de julho de 2008.

Composto por regras que determinam o que pode e o que não pode ser feito em cada parte de cidade, o Plano Diretor, em linhas gerais, como se verá mais adiante, é uma lei municipal que estabelece diretrizes para a ocupação da cidade.

Tido como instrumento da política de desenvolvimento do Município, tem como fim a identificação e análise das características físicas, as atividades predominantes e as vocações da cidade, os problemas e as potencialidades, para direcionar seu crescimento, priorizando uma melhor qualidade de vida para os cidadãos e a preservação dos recursos naturais locais.

Está definido na Lei Federal 10.257/2001, conhecida como Estatuto da Cidade, que tem como finalidade, dentre outras, estabelecer as diretrizes gerais da política urbana, ordenando o desenvolvimento das funções sociais da cidade, a integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais.

A zona de expansão urbana, segundo o mesmo autor⁵¹, “deve ser tratada pelo planejamento municipal como o vetor da expansão populacional, vez que no futuro ela será transformada em novos bairros ou vilas do Município. Portanto, as propriedades ali localizadas estarão, desde já, sujeitas às limitações do direito de construir, bem como devem cumprir sua função social, regras estabelecidas no plano diretor do Município”.

⁵¹ VILLAÇA, Sérgio. O Plano Diretor e a Lei do Perímetro Urbano. In: Boletim CEBI. Disponível em: <http://www.cebi.com.br/boletim/boletim_23/editorial.htm>. Acesso em 22 de julho de 2008.

A zona urbanizável abrange a área que está programada para ser utilizada, localizada fora do perímetro urbano e de expansão urbana, e que, graças às características que a qualificam como zona urbana, está sujeita às regras de Direito Urbanístico.

Para garantir a coesão e a harmonia entre princípios constitucionais e a sustentabilidade, é fundamental que as ferramentas urbanísticas existentes e disponibilizadas para a otimização e economia dos serviços públicos de infraestrutura urbana, conforto para a população, dentro de uma visão integrada de crescimento urbano racional, devam estar em sintonia com a legislação que trata da preservação do meio ambiente e dos bens culturais.

3.4 Meio ambiente

O artigo 3º da Lei 6938, de 31/08/1981, dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, além de outras providências:

I - 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.

O ambiente integra-se a um conjunto de elementos naturais e culturais, e essa interação constitui o meio em que vivemos. Daí se entende que meio ambiente é a conexão de valores e de recursos naturais, artificiais e culturais.

O meio ambiente é composto por, meio ambiente artificial, constituído pelo espaço humano construído, conjunto de edificações e dos equipamentos

públicos; meio ambiente cultural, constituído pelo patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, mesmo que construído pelo homem; meio ambiente natural, composto pelo solo, água, ar atmosférico, pela integração dos seres vivos em seu meio, onde se dá a correlação recíproca entre as espécies e as relações destas com o ambiente físico que ocupam e meio ambiente do trabalho, local onde se desenrola grande parte da vida do cidadão. Ambiente que se insere no meio ambiente artificial e protegido por uma série de normas constitucionais e legais destinadas a garantir condições de salubridade e de segurança.

Convenções Internacionais, como a de nº 155 de 1981 - mencionam o desenvolvimento de uma Política Nacional de Saúde, Segurança e Meio Ambiente do Trabalho.

O meio ambiente não deve ser caracterizado como um bem público nem particular e sim como um bem de interesse público, de acordo com a própria Constituição Federal, onde encontramos a distinção entre bem público e meio ambiente:

Art. 5º – “LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

A doutrina clássica, bem como o próprio Código Civil mencionam que o meio ambiente é um tipo de bem público:

Art. 98 - são bens públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

O art. 99 do mesmo código classifica quais são os tipos de bens públicos:

I - Os de uso comum do povo, tais como os rios, mares, estradas, ruas e praças; II - os de uso especial, tais como os edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades.

Assim, a diferença entre bem público e o meio ambiente está clara. O bem público é caracterizado como patrimônio público, e o meio ambiente, como um bem da coletividade, um bem maior constituído por elementos fundamentais de interesse público, como, por exemplo, os mares e os rios.

A qualidade do meio ambiente e o equilíbrio ecológico não podem ser considerados de propriedade privada, por serem um bem jurídico de interesse público, nem como bem disponível, mesmo quando seus elementos constitutivos sejam de propriedade particular.

Resta claro que a qualidade do meio ambiente pertence a todos e a ninguém individualmente, nem mesmo ao Estado, devendo ser preservada e protegida por ser essencial à sadia qualidade de vida da sociedade.

É basilar a necessidade de proteção ao meio ambiente, tanto para as gerações futuras quanto para a geração presente. Mais que um princípio constitucional, é fundamental para a sobrevivência da humanidade.

Deve ser preservado, protegido, pois um meio ambiente equilibrado gera uma sociedade equilibrada, sustentável, garantidora da expansão da vida humana.

3.4.1 Proteção ao meio ambiente e ao desenvolvimento sustentável

A proteção ambiental compreende a integração entre natureza e os seres humanos. Tão grande é sua importância que chega a ser considerada de interesse internacional, obrigação de todos os Estados, pressupondo o compromisso e a participação de todos os países, possuindo uma dimensão intertemporal, pois afeta gerações e interesses futuros.

Os deveres estatais para a proteção da vida e do ambiente sustentável pressupõem o cumprimento do princípio da igualdade entre os indivíduos, bem como a necessidade de intervir para que, em razão do direito a uma vida saudável, grupos populacionais diversos tenham o direito de vivenciar ambientes saudáveis, como consequência da condição da igualdade que a todos se estende e em viver em espaços ambientalmente sustentáveis.

Este dever pressupõe o planejamento político, a busca e a tomada de ações destinadas ao acesso à sobrevivência, à qualidade de vida e a proteção à saúde humana, evitando danos ambientais, proibindo atividades nocivas à saúde humana e ao ambiente, adotando políticas de transportes, energia e políticas econômicas que sejam mais saudáveis e compatíveis com o desenvolvimento do ser humano.

A legislação ambiental traz instrumentos suficientes para um começo de política no sentido da proteção do meio ambiente. Com a sua implementação, a propriedade não apenas cumpriria sua função ambiental, mas também manteria o equilíbrio ecológico e do desenvolvimento sustentável.

Neste sentido, encontramos a Agenda 21, um instrumento de fundamental importância para um futuro sustentável, um programa de ação, baseado num documento de 40 capítulos, que constitui a mais ousada e abrangente tentativa já realizada de promover, em escala planetária, um novo padrão de desenvolvimento, conciliando métodos de proteção ambiental, justiça social e eficiência econômica.

Envolveu o poder público, o setor privado e a sociedade civil, para a elaboração de uma agenda de compromissos, ações e metas, para ideias e princípios que tinham por objetivo criar um desenvolvimento sustentável mundial com base nos princípios da sustentabilidade da vida.

Trata-se de um instrumento consensual para o qual contribuíram governos e instituições da sociedade civil de 179 países num processo preparatório que durou dois anos e culminou com a realização da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD), em 1992, no Rio de Janeiro, também conhecida por ECO-92.

É um programa de ação para viabilizar a adoção do desenvolvimento sustentável e ambientalmente racional em todos os países, constitui fundamentalmente um roteiro para a implementação de um novo modelo de desenvolvimento sustentável quanto ao manejo dos recursos naturais e preservação da biodiversidade, tanto nas relações econômicas entre os países como na distribuição da riqueza nacional entre os diferentes segmentos

sociais, economicamente eficientes e politicamente participativos e democráticos.

Tendo como eixo central a sustentabilidade, compatibilizando a conservação ambiental, a justiça social e o crescimento econômico, é resultado de uma vasta consulta à população brasileira, sendo construída a partir das diretrizes da Agenda 21 global. Trata-se, portanto, de um instrumento fundamental para a construção da democracia ativa e da cidadania participativa no País.

O Brasil é signatário de diversas convenções e declarações universais que versam sobre a necessidade de qualidade ambiental e um novo rumo ao desenvolvimento econômico, como pode ser visto no anexo I.

Com isso, resta claro que a proteção do meio ambiente tem uma importância fundamental no nosso ordenamento jurídico, pois é por meio dela que se garante o cumprimento do disposto na Constituição Federal, isto é, a proteção da vida humana com qualidade e de forma sustentável.

3.5 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana

Édis Milaré defende que função sócio-ambiental da propriedade privada faz parte do rol dos princípios fundamentais constitucionais. Sustenta que com a Constituição de 1988 o direito de propriedade só se concretiza quando cumprido um de seus pressupostos, a função social ambiental.

Neste sentido, o desenvolvimento econômico-social, a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio econômico, valores a princípio em

conflito, devem se compatibilizar, resultando no desenvolvimento sustentável, que, como já visto, é direito consagrado.

A propriedade, nos moldes do desenvolvimento sustentável, cumpre sua função social quando há compatibilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente, resultando deste modo no meio ambiente ecologicamente equilibrado.

O princípio da função social da propriedade constitui a via para a implementação dos valores arrolados no *caput* do artigo 225 da Constituição Federal, pois obriga que o exercício do direito da propriedade seja condicionado à proteção do meio ambiente.

Como defendido por Antônio Herman V. Benjamin,

No Brasil, não há um direito de propriedade que confira ao seu titular a opção de usar aquilo que lhe pertence de modo a violar os princípios estampados nos arts. 5, 170, inciso VI, 184 par. 2, 186, inciso II e 225, todos da Constituição Federal. A propriedade privada, nos moldes da Lei Maior vigente, abandona, de vez, sua configuração essencialmente individualista para ingressar em uma nova fase, mais civilizada e comedida.⁵²

É evidente que, se a utilização da propriedade não for direcionada para o atendimento de um bem comum, para o atendimento das necessidades coletivas, não haverá uma cidade equilibrada e ordenada e com isso não há que se falar em desenvolvimento sustentável.

⁵² BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. *Temas de direito ambiental e urbanístico*. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 72.

Assim, a admissão do princípio da função social e ambiental da propriedade tem como consequência básica fazer com que a propriedade seja efetivamente exercida para beneficiar a coletividade e o meio ambiente. Em outras palavras, a função social e ambiental não constitui um simples limite ao exercício do direito de propriedade.

A expressão sócio-ambiental é reveladora de uma preocupação crescente com o meio ambiente, que o ordenamento jurídico nacional tanto encarece, conforme palavras do professor Marcio Cammarosano em exposição não publicada.

A propriedade privada urbana tem uma grande importância para que o princípio constitucional do direito ao meio ambiente equilibrado seja atingido, considerando que o meio ambiente é composto não somente por florestas, campos e área rural, mas também por cidades, pessoas, propriedades urbanas privadas, como citado anteriormente, meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho.

Ora, é evidente que se a utilização da propriedade não for direcionada para atender um bem comum às necessidades coletivas, não haverá uma cidade equilibrada e ordenada e muito menos o desenvolvimento sustentável.

É fundamental que as Cidades desenvolvam estratégias com foco no desenvolvimento sustentável e para sua mensuração e estruturação considerem as características locais, pois cada uma possui um perfil peculiar, anseios, cultura, história, população, interesses, considerando que o referido desenvolvimento local, por mais particular que seja, refletirá no desenvolvimento global, já que o Estado é composto por seus Municípios.

Para a existência de um meio ambiente saudável, as Cidades precisam gerir recursos em prol de uma vida urbana ordenada. Os parâmetros de sustentabilidade devem servir como norte, bases de orientação. A ocupação e o desenvolvimento do espaço urbano da cada cidade dependem do esforço em conjunto dos cidadãos e da administração pública local, visando a condições dignas de vida em paralelo com o desenvolvimento econômico social urbano.

Com isso, verificamos que a expressão função sócio-ambiental da propriedade está inserida na essência do direito de propriedade urbana.

3.5.1 Função social da cidade

A queda do feudalismo, com o conseqüente enfraquecimento da vida econômica rural acarretou na urbanização, isto é, a fuga da população para os centros urbanos em busca do trabalho, contribuindo para o crescimento desordenado das cidades, que cresceram neste contexto, se transformando em polos industriais e comerciais com enorme concentração de pessoas.

Gideon Sjoberg, conforme mencionado por Lílian Regina Gabriel Moreira Pires, preleciona que “os estágios das cidades desde sua origem até a urbanização são três: sendo o primeiro pré-urbano, o segundo o aparecimento da cidade – sociedade pré-industrial, e o terceiro a cidade industrial moderna”.⁵³

⁵³ PIRES, Lílian Regina Gabriel Moreira. Função Social da Propriedade Urbana e o Plano Diretor. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005, p. 82 (citou: SJOBERG, Gideon, *Origem e Evolução das Cidades*, In *Cidades: a urbanização da humanidade*, traduzido por Alfred A. Knoop, Rio de Janeiro: Zahar, 1970).

A urbanização, tida como fenômeno moderno, acabou por desencadear uma série de problemas, como por exemplo a deteriorização do meio ambiente urbano, desorganização social, carência de habitação, desemprego, e, com isso, surge a preocupação com a urbe, a atividade urbanística, a urbanificação, o planejamento urbanístico e o conseqüente processo de correção dos problemas causados pela urbanização.

Os princípios urbanísticos estão contidos na Carta de Atenas, datada de 1933, documento criado por um grupo internacional de arquitetos depois de uma série de congressos nos quais se discutiu como o paradigma da arquitetura moderna poderia responder aos problemas causados pelo rápido crescimento das cidades; segundo ela, a evolução das cidades deve resultar da combinação de distintas forças sociais e das ações dos principais representantes da vida cívica. O papel dos urbanistas profissionais passou a ser o de proporcionar e coordenar o desenvolvimento.

Referida Carta listou as funções às quais as cidades devem se prestar: habitar, trabalhar, recrear e circular, nos termos do item 77:

Primeiro, assegurar aos homens alojamento saudável, isto é, lugares em que o espaço, o ar puro e o sol, estas três condições da natureza, estejam amplamente garantidas;

Segundo, organizar os lugares de trabalho de modo que este, em vez de ser uma penosa sujeição, recupere seu caráter de atividade humana natural;

Terceiro, prever as instalações necessárias para uma boa utilização das horas livres, fazendo-as benéficas e fecundas;

Quarto, o vínculo entre estas diversas organizações por meio de uma rede circulatória que garanta os intercâmbios sem deixar de respeitar as prerrogativas de cada uma delas.⁵⁴

⁵⁴ Documento celebrado em Atenas, Grécia, em 1933, quando do 4º Congrès Internacional d'Architecture Moderne - C.I.A.M., que tinha como objetivo uma "reforma fundamental de todos os métodos que provocaram no mundo inteiro o deterioramento das cidades".

A nossa Constituição Federal estabeleceu que a política urbana deve garantir o bem-estar de seus habitantes; desta forma, a função social da propriedade urbana, anteriormente citada, estará cumprida no momento em que todas as funções destacadas forem executadas de maneira interligada e harmônica.

A moradia deve ser garantida a seus habitantes, impedindo que o solo urbano se transforme em forma de segregação social.

O direito de circulação, acesso às praças públicas, ruas, praias deve ser garantido, bem como o direito constitucional de ir e vir, e, para tanto, deverá existir uma eficiente infraestrutura viária, além da estrutura operacional.

A função que concerne ao trabalho está ligada à criação de condições que proporcionem um ambiente de trabalho saudável, observado o bem-estar de todos, trabalhadores e moradores do entorno.

Quanto ao lazer, a cidade deverá possuir áreas destinadas à recreação, como praças, parques, bibliotecas, locais estes nos quais a limpeza e a estética sejam consideradas visando o bem-estar coletivo.

4. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL À FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA

4.1 Competência constitucional em matéria urbanística e ambiental

Como mencionado por Daniela Campos Libório Di Sarno,

[...] competência é a particularização do poder do Estado em alguma pessoa, que recebe esta responsabilidade através de disposição legal. Esta responsabilidade é atribuída para que os fins do Estado se realizem através de atos e fatos jurídicos.

Por isso, para conseguir essa realização, tais pessoas 'recebem poderes especiais' para o cumprimento de seus deveres. Dentre esses 'poderes especiais' encontra-se a possibilidade de impor, restringir e alterar direitos".⁵⁵

A estrutura federativa do Estado exige a divisão de competência entre os entes federativos; aqui há a descentralização da capacidade legislativa, porém, a unidade dessa competência é mantida como um todo, segundo Daniela Campos Libório Di Sarno: "as competências constitucionais assumem uma estrutura verticalizada, porém, não hierarquizada. Significa dizer que naquelas matérias que deva haver normas federais os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios devem respeitar as orientações gerais para, após, particularizarem seus interesses".⁵⁶

⁵⁵ DI SARNO, Daniela Campos Libório. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 62.

⁵⁶ Idem, *ibidem*.

4.1.1 Competência constitucional em matéria ambiental

Todos os entes que compõem o Estado Federal possuem competência em matéria ambiental, conforme nossa Constituição Federal, nos termos do artigo 225; assim, como mencionado por Paulo Affonso Leme Machado citado por Julio César de Sá da Rocha: “A parte global das matérias pode ser legislada nos três planos – federal, estadual e municipal. Isto é, a concepção ‘meio ambiente’ não ficou na competência exclusiva da União”.⁵⁷

Art. 225. 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 as presentes e futuras gerações. (grifo nosso)

Como dito, a Constituição Federal adota critérios para a distribuição de competência. Em relação a matéria ambiental, o artigo 21 determina que cabe exclusivamente à União elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social (art. 21, IX); explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão (art. 21, XII, b); instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (art. 21, XIX); explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições (art. 21, XXIII); organizar, manter e executar a inspeção do trabalho (art. 21, XXIV); e estabelecer as áreas e as

⁵⁷ ROCHA, Julio César de Sá da. *Função Ambiental da Cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*, São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999, p. 20 (citou: MACHADO, Paulo Affonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, 5ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo. Malheiros, 1994, p. 31).

condições para o exercício da atividade de garimpagem, em forma associativa (art. 21, XXV).

Quanto à competência privativa, o artigo 22 da Constituição Federal define que compete privativamente à União legislar sobre: águas e energia (art. 22, IV); atividades nucleares de qualquer natureza (art. 22, XXVI).

O artigo 23 da Carta em questão define a competência em matéria ambiental comum entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conferindo a estes entes competência para zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público (art. 23, I); impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural (art. 23, IV); proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (art. 23 VI); preservar as florestas, a fauna e a flora (art. 23, VII).

A competência concorrente está disposta no artigo 24 da Carta Federal, segundo o qual compete aos entes federativos legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI); proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (art. 24, VII); responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (art. 24, VIII).

4.1.2 Competência constitucional em matéria urbanística

A Constituição Federal de 1988 trouxe a distribuição constitucional de competência em matéria urbanística, a estrutura da repartição de competência na esfera urbanística é a mesma traçada à matéria ambiental; à União nos termos do artigo 21 compete exclusivamente instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (art. 21, XIX); instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, XX); estabelecer princípios e diretrizes para o sistema nacional de viação (art. 21, XXI).

Em relação aos artigos e competências traçadas pela Constituição, para que haja o completo cumprimento de seus ditames, é importante analisar, compreender e interpretar sua redação, pois muitas vezes um artigo depende do outro, vejamos, para que a instituição de diretrizes voltadas para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, XX) seja efetivada há a necessidade da edição de uma Lei Federal, considerando, também, o artigo 182 *caput*, da mesma carta. Da mesma forma, estabelecer norma urbanística de caráter geral (art. 24, I).

O artigo 22 define que é competência privativa da União legislar sobre: diretrizes da política nacional de transportes (art. 22, IX); trânsito e transporte (art. 22, XI).

A competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios está definida no artigo 23, XI, onde os entes anteriormente

mencionados são competentes para promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.

O artigo 24, I, determina a competência concorrente, de sorte que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre direito urbanístico, considerando que inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades (art. 24, § 3º).

Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição e 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, nos termos do artigo 25, § 3º.

O Município possui um papel de grande relevo na concretização da organização do espaço urbano. Deve legislar sobre matéria de “interesse local”, nos termos do artigo 30 da Constituição Federal, inciso I e promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso do solo, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, nos termos do mesmo artigo, inciso VIII.

O Município, por meio do zoneamento, parcelamento do solo urbano (processo de urbanização de glebas), do instituto do loteamento, arruamento, desmembramento, desdobro do lote e reparcelamento, assentamento urbano, com o controle da densidade edilícia e populacional, fixação de taxas de ocupação, coeficientes e gabaritos de edificação, dentre outros institutos, conta

com a competência legislativa para planejar e disciplinar o uso do solo urbano de modo que atenda às funções urbanísticas elementares.

Por força do artigo 182, § 4 da Constituição Federal, o poder público Municipal pode inclusive exigir do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de parcelamento ou edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana, progressivo no tempo; e desapropriação (desapropriação-sanção).

4.2 A Constituição Federal e o meio ambiente

Recorde-se, de forma sintética, que a proteção da segurança do ambiente do trabalho significa proteção do ambiente e da saúde das populações externas aos estabelecimentos industriais, já que um ambiente interno poluído e inseguro implica em poluição e insegurança externa.

A Constituição Federal, nos termos do artigo 200, VIII, estabelece que uma das atribuições do Sistema Único de Saúde consiste em colaborar na proteção do ambiente de trabalho e ainda dispõe sobre a redução de riscos inerentes ao trabalho (Art. 7º, XXII).

O meio ambiente ecologicamente equilibrado, como dispõe o *caput* do art. 225 da Constituição Federal, caracteriza-se como um bem de uso comum do povo.

Embora não haja no Brasil um Código de proteção ambiental⁵⁸ de aplicação nacional, a nossa Constituição Federal possui dispositivos voltados à proteção ambiental, como, por exemplo, seu artigo 177, que define que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, e que tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados dentre outros princípios a defesa do meio ambiente.

Encontramos ainda previsões sobre a tutela processual do meio ambiente, isto é, a Constituição Federal determina a existência de ações específicas para a proteção ambiental, como por exemplo: art. 5º, LXXIII, prevendo a ação popular para a defesa do meio ambiente; art. 129, III, tratando das funções institucionais do Ministério Público, prevendo a utilização de ação civil pública como instrumento de tutela ambiental.

Art. 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:

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

⁵⁸ Consta anexa a este trabalho relação de diplomas legislativos, de caráter nacional, tratando cada qual de matérias específicas relacionadas à proteção ambiental.

4.3 Perfil constitucional da função social da propriedade privada urbana

De que a função social é um princípio não há dúvida. É tratada como tal pela Constituição, no capítulo da ordem econômica (artigo 170), um dos princípios estruturadores da ordem econômica.

Porém, o princípio da função social da propriedade nem sempre esteve presente nas nossas Constituições. De uma forma sintética, segue a respectiva evolução:

As Constituições Federais de 1824 e 1891 garantiram o direito de propriedade em toda a sua plenitude, ressalvadas as hipóteses de desapropriação por necessidade ou utilidade social, silenciando a respeito de qualquer limite de poder de propriedade em geral. Já a Constituição Federal de 1891 admitia limitações à exploração das minas, cuja propriedade pertencia ao proprietário do solo.

Surge expressamente pela primeira vez com a Constituição Federal de 1934 a garantia do direito de propriedade, porém, aqui, a referida garantia não deveria ser exercida contra o interesse social ou coletivo. Importa destacar que a dita Carta foi inspirada na Constituição de Weimar e nas lições memoráveis de Leon Duguit, assim como nas ideias de Gierk, expostas em 1889.

A Constituição de 1937, quanto ao intervencionismo estatal no domínio econômico, só o admitia excepcionalmente, isto é, para suprir deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores de produção, no interesse da Nação.

A Constituição de 1946 inovou com relação à propriedade, introduziu a desapropriação por interesse público, inspirada no conceito de propriedade como função social, garantido o direito de propriedade, ressalvados os casos de desapropriação por necessidade, por utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intensiva, as autoridades competentes poderiam utilizar da propriedade particular, *pelo bem público, assegurado nesses casos, o direito à indenização.*

No capítulo Da Ordem Econômica Social, restou consignado que o uso da propriedade estava condicionado ao bem-estar social. A lei podia promover a justa distribuição da propriedade com igual oportunidade para todos.

O princípio da função social da propriedade, reconhecido explicitamente no dispositivo, autorizava o legislador a intervir no domínio privado em benefício de toda a sociedade e a condicionar o exercício do direito de propriedade a um fim social.

A partir desse momento, surgiram diplomas legais inspirados nessa nova realidade constitucional, a exemplo da Lei 4132/62, que, em síntese, disciplinou as hipóteses de desapropriação por interesse social, promovendo a justa distribuição da propriedade ou condicionando seu uso ao bem-estar social e assegurando a manutenção de posseiros em terrenos urbanos ocupados como hipótese de interesse social, capaz de justificar a desapropriação, e a exemplo da Lei Delegada 4/62, que disciplinou a desapropriação por interesse social como meio de intervenção no domínio econômico, com a finalidade de assegurar a livre distribuição de mercadorias e serviços essenciais ao consumo e uso do povo.

Nesse sentido, por força da Emenda Constitucional 10/64, que previu a hipótese de desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária, alterando a Carta Magna de 1946, foi promulgada a Lei 4504/64 – o Estatuto da Terra –, que estabeleceu os parâmetros de cumprimento da função social da propriedade rural.

A Carta Magna de 1967/1969 reproduz quase que literalmente o texto da Constituição de 1946. Quanto à linguagem legislativa acerca do reconhecimento do princípio da função social da propriedade, diz o artigo 160:

A ordem econômica social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: I - liberdade de iniciativa; II – valorização do trabalho como condição da dignidade humana; III – função social da propriedade; IV - harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção; V – repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros; e VI – expansão das oportunidades de emprego produtivo.

A intervenção no domínio econômico, contra o monopólio de determinada indústria ou atividade e a desapropriação de terras rurais com pagamento em títulos especiais da dívida pública eram previstos.

A Constituição de 1988 declara o princípio da função social de uma forma clara e expressa. Isso ocorre em dois capítulos distintos. Primeiro, no Título II, capítulo I, Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, artigo 5º, onde, no inciso XXII, diz que “*é garantido o direito de propriedade*” e, no inciso XXIII, que “*a propriedade atenderá a sua função social*”. Depois, no Título VII, Capítulo I, Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, artigo 170, quando diz que “*a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna conforme os*

ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I – soberania nacional; II – propriedade privada; III – função social da propriedade; (...)”.

Além dos capítulos acima mencionados, a Constituição se encarregou de designar outras situações em que o princípio da função social da propriedade deve ser levado em conta. São elas:

Artigo 156, no § 1º, quando diz que o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana *“... poderá ser progressivo, nos termos de lei municipal, de forma a assegurar o cumprimento da função social da propriedade”*.

No capítulo II do Título VII, Da Ordem Econômica e Financeira, artigo 182, *caput*, que diz que *“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”*. No § 2º desse artigo vemos que: *“A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”*.

No capítulo III, Da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária, o artigo 184, *caput*, dispõe que *“Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até 20 (vinte) anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei”*.

Em seguida, o artigo 185 prescreve que *"a pequena e a média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra" e "a propriedade produtiva" "são insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária"*. Seu parágrafo único diz que: *"A lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social"*.

Além dos requisitos em questão, a propriedade rural em geral é parcialmente definida, no artigo 186:

"A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores".

Além dos dispositivos acima elencados, onde a referência à função social da propriedade é encontrada expressamente, na Constituição vigente existem muitos outros dispositivos em que tal princípio existe implicitamente, como, por exemplo, o § 4 do artigo 182, quando diz que:

"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 10 (dez) anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais".

Em outros momentos, o princípio da função social vem compreendido em expressões mais abrangentes ou equivalentes, como interesse público, interesse social e interesse coletivo.

4.4 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana e a Constituição Federal

Como já mencionado nesta dissertação com mais detalhes, a expressão sócio-ambiental não existe expressamente em nosso texto constitucional, porém não podemos deixar de contemplar suas dimensões por puro neologismo.

Como pode ser observado, neste sentido, o fundamento jurídico da propriedade é constitucional, expresso no artigo 5º, XII e condiciona o proprietário ao atendimento de sua função social, outro princípio constitucional, disposto no mesmo artigo 5º, XIII, da CF.

A defesa do meio ambiente, paralelamente à propriedade privada e sua função social, está também prevista na Constituição Federal, artigo 170, II, III e assegura a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social.

O artigo constitucional 225 consagra o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida e, conseqüentemente, outro princípio constitucional, o direito à propriedade.

Assim, para que nossa Constituição Federal seja atendida e a qualidade de vida com condições dignas seja alcançada em paralelo com o desenvolvimento urbano, é fundamental que o desenvolvimento econômico-

social seja sustentável, isto é, que haja esforço em conjunto entre cidadãos e administração pública local, visando equilíbrio e compatibilização entre estes valores e princípios.

4.4.1 Plano Diretor e o Estatuto da Cidade

Como dito, a competência para ordenar território em consonância com os interesses locais é municipal (art. 182, §1 da Constituição Federal), e um dos instrumentos que a nossa Constituição Federal dispõe para concretizar a ordenação mencionada é o Plano Diretor, assim chamado, pois estabelece as diretrizes gerais, os objetivos a serem atingidos, o prazo em que estes devem ser alcançados, as atividades a serem executadas e quem deve executá-las. É diretor, porque fixa as diretrizes do desenvolvimento urbano do Município.

Tido como um complexo de normas legais e de diretrizes técnicas, é fundamental para o desenvolvimento sustentável do Município e tem fundamento constitucional, como pode ser abaixo observado:

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.

Parágrafo 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para as cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana;

Parágrafo 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor; (...).

Como dito, é um instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana, nasceu dos planos de desenvolvimento urbano, que estabelecem regras para o desenvolvimento físico das cidades, vilas e outros núcleos urbanos do Município.

Passou por diferentes fases. Inicialmente a preocupação versava sobre desenho da Cidade e estética urbana, posteriormente se preocupou com o estabelecimento da distribuição das edificações no território urbano, com a concepção do desenvolvimento integrado nos campos físico, econômico, social e administrativo, até que com a Constituição de 1988 assumiu a função de instrumento básico da política urbana do Município, que tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar da comunidade local (artigo 182 da Carta Constitucional).

O aspecto fundamental do Plano Diretor se consubstanciou na ordenação do solo municipal, no planejamento territorial visando a transformação, a organização do solo no sentido da melhoria da qualidade de vida da população local.

Seu conteúdo depende da realidade a ser transformada e de seus objetivos, possuindo o condão de resolver os problemas referentes aos equipamentos públicos e edifícios privados.

Deve projetar a longo prazo a necessidade do solo para fins residenciais, para ruas e espaços livres, a fim de atender à demanda da população crescente, projetando o desenvolvimento das indústrias e do comércio.

Não se pode esquecer que, além das questões econômicas, deve atender às questões sociais, devendo buscar meios para proporcionar melhor qualidade de vida à sociedade, criando condições necessárias à instituição de equipamentos e prestação de serviços sociais, estabelecendo os meios para que a população possa auferi-los (recrear, trabalhar, habitar).

Como anteriormente mencionado, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 vincula o cumprimento da Função Social da Propriedade urbana ao atendimento das exigências contidas no Plano Diretor, conforme disposto no § 2º do artigo 182.

Como o mais importante instrumento de planificação urbana previsto no Direito Brasileiro, é obrigatório para alguns Municípios e facultativo para outros, para tanto, obrigatório para aqueles Municípios com mais de vinte mil habitantes e facultativo para os que possuem menos de vinte mil habitantes, porém, estes possuem a obrigação de fazer cumprir o princípio da função social da propriedade (art. 182, §2), utilizando dos meios colocados à sua disposição, como por exemplo, leis orgânicas e normas urbanísticas municipais.⁵⁹

Nelson Saule Júnior, a respeito do assunto, menciona que

Os municípios com menos de vinte mil habitantes têm a competência para dispor sobre a função social da propriedade urbana nos termos do artigo 30, VIII... Com base nessa competência, os municípios com menos de vinte mil habitantes podem adotar um plano diretor, sendo necessário para o plano diretor ser obrigatório essa previsão na Lei Orgânica ... No caso da Lei Orgânica não estabelecer essa obrigatoriedade, permanece para o Município a faculdade de instituir o plano diretor mediante lei municipal, com o intuito de garantir o cumprimento da função social da propriedade urbana.

⁵⁹ O Estatuto da Cidade ampliou a obrigatoriedade do Plano Diretor, nos termos do art. 41, incisos I a V.

...

O último aspecto é referente à possibilidade dos municípios com menos de vinte mil habitantes poderem aplicar os instrumentos previstos no § 4 do artigo 182 ...⁶⁰

Referido plano deve ser aprovado por lei, como pode ser observado no artigo 40 do Estatuto da Cidade:

Art. 40 – O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana.

§ 1º O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas.

§ 2º O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

§ 3º A lei que instituir o plano diretor deverá ser revista, pelo menos, a cada dez anos.

§ 4º No processo de elaboração do plano diretor e na fiscalização de sua implementação, os Poderes Legislativo e Executivo municipais garantirão:

I – a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade;

II – a publicidade quanto aos documentos e informações produzidos;

III – o acesso de qualquer interessado aos documentos e informações produzidos.

⁶⁰ SAULE JÚNIOR, Nelson. Ordenamento constitucional da política urbana. aplicação e eficácia do plano Diretor. In: *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Porto Alegre. Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997, pp.153 e 154.

A Lei em referência, que institui o plano diretor, é o Estatuto da Cidade, uma Lei Ordinária (nº 10.257/2001)⁶¹, que tem a função de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, estabelece as diretrizes gerais da política urbana, e, por objetivo, ordena o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como o equilíbrio ambiental.

De acordo com o Instituto de Estudo, Formação e Assessoria em Políticas Sociais - PÓLIS, é uma lei que contempla um conjunto de medidas legais e urbanísticas essenciais para a implementação da reforma urbana nas cidades brasileiras. Gera possibilidades para o desenvolvimento de uma política urbana com a aplicação de instrumentos de reforma urbana voltados a promover a inclusão social e territorial nas referidas cidades, considerando seus aspectos urbanos, sociais e políticos.⁶²

Ampliou o conceito de função social da propriedade privada urbana quando estabeleceu no artigo 39, o que abaixo segue:

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.

⁶¹ 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. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em 10 de fevereiro de 2002.

⁶² Disponível em: <<http://www.estatutodacidade.org.br/estatuto/>>.

A Constituição Federal de 1988 trouxe o Estatuto da Cidade. Antes deste advento, porém, já existia o princípio da função social da propriedade urbana em nosso ordenamento jurídico. Ocorre que não havia como mensurar seu conteúdo com precisão, o que prejudicava a aplicação do referido princípio. No seu Capítulo II, Da política Urbana, verificamos:

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.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 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.

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição,

utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

A Constituição Federal preceitua que a propriedade urbana não utilizada, ou mesmo subutilizada em relação aos moldes propostos pelo Plano Diretor, não cumpre o princípio da função social. Em outras palavras, a propriedade não edificada, subutilizada ou não utilizada, é considerada uma propriedade urbana que não atende à função social.

No caso acima, isto é, de uma propriedade que não atende à função social que lhe foi destinada por lei municipal específica, incorrerá nas sanções previstas no parágrafo 4º do artigo constitucional nº 182, acima transcrito.

O parcelamento ou edificação compulsória, em especial, é um instrumento a ser utilizado pelo Poder Público municipal, como forma de obrigar os proprietários de imóveis urbanos a utilizar socialmente tais imóveis, nos termos dispostos no Plano Diretor de cada Município. Pode ser através do parcelamento de uma área urbana não utilizada ou subutilizada ou a edificação de uma área urbana não edificada. Por meio do parcelamento ou edificação compulsória o Poder Público municipal condiciona o proprietário a assegurar o uso social da propriedade a um comportamento positivo, de utilizar, construir. Conforme o parágrafo 4º do artigo 182 da Constituição Federal.

O Estatuto da Cidade viabilizou a aplicação das mencionadas sanções pelo Poder Público Municipal, como uma forma de se fazer cumprir o princípio constitucional da função social da propriedade.

Diante do exposto, o Estatuto da Cidade é um diploma legislativo que consubstancia limitações urbanísticas, mais à frente destacadas, ensejando produção normativa subsequente que venha a dar densidade à função social e viabilizar a adoção dos demais instrumentos de implementação da política urbana (parcelamento, edificação ou utilização compulsória, IPTU progressivo, desapropriação com pagamento em títulos, direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir, operações urbanas consorciadas e transferência do direito de construir).

É considerado como “peça-chave” para a efetividade do princípio da função social da propriedade privada urbana, trazendo qualidade de vida mais próxima da realidade brasileira.

Importante frisar que o Poder Público tem o dever de concretizar o desenvolvimento ordenado da cidade, por expressa disposição do Estatuto da Cidade, por meio das Políticas Urbanas, instrumento que, permeado de elementos de ordem sócio-ambiental, regulará a atividade edilícia e o uso do solo, imporá limitações à Propriedade Privada a fim de atender aos interesses sócio-ambientais da Sociedade, buscando um meio ambiente ordenado e ecologicamente equilibrado.

O Estatuto da Cidade não apenas consubstancia limitações urbanísticas, como também rege limitações ambientais, nos termos do parágrafo único de seu artigo 1º: *“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”.

Portanto, abarca questões de aspecto ambiental além das questões de aspecto urbanístico, ordenando o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante diretrizes gerais.

A Política Urbana procurará ordenar e equilibrar o meio ambiente por meio de diretrizes. Neste sentido, abaixo estão indicadas algumas dessas diretrizes relacionadas às questões ambientais, elencadas no art. 2º do Estatuto em tela. São elas:

- garantia do direito a cidades sustentáveis;
- gestão democrática;
- 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;
- ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar: a poluição e a degradação ambiental;
- adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites de sustentabilidade ambiental;

- proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;
- audiência do poder público 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 e a segurança da população.

Quanto aos instrumentos de Política Urbana elencados no Estatuto e que têm interesse ambiental, pode-se enumerar:

- Planejamento municipal, em especial: Plano Diretor, disciplina do parcelamento, uso e ocupação do solo e o zoneamento ambiental.
- Institutos jurídicos e políticos: tombamento, instituição de unidades de conservação.
- Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EPIA) e Estudo Prévio de Impacto de Vizinhaça (EIV).

Por mais que o Estatuto da Cidade instrumentalize e condicione Políticas Urbanas, está intimamente ligado à Política Ambiental, no sentido de que busca a conciliação do crescimento urbano sustentável com a qualidade de vida.

Do mesmo modo, atende e relaciona as normas urbanísticas com a proteção do meio ambiente urbano, estabelecendo 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.⁶³

Em síntese, o Estatuto da Cidade protege o efetivo cumprimento do equilíbrio e do desenvolvimento ordenado das cidades. A ferramenta em questão é o meio utilizado com o fim de regulamentar o dispositivo constitucional referente à função social e ambiental da propriedade privada urbana.

4.4.2 Direito fundamental à qualidade do meio ambiente e ao desenvolvimento

Os valores que a Constituição Federal de 1988 abarca e quer que se realizem visam ao bem-estar e a boa qualidade de vida dos brasileiros.

O meio ambiente equilibrado pressupõe ser um dever estatal, devendo então o Estado promover à sociedade mecanismos para sua proteção, por meio de políticas condicionantes a uma vida com qualidade, isto é, propiciando aos cidadãos vida saudável, harmonia e a integração entre o homem e a natureza.

O artigo constitucional nº 225 dispõe que “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 as presentes e futuras gerações”.

⁶³ 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. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em 10 de fevereiro de 2002.

A existência digna a todos os cidadãos não pode ser vista separadamente do desenvolvimento ambiental e social, considerando que este trata de um processo que engloba questões de âmbito econômico, social, cultural e político e objetiva o melhoramento do bem-estar populacional e dos indivíduos por meio da participação popular no desenvolvimento e na justa distribuição dos benefícios dele resultantes.

A conciliação entre desenvolvimento econômico e desenvolvimento humano, proteção do meio ambiente, valorização da diversidade cultural, promoção da justiça social, garantia dos direitos fundamentais e melhoria da qualidade de vida dos cidadãos das gerações atuais e futuras acarreta o progresso e o desenvolvimento sustentável da sociedade, considerado um paradigma.

Tamanha é a importância do desenvolvimento sustentável que ele é garantido por normas, resoluções, declarações e até mesmo pela nossa Constituição Federal, como abaixo mencionado:

A Resolução 41/128 (Anexo II) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 04 de dezembro de 1986, definiu o direito ao desenvolvimento como processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa ao constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos, com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes.

Neste mesmo sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos consagra que "toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço e recursos de cada Estado, dos

direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento de sua personalidade".

As disposições constitucionais brasileiras consagram o direito ao desenvolvimento, promovendo sua implementação e proteção.

A Lei 6938 de 31/08/198, que se refere à Política Nacional do Meio Ambiente, em seus artigos 1º e 4º, menciona que o principal ponto a ser seguido é a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico.

O desenvolvimento social sustentável visa à continuidade da vida humana, de forma equilibrada, saudável, atendendo às necessidades das presentes e futuras gerações, portanto não pode ser visto separadamente do desenvolvimento ambiental e social. Políticas econômicas, sociais e ambientais devem ser integradas e interdependentes.

Nos espaços urbanos, o desenvolvimento sustentável é um amplo conceito e deve estar relacionado à ideia de utilização racional do ambiente natural paralelamente à administração das necessidades sociais de forma eficiente e democrática, devendo inserir qualidade de vida para seus habitantes.

5. FUNÇÃO SÓCIO-AMBIENTAL DA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA NO CÓDIGO CIVIL

5.1 A propriedade imobiliária e sua função social no Código Civil de 1916

O Código Civil de 1916 nasceu praticamente como o último de uma série de códigos no mundo inspirados pelas ideias individualistas que regiam contra as monarquias absolutas.

Assegurava ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustificadamente os possuísse.

A faculdade de usar, gozar e dispor da propriedade e as ações de tutela do domínio compõem o aspecto estrutural do direito de propriedade.

O Código Civil em referência contemplava as limitações clássicas oriundas das restrições edilícias.

A ideia burguesa da propriedade absoluta, imutável e inatingível, rechaçada pelos movimentos trabalhistas e operários, juntamente com a industrialização crescente, originou uma explosão migratória interna, quando a população se deslocou para as cidades, excepcionando o Código Civil então vigente e a promulgação de leis extravagantes, que regulavam essa nova realidade social.

Com tais mudanças, a primazia do Código Civil de 1916 começou a se deteriorar, o que acabou por refletir nas constituições federais brasileiras, que incorporaram gradativamente os ideais da função social da propriedade, cuja consolidação veio com a Constituição Federal de 1988.

5.2 A propriedade imobiliária e sua função social no Código Civil vigente

A Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, entrou em vigor em janeiro de 2003 e trouxe como um dos pilares básicos e justificadores das mudanças em face do Código Civil de 1916 o princípio da função social, aplicável também a todos os dispositivos ali contidos, notadamente aos contratos e à propriedade (anexo III – quadro comparativo entre o Código Civil de 1916 e o Código Civil vigente).

O ponto central da questão da função social da propriedade no atual Código Civil está disposto no artigo 1228 (Livro III, Do Direito das Coisas, Título III, Da Propriedade, Capítulo I, Da Propriedade em geral, Seção I, Disposições Preliminares), conforme segue. O *caput* do artigo 1.228 indica que a estrutura da propriedade não foi alterada, ainda presentes as faculdades de usar, gozar e dispor da coisa, bem como o direito de sequela.

Art. 1.228. 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 e de modo que sejam preservados, de conformidade 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.

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Como novidade, foram incluídos alguns parágrafos no artigo em referência, com o fulcro de limitar e restringir o exercício da propriedade pelo seu titular, observadas as suas “finalidades” ou “funções” econômicas e sociais.

O parágrafo primeiro desse artigo refere-se diretamente às funções sociais e econômicas da propriedade, congruentemente com os artigos que regem a ordem econômica no Brasil, inscritos no artigo 170 e seguintes da Constituição Federal Brasileira de 1988. Indica ainda que o direito de propriedade deve ser exercido de acordo com sua função social e econômica.

O artigo em tela soma de maneira direta a ideia de preocupação ambiental ao conceito de função social da propriedade em geral, quer seja urbana ou rural.

No parágrafo segundo encontramos referência ao exercício da propriedade, desta vez em sentido negativo, impossibilitando atos que não tragam comodidade, utilidade ou sejam motivados para prejudicar terceiros.

No seu parágrafo terceiro, reproduz-se o artigo 5º, XXIV da Constituição Federal de 1988, incorporando a tradição Constitucional no tocante à desapropriação e sua abrangência, não só por necessidade ou utilidade pública, mas também por interesse social.

Os parágrafos 4º e 5º tratam de uma nova modalidade de aquisição coletiva especial, uma ferramenta da função social da propriedade, privilegiando o *usus* efetivo do imóvel através do trabalho dos seus ocupantes.

Dentro da Seção III, da Aquisição por Acessão, destacam-se outros dispositivos que privilegiam o *usus* social em detrimento da propriedade não exercida pelo seu titular, conforme segue:

Art. 1.255. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a indenização.

Parágrafo único. Se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno, aquele que, de boa-fé, plantou ou edificou, adquirirá a propriedade do solo, mediante pagamento da indenização fixada judicialmente, se não houver acordo.

Art. 1.258. Se a construção, feita parcialmente em solo próprio, invade solo alheio em proporção não superior à vigésima parte deste, adquire o construtor de boa-fé a propriedade da parte do solo invadido, se o valor da construção exceder o dessa parte, e responde por indenização que represente, também, o valor da área perdida e a desvalorização da área remanescente.

Parágrafo único. Pagando em décuplo as perdas e danos previstos neste artigo, o construtor de má-fé adquire a propriedade da parte do solo que invadiu, se em proporção à vigésima parte deste e o valor da construção exceder

consideravelmente o dessa parte e não se puder demolir a porção invasora sem grave prejuízo para a construção.

Art. 1.259. Se o construtor estiver de boa-fé, e a invasão do solo alheio exceder a vigésima parte deste, adquire a propriedade da parte do solo invadido, e responde por perdas e danos que abranjam o valor que a invasão acrescer à construção, mais o da área perdida e o da desvalorização da área remanescente; se de má-fé, é obrigado a demolir o que nele construiu, pagando as perdas e danos apurados, que serão devidos em dobro.

No capítulo que trata da perda da propriedade, nota-se outro reflexo do princípio constitucional da função social da propriedade, conforme segue:

Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.

§ 1º O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize.

O Código Civil atual subordina as normas que regem os Direitos de Vizinhança à função social da propriedade, conforme segue:

Art. 1.277. O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.

Parágrafo único. Proíbem-se as interferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança.

Art. 1.278. O direito a que se refere o artigo antecedente não prevalece quando as interferências forem justificadas por interesse público, caso em que o proprietário ou o possuidor, causador delas, pagará ao vizinho indenização cabal.

Art. 1.279. Ainda que por decisão judicial devam ser toleradas as interferências, poderá o vizinho exigir a sua redução, ou eliminação, quando estas se tornarem possíveis.

O parágrafo único do artigo 1277 vincula a cessação de interferências à observância da natureza da utilização, da localização do prédio e das normas que distribuem as edificações em zonas, regras do Direito Urbanístico, a principal ferramenta de aplicação da função social da propriedade, nos termos da Constituição Federal, em seu artigo 182, parágrafo 2º.

O princípio da função social da propriedade foi privilegiado em relação a outros direitos e faculdades anteriores, moldando o uso da propriedade em geral.

5.3 Função sócio-ambiental da propriedade privada urbana no novo Código Civil

Outro ponto importante a ser destacado é a questão da função sócio-ambiental no novo Código Civil, que trouxe a função ambiental como elemento marcante deste direito.

Como pode ser observado no seu artigo 1.228, parágrafo 1º, a propriedade acompanha os avanços e necessidades sociais:

Art. 1.228. 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 e de modo que sejam preservados, de conformidade 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. (grifo nosso)

Além de inserir a função social da propriedade, referido Código contempla a função ambiental, em consonância com artigo de Toshio Mukai publicado no Fórum de Direito Urbano e Ambiental⁶⁴.

Com a Constituição de 1988, o direito coletivo foi sobreposto em relação aos direitos individuais. Neste sentido, o conteúdo social da propriedade passa dos limites do Direito Civil, determinando que o imóvel seja utilizado com a finalidade adequada e natural a que se destina: a função social.

O Novo Código Civil demonstrou uma preocupação do legislador civil em reconhecer as necessidades da sociedade contemporânea, colocando o conteúdo ético na norma, exigindo que o proprietário preserve o meio ambiente, isto é, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico, o patrimônio histórico e artístico e evite poluir a água e o ar, fazendo com que a propriedade privada esteja em harmonia com os princípios sociais coletivos.

⁶⁴ MUKAI, Toshio. artigo publicado em Fórum de Direito Urbano e Ambiental, Belo Horizonte, Fórum, vol. 5, set./out. 2002, pp. 438-439.

6. INTERVENÇÕES NA PROPRIEDADE PRIVADA URBANA

A função sócio-ambiental limita o uso da Propriedade Privada Urbana. Como consequência, impõe ao proprietário a adequação deste uso às exigências de ordem sócio-ambiental, em nome da proteção do patrimônio ambiental comum. Neste sentido, a propriedade “não mais se reveste do caráter absoluto e intangível, de que outrora se impregnava”, segundo Washington de Barros Monteiro.⁶⁵

De acordo com Hely Lopes Meirelles⁶⁶,

É sabido que o Estado pode intervir na propriedade particular imóvel por três modos: pela limitação administrativa, pela servidão administrativa ou pública, e pela desapropriação [...] na limitação administrativa ou pública nada paga ao proprietário; na servidão administrativa ou pública indeniza apenas os danos efetivamente causados ao particular; na desapropriação indeniza totalmente a perda da propriedade e os prejuízos dela decorrentes.

As intervenções administrativas são importantíssimas para que a função social da propriedade seja alcançada, pois possibilitam que o Estado atue condicionando, quando necessário, o uso e aproveitamento da propriedade em função da coletividade.

⁶⁵ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 86.

⁶⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 67.

Luis Manuel Fonseca Pires menciona que a limitação administrativa não deve ser confundida com a restrição administrativa. A primeira representa uma conformação do direito, e a segunda, um sacrifício do direito.⁶⁷

A restrição administrativa é tida como uma espécie de sacrifício do direito, pois, por um ato lícito do Estado, atinge diretamente um direito, afeta o próprio direito.

De acordo com Luis Manuel Fonseca Pires, “ocorre a restrição administrativa quando um ordenamento jurídico franqueia ao Estado que *diretamente atinja um direito* (o próprio direito) do administrado”.⁶⁸

Por atingir ou debilitar um direito e havendo danos, o administrado tem o dever de ser indenizado.

Nesta senda, e ainda de acordo com o citado autor, “a indenização deve dar-se na mesma medida prescrita pelo próprio sistema, o que leva a perceber que apenas os danos que eclodem por conta do gravame, isto é, os danos emergentes, são devidos”.⁶⁹

⁶⁷ PIRES, Luiz Manuel Fonseca. *Intervenções do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, pp. 39 e 40.

⁶⁸ Idem, pp. 39 e 50.

⁶⁹ Idem, p. 41.

6.1 Tipos de intervenção

6.1.1 Servidão administrativa

Segundo Rafael Bielsa, citado na obra de Hely Lopes Meirelles, “Servidão administrativa ou pública é ônus real de uso, imposto pela Administração à propriedade particular, a fim de assegurar a realização e manutenção de obras, serviços públicos ou de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelos proprietários”.⁷⁰

Ainda neste sentido, as referidas servidões são estabelecidas para assegurar a passagem de cabos condutores de energia elétrica, fios telefônicos etc. pela propriedade particular, com um fim social, situação em que não há a necessidade de desapropriação, o que acaba por dispensar a necessidade de indenização, desde que se componham os danos eventualmente causados pela instalação e conservação dos equipamentos públicos no imóvel.

No caso de a servidão administrativa tornar o imóvel particular impróprio à sua destinação ou causar sua depreciação, caberá a indenização ao proprietário do prédio serviente, até o limite de sua desvalorização.

A indenização na servidão administrativa abrange os danos causados à propriedade particular em função dos serviços públicos realizados e sua manutenção. Neste sentido, caso não haja dano, não haverá que se falar a respeito de indenização.

⁷⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, pp. 132 e 133 (citou: Rafael Bielsa, “Restricciones y Servidumbres Administrativas”, 1923, p. 108).

6.1.2 Desapropriação

Hely Lopes Meirelles define a desapropriação como

transferência compulsória da propriedade particular (ou pública de entidade de grau inferior para superior) para o Poder Público ou seus delegados, por utilidade ou necessidade pública, ou ainda por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, salvo a exceção constitucional de pagamento em títulos especiais da dívida pública, para o caso de propriedade rural considerada latifúndio improdutivo localizado em zona prioritária.⁷¹

Uma propriedade desapropriada, segundo o mesmo autor, “*perde seu passado*”, torna-se insuscetível de reivindicações, por ser considerada uma forma originária de aquisição da propriedade.

O procedimento de desapropriação é administrativo e possui duas fases: a primeira, de natureza declaratória, onde há a indicação da necessidade ou utilidade pública ou do interesse social; a segunda, de caráter executório, onde há a estimativa da justa indenização e a transferência do bem desapropriado para o domínio do desapropriante.

No contexto do tema escolhido para o presente trabalho, podemos citar a desapropriação para urbanização ou reurbanização, que permitem ao Poder Público, especialmente ao Município, promover o procedimento administrativo de desapropriação, para a implantação de melhorias nos núcleos urbanos, revitalizações de bairros, que ofereçam ao Bairro ou à Cidade a funcionalidade compatível com suas necessidades.

⁷¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, pp. 135 e 136.

Ainda segundo Hely Lopes Meirelles,

a necessidade pública surge quando a Administração defronta situações de emergências, que para serem resolvidas satisfatoriamente exigem a transferência urgente de bens de terceiros para o seu domínio e uso imediato. A **utilidade pública** surge quando a transferência de bens de terceiros para a Administração é conveniente, embora não seja imprescindível [...]. [...] O **interesse social** ocorre quando as circunstâncias impõem a distribuição ou o condicionamento da propriedade para seu melhor aproveitamento, utilização ou produtividade em benefício da coletividade, ou de categorias sociais merecedoras do amparo específico do poder Público.⁷² (grifo nosso)

Além de legislação complementar, a norma básica que regulamenta a desapropriação está expressa no Decreto-Lei 3.365, de 21.06.1941, que em seu artigo segundo dispõe:

Art. 2º - Mediante declaração de utilidade pública, todos os bens poderão ser desapropriados, pela União, pelos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios.

§ 1º - A desapropriação do espaço aéreo ou do subsolo só se tornará necessária, quando de sua utilização resultar prejuízo patrimonial do proprietário do solo.

§ 2º - Os bens do domínio dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios poderão ser desapropriados pela União, e os dos Municípios pelos Estados, mas, em qualquer caso, ao ato deverá preceder autorização legislativa.

§ 3º - É vedada a desapropriação, pelos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios, de ações, cotas e direitos representativos do capital de instituições e empresas, cujo funcionamento dependa de autorização do Governo Federal e se subordine à sua fiscalização, salvo mediante prévia autorização, por decreto do Presidente da República.

⁷² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, pp. 142 e 143.

A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público Municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, com o objetivo de ordenação do desenvolvimento das funções sociais da Cidade, pode, com fundamento no artigo 182, parágrafo 4º e incisos da Constituição Federal, mediante lei específica incluída no Plano Diretor da Cidade, exigir do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, nos termos da legislação federal, que promova o seu aproveitamento, sob pena de sofrer sanções conforme indicado abaixo:

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. (grifo nosso)

O procedimento para a desapropriação está previsto na Carta Magna, no seu artigo 5º, inciso XXIV:

Art. 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:

XXIV – a lei estabelecerá o procedimento para a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

A indenização, acima citada, além de dever ser justa, prévia e em dinheiro, deve também abranger inclusive os danos sofridos e os lucros cessantes do proprietário em decorrência do despojamento de seu patrimônio, conforme o artigo 182, parágrafo 3º da Constituição Federal:

Art. 182. § 3º - As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

6.1.3 Limitação administrativa

A atividade urbanística consiste na intervenção do poder público com fins de ordenação dos espaços habitáveis. Os três objetivos da atividade urbanística seriam atingir a humanização, a ordenação e a harmonização dos ambientes urbano e rural, em vista de serem estes habitados pelos seres humanos.

Em razão da possibilidade de realização por meio de intervenção na propriedade privada e na vida econômica e social das aglomerações urbanas e rurais, a atividade urbanística é reconhecida como uma função pública. Atividade na qual o Poder Público interfere no interesse particular para

realização de interesses coletivos, a atividade urbanística depende de autorização legal.

Em geral, a doutrina conceitua a limitação administrativa como uma medida de caráter geral, gratuita, imposta pelo Estado, por meio do poder de polícia, que gera obrigações positivas ou negativas ao proprietário, com o fim de condicionar o exercício do direito de propriedade ao bem-estar social, independente de qualquer indenização.

Segundo Luis Manuel Fonseca Pires, “as limitações administrativas são o contorno do próprio direito”.⁷³

São estabelecidas por normas de ordem pública, em benefício do bem-estar da comunidade, tendo em vista a função social da propriedade. Por este motivo há a menção de que para sua admissibilidade as limitações administrativas não são passíveis de indenização.

Têm por fundamento a Supremacia do Interesse Público, que por meio do poder de polícia é imposta à sociedade, obrigando que a Lei seja cumprida em função do bem-estar social.

Poder de polícia, conforme conceituado por Caio Tácito, na obra de Hely Lopes Meirelles é, “em suma, o conjunto de atribuições concedidas à Administração Pública para disciplinar e restringir, em favor do interesse público adequado, direitos e liberdades individuais”.⁷⁴

⁷³ PIRES, Luiz Manuel Fonseca. *Intervenções do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, pp. 39, 40 e 41.

⁷⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 79 (citou: Caio Tácito, *O Poder de polícia e seus limites*, in RDA, 27/1).

Neste ponto, importante reforçar que o poder de polícia aqui mencionado é o poder de polícia administrativa, que se destina a assegurar o bem-estar da sociedade, por meio de medidas de caráter preventivo ou repressivo.

Importante também destacar que a limitação administrativa difere do “empossamento administrativo” ou da “desapropriação indireta”, pois o proprietário não é totalmente impedido de utilizar seu imóvel. É conduzido, em função da coletividade, a utilizar seu imóvel de maneira sustentável.

6.1.3.1 Limitação administrativa na esfera urbanística

No contexto deste trabalho, comentaremos uma espécie do gênero de limitação administrativa, a limitação urbanística, a qual é imposta pelo Poder Público e se destina a organizar os espaços habitáveis, com o fulcro de proteger a coletividade na sua generalidade, podendo ser exteriorizada por meio de imposições de uso de propriedade ou de outros direitos individuais, através das obrigações de fazer, não fazer ou de deixar de fazer.

Distingue-se das limitações civis, chamadas de restrições de vizinhança, as quais se sujeitam às normas gerais das obrigações de natureza cível, servindo para atender o interesse predominantemente pessoal, com a faculdade de finalidade coletiva, por exemplo: direito de vizinhança, que atende em princípio os condôminos, porém, visando maior comodidade para seus prédios, evitando a destruição de uma paisagem.

Hely Lopes Meirelles diferencia intervenções de restrições civis, no sentido de que as intervenções são imposições de interesse coletivo (como,

por exemplo, as urbanísticas) e são regidas pelo direito público, contrariamente ao que ocorre com as restrições civis, como, por exemplo, as restrições oriundas da legislação referente ao Direito de Vizinhança.⁷⁵

A competência das limitações urbanísticas foi definida pela Constituição Federal e foi simultaneamente conferida à União, Estados-membros e Municípios, pois todos se preocupam com a planificação e o desenvolvimento ordenado da sociedade e são responsáveis por eles.

Em linhas gerais e em concordância com Nelson Saule Júnior, cabe à União elaborar as leis de desenvolvimento urbano e estabelecer planos nacionais, como o de urbanismo; aos Estados-membros, cabe organizar o Plano Estadual de urbanismo e estabelecer as normas urbanísticas regionais, e, finalmente, ao Município cabe promover o ordenamento urbano, por meio de normas urbanísticas a respeito do uso e ocupação do solo urbano e de suas edificações, em especial, elaborar e desenvolver o Plano Diretor Municipal e promover o ordenamento urbano.⁷⁶

As limitações urbanísticas municipais se expressam por meio das Regulamentações Edilícias e do Plano Diretor, ferramenta de suma importância para que o crescimento ordenado seja alcançado.

⁷⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, pp. 28/33.

⁷⁶ SAULE JÚNIOR, Nelson (coord.). *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997, pp. 90-91.

As Regulamentações Edilícias, conforme pensamento de Hely Lopes Meirelles⁷⁷, existem em prol da coletividade e visam o ordenamento da Cidade no seu conjunto, com a uniformidade e regularidade do traçado urbano, a regularização do solo urbano e urbanizável, por meio do zoneamento, disciplina dos loteamentos para fins urbanos, controle das construções civis, garantindo as condições mínimas de habitação.

O Plano Diretor, como dito anteriormente, instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana juntamente com o Estatuto da Cidade, consubstanciam limitações urbanísticas e ambientais, dando densidade à função social e viabilizando a adoção dos instrumentos de implementação da política urbana (parcelamento, edificação ou utilização compulsória, IPTU progressivo, desapropriação com pagamento em títulos, direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir, operações urbanas consorciadas e transferência do direito de construir).

6.1.3.2 Limitação administrativa na esfera ambiental

A limitação administrativa também é encontrada na esfera ambiental, e, da mesma forma como explicitado na esfera urbanística, limita a utilização do imóvel pelo proprietário em função da coletividade. Aqui há a particularidade da preservação ambiental além da função social, porém, a propriedade mais uma vez está limitada.

⁷⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, pp. 95/98.

A questão da limitação administrativa em função da proteção ambiental é encontrada na nossa Constituição Federal, onde está explícito que cabe ao Poder Público defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações e à União, Estados e Distrito Federal legislar concorrentemente acerca do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico, conforme artigos abaixo expostos:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico.

...

Art. 225. 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 as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade;

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Conforme menciona Dalton Igor Kita Conrado⁷⁸, o Poder Público é competente para definir os espaços territoriais especialmente protegidos, isto é, as unidades de conservação ambiental. No entanto, a Carta Magna, em seu parágrafo 4º, já delimitou certas regiões. Note-se que o inciso III, acima transcrito, outorgou ao Poder Público a prerrogativa de criar outras unidades de conservação por meio de simples ato administrativo, em face da premência em se preservar áreas ambientais que não poderiam ficar à espera da tutela estatal até se completar o complexo processo legislativo, ante o risco de seu desaparecimento pela ação predatória. Porém, a supressão somente pode se dar por lei.

⁷⁸ CONRADO, Dalton Igor Kita. Considerações sobre a limitação administrativa. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/regulariza2/doutrina4.html>>. Acesso em 21 de julho de 2008.

O inciso IV e seu parágrafo quarto exigem estudo prévio de impacto ambiental das atividades a serem exercidas nas unidades de conservação, do qual resultará expedição de licença ambiental, bem como autorização de uso das áreas especialmente protegidas, na forma da lei, com a finalidade de não degradar o meio ambiente.

O Plano Diretor e o Estatuto da Cidade, já vistos, estabelecem 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

Abrangem e limitam questões ambientais além das questões urbanísticas, procurando e buscando ordenar e equilibrar o meio ambiente, conciliando o crescimento urbano e a qualidade de vida ambiental, por meio de planejamentos municipais, estudos prévios de impacto ambiental e de vizinhança para a viabilização de empreendimentos, dentre outros.

Importante frisar que o Poder Público tem o dever de concretizar o desenvolvimento ordenado da cidade, por meio das Políticas Urbanas, instrumentos permeados de elementos de ordem sócio-ambiental, que regulamentam a atividade edilícia e o uso do solo, impondo limitações à propriedade, a fim de que a mesma atenda ao princípio da função social da propriedade e conseqüentemente aos interesses sócio-ambientais da sociedade.

6.2 Indenização

Outro ponto que gera bastante conflito e divergência entre os doutrinadores é a questão da existência ou não de indenização para as limitações administrativas, tanto na esfera urbanística quanto na ambiental. A regra para esta resposta, de acordo com os doutrinadores, é: não haverá indenização, salvo se houver dano.

A doutrina, como dito, defende que a limitação administrativa, tanto na esfera urbanística, quanto na ambiental, é um ato genérico, criado por lei, ato abstrato, e se presume que ela vá cair sobre todos de forma igual; todos sofrerão o mesmo ônus. Presume-se a inexistência de prejuízo individual, daí não se falar em indenização, porém a limitação, por ser de caráter genérico, restringe o direito de propriedade em prol do princípio constitucional da função social da propriedade.

Luis Manuel Fonseca Pires defende que

Não há, decerto, o que se cogitar de indenização quando o legislador e o administrador mantêm-se em suas legítimas esferas de atuação, sem comprometer o núcleo mínimo dos direitos prescritos na ordem constitucional, e no exercício de suas atribuições apenas especificam, delineiam os contornos dos direitos, de modo a conferir um *sentido jurídico* a bens e valores em conformidade com a respectiva prescrição constitucional – estas *conformações* de direitos são as denominadas *limitações administrativas*.⁷⁹

⁷⁹ PIRES, Luiz Manuel Fonseca. *Intervenções do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 39.

Há ainda um ponto a ser destacado, o da responsabilidade do Estado, que está obrigado a ressarcir o proprietário de eventual dano causado em função da medida administrativa tomada, mesmo que esta atenda todos os princípios constitucionais e o devido processo legal.

Como exemplo: determinado município, através da Câmara Municipal, resolve fechar várias ruas do centro da cidade, local ao qual não podem mais ter acesso os veículos (criou-se um calçadão). Como vai sobreviver um cidadão que tem um edifício-garagem na região? Conforme entendimento, este proprietário conviverá com ônus maior que os demais, e, para tanto, deverá ser indenizado.

Neste sentido e em consonância com o ensinamento de Ademário Andrade Tavares, o ato legal, de interesse coletivo, teve como objetivo evitar a poluição do centro, promover a melhoria do trânsito, dentre vários outros interesses abarcados com tal medida. O caráter é incontestavelmente geral e benéfico para a coletividade, porém é evidente que um cidadão proprietário foi mais atingido do que o restante da coletividade. Assim, sua indenização acaba por parecer plausível, não pelo fundamento de eventual ilegalidade, pois tudo está lícito, e sim pelo fundamento da indenização do ato lícito, que se baseia no princípio da impessoalidade, por meio do qual todos possuem o mesmo tratamento por parte da Administração. Em consequência disso, aqueles que sofrem um maior prejuízo, devem ser indenizados.⁸⁰

⁸⁰ TAVARES, Ademário Andrade. A Indenização na Limitação Administrativa (em matéria Ambiental) e o Novo Conceito de Desapropriação Indireta. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1722>>. Acesso em 22 de julho de 2008.

Para todas as formas de intervenção branda na propriedade, cabe indenização? Para rememorar o já visto neste trabalho, no caso de servidão administrativa, a indenização existe e abrange os danos causados à propriedade particular em função dos serviços públicos realizados e sua manutenção. No caso de desapropriação, a indenização também é cabível, devendo ser prévia, justa e em dinheiro, abrangendo, inclusive, os danos sofridos e os lucros cessantes do proprietário, em decorrência do despojamento de seu patrimônio, conforme exposto detalhadamente nesta dissertação.

Assim, Ademário Andrade Tavares⁸¹ menciona a “*existência de uma tendência no ordenamento brasileiro de uma nova visão, demonstrada por meio da jurisprudência contrariando tal unanimidade*”, a partir da qual “*os Egrégios Tribunais do país começam a vislumbrar a possibilidade de indenização aos proprietários de imóveis limitados*”, como pode ser constatado nas jurisprudências abaixo colacionadas:

I - Recurso Especial nº 19.630-0 – SP (92.0005347-5)

RELATOR – EXMO SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA

RECORRENTE - FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDOS - EDGARD DE PAULA E OUTROS

ADVOGADOS - DRS. JOSÉ DO CARMO MENDES JUNIOR E OUTRO

ANNA PAOLA ZONARI E OUTROS

⁸¹ TAVARES, Ademário Andrade. A Indenização na Limitação Administrativa (em matéria Ambiental) e o Novo Conceito de Desapropriação Indireta. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1722>>. Acesso em 22 de julho de 2008.

EMENTA

LIMITAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE - INDENIZAÇÃO – AÇÃO DE DEAPROPRIAÇÃO INDIRETA

Ao direito do Poder Público de instituir parques corresponde a obrigação de indenizar em respeito ao direito de propriedade, assegurado pela Constituição Federal. Há que se distinguir a simples limitação administrativa da supressão do direito de propriedade. A proibição de desmatamento e uso da floresta que cobre a propriedade é interdição de uso da propriedade, se possível com a indenização prévia, justa e em dinheiro, como compensação pela perda total do direito de uso da propriedade e desaparecimento de seu valor econômico.

Recurso improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam Os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso pela letra “a” a lhe negar provimento, ressalvado o entendimento do Exmo Sr. Ministro CESAR ROCHA. Votaram com o Relator Os Ministros DEMOCRITO REINALDO, GOMES DE BARROS, MILTON PEREIRA e CÉSAR ROCHA.

II - Recurso Especial nº 39.842-8 - SP (93.0029132-7)

RELATOR : O SENHOR MINISTRO MILTON LIJIZ PEREIRA

RECORRENTES : SERRARIA TAUBATE LTDA

FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECORRIDAS : AS MESMAS

ADVOGADOS : DRS. SILVESTRE LIMA NETO & OUTROS

DR. JOSE REYNALDO CARNEIRO LYRA

EMENTA

Desapropriação — Parque Estadual — Mata de Preservação Permanente — Limitação Administrativa de Uso — Juros compensatórios e Moratórios — Súmulas 12, 69 e 70 — STJ

1. O Poder Público pode criar Parques (art. da Lei 4.771/65), ficando resguardado a direito de propriedade, com a conseqüente reparação patrimonial, quando ilegalmente afetado. As “limitações administrativas”, quando superadas pela ocupação permanente, vedando o uso, gozo e livre disposição da propriedade, desnaturam-se conceitualmente, materializando verdadeira desapropriação. Impõe-se, então, a obrigação indenizatória justa e em dinheiro, afastando o “confisco”.

2. Indenizabilidade de toda a área compreendida na reserva, como compensação pelo desaparecimento do direito de uso e gozo, afetando o seu valor econômico.

3. Os juros compensatórios destinam-se a ressarcir, no caso, pelo impedimento do uso e gozo econômico do imóvel, constituindo solução pretoriana para cobrir os lucros cessantes, como parcela indissociável da indenização, ressarcindo o impedimento de usufruição dos frutos derivados do bem. Integrando, pois, a indenização reparando o que o proprietário deixou de lucrar. Assim, descabe cumular os juros compensatórios com lucros cessantes.

4. A incidência e contagem dos juros compensatórios e moratórios estão delineadas nas Súmulas 12, 69 e 70 – STJ.

5. Recurso parcialmente provido.

Acórdão

Por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da expropriada.

III – Recurso Especial nº 77.541 SP (95.0054819-4)

RELATOR O SENHOR MINISTRO MILTON LUTZ PEREIRA -
RECORRENTES FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO E COMPANHIA
AGROPECUARIA RIO TURVO - RECORRIDAS AS MESMAS
- ADVOGADOS DRS. LEILA D'AURIA e OUTROS — DRS. VICENTE RENATO
PAOLILLO e OUTROS

EMENTA

Desapropriação Indireta - Parque Estadual da Serra do Mar - SP - Decretos Estaduais n°s 10.251/77 e 19.448/82) - Limitação Administrativa - (Lei 4.771/65) — Ação Real - Prescrição Quinquenal Afastada - Decreto 20910/32 (arts. 1º e 2º) — Súmulas 7 e 114/STJ.

1. Demonstrado o domínio enquanto o proprietário não perder o direito de propriedade, fundada a demanda nesse direito, substituída a pretensão reivindicatória pelo pedido indenizatório correspondente ao valor do imóvel afetado pelo apossamento administrativo. Incorre a prescrição quinquenal. “Vivo o domínio, não pode deixar de ser considerada viva a ação que o protege”, vicejando a prescrição vintenária.
2. Não transcorrido, no caso, o prazo vintenário, observada a causa de pedir, persiste o direito de agir.
3. Se o Poder Público retira do bem particular o seu valor econômico, deve indenizar o prejuízo causado ao proprietário de modo amplo, com justa indenização. No caso, incluindo-se as “matas de preservação permanente”, impedida que foi pelo decreto expropriatório por utilidade pública, a sua destinação natural pelo proprietário.
4. Incidência dos juros compensatórios a contar da data estabelecida pelo julgado com base em critérios de índole probatória.
5. Provido parcialmente o recurso da parte autora da ação e improvido o manifestado pela Fazenda Estadual.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas:

Decide a egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso da Fazenda e por maioria, dar parcial provimento ao recurso da Companhia, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido em parte o Senhor Ministro Humberto Gomes de Barros no que se cogitou sobre os juros compensatórios, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Senhores Ministros José Delgado, José de Jesus Filho, Demócrito Reinaldo e Humberto Gomes de Barros. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Humberto Gomes de Barros.

Aqui, constata-se a evolução jurisprudencial, possibilitando ou mesmo introduzindo a possibilidade de indenização nos casos em que o direito de propriedade é limitado em função do bem-estar coletivo

No Recurso Especial nº 77.541 o STF conceituou "desapropriação indireta" como uma "limitação administrativa que praticamente retira o conteúdo econômico da propriedade"; neste sentido, o professor Ademário Andrade Tavares menciona que "se uma limitação (ou tombamento, ou requisição, ou ocupação) infringe dano ao proprietário é mister que o Estado o repare proporcionalmente ao dano causado".⁸²

Neste caso, encontramos a possibilidade de indenização na hipótese de dano efetivo.

⁸² TAVARES, Ademário Andrade. A Indenização na Limitação Administrativa (em matéria Ambiental) e o Novo Conceito de Desapropriação Indireta. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1722>>. Acesso em 22 de julho de 2008.

A desapropriação indireta em sua essência é uma intervenção estatal na propriedade que venha a impossibilitar o uso e gozo desse bem, retirando-lhe o conteúdo econômico, e, como visto, pode ainda vir "disfarçada" na forma de uma limitação administrativa, uma servidão, etc.

Antônio Herman V. Benjamin menciona que,

[...] em tese, há desapropriação indireta sempre que a Administração Pública, levando-se em conta a totalidade do bem, ao interferir com o direito de propriedade:

a) aniquilar o direito de exclusão (dando ao espaço privado fins de uso comum do povo, como ocorre com a visitação pública nos Parques estatais);

b) eliminar, por inteiro, o direito de alienação;

c) inviabilizar, integralmente, o uso econômico, ou seja, provocar total interdição da atividade econômica do proprietário, na completa extensão daquilo que é seu.⁸³

Considerando as jurisprudências elencadas e a doutrina exposta, concluímos que a nova tendência sobre a possibilidade de indenização nos casos de limitação administrativa difere da doutrina pátria, pois mesmo visando à melhoria da qualidade de vida da coletividade - preceito esculpido várias vezes na Constituição Federal (art. 3º, 5º, 225, dentre outros) - a que se obriga, inclusive, a ação do Estado (art. 225, *caput*), é garantido ao cidadão, pela mesma Constituição, o direito à propriedade e à reparação dos danos decorrentes da atividade estatal.

⁸³ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. *Temas de direito ambiental e urbanístico*. São Paulo: Max Limonad, 1998, pp. 72 e 73.

Sendo assim, é fácil aceitar a possibilidade de uma limitação administrativa, mesmo fundamentada em princípios constitucionais, com objetivos coletivos, que tenha atendido o devido processo legal, gerar direito de indenização ao proprietário, que teve seu direito de propriedade potencialmente ferido, pois de toda sorte, o que não parece plausível é o poder público fazer com que um particular custeie, isoladamente, a instituição de um benefício coletivo, em detrimento de seu patrimônio, direito este garantido pela ordem constitucional.

CONCLUSÃO

Ao cabo desta dissertação, em breve síntese conclusiva é possível detectar que o direito de propriedade passou por alterações. A propriedade, de absoluta e exclusiva, passa a observar e a atender finalidades sociais, a obrigatoriamente ser utilizada em prol do bem comum, por força do princípio da “função social da propriedade”, princípio este instituído em nosso ordenamento jurídico de forma paulatina, inicialmente por força de interpretações jurídicas e atualmente de forma expressa em nossa Carta Constitucional, no Estatuto da Cidade, no Código Civil e nas Legislações Infraconstitucionais, como visto detalhadamente neste trabalho, em decorrência da necessidade de ordenação e desenvolvimento sustentável do País.

Assim, com o intuito de se amoldar às necessidades contemporâneas e sanar o quadro urbano caótico instaurado, a propriedade privada urbana deixou de ter um caráter absoluto.

Atualmente, nos moldes da Constituição Federal de 1988, no Capítulo da Política Urbana, em seus artigos 182 e 183, a propriedade passou a ter que cumprir uma função social em prol de uma sociedade equilibrada. Em termos constitucionais, no artigo 225 do Capítulo Do Meio Ambiente consta que a propriedade deve atender a requisitos voltados para a manutenção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A expressão sócio-ambiental ou função ambiental, mesmo que inexistente no nosso texto constitucional, possui enorme dimensão, o que não pode ser interpretado como se fora puro neologismo. Entende-se que o proprietário, para exercer seu direito de propriedade, deve considerar que seu imóvel deve atender a função social e ambiental destinada a ela, nos termos dispostos na Constituição Federal (artigo 5º, XII e XII).

Desta forma, o princípio constitucional da função sócio-ambiental da propriedade acaba por irradiar efeitos sobre as normas infraconstitucionais que tratam do tema propriedade, intervindo no domínio privado urbano com as denominadas restrições administrativas, exercidas pela atividade estatal por meio do poder de polícia e com o objetivo de alcançar a justiça social e o bem-estar comum.

Neste sentido, em prol do bem-estar coletivo, a função sócio-ambiental intervém na propriedade, por meio da limitação administrativa, servidão administrativa ou pública, ou ainda pela desapropriação, restringindo o uso da propriedade particular urbana e requerendo do proprietário a adequação deste uso às exigências de ordem sócio-ambiental, em nome da proteção do patrimônio ambiental comum.

As mencionadas limitações urbanísticas, bem como as limitações administrativas, são impostas pelo Poder Público e se destinam a organizar os espaços habitáveis considerando a manutenção e preservação ambiental, limitam o direito de propriedade com o fulcro de proteger a coletividade na sua generalidade e podem ser exteriorizadas por meio de imposições de uso de propriedade ou de outros direitos individuais, através das obrigações de fazer, não fazer ou de deixar de fazer.

O cabimento ou não de indenização ao proprietário em decorrência da restrição imposta ao seu direito de uso e gozo de sua propriedade, mesmo que pela maioria dos doutrinadores seja negada, ainda é objeto de discussão, como debatido neste trabalho, considerando a injustiça de um particular arcar sozinho com o ônus eventualmente decorrente de melhorias destinadas à coletividade.

Contudo, a utilização legítima da propriedade dar-se-á quando atendidos os princípios constitucionais de proteção ambiental e princípios urbanísticos, isto é, quando a função sócio-ambiental da propriedade privada for atendida, quando a proteção ambiental se integrar à função social da propriedade privada urbana objetivando o desenvolvimento sustentável, quer dizer, quando os princípios constitucionais de desenvolvimento humano forem atendidos em conformidade com a melhoria da qualidade de vida humana, o que denominamos crescimento sustentável.

Em suma, o desenvolvimento econômico-social, a preservação da qualidade do meio ambiente e o conseqüente cumprimento da função sócio-ambiental da propriedade privada urbana, valores a princípio em conflito ou colidência, devem se compatibilizar, se coadunar, em respeito à Constituição Federal, base de nossa sociedade e fundamental para a sobrevivência do homem em um ambiente ordenado, equilibrado e sustentável.

BIBLIOGRAFIA

- BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. *Temas de direito ambiental e urbanístico*. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Vol. I, 3ª ed. Brasília: Brasília, 1991.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- CAMMAROSANO, Marcio. *O princípio constitucional da moralidade e o exercício da função administrativa*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6ª ed. revisada. Coimbra: Almedina, 1993.
- CONRADO, Dalton Igor Kita. Considerações sobre a limitação administrativa. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/regulariza2/doutrina4.html>>. Acesso em 21 de julho de 2008.
- COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Vol. I. São Paulo: Editora da Américas, 1966.
- DALLARI, Adilson Abreu. *Desapropriação para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- DALLARI, Adilson Abreu; FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Temas de direito urbanístico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do Estado*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 1991.
- DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1998.
- DI SARNO, Daniela Campos Libório. *Elementos de direito urbanístico*. 1ª ed. Barueri, SP: Manole, 2004.
- _____. *Estatuto da Cidade*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- GARCIA, Maria. *Desapropriação para Urbanização e Reurbanização: a questão da revenda*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

- LYRA JÚNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de; FIGUEIREDO, Henrique Monteiro; GOUVEIA, Pollyana Maria Farias de. A propriedade rural, sua função social e as invasões promovidas por movimentos sem-terra. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3106,2002>>. Acesso em 21 de julho de 2008.
- MELLO, Celso Bandeira de. *Ato administrativo e direitos dos administrados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de construir*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*. São Paulo: Saraiva, 1984.
- MORAES, José Diniz. Função social da propriedade e a Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Princípios da Licitação. In: Boletim de Licitações e Contratos. São Paulo: NDJ. 9/95, 1995.
- MUKAI, Toshio. artigo publicado em Fórum de Direito Urbano e Ambiental, Belo Horizonte, Fórum, vol. 5, set./out. 2002, pp. 438-439.
- OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade no Direito Administrativo Brasileiro. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003.
- PIRES, Lílian Regina Gabriel Moreira. Função Social da Propriedade Urbana e o Plano Diretor. Dissertação de Mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2005.
- PIRES, Luiz Manuel Fonseca. *Intervenções do Estado*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- ROCHA, Cármen Lúcia A. *Princípios constitucionais da administração pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

ROCHA, Julio César de Sá da. *Função Ambiental da Cidade: direito ao meio ambiente urbano ecologicamente equilibrado*, São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999.

SAULE JÚNIOR, Nelson (coord.). *Novas perspectivas do direito urbanístico brasileiro*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

TAVARES, Ademário Andrade. A Indenização na Limitação Administrativa (em matéria Ambiental) e o Novo Conceito de Desapropriação Indireta. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1722>>. Acesso em 22 de julho de 2008.

VILLAÇA, Sérgio. O Plano Diretor e a Lei do Perímetro Urbano. In: Boletim CEBI. Disponível em: <http://www.cebi.com.br/boletim/boletim_23/editorial.htm>. Acesso em 22 de julho de 2008.

CONSULTAS COMPLEMENTARES

Documento celebrado em Atenas, Grécia. *4º Congrès Internacional d'Architecture Moderne - C.I.A.M.*, 1933.

Novos aspectos da função social da propriedade no direito público. In: Anais do XII Congresso Nacional de Procuradores de Estado.

O Relatório Bruntland – Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/se/agen21/ag21global>>. Acesso em 13 de abril de 2004.

BRASIL. Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em 10 de fevereiro de 2002.

A função social da propriedade dos bens de produção. In: Anais do XII Congresso de Procuradores de Estado.

ANEXO I

Declaração de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano (1972). Contém mais de vinte princípios que devem ser respeitados sobre cuidados relativos ao ambiente e aos seres humanos. É o resultado mais significativo da Conferência da ONU sobre o Ambiente Humano (nome oficial), que aconteceu em Estocolmo em 1972, por vezes denominada de 1ª. Conferência da ONU sobre o Meio Ambiente ou simplesmente de Estocolmo-72.

Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento (1986) – Anexo II.

Convenção sobre a Biodiversidade e da Declaração sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992).

Programa Habitat I - Tem como missão promover ambiental e socialmente o desenvolvimento sustentável dos assentamentos humanos e a aquisição de abrigo adequado para todos.

Relatório Brundland (Noruega, 1986) – Concebeu o desenvolvimento sustentável como “o desenvolvimento que satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades”. É este o conceito de desenvolvimento sustentável que tem sido adotado pelo Estado brasileiro.

Dentre os dispositivos infraconstitucionais de aplicação nacional, destacam-se várias legislações, dentre elas:

Lei 4771/65 (Código Florestal) – Dispõe sobre normas referentes a florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação, reconhecidas de utilidade às terras que revestem;

Lei 6938/81 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente) – Define meio ambiente, elenca instrumentos a serem utilizados na concretização da política ambiental, como por exemplo, o estabelecimento de padrões e qualidade ambiental, zoneamento ambiental e outros;

Lei 7347/85 (Ação Civil Pública) - Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

Lei 9433/97 (Política Nacional de Recursos Hídricos) - Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei 7.990, de 28 de dezembro de 1989 (institui para os Estados, Distrito Federal e Municípios, compensação financeira pelo resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, de recursos minerais em seus respectivos territórios, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva);

Lei 9.984/2.000 - Dispõe sobre a Agência Nacional de Águas – ANA;

Lei 9.966/2000 - Dispõe sobre a prevenção, controle e fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas sob jurisdição nacional;

Lei 9605/98 (Crimes Ambientais) - Define e estabelece penas para “poluição de qualquer natureza” (O Decreto federal 73.030, de 30 de outubro de 1.973, define o que é poluição hídrica);

Lei 9795/99 (Educação Ambiental) - Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental, dentre outras providências;

Lei 9985/2000 (Sistema Nacional de Unidades de Conservação) - Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências;

Lei 7.802/89, regulamentada pelo Decreto 4.074, de 4 de janeiro de 2002 - Trata dos danos ambientais;

Decreto Federal 24.643/34 - Institui o Código de Águas;

Lei 7.661/88 - Institui o plano nacional de gerenciamento costeiro;

Decreto Federal 94.076/87 - Institui o Programa Nacional de Microbacias Hidrográficas;

Decreto-lei 221/67 (alterado pelos Decretos 3.978/2001 e 4.174/2002) - Regulamenta o Conselho Nacional de Recursos Hídricos;

Resoluções CONAMA n. 20, de 29 de novembro de 2000, e n. 274, de 29 de novembro de 2000, dispõem sobre a balneabilidade das águas doces, salobras e salinas;

Lei 10257/2001 (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”;

Decreto-Lei 25, de 30 de novembro de 1937 - Dispõe sobre a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional;

Lei 3.924/61 - Dispõe sobre monumentos arqueológicos e pré-históricos;

Lei 5.197/67 - Dispõe sobre a proteção à fauna;

Lei 7.802/89 - Dispõe sobre agrotóxicos;

Lei 7.805/89 - Dispõe sobre permissão de lavra garimpeira;

Lei 8.429/92 - Dispõe sobre improbidade administrativa;

Lei 8.984/95 - Regulamenta a engenharia genética;

Lei 9.795/99 - Sobre educação ambiental;

Lei 9.985/2000 - Institui o sistema nacional de unidades de conservação;

Decreto 6.514, de 22 de julho de 2008 - Regulamenta as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente.

ANEXO II**DECLARAÇÃO SOBRE O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO****(1986)**

A Assembléia Geral,

Tendo em mente os propósitos e os princípios da Carta das Nações Unidas relativas à realização da cooperação internacional, para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e encorajar o respeito dos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião;

Reconhecendo que o desenvolvimento é um processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa ao constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes;

Considerando que sob as disposições da Declaração Universal dos Direitos Humanos todos têm direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e as liberdades consagrados nesta Declaração possam ser plenamente realizados;

Recordando os dispositivos do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos;

Recordando ainda os importantes acordos, convenções, resoluções, recomendações e outros instrumentos das Nações Unidas e de suas agências especializadas relativos ao desenvolvimento integral do ser humano, ao progresso econômico e social e desenvolvimento de todos os povos, inclusive os instrumentos relativos à descolonização, à prevenção de discriminação, ao respeito e observância dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, à manutenção da paz e segurança internacionais e maior promoção das relações amistosas e cooperação entre os Estados de acordo com a Carta;

Recordando o direito dos povos à autodeterminação, em virtude do qual eles têm o direito de determinar livremente seus status político e de buscar seu desenvolvimento econômico, social e cultural;

Recordando também o direito dos povos de exercer, sujeitos aos dispositivos relevantes de ambos os Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, soberania plena e completa sobre todas as suas riquezas e recursos naturais;

Atenta à obrigação dos Estados sob a Carta de promover o respeito e a observância universais aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de qualquer natureza, tal como de raça, cor, sexo, língua, religião, política ou outra opinião nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status;

Considerando que a eliminação das violações maciças e flagrantes dos direitos humanos dos povos e indivíduos afetados por situações tais como as resultantes do colonialismo, neocolonialismo, apartheid, de todas as formas de racismo e

discriminação racial, dominação estrangeira e ocupação, agressão e ameaças contra a soberania nacional, unidade nacional e integridade territorial e ameaças de guerra contribuiria para o estabelecimento de circunstâncias propícias para o desenvolvimento de grande parte da humanidade;

Preocupada com a existência de sérios obstáculos ao desenvolvimento, assim como à completa realização dos seres humanos e dos povos, constituídos, *inter alia*, pela negação dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, e considerando que todos os direitos humanos e as liberdades fundamentais são indivisíveis e interdependentes, e que, para promover o desenvolvimento, devem ser dadas atenção igual e consideração urgente à implementação, promoção e proteção dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, e que, por conseguinte, a promoção, o respeito e o gozo de certos direitos humanos e liberdades fundamentais não podem justificar a negação de outros direitos humanos e liberdades fundamentais;

Considerando que a paz e a segurança internacionais são elementos essenciais à realização do direito ao desenvolvimento;

Reafirmando que existe uma relação íntima entre desarmamento e desenvolvimento e que o progresso no campo do desarmamento promoveria consideravelmente o progresso no campo do desenvolvimento, e que os recursos liberados pelas medidas de desarmamento deveriam dedicar-se ao desenvolvimento econômico e social e ao bem-estar de todos os povos e, em particular, daqueles dos países em desenvolvimento;

Reconhecendo que a pessoa humana é o sujeito central do processo de desenvolvimento e que essa política de desenvolvimento deveria assim fazer do ser humano o principal participante e beneficiário do desenvolvimento;

Reconhecendo que a criação de condições favoráveis ao desenvolvimento dos povos e indivíduos é a responsabilidade primária de seus Estados;

Ciente de que os esforços em nível internacional para promover e proteger os direitos humanos devem ser acompanhados de esforços para estabelecer uma nova ordem econômica internacional;

Confirmando que o direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável e que a igualdade de oportunidade para o desenvolvimento é uma prerrogativa tanto das nações dos indivíduos que compõem as nações;

Proclama a seguinte Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento:

Artigo 1º

O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados.

O direito humano ao desenvolvimento também implica a plena realização do direito dos povos de autodeterminação que inclui, sujeito às disposições relevantes de ambos os Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, o exercício de seu direito inalienável de soberania plena sobre todas as sua riquezas e recursos naturais.

Artigo 2º

A pessoa humana é o sujeito central do desenvolvimento e deveria ser participante ativo e beneficiário do direito ao desenvolvimento.

Todos os seres humanos têm responsabilidade pelo desenvolvimento, individual e coletivamente, levando-se em conta a necessidade de pleno respeito aos seus direitos humanos e liberdades fundamentais, bem como seus deveres para com a comunidade, que sozinhos podem assegurar a realização livre e completa do ser humano e deveriam por isso promover e proteger uma ordem política, social e econômica apropriada para o desenvolvimento.

Os Estados têm o direito e o dever de formular políticas nacionais adequadas para o desenvolvimento, que visem ao constante aprimoramento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos, com base em sua participação ativa, livre e significativa e no desenvolvimento e na distribuição equitativa dos benefícios daí resultantes.

Artigo 3º

Os Estados têm a responsabilidade primária pela criação das condições nacionais e internacionais favoráveis à realização do direito ao desenvolvimento.

A realização do direito ao desenvolvimento requer pleno respeito aos princípios do direito internacional, relativos às relações amistosas de cooperação entre os Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas.

Os Estados têm o dever de cooperar uns com os outros para assegurar o desenvolvimento e eliminar os obstáculos ao desenvolvimento. Os Estados deveriam realizar seus direitos e cumprir suas obrigações, de modo tal a promover uma nova ordem econômica internacional, baseada na igualdade soberana, interdependência, interesse mútuo e cooperação entre todos os Estados, assim como a encorajar a observância e a realização dos direitos humanos.

Artigo 4º

Os Estados têm o dever de, individual e coletivamente, tomar medidas para formular as políticas internacionais de desenvolvimento, com vistas a facilitar a plena realização do direito ao desenvolvimento.

É necessária ação permanente para promover um desenvolvimento mais rápido dos países em desenvolvimento. Como complemento dos esforços dos países em desenvolvimento, uma cooperação internacional efetiva é essencial para prover esses países de meios e facilidades apropriados para incrementar seu amplo desenvolvimento.

Artigo 5º

Os Estados tomarão medidas firmes para eliminar as violações maciças e flagrantes dos direitos humanos dos povos e dos seres humanos afetados por situações tais como as resultantes do apartheid, de todas as formas de racismo e discriminação racial, colonialismo, dominação estrangeira e ocupação, agressão, interferência estrangeira e ameaças contra a soberania nacional, unidade nacional e integridade territorial, ameaças de guerra e recusas de reconhecimento do direito fundamental dos povos à autodeterminação.

Artigo 6º

Todos os Estados devem cooperar, com vistas a promover, encorajar e fortalecer o respeito universal pela observância de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião.

Todos os direitos humanos e liberdades fundamentais são indivisíveis e interdependentes; atenção igual e consideração urgente devem ser dadas à implementação, promoção e proteção dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais.

Os Estados devem tomar providências para eliminar os obstáculos ao desenvolvimento resultantes da falha na observância dos direitos civis e políticos, assim como dos direitos econômicos, sociais e culturais.

Artigo 7º

Todos os Estados devem promover o estabelecimento, a manutenção e o fortalecimento da paz e segurança internacionais e, para este fim, deveriam fazer o máximo para alcançar o desarmamento geral e completo do efetivo controle internacional, assim como assegurar que os recursos liberados por medidas efetivas de desarmamento sejam usados para o desenvolvimento amplo, em particular o dos países em via de desenvolvimento.

Artigo 8º

Os Estados devem tomar, em nível nacional, todas as medidas necessárias para a realização do direito ao desenvolvimento e devem assegurar, *inter alia*, igualdade de oportunidade para todos, no acesso aos recursos básicos, educação, serviços de saúde, alimentação, habitação, emprego e distribuição equitativa da renda. Medidas efetivas devem ser tomadas para assegurar que as mulheres tenham um papel ativo no processo de desenvolvimento. Reformas econômicas e sociais apropriadas devem ser efetuadas com vistas à erradicação de todas as injustiças sociais.

Os Estados devem encorajar a participação popular em todas as esferas, como um fator importante no desenvolvimento e na plena realização de todos os direitos humanos.

Artigo 9º

Todos os aspectos dos direito ao desenvolvimento estabelecidos na presente Declaração são indivisíveis e interdependentes, e cada um deles deve ser considerado no contexto do todo.

Nada na presente Declaração deverá ser tido como sendo contrário aos propósitos e princípios das Nações Unidas, ou como implicando que qualquer Estado, grupo ou pessoa tenha o direito de se engajar em qualquer atividade ou de desempenhar qualquer ato voltado à violação dos direitos consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos e nos Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos.

Artigo 10

Os Estados deverão tomar medidas para assegurar o pleno exercício e fortalecimento progressivo do direito ao desenvolvimento, incluindo a formulação, adoção e implementação de políticas, medidas legislativas e outras, em níveis nacional e internacional.

* Adotada pela Resolução n. 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 4 de dezembro de 1986.

ANEXO III

CÓDIGO CIVIL VIGENTE	CÓDIGO CIVIL DE 1916
<p data-bbox="336 510 844 748">Art. 1228. 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.</p> <p data-bbox="336 813 844 1301">§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade 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.</p> <p data-bbox="336 1366 844 1603">§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.</p> <p data-bbox="336 1646 844 1939">§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.</p>	<p data-bbox="866 510 1382 748">Art. 524. A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua.</p> <p data-bbox="866 813 1382 1050">Parágrafo único - A propriedade literária, científica e artística será regulada conforme as disposições do Capítulo VI deste título.</p>

<p>§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e essas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.</p> <p>§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.</p>	
--	--

CÓDIGO CIVIL VIGENTE	CÓDIGO CIVIL DE 1916
<p data-bbox="311 459 820 745">Art. 1255. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a indenização.</p> <p data-bbox="311 808 820 1193">Parágrafo único. Se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno, aquele que, de boa-fé, plantou ou edificou, adquirirá a propriedade do solo, mediante pagamento da indenização fixada judicialmente, se não houver acordo.</p> <p data-bbox="311 1256 820 1843">Art. 1258. Se a construção, feita parcialmente em solo próprio, invade solo alheio em proporção não superior à vigésima parte deste, adquire o construtor de boa-fé a propriedade da parte do solo invadido, se o valor da construção exceder o dessa parte, e responde por indenização que represente, também o valor da área perdida e a desvalorização da área remanescente.</p>	<p data-bbox="842 459 1329 947">Art. 547. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções, mas tem direito à indenização. Não o terá, porém, se procedeu de má-fé, caso em que poderá ser constrangido a repor as coisas no estado anterior e a pagar os prejuízos.</p>

Parágrafo único. Pagando em décuplo as perdas e danos previstos neste artigo, o construtor de má-fé adquire a propriedade da parte do solo que invadiu, se em proporção à vigésima parte deste e o valor da construção exceder consideravelmente o dessa parte e não se puder demolir a porção invasora sem grave prejuízo para a construção.

Art. 1259. Se o construtor estiver de boa-fé, e a invasão do solo alheio exceder a vigésima parte deste, adquire a propriedade da parte do solo invadido, e responde por perdas e danos que abranjam o valor que a invasão acrescer à construção, mais o da área perdida e o da desvalorização da área remanescente; se de má-fé, é obrigado a demolir o que nele construiu, pagando as perdas e danos apurados, que serão devidos em dobro.

CÓDIGO CIVIL VIGENTE	CÓDIGO CIVIL DE 1916
<p>Art. 1276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.</p> <p>§1 O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize.</p>	<p>Art 589 ...</p> <p>§ 2 O imóvel abandonado arrecadar-se-á como bem vago e passará ao domínio do Estado, do território ou do Distrito Federal se se achar nas respectivas circunscrições;</p> <p>a) 10 (dez) anos depois, quando se tratar de imóvel localizado em zona urbana;</p> <p>b) 3 (três) anos depois, quando se tratar de imóvel localizado em zona rural.</p>

CÓDIGO CIVIL VIGENTE	CÓDIGO CIVIL DE 1916
<p>Art. 1277. O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.</p> <p>Parágrafo único. Proíbem-se as interferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança.</p> <p>Art. 1278. O direito a que se refere o artigo antecedente não prevalece quando as interferências forem justificadas por interesse público, caso em que o proprietário ou o possuidor, causador delas, pagará ao vizinho indenização cabal.</p> <p>Art. 1279. Ainda que por decisão judicial devam ser toleradas as interferências, poderá o vizinho exigir a sua redução, ou eliminação, quando estas se tornarem possíveis.</p>	<p>Art. 554. O proprietário, ou inquilino de um prédio tem o direito de impedir que o mau uso da propriedade possa prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos que o habitam.</p>

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)