



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS/UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS DE BARBACENA -FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

PAULO CÉSAR VIOL

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS E
URBANÍSTICOS COMO MECANISMO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE
URBANO**

**BARBACENA
2013**

PAULO CÉSAR VIOL

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS E
URBANÍSTICOS COMO MECANISMO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE
URBANO**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Esp. Amanda Aparecida Tostes de Oliveira Sangoi

**BARBACENA
2013**

Paulo César Viol

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E OS INSTRUMENTOS JURÍDICOS E
URBANÍSTICOS COMO MECANISMO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE
URBANO**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Fernando Antonio Mont'Alvão do Prado
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof^a. Esp. Amanda Aparecida Tostes de Oliveira Sangoi
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof. Esp. Rosy Maria Oliveira
Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Agradecimentos

A minha família pelo apoio e incentivo,

À Maria Luiza e Paula e Felipe pelo auxílio, compreensão e companhia. Aos amigos pelos momentos de descontração.

Ao Prof^a. Amanda Aparecida Tostes de Oliveira Sangoi pelas valorosas orientações.

A todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a consecução desse trabalho.

Resumo

A tutela do meio ambiente ganhou sobremaior importância nos últimos anos, tendo em vista uma série de fatores. Um deles diz respeito à conduta humana sobre o meio ambiente. O direito, como ramo do conhecimento humano responsável pelo ordenamento da sociedade, impõe normas destinadas a garantir a sustentabilidade ambiental diante de atividades humanas irracionais. Nesse contexto, o meio ambiente urbano, oriundo da ação do homem sobre o meio ambiente natural, afigura-se como importante modalidade de meio ambiente a ser tutelado pelo direito, tendo em vista que é nas cidades que a atuação antrópica causa maiores impactos à qualidade ambiental. Sendo assim, no intuito de garantir essa proteção, o Poder Público intervém na propriedade privada urbana de forma a obrigar a adoção de uma série de posturas e atuações dos proprietários, definindo a melhor maneira de utilizá-la em conformidade com os interesses da sociedade. Diante dessa realidade, o presente estudo faz uma análise da efetividade dos instrumentos jurídicos destinados à proteção do meio ambiente urbano e a influência deles na consecução da função social da propriedade e demonstrar que, no ordenamento jurídico pátrio, tais instrumentos são suficientes e capazes de promover a proteção do meio ambiente urbano.

Palavras chaves: Meio ambiente urbano. Função social da propriedade urbana. Tutelajurídica.

Abstract

The protection of the environment has gained importance in recent years, compared to the series of natural phenomena they see hampering the maintenance of life on the planet. Des-sa form, the right branch of human knowledge as responsible for the ordering of society, is bringing standards to ensure the sustainability of human activities. In this context, the urban aspect of the environment seems to be the most important to be protected by the law, given that it is in cities that the anthropogenic activities cause major impacts to the quality ambiental sendo so as to ensure that protection, the Government intervenes in urban private property so as to compel a series of postures and actions of owners, defining the best way to use it in accordance with the interests of sociedade. Diante this reality, this paper analyzes the effectiveness of legal instruments for the protection of the urban environment and their influence on the achievement of the social function of property and demonstrates that the national laws are sufficient and able to promote the protection of the urban environment.

Keywords: Urban Environment. Social function of urban property. Legal Guardianship of the urban environment.

Sumário

1	Introdução.....	13
2	Meio ambiente	15
2.1	Conceito de meio ambiente.....	15
2.2	Competência para legislar em matéria ambiental especialmente sobre direito urbanístico	16
2.3	Meio ambiente urbano.....	18
3	Urbanismo.....	21
3.1	Evolução histórica	21
3.2	Urbanismo no Brasil	22
3.3	Conceito e objeto	22
4	A função social da propriedade como instrumento de tutela do meio ambiente urbano	25
4.1	Função social da propriedade	25
4.2	Atributos principais da propriedade.....	26
4.3	A função social da propriedade urbana x função social das cidades.....	27
5	Instrumentos urbanísticos para ordenamento do espaço urbano	31
5.1	Plano diretor	32
5.2	Parcelamento imobiliário do solo urbano	34
5.3	Uso e ocupação do solo urbano	35
5.3.1	Uso	35
5.3.2	Ocupação.....	36
5.4	Dimensionamento dos lotes	36
5.5	Recuo	37
5.6	Gabarito	38
5.7	Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana.....	38
6	Instrumentos processuais para tutela do meio ambiente urbano.....	41
6.1	Direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos	41
6.2	Ação civil pública	42
6.2.1	A ação civil pública como instrumento de política urbana	45
6.3	Ação popular	46
6.4	Mandato de segurança coletivo ambiental.....	48

6.5	Mandato de injunção ambiental.....	50
7	Considerações finais	53
	Referências	55

1 Introdução

Este trabalho apresenta um tema ainda não exaustivamente discutido na doutrina, podendo assim apresentar interesse científico, demonstrando a evolução da ciência jurídica no atendimento aos anseios da sociedade.

Frente a esta proposta, busca-se discutir como a tutela jurídica do meio ambiente urbano vem sendo tratada pelo ordenamento pátrio, levando-se em consideração a efetiva aplicação do princípio da função social da propriedade.

Este tema, hodiernamente, vem sendo alvo de grandes debates na doutrina, tendo em vista que, nos últimos anos, a preocupação com a qualidade do meio ambiente vem sendo cada vez mais discutida, seja em âmbito nacional ou internacional, já que as questões ambientais acabam por afetar não só o espaço territorial de um único país, mas, sim de todo o planeta.

Sendo assim, diante da realidade de que é nas cidades que ocorrem as maiores ofensas ao meio ambiente, especialmente ao natural, faz-se necessário que o crescimento e o desenvolvimento das atividades urbanas sejam efetivamente controlados, a fim de que se obtenha um desenvolvimento sustentável.

Cabe apresentar como objetivo geral do presente trabalho fazer um estudo das características jurídicas inerentes ao meio ambiente urbano, ao instituto da função social da propriedade e de alguns instrumentos jurídicos de tutela do meio ambiente, fazendo aqui uma abordagem acerca dos mesmos, a fim de demonstrar o liame existente entre os mesmos.

Este trabalho jurídico procura estabelecer uma relação entre a tutela do meio ambiente urbano e a aplicação do princípio da função social da propriedade como fundamento máximo da sustentabilidade do meio urbano.

Objetiva-se ainda demonstrar que a efetiva aplicação do instituto da função social da propriedade, através de instrumentos fornecidos pelo direito urbanístico, poderá contribuir de forma essencial para a solução de vários problemas ambientais que afetam nosso país. Em contraposição, a não aplicação satisfatória desses instrumentos pode levar à agravamento dos problemas ambientais.

Por fim, buscaremos analisar a viabilidade dos instrumentos, urbanísticos e judiciais, para se garantir que a função social da propriedade deixe de ser um instituto meramente figurativo no ordenamento jurídico pátrio e cumpra os objetivos para os quais foi incluído no corpo legislativo nacional, tendo em vista que, atualmente, ele não vem sendo aplicado com eficácia.

Esse estudo utiliza como métodos, principalmente, a pesquisa teórico-bibliográfico, procurando fazer uma análise geral do meio ambiente, do instituto da função social da propriedade e dos instrumentos urbanísticos para tutela do meio ambiente urbano.

2 Meio ambiente

2.1 Conceito de meio ambiente

Preliminarmente, cabe destacar que o termo “meio ambiente” é, de certa forma, redundante, conforme se depreende das definições individuais. O termo “meio” seria um local onde se vive, o ambiente; enquanto o “ambiente” é aquilo que cerca ou envolve os seres vivos ou as coisas. (FERREIRA, 1993, p. 358)

A doutrina apresenta diversos conceitos para meio ambiente.

A constituição Federal não definiu de modo objetivo meio ambiente, deixando tal mister ao legislador infraconstitucional.

Neste sentido a Lei 6.983/81, lei da política nacional do meio ambiente, definiu em seu artigo 3º, I, meio ambiente: “Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, 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; [...]”

Podemos afirmar que a Lei 6.938/81 trouxe uma definição ampla de meio ambiente, a qual fora recepcionada pela Constituição Federal de 1988, vez que está malgrado a omissão quanto a definição deste bem jurídico, o assentou na condição de patrimônio público, direito fundamental essencial à sadia qualidade de vida, devendo o poder público e toda a coletividade mantê-lo ecologicamente equilibrado, defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Em 2002, o Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA¹, editou a Resolução nº 306, que em seu Anexo I, item XII, traz a definição de meio ambiente:

Resolução 306/2002- CONAMA

Anexo I

XII - Meio ambiente: conjunto de condições, leis, influência e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas. [...]

Fato é que a preocupação com o meio ambiente, tão comentada nos dias de hoje, não encontrava acolhida entre nossos antepassados, pois só recentemente, por volta do final do século XX, a humanidade tomou consciência de que seu incessante desejo por desenvolvimento estava prejudicando o *habitat* de todos os seres vivos do planeta. Essa consciência acabou por

¹<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res02/res30602.html>

desencadear um movimento pela consagração do direito a um meio ambiente equilibrado como um direito da humanidade.

Segundo o professor Carvalho, (2007, p. 177), “a matéria vem sendo discutida pelos estudiosos do Direito Internacional desde a década de 70, podendo ser considerado um direito emergente ou *in statunascendi*.”

Em meados do século XX, surgem os primeiros estudos mostrando que o desgaste ambiental do planeta começava a se tornar evidente, porém, somente no quarto final do século que se realmente começamos a tomar consciência dos males que já havíamos causado a este bem jurídico de enorme relevância à vida humana.

Nesse período, ocorrem as primeiras manifestações humanas pela preservação do meio ambiente, como a Conferência de Estocolmo, organizada pela Organização das Nações Unidas -ONU, ocorrida em 1972 e que contou com a presença de representantes de 113 países. Nesta ocasião o mundo foi alertado para os riscos que pairavam sobre a vida humana, trazidos pela degradação excessiva e irracional do meio ambiente.²³

Desde então, diversas Conferências vem ocorrendo em vários Estados, a exemplo da ECO-92 OU RIO-92 e da RIO + 20, nas quais vem sendo discutidos temas como a adoção de normas jurídicas ambientais internas pelos países soberanos, mais eficientes e eficazes; a tutela e proteção do meio ambiente de um modo global, a implementação de medidas que compatibilizem crescimento/desenvolvimento econômico e preservação do meio ambiente, etc.

Certo é que muito ainda há que ser feito. A consciência ambiental do homem ainda é limitada, e tudo que se discute e reconhece nas ocasiões destes encontros internacionais, muito embora seja colocado no papel na forma de documentos, é facilmente esquecido diante da ânsia do desenvolvimento e da geração de riqueza.

Dessa forma, a consciência ecológica tem se tornado assunto de vital importância em qualquer comunidade humana, tendo em vista que as ações de preservação dependem de uma efetiva participação de toda a humanidade.

2.2 Competência para legislar em matéria ambiental especialmente sobre direito urbanístico

² A Consciência ecológica representa o despertar uma compreensão e sensibilidade novas da degradação do meio ambiente e das consequências desse processo para qualidade da vida humana e para o futuro da espécie como um todo.

³ [HTTP://www.cefetsp.br/edu/eso/ecologiacritica.html](http://www.cefetsp.br/edu/eso/ecologiacritica.html)

Inicialmente é possível estabelecer que as normas urbanísticas advêm de duas fontes primárias: constitucionais e ordinárias.

As normas constitucionais determinam tanto a competência dos entes federativos para legislar sobre a matéria, como traça as diretrizes básicas da legislação urbanística, conforme definição do art. 182 da Constituição Federal.⁴

A competência legislativa em matéria ambiental está prevista tanto no art. 22 da CF/88, como por exemplo, em seus incisos IV e XII, onde dispõe competir privativamente à União legislar sobre águas, energia, jazidas, minas, etc; quanto no seu artigo 24, que trata da competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição(VI), florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição(VII), e responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VIII).

Esta competência concorrente também é reconhecida e deferida aos Municípios com fundamento nos artigos 24, §2º c/c art. 30, II, ente político este que também possui competência para legislar sobre assuntos de interesse local, a teor do artigo 30, I da CF/88, onde se enquadraria o direito urbanístico, limitado à circunscrição territorial do município.

Pois bem, a Constituição Federal, além de definir competências, cuidou de definir as diretrizes básicas da legislação urbanística, conforme podemos depreender da redação do seu artigo 182.

As leis ordinárias ambientais, dentre as quais se encontram as normas urbanísticas, por sua vez, são editadas, na maioria das vezes, por todos os entes federativos, no exercício da

⁴**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

§ 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,

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.

competência legislativa concorrente suplementar, prevista no artigo 24, § 2º e 3º, bem como no artigo 30, II da CF/88.

Como exemplo maior de norma urbanística tem-se o Estatuto da Cidade, Lei 10.257/01. Trata-se de norma geral editada pela União no exercício da competência legislativa concorrente que lhe foi atribuída pelo constituinte originário em seu artigo 24, §1º, e que regulamenta o art. 182 da Constituição Federal da República dispendo acerca da Política Urbana Nacional.⁵

As normas gerais, conforme doutrina de Silva, 2006, podem ser conceituadas como: normas de *leis*, ordinárias ou complementares, produzidas pelo legislador federal nas hipóteses prevista na constituição, que estabelecem princípios e diretrizes da ação legislativa da União, dos Estados e dos Municípios.

Diante deste conceito é possível conceber que as normas urbanísticas gerais são criadas para estabelecer posturas de desenvolvimento a serem tomadas, indiscriminadamente, por todos os entes federativos, dentro de sua esfera de atuação.

É inegável que a verdadeira atuação da legislação urbanística ocorre em âmbito municipal, onde serão claramente perceptíveis as necessidades especiais de cada aglomeração.

A Carta Magna confere aos municípios a competência sobre assuntos de interesse local, para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso do parcelamento e da ocupação do solo urbano e para promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual.

Neste contexto, podemos apontar outra importante manifestação de legislação urbanística que são os planos diretores. O plano diretor nada mais é que uma lei municipal, responsável pela ordenação do solo urbano do respectivo município, face o interesse local a ser perseguido e defendido.

Assim, tem-se que as normas urbanísticas municipais são de aplicação específica na área do município, devido ao pacto federativo, no qual um ente não pode interferir na esfera de outro, que encontra como maior instrumento da aplicação o plano diretor, responsável por definir as diretrizes a serem aplicadas no território municipal.

2.3 Meio ambiente urbano

⁵[HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm).

Este tópico se destina à delimitação do conceito de meio ambiente urbano, a fim de que, quando forem apresentados os instrumentos de tutela do mesmo, melhor se compreenda como eles serão capazes de efetivamente proteger esta importante manifestação do meio ambiente.

Inicialmente, é importante ressaltar que o meio ambiente urbano não existe desde o surgimento da humanidade, mas foi se desenvolvendo à medida que o homem evoluiu, tendo seu início marcado pela fixação do homem a um local de forma definitiva.

A partir deste momento, começam a surgir aglomerações humanas que buscam o fim comum da sobrevivência através da interação entre as várias famílias. Com o crescimento da população e o assentamento de outras famílias em localidades diversas, essas aglomerações começaram a crescer e a interagir entre si, surgindo, então, as primeiras cidades.

Desde então já passa a existir o meio ambiente urbano, todavia apenas em eras mais recentes percebe-se sua importância e a necessidade de monitorar seu desenvolvimento, tarefa essa do urbanismo.

Da mesma forma como ocorria no começo dos tempos, o homem necessita de interação com outros meios para que possa desenvolver suas atividades, já que as cidades não são meios capazes de garantir sua subsistência por si só. Obviamente, uma cidade não funciona como um ambiente fechado, onde o homem possa encontrar tudo que necessita. Assim, a cidade deve ser entendida como um sistema aberto, funcionando de forma dependente de outras partes do meio ambiente geral. (MOTA, 2006, p.27)

Além disso, não se deve olvidar que qualquer alteração inserida no meio ambiente urbano refletirá nos demais aspectos do meio ambiente. Da mesma forma, os outros aspectos do meio ambiente condicionam o desenvolvimento do meio ambiente urbano. Nessa mesma linha, Mota (2006, p.27) traz a seguinte idéia:

O meio ambiente urbano pode exercer influência sobre o processo de urbanização, através de características que lhe são favoráveis ou não.
O processo de urbanização, por outro lado, provoca modificações no meio ambiente, alterando suas características.

Neste sentido, não há como conceder o meio ambiente urbano como algo estanque, independente. Este deve ser entendido como um processo complexo e sua tutela deve também assim ser, englobando as várias relações que o meio ambiente urbano exerce com as demais manifestações do ambiente.

Frente ao exposto até aqui, não há como negar importância à tutela do meio ambiente urbano, contudo, apesar de todos os fatores que demonstram essa relevância já estarem devidamente definidos há algum tempo, apenas recentemente tal entendimento vem ganhando força no ordenamento jurídico pátrio.

3 Urbanismo

3.1 Evolução histórica

A história das cidades data de muito tempo atrás, quando as primeiras comunidades humanas começaram a se formar. A partir daí o processo de evolução da humanidade acabou por determinar o crescimento dessas aglomerações, que, até data recentes, se deu de forma desordenada, obedecendo unicamente a critérios da necessidade de encontrar os recursos necessários para desenvolver determinadas atividades.

O processo de urbanificação do solo trouxe problemas de diversas magnitudes, principalmente na fase inicial de surgimento das cidades. Nesse período, a única preocupação que o homem tinha era em determinar a ocupação do local onde encontrasse melhores condições de se desenvolver, o que acabou por levar a um crescimento desordenado e descontrolado das cidades.

Uma das primeiras manifestações do urbanismo na história pode ser vista na Antiguidade Romana, logo após o incidente em que Nero ateou fogo a Roma. Na ocasião da reconstrução da cidade procurou-se dar a maior atenção ao traçado das ruas, tornando-as mais largas e limitando-se a altura das construções. (SILVA, 2006)

Outras manifestações primitivas do urbanismo podem ser encontradas na Idade Média, onde, apesar da crescente preocupação em reduzir a população humana, priorizou-se o aformoseamento das cidades, através das construções de jardins e praças, calçamento de ruas, restrições e imposições para construção de edifícios, entre outros. (SILVA, 2006)

Todavia, todas estas manifestações ainda não foram suficientes para estruturar uma disciplina, tendo em vista que todas essas atividades baseavam-se em critérios puramente empíricos.

Somente após a Revolução Industrial, no final do século XIX é que começam a surgir as primeiras manifestações do urbanismo moderno, no sentido de definir modelos estruturais e pensamentos que serviriam de base para desenvolvimento do espaço urbano.

Todavia, apesar dessa preocupação em desenvolver uma linha básica de estruturação do urbanismo, primeira corrente da disciplina foi conhecida como a dos Utopistas, representados por Robert Owen, Saint-Simon, Charles Fourier, Jean-Baptiste Godin e Étienne Cabet, os quais, além de descreverem a cidade ideal, tentaram materializar suas idéias, todavia, por serem, por vezes, por demais complexas acabaram por não serem implantadas. (SILVA, 2006)

Uma segunda corrente, formada por especialistas e funcionários públicos,, procurou introduzir regulamentos sanitários e serviços administrativos, através da utilização de instrumentos urbanísticos técnicos e jurídicos, o que culminou nas primeiras legislações urbanísticas modernas. (SILVA, 2006)

A partir de então, as normas urbanísticas foram se desenvolvendo conjuntamente, a fim de estabelecer padrões que melhor atendessem o crescimento de uma determinada *Urbe*.

3.2 Urbanismo no Brasil

No Brasil o urbanismo só se desenvolveu a partir do início do século XX, todavia, não possuía, na época, independência como ciência, pois era estudado como simples ramo complementar da Arquitetura. Dessa forma, a atuação do Urbanista tornava-se extremamente limitada, fazendo dele um projetista em larga escala.

Apenas do desenvolvimento do urbanismo como ciência, ainda hoje o mesmo é tratado como um complemento aos estudos da Arquitetura, fato este que é facilmente percebido pela inexistência de um curso de urbanismo em universidades brasileiras.

Por fim, é importante frisar que, no Brasil, mesmo com a evolução constante da disciplina do urbanismo, ainda não há uma tendência a estruturá-lo de forma independente, ocorrendo apenas movimentos esparsos e sem força, a fim de procurar transformá-lo em uma ciência autônoma.

3.3 Conceito e objeto

Atualmente, o urbanismo é a disciplina encarregada de realizar o planejamento urbano de uma determinada cidade. Todavia, o conceito não se resume unicamente a apontar técnicas de embelezamento ou limites para construção, cuidando principalmente dos estudos que possibilitem a criação dessas técnicas.

O mesmo entendimento aduzido quanto ao meio ambiente e aos outros aspectos do meio ambiente aqui se aplicam em relação ao urbanismo; atualmente é objeto direto dessa disciplina o ambiente urbano, mas, por vias indiretas, é trabalho também do urbanista procurar soluções que harmonizem o planejamento urbano com o meio ambiente natural, cultural e do trabalho.

Mas ainda, pode-se dizer que atualmente é tarefa do urbanista cuidar dessas outras manifestações do meio ambiente, uma vez que, de acordo com o entendimento aqui traçado, o

meio ambiente urbano engloba aspectos dos mais variados e mais importantes dentro dessas outras áreas de manifestação.

4 A função social da propriedade como instrumento de tutela do meio ambiente urbano

4.1 Função social da propriedade

A propriedade é um direito fundamental previsto no artigo 5º, XXII da CF/88.

É ainda um direito real, assim declarado de modo ostensivo pelo nosso Código Civil(2002) em vigor, no seu artigo 1.225, I.⁶

Sendo um direito real, podemos afirmar ser o direito de propriedade um direito absoluto no que diz respeito à sua oponibilidade. Porém, quanto ao seu exercício, trata-se de um direito relativo, vez que encontram diversos limites, restrições, os quais foram fixados por lei.

O maior limite colocado ao direito fundamental de propriedade foi fixado pela própria Constituição Federal de 1988⁷, quando, em seu artigo 5º, XXIII, logo após garantir o direito de propriedade, dispôs que a propriedade deverá atender a sua função social, instituindo aqui um dever fundamental que, acaso não cumprido, poderá sujeitar o proprietário a diversas sanções, dentre elas, ser privado de sua propriedade através do instituto da desapropriação.

Os aspectos relativos ao princípio constitucional da função social da propriedade afetam o patrimônio imóvel urbano de tal forma que se torne fácil a compreensão de como a efetiva aplicação dos instrumentos do direito urbanístico é capaz de concretizar o princípio supramencionado.

Além disso, merece destaque o fato de que a função social da propriedade é o alicerce no qual se sustentam todos os institutos urbanísticos, que estabelecem algumas características importantes do direito de propriedade, a fim de que se torne mais fácil a percepção de como o princípio da função social condiciona a própria utilização desse direito.

A história comprova que a busca pela propriedade privada é motivo de conflitos desde os primórdios da humanidade. Quando as primeiras tribos começaram a se assentar em determinados terrenos que ofereciam melhores condições de sobrevivência, tiveram que encarar a fúria e a inveja das outras tribos nômades que, não encontrando as mesmas condições de sobrevivência em outros locais, atacavam aqueles que já tinham adquirido um local mais estável e capaz de sustentar melhor a vida da tribo. Era a lei do mais forte que prevalecia.

Todavia, tal sentimento de propriedade sobre uma coisa não é característica única dos seres humanos, tendo em vista que os animais apresentam comportamento semelhante àqueles

⁶[HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm).

⁷ [HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%EAo.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%EAo.htm)

das tribos nômades: para garantir a sobrevivência da espécie, eles se fixam em um determinado território que lhes confira a capacidade de sobreviver e o defendem com todas as forças que possuem.

O que difere os seres humanos, entretanto, dos animais, como é notório, é a racionalidade e a maneira como encaram essa propriedade. Enquanto os animais se contentam com a mera satisfação de suas necessidades mais básicas (como foi o caso das primeiras tribos de nômades), o homem, com a evolução da espécie, encontrou na propriedade privada a possibilidade de satisfação de vários outros interesses.

Dessa forma, com o passar dos tempos, foi-se percebendo a importância de tutelar as relações de propriedade de forma a fazer com que o direito natural à propriedade passasse a tomar vestes novas, sendo positivado nos diferentes ordenamentos jurídicos, a fim de evitar que o caos se instaurasse na sociedade, impedindo que aqueles que não possuíssem determinados bens usassem da força para tomá-lo daquele que legitimamente o obteve.

Os abusos gerados pela utilização do direito de propriedade, dessa forma, começaram a levar os estudiosos a perceber que a propriedade privada, por estar inserida num contexto social, deveria também respeitar a coletividade, que em troca a respeitava. Começava então a surgir a ideia de função social da propriedade.

4.2 Atributos principais da propriedade

Seguindo a linha de raciocínio trazida pelo Código Civil é importante, antes de dar prosseguimento aos estudos da Função Social da Propriedade, tecer alguns comentários sobre os elementos, atributos caracterizadores da propriedade, a fim de procurar melhor definir o âmbito de atuação do princípio retromencionado.

O Primeiro atributo conferido ao proprietário, em razão do seu direito de propriedade, é o uso, ou *jus utendi*, consiste na prerrogativa que tem o proprietário de promover a utilização de sua propriedade de acordo com sua finalidade econômica, incluindo-se aí a possibilidade de colher os frutos naturais decorrentes do uso da coisa.

O gozo, fruição ou *jus fruendi*, consiste na faculdade que tem o proprietário de retirar os frutos ou os produtos derivados de sua propriedade, podendo estes serem tanto os civis quanto os naturais.

A disposição, também conhecida por *jus abutendi*, não deve ser confundida com o direito de abusar, apesar da expressão latina, *a priori*, levar a esse raciocínio, tendo em vista

que é a faculdade que tem o proprietário de dispor da coisa da maneira que lhe aprouver, podendo ser feita tanto parcial quanto totalmente ou mesmo onerosa ou gratuitamente.

A reivindicação, ou *rei vindicatio*, se consubstancia no direito que tem o proprietário de reaver sua coisa de quem a possui ou detém injustamente.

4.3 A função social da propriedade urbana x função social das cidades

É salutar efetuar a caracterização da função social da propriedade urbana e das funções sociais das cidades, uma vez que, segundo Mattos (2002):

O risco de não se insistir numa diferenciação, ainda que preliminar, entre esses dois princípios jurídicos está no fato de que a caracterização de um pelo outro, e vice-versa, levaria a uma redução equivocada do conceito de função social da cidade ao da função social da propriedade, já que a propriedade urbana é que faz parte, ao lado de outros fatores, do todo da cidade e não o contrário.

Quando à função social da propriedade urbana, esta apresenta sua caracterização no art. 39 da Lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), o qual define que esta será cumprida:

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.

Dessa forma, verifica-se que cada município, através de seu plano diretor, terá o poder de determinar os contornos que a propriedade privada urbana deverá apresentar para que cumpra assim sua função social, devendo também observar e atender, com o mesmo objetivo, às diretrizes definidas no art. 2º do Estatuto da Cidade. Vejamos:

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

- I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;
- II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;
- III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;
- IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de

influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

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

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

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

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

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

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

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

h) a exposição da população a riscos de desastres

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XVII - estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais.

Diante do exposto, conclui-se que a função social da propriedade urbana está condicionada diretamente ao exercício das funções sociais da cidade, o que demonstra, mais uma vez, que não se pode dissociar o exercício do direito à propriedade privada do interesse social, ao qual aquela deve diretamente atender.

Nesse contexto, o Estatuto da Cidade foi concebido como meio de efetivar ambos os princípios, de forma a garantir que eles atinjam os fins sociais para os quais foram concebidos.

Nessa mesma linha Liana Portilho Mattos leciona que: “a materialização das funções sociais da cidade e da propriedade urbana é o fim social a que o Estatuto da Cidade se destina.” (MATOS, 2002, p.56)

A diretriz do inciso XII, artigo 2º, deixa entrever o íntimo liame que une o direito urbanístico e o direito ambiental, a partir das noções de meio ambiente natural e construído. A proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico também devem ser perseguidas no planejamento e na gestão das cidades, dentro da diretriz primeira da sustentabilidade.

5 Instrumentos urbanísticos para ordenamento do espaço urbano

Como visto no item anterior, as normas de direito urbanístico são editadas com o propósito de adequar as condutas dos cidadãos às necessidades futuras do meio ambiente urbano, o que é chamado de coesão dinâmica. É com esse propósito que existem os instrumentos urbanísticos de ordenamento do espaço urbano.

Sobre esse assunto, é de grande valia apresentar a seguinte lição de Liana Portilho Mattos (2002, p.56):

As imposições urbanísticas são, pois, o meio de que se vale o direito urbanístico para ordenar os espaços habitáveis, conformando o uso da propriedade e o exercício de seu direito às exigências do bem-estar social. A cidade, como espaço habitável, é vista assim como um bem de vida difuso, cuja tutela deverá ficar a cargo das normas urbanísticas, que, por sua vez, têm como características a visão prospectiva, pois então voltadas para o futuro, apontando projeções, metas e etapas para que o Estado possa intervir na complexidade e na dinâmica da vida na cidade a partir da constatação da realidade, tendo por finalidade sua transformação.

Continua, ainda, a autora:

As imposições urbanísticas são preceitos de ordem pública que nascem como limitações ao exercício indiscriminado do direito de propriedade em desconformidade com as normas urbanísticas instituídas em lei. Substancialmente, elas se justificam pela necessidade de adequar-se o exercício de direitos ao bem estar social e compatibilizá-los com a utilidade coletiva. É por meio das limitações que as imposições urbanísticas se exteriorizam. As limitações são medidas de interesse público, decorrentes de lei genéricas e abstrata, que se revestem do poder de *imprium* estatal e decorrem do poder de polícia inerente à administração pública. (MATOS, 2002, p.56)

Tais instrumentos encontram-se descritos, exemplificativamente, no art. 4º do Estatuto da Cidade, sendo que neste rol encontram-se instrumentos tanto do direito urbanístico como de outros ramos do direito, mas aplicados na regulação do meio ambiente urbano, como, por exemplo, o tributário, o administrativo e o civil, conforme descrito a seguir:

Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

- I – planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;
- II – planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões;
- III – planejamento municipal, em especial:
 - a) plano diretor;
 - b) disciplina do parcelamento, do uso e da ocupação do solo;
 - c) zoneamento ambiental;
 - d) plano plurianual;
 - e) diretrizes orçamentárias e orçamento anual;
 - f) gestão orçamentária participativa;

- g) planos, programas e projetos setoriais;
- h) planos de desenvolvimento econômico e social;
- IV – institutos tributários e financeiros:
 - a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;
 - b) contribuição de melhoria;
 - c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;
- V – institutos jurídicos e políticos:
 - a) desapropriação;
 - b) servidão administrativa;
 - c) limitações administrativas;
 - d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
 - e) instituição de unidades de conservação;
 - f) instituição de zonas especiais de interesse social;
 - g) concessão de direito real de uso;
 - h) concessão de uso especial para fins de moradia;
 - i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
 - j) usucapião especial de imóvel urbano;
 - l) direito de superfície;
 - m) direito de preempção;
 - n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
 - o) transferência do direito de construir;
 - p) operações urbanas consorciadas;
 - q) regularização fundiária;
 - r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
 - s) referendo popular e plebiscito;
 - t) demarcação urbanística para fins de regularização fundiária; u) legitimação de posse.
- VI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

A análise do rol leva a conclusão que o Estatuto da Cidade é o diploma legal que busca instrumentalizar a tutela jurídica do meio ambiente urbano, já que os institutos do art. 4º ocupam-se de definir a melhor forma de utilização da propriedade imóvel urbana em prol da coletividade.

Podemos aqui citar alguns dos principais instrumentos urbanísticos, previstos no artigo 4º da Lei 10.257/2001, destinados a adequar a propriedade imóvel urbana privada às tão importantes função social da cidade e função social da propriedade: plano diretor, parcelamento edificação ou utilização compulsórios; uso e ocupação do solo urbano; dimensionamento dos lotes; coeficiente de aproveitamento e taxa de ocupação; recuo; gabarito; solo criado; outorga onerosa do direito de construir; transferência do direito de construir; zoneamento ambiental; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU); desapropriação; desapropriação com pagamento de títulos; tombamento; estudo prévio de impacto ambiental (EIA), estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV), os quais veremos alguns destes.

5.1 Plano diretor

Antes de iniciar a análise do que venha ser um plano diretor, é válido ressaltar que, por sua própria denominação, ele é um planejamento que define metas e objetivos a serem atingidos, os prazos para alcançá-los e quem serão os responsáveis por exercer as diretrizes do desenvolvimento do espaço urbano Municipal.

O § 1º do art. 182 da Constituição Federal de 1988, dispõe que o plano diretor aprovado pela Câmara Municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana e sua criação é obrigatória para as cidades para mais de vinte mil habitantes.

Assim, diante da norma constitucional supra verifica-se toda a importância que o plano diretor, apresenta na consecução da política urbana de um município, uma vez que ele é o instrumento básico da mesma.

O Estatuto da cidade, diploma legal que regulamenta o art.182 da constituição da República, ampliou o rol, de Municípios que devem, obrigatoriamente, elaborar um plano diretor, englobando não só aqueles com mais de vinte mil habitantes, mas também os que forem integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas; aqueles onde o Poder Público Municipal pretende utilizar os instrumentos do parcelamento ou edificações compulsórias, imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo ou desapropriação sanção; os integrantes de áreas de especial interesse turístico; e os que se encontrarem inseridos na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

Apesar de a norma infraconstitucional ser mais abrangente que a norma superior, não pode ela ser tratada como inconstitucional, já que, como ela regulamenta o artigo da Carta Magna, pode ela ampliar o rol de incidência do mesmo, por ele ser uma norma constitucional de eficácia contida.

Outra importante característica do plano diretor é a de determinar como a propriedade imóvel cumprirá sua função social, a partir da ordenação do espaço urbano.

Ainda segundo o Estatuto da Cidade, o plano diretor deverá conter, no mínimo o seguintes itens: a delimitação das áreas urbanas onde poderá ser aplicado o parcelamento, edificação ou utilização compulsórias, considerando a existência de infra-estrutura e de demanda para utilização; disposições requeridas para caracterização do direito de preempção, da outorga onerosa do direito de construir e da possível alteração do uso do solo, das operações urbanas consorciadas e da transferência do direito de construir; e, por fim, o sistema acompanhamento e controle.

Frente ao exposto, conclui-se que o plano diretor caberá delimitar todas as estratégias de desenvolvimento municipal, desde a adequação dos imóveis urbanos à sua função social até

a delimitação das áreas para onde o Município estenderá seu perímetro urbano, ou mesmo o zoneamento do espaço urbano, delimitando onde poderão instalar-se indústrias, comércios e residências. Sendo assim, sua elaboração, mesmo que nos Municípios onde não é obrigatório, deve ser bastante cautelosa e bem estruturada, a fim de que, no futuro, a cidade se desenvolva de uma forma controlada e sustentável.

5.2 Parcelamento imobiliário do solo urbano

O Estatuto da Cidade não previu a regulamentação do parcelamento do solo urbano, delegando tal competência às Câmaras Municipais, o que permite que cada uma seja capaz de elaborar leis que melhor se apliquem à realidade local.

Todavia, o parcelamento imobiliário para fins urbanos encontra previsão legal na esfera federal, na Lei nº 6.766 de 19 de dezembro de 1979 (Lei do Parcelamento do Solo Urbano), de forma que referido diploma encontra-se no patamar de norma geral a ser aplicável na ausência de um plano diretor no Município ou mesmo como norte para elaboração das leis municipais que cuidam do assunto na esfera local.

Inicialmente, importa ressaltar que o parcelamento do solo urbano pode se dar tanto em imóveis localizados na zona urbana como na zona expansão urbana.

A título conceitual é válido trazer, a princípio, o conceito legal de parcelamento imobiliário para fins urbanos, o qual é traçado em linhas gerais no art. 2º da Lei nº 6.766/79, conforme se transcreverá a seguir: “ Art. 2º - O parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta Lei e as das legislações estaduais e municipais pertinentes”.

Percebe-se, a partir da redação dada ao art. 2º do diploma legal supracitado, que o parcelamento imobiliário é um gênero do qual são espécies o loteamento e o parcelamento imobiliário. Sendo que da redação do artigo nos apresenta os conceitos desses dois institutos no §§ 1º e 2º, loteamento é a subdivisão de glebas em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes, já o desmembramento a subdivisão em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.

Em relação à infra-estrutura, a lei do Parcelamento do Solo Urbano determina, que os requisitos básicos para que um terreno seja considerado como possuidor de infra-estrutura serão

ter dimensões que atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para zona em que se situe e ser dotado de equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica e domiciliar e vias de circulação.

Percebe-se que a infra-estrutura é condição imprescindível para se proceder ao parcelamento imobiliário, seja na criação ou no aproveitamento desta no imóvel a ser parcelado, não se confundindo, assim, o conceito jurídico de lote como o de gleba, o que demonstra mais uma vez a impropriedade da expressão utilização pelo legislador.

Uma diferença substancial entre tipos de parcelamento em estudo é o ente ao qual é permitida a realização do projeto: se parcelamento imobiliário comum tanto o particular quanto o poder Público podem tomar a frente do projeto, no parcelamento popular apenas o segundo poderá realizar a obra. Isso porque o parcelamento popular é um projeto destinado às classes mais pobres da sociedade, sendo assim, procura oferecer.

5.3 Uso e ocupação do solo urbano

A delimitação dos modos de uso e ocupação do solo urbano é um dos principais instrumentos de planejamento urbanístico postos à disposição do Poder Público afim de realizar o ordenamento da cidade.

Nesse sentido, frente à especificidade do assunto, assim como acontece com o parcelamento do solo urbano, a competência legislativa para editar leis que regulamente esse instituto pertence aos Municípios, permitindo, assim, que esses adéqüem a lei à situação fática vivida em sua área.

Faz-se aqui apenas um corte meramente didático no assunto, de forma a detalhar separadamente o uso e a ocupação do solo urbano, todavia, ressalte-se que, na prática, não há como isolá-los completamente, pois um influirá diretamente no outro.

5.3.1 Uso

O instrumento em estudo tem objetivo de regular como se dará o uso do espaço urbano em determinadas áreas, de forma a alocar, da melhor maneira possível, os vários tipos de atividades que se fazem presentes nas cidades em locais onde elas causem o mínimo de impacto possível ao meio ambiente urbano, devendo ainda levar em conta como o contingente humano se distribuirá nesses locais, visando, assim, evitar também que a ocupação desordenada ou

exagerada de pessoas em certas localidades venha trazer problemas ao desenvolvimento das funções sociais da cidade.

Dessa forma, a ferramenta que dispõe o Legislativo Municipal para instrumentalizar o uso e ocupação do solo urbano é o zoneamento urbano. Nas palavras de Jose Afonso da Silva “o zoneamento, ainda no sentido abrangente, consiste na repartição do território municipal à vista da destinação da terra, do uso do solo ou das características arquitetônicas”. (SILVA, 2006, p.240/241)

Em relação ao uso do solo, é possível verificar a existência das seguintes zonas nas cidades conforme critério proposto por Jose Afonso da Silva: “(a) zona de uso residencial; (b) zona de uso industrial; (c) zona de uso comercial; (d) zona de uso de serviços; (e) zona de uso institucional; (f) zona de uso especiais.” (SILVA, 2006, p.245)

Todavia, é importante ressaltar que, ao definir as zonas em uma cidade, deve o administrador cuidar para que não agrupe zonas de uso completamente distintos próximas umas das outras, como localizar um zona estritamente residencial próxima a uma zona estritamente industrial. Agindo desta forma, estar-se-á privilegiando uma melhor ocupação do espaço urbano e um melhor cumprimento das funções sociais da cidade.

5.3.2 Ocupação

A delimitação de normas para ocupação do solo urbano tem por objetivo determinar a melhor maneira de se promover o preenchimento dos espaços nas cidades, tanto quanto às edificações quanto à população urbana.

Nas palavras de Jose Afonso da Silva: “A *ocupação do solo*, em sentido amplo, refere-se ao modo de povoamento do território. Em sentido urbanísticos diz respeito à relação entre a área do lote e a quantidade de edificação que se coloca dentro dele.” (SILVA, 2006, p.252)

Nesse contexto, é importante lembrar a ressalva anterior quanto à complementaridade do assunto de uso e ocupação do solo, já que a ocupação do solo deverá estar condicionada às normas de usos permitidos para um determinado local.

Assim, da mesma maneira que o uso, os regramentos de ocupação do solo traçam parte dos contornos da função social da propriedade urbana, uma vez que, ao estabelecer limites ao direito de construir, condiciona o imóvel urbano à melhor maneira de ocupar o espaço municipal.

5.4 Dimensionamento dos lotes

Uma das formas de limitar a ocupação do espaço urbano é a definição do dimensionamento dos lotes. Através desse instrumento, o Poder Público determina, em consonância com as categorias de uso permitidas, qual será o tamanho dos lotes de uma determinada zona.

Isto posto, pode-se chegar algumas conclusões, como, por exemplo, que as categorias de uso industrial requerem um dimensionamento de lote maior que as categorias de uso residencial unifamiliar. Da mesma forma, as categorias de uso industrial especial requerem dimensionamentos de lotes maiores que as categorias de uso industrial não-incômoda.

É através da utilização deste instrumento que o Poder Público definirá também os índices de conforto de uma zona, determinado qual será o grau de satisfação dos residentes em uma área de acordo com o espaço que possui para desempenhar suas atividades. Dessa forma, quanto maior o adensamento populacional de uma área menor será o índice de conforto, uma vez que a grande concentração de pessoas em um determinado local tende a gerar problemas. Por outro lado, a baixa densidade de uma região pode elevar também o grau de insatisfação da população tendo em vista que ela devesse percorrer grandes distâncias para ter acesso a serviços e bens que tenha necessidade.

5.5 Recuo

O recuo é mais importante instrumento que deve ser delimitado pelo Município em sua Lei de Uso do Solo. Este instrumento tem por finalidade determinar quais serão os espaços mínimos dentro de um imóvel, em relação a suas divisas frontais, laterais e dos fundos, que deverão ser observadas pelo seu proprietário ao edificar.

Tais imposições constituem limitações que impedem que o proprietário de um imóvel erga construções nessa área, de forma a construir verdadeira *área nonaedificandi*.

Silva (2006, p.256), em sua obra *Direito Urbanístico Brasileiro*, traça a maneira de como se determinará os recuos: “O recuo de frente é medido em relação ao alinhamento, ou quando se tratar de lote lindeiro a mais de um logradouro público, a todos os alinhamentos. O recuo de fundos é medido em relação à divisa de fundo do lote. E o recuo lateral, à divisa lateral do lote.”

Seguindo-se doutrina citada acima, é possível concluir que essas limitações se fazem necessárias para desenvolver o bom convívio na sociedade, principalmente no que diz respeito aos recuos laterais, tendo em vista que constituem, nas zonas residências, limitações impostas

inclusive pelas normas do estudo de vizinhança. Em zonas comerciais, principalmente, tais recuos perdem um pouco da importância que possuem nas zonas residenciais, mas não devem ser desprezadas.

Os recuos frontais por outro lado, têm a função de prevenir acidentes nos cruzamentos das vias públicas, de modo a permitir uma maior visibilidade das mesmas, enquanto os recuos de fundos, apesar de não possuírem funções urbanísticas especiais, constituem limitações sempre exigidas independentemente da zona na qual se situe o imóvel.

5.6 Gabarito

O gabarito das edificações é mais um instrumento posto à disposição do Poder Público com função de melhor determinar a ocupação do solo urbano de acordo com a zona onde se encontra o imóvel.

O sentido da palavra gabarito diz respeito a algum tipo de modelo que deve ser seguido. O segundo significado da palavra, que diz respeito ao presente trabalho, resume bem a função urbanística do instrumento em análise, qual seja, limitar a área construída do imóvel.

Uma das maneiras de se fixar o gabarito do imóvel é a limitação da altura dos edifícios em uma determinada zona, fixando assim um teto máximo que as construções poderão alcançar para melhor consecução da função social da propriedade.

Outra maneira de se determinar o gabarito para uma zona é determinação de um número máximo de andares que um edifício poderá ter.

Conforme se demonstrou acima, a determinação de um gabarito visa padronizar a maneira como se dará a ocupação do espaço aéreo de cada zona dentro do território do Município. Sendo assim, além de ter clara função urbanística, possui também este instrumento a característica de aformoseamento do espaço urbano, de modo a não permitir construções destoantes das outras.

5.7 Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana

De acordo com o Código Tributário Nacional⁸(Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), é a propriedade, domínio útil ou a posse de um bem imóvel localizado na zona urbana de um município.

Este tributo se configura como valoroso instrumento para a efetivação da função social da propriedade urbana, uma vez que, além de possuir clara função fiscal, visto que tem por objetivo arrecadar fundos para os cofres públicos, detém ainda uma função extrafiscal, isto é, de procurar adequar as ações dos particulares às necessidades da sociedade.

Neste enfoque, a função extrafiscal do IPTU permite que o poder público intervenha nas relações privadas, sejam elas de índole econômica, ou social, buscando assim assegurar uma melhor qualidade de vida aos seus cidadãos, bem como, eliminar certas desigualdades.

Assim, a função extrafiscal do IPTU se mostra de grande valia, por exemplo, na proteção ao meio ambiente urbano, bem como no cumprimento da função social pela propriedade urbana, quando, à luz do disposto no artigo 182, §4º, II da CF/88, o Estado, através de políticas tributárias legalmente instituídas, pode implementar como forma de sanção ao proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, o denominado IPTU progressivo.

O IPTU progressivo nada mais é que um instrumento urbanístico de ordenação do espaço urbano, bem como de proteção do meio ambiente urbano, que pune o proprietário de imóvel urbano pouco ou não utilizado com o aumento anual da alíquota de IPTU. Tal sanção será aplicada enquanto o proprietário do imóvel urbano descumprir a obrigação de fazer melhor uso da sua propriedade.

⁸**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 os 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 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público:

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.

Art. 33. A base do cálculo do imposto é o valor venal do imóvel.

Parágrafo único. Na determinação da base de cálculo, não se considera o valor dos bens móveis mantidos, em caráter permanente ou temporário, no imóvel, para efeito de sua utilização, exploração, aformoseamento ou comodidade.

Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.

Isto posto, é possível afirmar que o IPTU é uma poderosa ferramenta colocada à disposição do Poder Público Municipal para definir a organização e a utilização do solo urbano e conformar as propriedades privadas a essas definições, pois inibe que os proprietários deem aos imóveis destinações diversas daquelas que são permitidas ou não utilizem de forma correta o espaço que o lote possui.

6 Instrumentos processuais para tutela do meio ambiente urbano

6.1 Direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos

Antes de adentrar especificamente no assunto acima capitulado, se revela de grande importância trazer à baila uma breve noção acerca do que seriam os chamados direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos, traçando suas linhas distintivas.

Inicialmente, vale ressaltar que a disciplina da Ação Civil Pública trazida pela Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985⁹, no seu texto original, não fazia nenhuma menção a direitos coletivos ou direitos difusos, sendo tal conceituação inserida no ordenamento jurídico pátrio através da Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, mais conhecida com o Código de Defesa do Consumidor.

O artigo 81 da referida lei trouxe a definição do que seriam direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos, artigo esse que será reproduzido a seguir:

Art.81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:
I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com parte contrária por uma relação jurídica base;
III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum

Diante deste conceito, a doutrina, visando uma melhor sistematização, dividiu a tutela coletiva dos direitos em tutela dos direitos eminentemente coletivos, no qual se incluíam os direitos difusos e os coletivos, e tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos, já que estes últimos são apenas tutelados dessa maneira para facilitar o trabalho jurisdicional.

Sobre esse mesmo assunto, o professor Watanabe *et al* (1977, p.623) leciona o seguinte:

A tutela coletiva abrange dois tipos de interesse ou direitos: a) os essencialmente coletivos, que são os “difusos”, definidos no inc. I do parágrafo único do art. 81, e os “coletivos” propriamente ditos, conceituados no inc. II do parágrafo único do art. 81; b) os de natureza coletiva apenas na forma em que são tutelados, que são os “individuais homogêneos”, definidos no inc. III do parágrafo único do art. 81.

⁹http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347compilada.htm

A apresentação do conceito legal destes institutos se faz de extrema importância, em virtude, principalmente, do inciso V do art. 1º da Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, já que referida norma traz em seu bojo a possibilidade de utilização da Ação Civil Pública para a defesa de qualquer direito difuso ou coletivo, norma essa que, apesar de inicialmente ter sido vetada quando promulgada e publicada a Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, foi novamente inserida pela Medida Provisória nº 2.180-35 de 24 de agosto de 2001¹⁰.

Mais ainda, se faz relevante tal conceituação pelo fato de a ordem urbanística poder ser tratar, em alguns casos, de direitos coletivos ou, em outros, de direitos difusos, a se analisar pelo caso concreto, sendo interessante apresentar a seguinte distinção desses institutos feita pelo professor Saad (1999, p. 602):

[...] a diferença entre ambos os interesses reside, particularmente, na natureza de seus sujeitos. O interesse coletivo é um pluralidade de cidadãos de um grupo ou de uma categoria profissional, por exemplo. Há, na hipótese, um sujeito concreto, ao passo que no interesse difuso ele não existe.

Ressalta-se, ainda, que também pelo inciso do artigo I do diploma legal que rege Ação Civil Pública, já era possível a tutela da ordem urbana pela ação mencionada, uma vez que o meio ambiente não compreende apenas o meio ambiente natural, mas também o construído ou urbano, sendo inclusive explicitada tal ideia no inciso XII do artigo 2º da lei nº 10.257 de 10 de julho de 2001.

Por fim, importa ressaltar, por se tratar de direitos essencialmente coletivos, não se confundi a ordem urbana com o direito de vizinhança, matéria essa disciplinada pelo Código Civil, que diz respeito simplesmente a relações individuais de vizinhos, decorrentes principalmente de obrigações *propterrem*, as quais decorrem os ônus gerados pelo direito de propriedade em relação a terceiros, as quais devem, inclusive, ser facilmente e necessariamente individualizáveis para que sua defesa em juízo seja viabilizada.

6.2 Ação civil pública

Quando se trata do tema Ação Civil Pública, a principal matéria que se tem em mente é a proteção ao meio ambiente, mesmo havendo várias outras aplicações para este instituto.

¹⁰<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/medpro/2001/medidaprovisoria-2180-35-24-agosto-2001-390945-norma-pe.html>

Todavia, com o advento do Estatuto da Cidade essa realidade se modificou, uma vez que foi inserido o inciso III no art. 1º da Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, permitindo que a Ação Civil Pública fosse utilizada também para proteção da ordem urbanística.

Dessa forma, a fiscalização da ordenação dos municípios deixou de ser uma atribuição exclusiva do Poder Público, podendo também ser defendida pelos entes legitimados a propor a Ação Civil Pública, dentre eles Ministério Público e a Defensoria Pública.

A Ação Civil Pública, conforme já exposto, é disciplinada pela Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, sendo que, quando de sua inserção no ordenamento jurídico pátrio, possuía objeto bastante limitado, pois era cabível apenas para a proteção do meio ambiente, do consumidor e dos bens de valor artístico, histórico, turístico, estético ou paisagístico.

Atualmente, seu objeto foi sendo ampliado de modo a abarcar a tutela de todo e qualquer direito difuso ou coletivo que venha sofrer alguma lesão ou ameaça de lesão.

Quando à legitimação ativa para sua propositura, o artigo 5º da lei supramencionada, traz o seguinte rol:

Art. 5º (...)

I – o Ministério Público;

II – a Defensoria Pública;

III – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V – a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O rol apresentado prioriza a atuação de órgãos estatais na proposição da Ação Civil Pública, ao permitir praticamente, senão, todos os entes da administração direta e indireta possam figurar no pólo ativo da ação. Contudo, o inciso V supracitado permite que associações civis sejam legitimadas à proposição da ação em estudo, atitude louvável do legislador pátrio, pois, assim, possibilita um maior controle da coletividade nos atos ou omissões que possam ferir direitos seus.

Cabe aqui uma pequena crítica ao fato de que o legislador, ao inserir a tutela da ordem urbanística como passível de defesa por meio da Ação Civil Pública, ter se olvidado de inserir as associações constituídas com este fim nas legitimadas à propositura de referida ação, todavia, cabe ao juiz suprir referida omissão legal com bom senso.

Em qualquer caso o Ministério Público deve sempre figurar como *custos legis* na ação que por ele não for proposta, devendo inclusive assumir o pólo ativo da ação quando seu autor abandoná-la.

A Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985¹¹ permite ainda que os órgãos públicos legitimados a propor a Ação Civil Pública tomem compromisso de ajustamento de conduta com aqueles que desrespeitarem os direitos por ela tutelados.

Referido compromisso, em síntese, é um título executivo extrajudicial firmado entre as partes (ex: ministério público e pessoa causadora do dano ao meio ambiente urbano) no sentido de reparar ou impedir os danos que foram ou que podem vir a ser causados aos bens sujeitos a tutela por meio de Ação Civil Pública.

Esse compromisso não impede que outros legitimados proponham a ação referida; ele apenas impede que os temas tratados no bojo do compromisso sejam novamente trazidos na ação. Deve aludida ação, então, ampliar o objeto da tutela jurisdicional.

Por fim, nessa breve análise do instituto da Ação Civil Pública, é cabível apresentar os legitimados passivos nesta ação, os quais podem ser qualquer pessoa física ou jurídica que cause, possa causar ou contribua com a ocorrência de um dano aos bens tutelados pela Ação Civil Pública, como o é o meio ambiente, e em todas as suas modalidades, podendo inclusive o Poder Público figurar no pólo passivo.

Vale destacar que a decisão judicial de mérito que determinar a procedência dos pedidos versados na peça inaugural de uma ACP, terá efeito “erga omnes”, sendo aplicável a todos aqueles que se encontrarem na mesma situação fática.

Já as decisões de mérito que, por falta de provas, julgarem improcedentes os pedidos contidos na inicial da Ação Civil Pública, não farão coisa julgada, não gerando litispendência caso um dos legitimados para esta ação entenda pela necessidade de propô-la novamente, diante do surgimento de novas provas.

A Ação Civil Pública cumpre um papel importantíssimo como instrumento de política urbana, pois, na omissão do Poder Público em cumprir sua função de fiscalizador da ordem urbana pode e deve a sociedade intervir e promovê-la.

Importa, ainda, destacar que, conforme disposição da Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, está legitimado a propor, àquele que descumprir a função social da propriedade, um compromisso de ajustamento de conduta, a fim de procurar uma solução mais rápida e mais

¹¹http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347compilada.htm

eficiente, uma vez que o trâmite de uma Ação Civil Pública pode levar meses até uma decisão final.

É nesse ponto que a sociedade deve intervir, alertando tanto o Poder Público quanto o Ministério Público de casos de descumprimento da função social da propriedade urbana para que estes tomem as atitudes cabíveis.

6.2.1 A ação civil pública como instrumento de política urbana

A Ação Civil Pública cumpre um papel importantíssimo como instrumento de política urbana, pois, na omissão do Poder Público em cumprir sua função de fiscalizador da ordem urbana pode e deve a sociedade intervir e promovê-la.

Ressalta-se que a atuação do Ministério Público nesse sentido é fundamental, uma vez que, por ser o Guardião Constitucional dos direitos difusos e coletivos, não pode se omitir também na fiscalização da função social da propriedade urbana.

Importa, ainda destacar que o Ministério Público, conforme disposição da Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985, está legitimado a propor, àquele que descumprir a função social da propriedade, um compromisso de ajustamento de conduta, a fim de procurar uma solução mais rápida e mais eficiente, uma vez que o trâmite de uma ação civil Pública pode levar meses até uma decisão final,

Para melhor fundamentar tal colocação, é válido apresentar o seguinte comentário do professor Eduardo Gabriel Saad: “É inegável que a nova posição do Ministério Público em nosso sistema legal só contribui para o fortalecimento das instituições e dá ao cidadão a certeza de contar com mais um ativo guardião de seus direitos fundamentais.” (SAAD, 1999, p.608)

Todavia, o Ministério Público, às vezes, padece do mesmo mal que impede que o Poder Público fiscalize com eficiência a propriedade urbana, que é a falta de recursos físicos para tanto. Tome-se o exemplo de uma metrópole, que não dispõe de agentes públicos suficientes para realizar tal atividade. O mesmo problema contagia o Ministério Público dessa localidade, pois provavelmente, não possuiria Promotores de justiça suficientes para realizar efetivamente essa atividade fiscalizadora.

É nesse ponto que a sociedade deve intervir, alertando tanto o Poder Público quanto o Ministério Público de casos de descumprimento da função social da propriedade urbana para que estes tomem as atitudes cabíveis. Todavia, essa atuação, pode ir além, pois, ao invés de apenas informar os órgãos públicos e esperar por sua atuação, pode a sociedade organizar-se

em associações com o fim de promover a ordem urbana da cidade, função essa que poderia facilmente ser cumprida por uma associação de bairro.

Com isso, a sociedade teria um instrumento muito poderoso para realizar o ordenamento das cidades, caso a administração pública ou mesmo o Ministério Público não se interessem por essa atuação.

Para corroborar a tese acima definida, é de extremo valor a seguinte lição do professor Kazuo Watanabe:

Dentro dessa linha de pensamento, o acesso á justiça e o correspondentes instrumentos processuais deverão ser importantes mais pela sua potencialidade de uso, pela sua virtualidade, do que pela sua efetiva utilização. A só existência de mecanismos processuais mais eficazes e mais ajustados á natureza dos conflitos a serem volvidos deverá fazer com que, juntamente com o conjunto de medidas acima enumeradas, a nova mentalidade tão almejada seja efetivamente uma realidade, fazendo com que, ao invés do paternalismo do Estado, tenhamos uma sociedade civil mais bem estruturada, mais consciente e mais participativa, enfim, uma sociedade em que os mecanismos informais e inoficiais de solução dos conflitos de interesses sejam e eficazes do que os meios formais e oficiais.

6.3 Ação popular

A Ação Popular, instrumento pioneiro na tutela de direitos coletivos no ordenamento pátrio, foi regulamentada pela Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965¹², com o objetivo de regular a probidade administrativa e não o meio ambiente.

De acordo com a redação do art. 1º do texto da lei supramencionada:

Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista, de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por centodo patrimônio ou da receita ânua, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

Apesar de não haver previsão expressa da tutela do meio ambiente urbano no texto da lei que regulamenta a Ação Popular, pode-se depreender isso pela análise dos conceitos de meio ambiente já apresentados anteriormente e pela redação do &1º do art.1º da lei em apreço que dispõe que “consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico”.

¹²http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347compilada.htm

Além disso, a Constituição Federal de 1988, para melhor evidenciar esse fato previu em seu art. 5º, inciso LXXIII, que a Ação Popular visa 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.

O único requisito que se impõe ao proponente da Ação Popular é que ele seja cidadão, o que pode ser comprovado pela apresentação do título de eleitor do mesmo; impedindo, assim, que indivíduos de nacionalidade estrangeira possam propô-la.

Serão sujeitos passivos da ação as pessoas públicas ou privadas e as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissão, tiverem dado oportunidade à lesão¹³, bem como contra os

¹³**Art. 2º** São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

- a) incompetência;
- b) vício de forma;
- c) ilegalidade do objeto;
- d) inexistência dos motivos;
- e) desvio de finalidade.

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato;
- c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;
- d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;
- e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência.

Art. 4º São também nulos os seguintes atos ou contratos, praticados ou celebrados por quaisquer das pessoas ou entidades referidas no art. 1º.

I - A admissão ao serviço público remunerado, com desobediência, quanto às condições de habilitação, das normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais.

II - A operação bancária ou de crédito real, quando:

- a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, estatutárias, regimentais ou internas;
- b) o valor real do bem dado em hipoteca ou penhor for inferior ao constante de escritura, contrato ou avaliação.

III - A empreitada, a tarefa e a concessão do serviço público, quando:

- a) o respectivo contrato houver sido celebrado sem prévia concorrência pública ou administrativa, sem que essa condição seja estabelecida em lei, regulamento ou norma geral;
- b) no edital de concorrência forem incluídas cláusulas ou condições, que comprometam o seu caráter competitivo;
- c) a concorrência administrativa for processada em condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição.

IV - As modificações ou vantagens, inclusive prorrogações que forem admitidas, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos de empreitada, tarefa e concessão de serviço público, sem que estejam previstas em lei ou nos respectivos instrumentos.,

V - A compra e venda de bens móveis ou imóveis, nos casos em que não cabível concorrência pública ou administrativa, quando:

- a) for realizada com desobediência a normas legais, regulamentares, ou constantes de instruções gerais;
- b) o preço de compra dos bens for superior ao corrente no mercado, na época da operação;
- c) o preço de venda dos bens for inferior ao corrente no mercado, na época da operação.

VI - A concessão de licença de exportação ou importação, qualquer que seja a sua modalidade, quando:

- a) houver sido praticada com violação das normas legais e regulamentares ou de instruções e ordens de serviço;
- b) resultar em exceção ou privilégio, em favor de exportador ou importador.

beneficiários diretos do mesmo, caso sejam conhecidos, de forma que é possível inclusive a formação de litisconsórcio passivo, no caso de haverem vários sujeitos passivos.

A ação deverá ser proposta perante a autoridade judiciária competente, de acordo com as definições das leis de organização judiciária do Estado ou da União, devendo sempre ser observado que, nos casos onde figurar a União ou alguém a representando, no pólo passivo, será competente a Justiça Federal.

A ação Popular é isenta de custas para seu proponente, exceto nos casos onde for comprovada má-fé do mesmo, no que será cobrado o valor de até o décuplo das custas normalmente devidas.

Seguirá a Ação Popular o rito ordinário, sendo necessária a participação do Ministério Público como “*custos legis*”. Importante essa participação do *Parquet*, pois, caso haja desistência do autor da ação, poderá ele assumir o pólo ativo, atitude essa que poderá ser tomada também por qualquer outro cidadão.

Importante ressaltar, por fim, que, assim como na Ação Civil Pública, as sentenças julgando procedentes os pedidos contidos nas Ações Populares terão efeitos “*erga omnes*” e as sentenças julgando improcedentes os pedidos por falta de provas, da mesma forma que na Ação Civil Pública, não farão coisa julgada, permitindo que outros cidadãos pleiteiam a reparação da lesão causada.

6.4 Mandato de segurança coletivo ambiental

O Mandato de Segurança está previsto no artigo 5º LXIX e LXX da nossa Carta Magna, sob duas espécies: Mandato de Segurança Individual e o Mandato de Segurança Coletivo.

Trata-se de uma garantia constitucional conferida à qualquer pessoa física ou jurídica, cujo objetivo é a proteção de direito líquido e certo não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando houver violação efetiva a este direito ou ante o justo receio de violação

VII - A operação de redesconto quando sob qualquer aspecto, inclusive o limite de valor, desobedecer a normas legais, regulamentares ou constantes de instruções gerais.

VIII - O empréstimo concedido pelo Banco Central da República, quando:

a) concedido com desobediência de quaisquer normas legais, regulamentares, regimentais ou constantes de instruções gerais:

b) o valor dos bens dados em garantia, na época da operação, for inferior ao da avaliação.

IX - A emissão, quando efetuada sem observância das normas constitucionais, legais e regulamentadoras que regem a espécie.

do mesmo, violação ou ameaça de violação esta causada por ato de autoridade pública ou de particular, no desenvolvimento de função pública

Importante frisar que para se constatar o justo receio de lesão, evidenciado deve estar o risco potencial para causar o dano, ou seja, o ato administrativo violador do meu direito líquido e certo.

Nas valiosas lições de Moraes (2000, p.156), direito líquido e certo:

É o que resulta de fato certo, ou seja, é aquele capaz de ser comprovado de plano, por documentação inequívoca.” Isto porque o mandado de segurança é uma ação constitucional que não prospera diante de meras alegações, ou seja, apontamentos carentes de comprovação, até mesmo em razão da celeridade característica do seu rito, que é sumaríssimo. Sendo assim, toda prova do direito deve ser pré-constituída, ou seja, acompanhar o pedido desde o momento da impetração do remédio constitucional.

O Mandado de Segurança Coletivo, genericamente possui as mesmas características do individual.

Certo é que este deve ser utilizado para proteger direitos coletivos, ou seja, pertencentes a um agrupamento determinado de pessoas, e deferidos a esta em razão de uma característica comum que lhes agrupam, e que estão sendo lesados ou estejam na iminência de o ser, por ato do Poder Público ou de particular, no exercício de função pública.

Sobre tal premissa reside uma das distinções entre as espécies mencionadas de mandado de segurança, já que o mandado individual busca proteger direitos de índole individual, que estão sendo lesados ou estejam na iminência de o ser, ainda que pertencentes a mais de uma pessoa, mas deferidos a elas, individualmente.

A definição do Mandado de Segurança Coletivo também se encontra no artigo 5º LXIX da CF/88, sendo, pois, o remédio constitucional destinado à proteção de direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", diante da prática de uma ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

Outra diferença existente entre o Mandado de Segurança Individual e o Mandado de Segurança Coletivo é percebida na redação do artigo 5º, LXX da Constituição Federal.

O dispositivo em comento trata da legitimidade ativa para o Mandado de Segurança Coletivo, ou seja, arrola aqueles que poderão propor referida ação.

Deste modo, à luz do mencionado artigo 5º, LXX, poderão propor o Mandado de Segurança Coletivo, partido político com representação no Congresso Nacional e organização

sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

Os legitimados passivos, por sua vez, serão as autoridades públicas de quaisquer poderes da federação (U, E, DF e M), bem como das entidades da administração pública indireta, ou ainda agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, que sejam os responsáveis pela ordem e/ou execução do ato impugnado;

6.5 Mandato de injunção ambiental

O Mandado de Injunção é uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, LXXI, da Carta Magna.

Trata-se de uma ação constitucional, cujo cabimento exige a cumulação de dois requisitos, quais sejam: ausência de norma regulamentadora, ou seja, a omissão legislativa, e a inviabilidade de exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas prescritas na norma, em razão da aludida omissão.

O Mandado de Injunção se revela como instrumento de controle judicial, no exercício de uma função atípica, em face da inércia do poder competente para legislar acerca de determinada matéria, suprimindo omissões que se constituem em óbices ao exercício de direitos fundamentais do cidadão.

Conforme dispõe o dispositivo constitucional supracitado, “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”.

Sendo assim, sempre que a ausência de uma norma regulamentadora tornar inviável o exercício de direitos fundamentais *lato senso*, cabível é o mandado de injunção.

Em matéria ambiental este instrumento é de imensurável importância, tendo em vista ser o meio ambiente ecologicamente equilibrado, indispensável à sadia qualidade de vida, a teor do artigo 225, *caput* da Constituição Federal, além de ser este meio ambiente ecologicamente equilibrado, um direito fundamental difuso que tutela a vida, igualmente considerada direito fundamental, em todas as suas formas, não podendo a sociedade ficar a mercê da boa vontade dos nossos representantes legisladores, em regulamentar determinada

matéria, para só então poder exercer, de fato, um direito que lhe é garantido constitucionalmente.

A omissão legislativa não pode inviabilizar o exercício de um direito fundamental, como é o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Sendo assim, o mandado de injunção é a ação constitucional disponibilizada para tutelar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, quando esta proteção dependa de uma norma regulamentadora, não existente, e cuja ausência vem gerando a inviabilidade do exercício do direito tutelado.

Certo é que inexistente regulamentação legal específica acerca do mandado de injunção. Porém, por se tratar de uma garantia constitucional, sua aplicação deve ser imediata, isto conforme se depreende da redação do §1º, artigo 5º da Constituição Federal, que assim determina: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.”

Neste sentido a aplicabilidade do mandado de injunção é imediata, prescindindo de norma infraconstitucional para sua validade e eficácia.

Na realidade, como coloca a melhor doutrina, o mandado de injunção é o remédio constitucional utilizado para combater a síndrome da inefetividade daquelas normas de aplicabilidade imediata, mas cuja eficácia é limitada, a exemplo do artigo 37, VII, da CF/88, que faz menção ao direito de greve dos servidores públicos.

Assim, se justifica a utilização deste mandado já que a preservação ambiental e o desenvolvimento socioeconômico sustentável não podem esperar infinitamente pelas regulamentações constitucionais.

Concluída a análise desses quatro instrumentos de grande importância na tutela do meio ambiente urbano, prossegue-se-à às considerações finais dos estudos produzidos no presente trabalho.

7 Considerações finais

O presente artigo tenta demonstrar a existência de um vasto repertório de instrumentos jurídicos e políticos postos à disposição da administração pública por intermédio do direito urbanístico, para que seja efetivada a aplicação do princípio da função social da propriedade.

Isto posto, é patente que a tutela da ordem urbanística é, eminentemente, um interesse social cuja função fiscalizadora compete ao Poder Público, todavia, pela realidade vivenciada no dia a dia, esse não cumpre tal função da melhor maneira para a sociedade, seja por falta de interesse ou por falta de estrutura para tal.

Sendo assim, a fim de procurar oferecer meios não só ao Poder Público para promover a ordem urbanística, a Constituição Federal de 1988, bem como o estatuto da cidade, previram a possibilidade da utilização de instrumentos processuais para se fazer cumprir as disposições trazidas pelos planos diretores e, assim efetivar a aplicação do instituto da função social da propriedade do imóvel urbano.

Dessa forma, passa a sociedade civil a ter maiores poderes em suas mãos para requerer que a ordem urbanística seja observada, seja por parte do Ministério Público ou pela atuação direta da coletividade por meio da criação de associações com essa finalidade ou mesmo pelo cidadão individualmente considerado.

Desde a implementação da nova ordem constitucional pela Constituição Federal de 1988, o povo brasileiro tem à sua disposição poderosos e eficientes instrumentos para combater os excessos da administração pública.

Todavia, em primeiro momento, o Ministério Público deve conduzir essa atividade, uma vez que a sociedade brasileira ainda não visualiza a dimensão total dos poderes que possui e, principalmente, da importância de sua participação para a efetivação dos direitos que lhes são assegurados.

Observa-se nesse estudo que vários planos diretores municipais são meras cópias de outros que foram bem sucedidos, mas, por mais semelhantes que sejam as características de uma cidade em comparação com a outra, a realidade vivida por cada uma delas nunca será a mesma, pois bastantes são as variáveis que influenciam o desenvolvimento de uma comunidade até que ela se torne uma cidade plenamente funcional.

Mais ainda, não pode o Poder Público simplesmente elaborar leis bem estruturadas e não atuar efetivamente no controle constante e direto de sua aplicação, pois, a partir do momento em que não cumpre com seu dever, abre-se uma brecha para que indivíduos imbuídos de má-fé também o façam.

É importante, portanto, que tanto a sociedade quanto o Ministério Público caminhem juntos no controle das ações do Poder Público, utilizando-se, dos instrumentos processuais que lhe foram constitucionalmente garantidos, para que, enfim, se alcance a tão almejada justiça social.

Referências

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%EA7ao.htm>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. **Lei nº 10.257, de 10 de Julho de 2001**. Estatuto da Cidade. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código civil.. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 18 set. 2012.

_____. **Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985**. 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 (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 02 out. 2012.

_____. **Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em: 05 de out. 2012.

_____. **Decreto Lei Desapropriação- Art- 15**. Dispõe sobre norma para desapropriação e dá outras providências. Disponível em:

<<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/11354216/artigo1941>>. Acesso em 10 set. 2013

_____. **Carta de Estocolmo de 1972**. Declaração de Estocolmo de 1972. Disponível em:

<<https://dspace.ist.utl.pt/bitstream/2295/56637/1/Declara%C3%A7%C3%A3o%20de%20Estocolmo%201972.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2012

_____. **Mandato de Segurança Coletivo**. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,mandado-de-seguranca-coletivo-ambiental,29678.html>>. Acesso em: 4 set. 2013

_____. **Mandato de Injunção Ambiental**. Disponível em :

<<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,mandado-de-seguranca-coletivo-ambiental,29678.html>>. Acesso em: 4 set. 2013

_____. **Revista Eletrônica “Política e Trabalho” – Setembro/ p.139-154**. Disponível em :

<<http://www.cefestp.br/eso/ecologiacritica.html>>. Acessado em 18 de maio de 2013

_____. **Lei nº 6.766 de 19 de dezembro de 1970- Lei do Parcelamento do Solo Urbano**. Disponível em :

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6766-19-dezembro-1979-366130-norma-pl.html>>. Acesso em: 23 jun. 2013

_____. **Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985- Ação Civil Pública.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347compilada.htm>. Acesso 23 jun. 2013

_____. **Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de Agosto de 2001.** Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/medpro/2001/medidaprovisoria-2180-35-24-agosto-2001-390945-norma-pe.html>>. Acesso em: 21 nov. 2013.

_____. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 de Código Tributário Nacional.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172htm>. Acesso em 23 agos. 2013

CARVALHO, Edson Ferreira de. **Meio ambiente & Direito Humanos.** Curitiba: Juruá, 2007.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Minidicionário da língua portuguesa.** 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro.** 12.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MATTOS, Liana Portilho (Org.) **Estatuto da Cidade Comentado:** Lei N. 10.257, de 10 Julho de 2001. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

MOTA, Suetônio. **Urbanização e meio ambiente.** 3.ed. Rio de Janeiro: ABES, 2006.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor:** Lei n. 8.078, de 11.9.90.4 ed. São Paulo: LTR, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro.** 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

MORÃES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 7.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

SANTOS, José Lázaro de Carvalho. **Reflexões por um conceito contemporâneo de urbanismo.** Disponível em: <[HTTP://sburbanismo.violabol.uol.com.br/reflexoes_urbanismo.htm](http://sburbanismo.violabol.uol.com.br/reflexoes_urbanismo.htm)>. Acesso em: 20 maio 2013

WATANABE, Kazuo *et al.* **Código brasileiro de defesa do consumidor:** comentados pelos autores do anteprojeto. 5.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1977